



Universidad Nacional Autónoma de México

Facultad de Derecho

LOS DERECHOS HUMANOS A
DOSCIENTOS AÑOS DE LA
DECLARACION FRANCESA

T E S I S

Que para obtener el título de:

LICENCIADO EN DERECHO

P r e s e n t a :

Rubén Francisco Pérez Sánchez



México, D. F.

1989

FALLA DE ORIGEN



Universidad Nacional
Autónoma de México



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 está 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.

I N D I C E

	PAG.
INTRODUCCION	I
I. LA DIGNIDAD DEL HOMBRE. Los Derechos Humanos.	2
Naturaleza del ser	3
Derechos y Garantías, distinción	7
Contenido mínimo del derecho Natural	10
I. Vulnerabilidad Humana.	11
II. Igualdad aproximada	12
III. Altruismo limitado	12
IV. Recursos limitados	13
V. Comprensión y fuerza de voluntad limitadas	14
Personalismo y Transpersonalismo	15
Una aproximación al problema de la justicia	21
Los Derechos Sociales.	23
II. LOS ANTECEDENTES. La protección de los Derechos previa la Revolución Francesa	27
2.1. Consideraciones Históricas: El mundo clásico	28
Grecia	29
Igualdad física	30
Las leyes no escritas	33
Roma	30
El genio jurídico	38
La personalidad jurídica.	39
Deferencia jurídica, igualdad natural: la manumisión	41
La tutela	43
Influencia del Cristianismo: la igualdad absoluta.	50
2.2. Los primeros logros	58
Inglaterra	59
2.3. El Nuevo Mundo.	69
Las Declaraciones Norteamericanas	72
Declarations and Resolves	74
La Declaración de Independencia.	75
La Nueva España.	82

	PAG.
III. REVOLUCION FRANCESA. El punto de partida	38
Enciclopedia e Ilustración	89
Una aproximación: el siglo de las luces	90
La Enciclopedia	98
Requisitoria a Luis XVI	110
La Declaración de los Derechos del Hombre y del ciudadano de 1789	126
IV. LA EVOLUCION LEGISLATIVA.	163
4.1. El sistema Constitucional Mexicano	164
Las Constituciones Mexicanas y los Derechos Humanos	165
El Bando de Hidalgo	170
Elementos constitucionales circulados por el señor Rayón	172
El pensamiento de Morelos y la Constitución de Apatzingán.	175
La Independencia	183
Reglamento Provisional Político del Imperio	187
Plan de la Constitución Política de la Nación Mexicana.	189
Acta Constitutiva de la Federación de 1824.	191
Constitución Federal de los Estados Unidos Mexicanos de 1824	196
Constituciones de los Estados	203
Bases y Leyes Constitucionales de la República de 1836.	214
Proyecto de Reformas de 1840.	219
Los Proyectos de Constitución de 1842	222
Las Bases de Organización Política de la República Mexicana de 1843.	223
Acta Constitutiva y de Reformas de 1847	225
La Revolución de Ayutla	229
Constitución Política de la República Mexicana de 1857	238

	PAG.
Estatuto Provisional del Imperio Mexicano de 1865	258
Reformas a la Constitución de 1857	260
La Primera Revolución Social del siglo XX.	264
Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos de 1917.	270
4.2. Evolución Legislativa Internacional	293
Declaración Universal de los Derechos del Hombre	302
Los Pactos Internacionales sobre Derechos Humanos.	309
Los sistemas regionales de protección de los Derechos del Hombre	314
La Convención de Salvaguardia de los Derechos del Hombre y de las Libertades Fundamentales Europea de 1950.	318
La Convención Americana sobre Derechos Humanos de 1969	323
Los Derechos Humanos de Tercera Generación	332
V. LOS DERECHOS HUMANOS 1989	336
Un punto de vista.	337
CONCLUSIONES	350
BIBLIOGRAFIA	354

I N T R O D U C C I O N

Se cumplen este año doscientos de la Declaración de los Derechos del Hombre, proclamada durante la Revolución Francesa, - por consiguiente este ensayo pretende ser una revisión -muy somera por cierto- de la evolución de los Derechos del Hombre durante esos dos siglos, iniciamos con un análisis sobre la concepción filosófica de los mismos derechos, en el capítulo Primero, históricamente partimos en el capítulo Segundo -- con la cultura griega donde ubicamos el nacimiento del Derecho Natural y donde cobra vigencia la dignidad del hombre, -- los principios filosóficos desarrollados por los griegos alcanzan su cristalización jurídica en el genio legislativo romano y principios humanitarios con la influencia de las doctrinas cristianas. Nuestro recorrido continúa con el constante reconocimiento, a partir de la Carta Magna, de los Derechos Humanos por el pueblo inglés, tradición que será heredada y enriquecida por las colonias inglesas en el norte de América, en contraste con el estado que imperaba en las colonias españolas, de las cuales nos referimos únicamente a la Nueva España y la polémica indiana.

La vorágine de la Revolución Francesa con sus principios ideológicos y la Declaración Francesa ocupan el tercer capítulo - de este ensayo, para ocuparnos, en el siguiente, de la evolución constitucional mexicana a partir de la independencia, en la primera parte, y de la evolución legislativa internacional

en la segunda, en materia de derechos humanos, con lo cual podemos apreciar los avances que se han presentado en esta evolución que no tiene fin. Por último, en el capítulo Quinto realizamos consideraciones diversas sobre el estado actual de los Derechos del Hombre, revisando factores políticos, económicos y sociales ya no solamente en el ámbito interno, sino como un problema que requiere de una atención en el ámbito internacional, sobre todo respecto de los llamados Derechos Humanos de Tercera Generación.

El camino ha sido penoso pero aún queda un buen trecho por recorrer, el presente trabajo pretende ser un análisis y una propuesta, aunque estamos concientes que los avances reales se lograrán con una gran voluntad política en el concierto de todas las naciones.

Sirva también esta introducción para realizar el más amplio reconocimiento al maestro Ignacio Carrillo Prieto que ha sacrificado parte de sus valiosos tiempos dedicados a la Universidad y al Instituto Nacional de Ciencias Penales para dirigir la presente tesis, que si tiene algún valor se debe a sus valiosos comentarios, así como a los del maestro Víctor Carlos García Moreno en la parte referida al Derecho Internacional, y en general a las sabias indicaciones del Doctor Francisco Venegas Trejo, Director del Seminario del Derecho Constitucional de la Facultad de Derecho. Asimismo el presente trabajo no se hubiese concluido sin el apoyo decidido

III

de mis Jefes en la Procuraduría General de la República, los señores Licenciados Luis O. Porte Petit, José Elías Romero Apis y Silvio Lagos Martínez, a ellos mi reconocimiento y afecto más amplio. De igual forma debo reconocer la tortuosa labor de las señoras Graciela Hershberger Mejía y Silvia Muñoz que se encargaron de la elaboración de los borradores y de la versión final mecanográfica del presente trabajo.

"SE SABE QUE EL SUFRIMIENTO ES LA CONDICION HUMANA Y SU ELIMINACION TOTAL DE IMPOSIBLE-RESOLUCION. PERO TAMBIEN SE ADMITE QUE INFRINGIRLO ARBITRARIAMENTE ATENTA CONTRA PRECEPTOS DICTADOS, SEA EN ESTE MUNDO, SEA EN EL DEL DESIGNIO INESCRUTABLE DE LO ALTO. ES MENESTER CLASIFICARLO, GUARDARLO, SUJETARLO A CIERTOS PROCEDIMIENTOS. DESCRIBIRLO MINUCIOSAMENTE, ENCICLOPEDIAMENTE ES UNA FORMA DE REFRENAR AL LOBO QUE SE AGAZAPA EN EL CO^URAZON DEL HOMBRE".

Ignacio Carrillo Prieto
"ARCANA IMPERII. Apuntes
sobre la tortura".

I. LA DIGNIDAD DEL HOMBRE
Los Derechos Humanos

Naturaleza del Ser

Derechos humanos, dignidad del hombre, esencia misma de la naturaleza del ser, Desde que el hombre ha tenido conciencia de su entidad como tal, ha luchado por que se le dé un trato entre iguales, obstinadamente ha buscado conservar su dignidad y su honra frente al grupo social, trátase de un grupo -- primario o de una organización social complicada, abrigándose de la naturaleza en una cueva, o en un moderno rascacielos, - bajo el entendimiento de costumbres "bárbaras" o primarias o con las más refinadas formas del trato social. Ubiquémonos - en los extremos, pensemos también en la constante lucha, perpetúa podría incluso decirse, que el hombre emprendió algún día, que se pierde ya en los albores de la humanidad, en la batalla para alcanzar una efectiva y real igualdad e integridad personal, seguridad en sus posesiones, disponibilidad sobre sus actos, y todo aquello que conocemos hoy día como derechos humanos, como los derechos del hombre.

Derechos del hombre, dignidad del ser, ¿qué son? ¿en qué consisten? diremos que "en su quintaesencia consisten fundamentalmente en el sólo derecho que incluye todos o sea la propiedad de absoluta libertad para desarrollar hasta el máximo toda capacidad y talento potenciales del individuo para su auto gobierno, seguridad y satisfacción más eficaces. En este --- trascendente Derecho Humano están implícitos todos los otros,

o son aspectos diversos de éste, recibiendo cada uno un lugar prominente o una importancia que depende del carácter -- particular o de las diferentes épocas". (1)

El hombre nace como un ser social, establece con sus semejantes los pactos para su cumplimiento pues "...los derechos -- del hombre son anteriores, inmutables y sagrados... que no se pueden concebir sino en el estado social; no se trata de crear derechos del hombre, de hacerlos dependientes de un -- pacto variable, como la voluntad en los contratos, más si es indispensable, por respeto a ellos mismos, expresarlos en pa labras claras y solemnes, y manifestar las seguridades que -- la sociedad debe prestar para el ejercicio de esos derechos". "...Son derechos inviolables y... darles expresión en una -- ley escrita, ni añade nada a la fuerza moral que tienen y -- que el consignarlos en el derecho positivo es admitir un poco que se duda de la vigencia innata de esos derechos". (2)

Las formas de reconocimiento y protección de los derechos -- del hombre han variado de época en época, se modifican dependiendo de la supremacía en el poder de tal o cual grupo, de la preeminencia de tal o cual tendencia; no es posible asegurar que los derechos del hombre han variado con el tiempo, -

-
- (1) LIENS, Arnold J. Diversas consideraciones relativas a la naturaleza y al logro de los Derechos del Hombre, en --- "Los Derechos del Hombre", F.C.E. México, 1949, página 28.
- (2) ZEVADA, Ricardo J. Ponciano Arriaga, México, 1968, página 38.

"en ninguna parte existe ningún principio natural, religioso o científico, ni ninguna razón que, desde antes de nacer, -- destine a un hombre a ser amo y a otro esclavo, uno a ser -- mendigo y otro a ser príncipe. Sin embargo, bajo un pretexto u otro, apoyado por la fuerza militar, económica, religiosa o política necesaria, estos derechos han sido menoscabados y suprimidos sin reparo desde el principio de la historia del hombre por toda suerte de regímenes absolutistas, de tribu, feudales, monárquicos, industriales y otros regímenes dictatoriales". (3)

Los derechos del hombre no se modifican, lo que cambia son las circunstancias históricas que compelen al individuo a la lucha por el reconocimiento o protección de determinado derecho; se ha logrado en esta batalla el paulatino reconocimiento de los derechos de los que actualmente disfrutamos, pero esta lucha aún no termina, existen lugares sobre la tierra donde la batalla aún es cruenta, donde el respeto a la dignidad del hombre aún deja mucho que desear.

Es una lucha perpetua, constante voluntad utilizando una acepción clásica, por alcanzar lo que, todavía, en opinión de algunos pensadores es un ideal, pero que para muchos se-

(3) LIENS, Arnold J. Op. Cit. página 29.

res sobre la tierra es aún reclamo legítimo, es un grito y un clamor imperioso en contra de la opresión, es una afrenta que se realiza día con día en contra de la dignidad del hombre.

"Porque a pesar de la gran cantidad de literatura jurídica y filosófica escrita sobre los derechos humanos, y de los múltiples y varios documentos que acerca de ellos han sido expedidos por los organismos internacionales, dichos derechos si guen siendo desconocidos y violados por la gran mayoría de los Estados contemporáneos. Parece ser un signo fatal y lamentable de la época en que vivimos el de la falta de congruencia entre lo que se piensa y se declara, y lo que en realidad se hace. Es la expresión de esa vida inauténtica que como mal de nuestra época han denunciado grandes pensadores no sólo de la pasada centuria -Kieregaard, Marx, Nietzsche-, sino de la actual: Jaspers y Heidegger; entre otros..."

(4)

Hablar de los Derechos Humanos es ineludible al referirnos al hombre; su planteamiento es sin duda complicado, su regulación y respeto una verdadera aspiración, para referirnos a

(4) GONZALEZ URIBE, Héctor. Fundamentación Filosófica de los Derechos Humanos en "Revista Mexicana de Justicia", No. 1, Vol. IV, Procuraduría General de la República, México, 1986, página 17.

ellos hay que empezar por recordar cuáles son los fundamentos filosóficos de los derechos humanos. Son fundamentos -- que radican en la naturaleza misma del hombre, ser racional y libre, y que no le vienen ni de la sociedad, ni del Estado, ni del mero reconocimiento que de ellos hacen las legislaciones positivas; éstas deben declararlos y señalar las garantías jurídicas que aseguren su vigencia; pero suponer su existencia anterior que, ciertamente, está por encima y es independiente de la voluntad estatal; es ya inaceptable la postura que establece que es el Estado --por cierto creación del hombre-- quien a través de su legislación otorga al hombre el quantum de sus derechos.

Derechos y Garantías, distinción.

Es importante antes de continuar, realizar la distinción que existe entre el significado de los términos Derechos Humanos y Garantías Individuales, los que frecuentemente son considerados como sinónimos.

"Parece ser que la palabra garantía proviene del término anglosajón "warranty" o "Warantie" que significa la acción de asegurar, proteger, defender o salvaguardar (to warrant) por lo que tiene una connotación muy amplia. "Garantía" equivale, pues, en su sentido lato, a "aseguramiento" o "afianzamiento" pudiendo denotar también "protección", "respaldo",

"defensa", "salvaguarda" o "apoyo". Jurídicamente, el vocablo y el concepto "garantía" se originaron en el derecho privado, teniendo en él las acepciones apuntadas..." (5)

Como podemos observar el término garantía es limitado, se circunscribe estrictamente a la protección que el estado otorga a determinados derechos del hombre, se consagran en las constituciones, se reglamentan en las leyes secundarias y en el mejor de los casos se instrumenta una defensa procesal de los mismos; el término Derechos Humanos es más amplio en su contenido, se refiere a todos aquellos derechos que el hombre posee por su calidad de hombre, que son conformes con su dignidad y que deben de conocer el único límite de los derechos de sus semejantes y de convivencia.

"Estos derechos imprescriptibles -citamos aquí el preámbulo de la Declaración Universal de las Naciones Unidas-, inalienables, inherentes a todos los miembros de la familia humana, son el fundamento de la libertad, de la paz y de la justicia en el mundo". (6)

Pero para que un derecho pueda ser oponible tanto a particu-

(5) BURGOA, Ignacio. Las Garantías Individuales, Editorial Porrúa, México, 1984, página 160.

(6) LIONS, Monique. Los Derechos Humanos en la Historia y en la Doctrina en "Veinte años de Evolución de los Derechos Humanos". UNAM, México, 1974, página 480.

lares como a gobernantes necesita contar con una expresión fáctica que se traduzca en una norma jurídica, debe contar, asimismo, con los medios procesales suficientes para hacerlos valer -los derechos-, ya sea mediante un proceso del orden común o en juicio de garantías.

Es importante la distinción entre Derechos Humanos y Garantías Individuales; se toma principalmente a la Declaración Francesa de 1789 como el punto culminante en la historia de las Declaraciones de Derechos, ello sin menoscabo de la tradición inglesa, pero esto no quiere decir que antes de esos documentos no existieran ya esos derechos, por el contrario, la humanidad ha luchado porque precisamente sabe de esa existencia y ha pugnado por su reconocimiento, por su garantía, así por ejemplo "El Estatuto de los Derechos de los Estados Unidos advierte "la enumeración en la Constitución de ciertos derechos, no ha de interpretarse para denegar o menospreciar otros que conserva el pueblo". (7)

Así lo han reconocido todos los pueblos civilizados del mundo, desde la antigüedad hasta nuestros días. Fuera de los regímenes despóticos y absolutistas, en los que la voluntad de los gobernantes era la suprema ley y los gobernados no podían hacer otra cosa que someterse y obedecer.

(7) LIENS, Arnold J. Op. Cit. página 28.

Como hemos dicho, la raíz de lo que conocemos en los términos de derechos humanos, se encuentra en la esencia misma -- del hombre, le ha seguido en toda su evolución y ha sido patente la discordancia en los períodos de involución del mundo, que ojalá pudiéramos asegurar sean pocos, llega a tal su importancia que, con Jorge Carpizo, podemos asegurar que "la historia del hombre es la historia de su lucha por el reconocimiento de su seguridad y su libertad, y de que por la sola circunstancia de existir posee todo un conjunto de derechos. Episodio tras episodio, esa historia ha permitido ver con -- claridad que la estructura jurídico política de una comunidad carece de valor si no se asegura la vigencia de los derechos humanos. A esta conclusión aparentemente sencilla se -- ha llegado después de varias centurias y a costa del sacrificio de millones de vidas" (8) para asegurar, tajantemente, -- con Ignacio Carrillo Prieto, "toda lucha que sacrifique la -- dignidad de la persona humana no es legítima, está viciada -- de origen y su nulidad es invalorable aún desde lo alto"-- (9)

Contenido mínimo del derecho natural

No podemos concebir al Derecho como una mera aglomeración de

- (8) CARPIZO, Jorge. La Protección Internacional de los Derechos del Hombre, UNAM, México, 1983, página 7.
 (9) CARRILLO PRIETO, Ignacio. ARCANA IMPERII. Apuntes sobre la Tortura, INACIPE, México, 1987, página 14.

normas inconexas y sin contenido, por el contrario, el sistema que forma debe ser el continente de principios y valores fundamentales, que precisamente en virtud de su trascendencia han sido considerados por el legislador; el problema acerca de cual ha de ser el contenido del Derecho ha motivado las más enconadas polémicas, las más disímiles doctrinas, cuya exposición sería interminable, dibujaremos solamente algunas ideas al respecto; es importante tal consideración, la norma jurídica debe tener un destinatario humano -aún en el caso de las normas dirigidas a las personas morales- es por ello que sus postulados deben estar orientados de tal manera que contengan, en opinión de H.L.A. Hart, un mínimo de derecho natural, de "verdades obvias", de consideraciones que de no existir restarían toda validez al sistema jurídico. (10)

Enunciaremos a continuación tales principios.

I. Vulnerabilidad Humana.

Debe existir un tipo de normas que prescriba principalmente una serie de abstenciones, en las cuales se restrinja el uso de la violencia, la prohibición de matar o de causar daños corporales, la razón de porqué esta prohibición es sencilla, si estas normas no existieran, otras no tendrían ningún sentido, si la estructura corporal del hom-

(10) HART, H.L.A. El Concepto de Derecho. Editora Nacional, México, 1980, páginas 239 y siguientes.

bre lo hiciere invulnerable a los ataques de otros miembros de la especie, entonces una parte importante del Derecho dejaría de tener importancia, pero resulta que los hombres están dispuestos, ocasionalmente, a recurrir a ataques corporales y son vulnerables a ellos, es ésta la razón de que una de las normas más típicas del Derecho es - aquella que prescribe: no matarás

II. Igualdad aproximada.

Es cierto que entre los hombres existe una serie de diferencias que los hacen distintos unos de otros, así algunos son más fuertes, o más ágiles o más inteligentes, pero por muy acentuadas que sean las diferencias nunca lo serán de tal forma que hagan a un individuo tan poderoso que pueda, sin cooperación alguna, dominar o sojuzgar a sus semejantes; aún el hombre más fuerte necesita dormir, y precisamente en ese momento pierde su superioridad. Es bajo este entendido que se hace necesario el establecimiento de un sistema de abstenciones y concesiones en la sociedad, de no ser así los hombres estarían continuamente, ilimitadamente, en virtud de su igualdad aproximada, agrediendo unos a otros.

III. Altruismo limitado

Si bien es cierto que los hombres no son demonios dominados por el-

deseo de exterminio mutuo, también lo es que no son ángeles, el hombre se encuentra en un término medio, por ello es necesario un sistema de abstenciones y concesiones. Si la sociedad fuera una comunidad de ángeles, jamás tentados por el deseo de dañar a otros, las reglas por las cuales se prescriben abstenciones serían innecesarias, en cambio en una comunidad de demonios dispuestos a destruir sin importar el precio que por ello tuvieran que pagar, tales reglas serían imposibles de observarse. Pero como el hombre se encuentra en un punto intermedio, su altruismo es limitado e intermitente, y si no se les controla, las tendencias a la agresión pueden ser de consecuencias fatales para la vida social.

IV. Recursos limitados.

El hombre para subsistir requiere de alimentos, ropa, y resguardo, y como estos satisfactores no se encuentran en la naturaleza de manera ilimitada, por el contrario, son escasos y el hombre tiene que trabajar con la naturaleza para conseguirlas, de aquí nacen las reglas que impiden a la generalidad de las personas -con excepción del propietario- el acceso a la tierra y a sus productos, así también de aquellas normas que permitan la conservación de los alimentos desde su obtención hasta su consumo.

V. Comprensión y fuerza de voluntad limitadas.

Los beneficios mutuos que derivan de las reglas referentes a las personas, a la propiedad y en general a las abstenciones y concesiones son necesarios en la vida social, la mayoría de los hombres se percatan de ello y son capaces de realizar sacrificios a los propios intereses en cumplimiento de tales reglas, algunos los harán porque valen los sacrificios por las ganancias que obtengan, algunos otros con un interés en el bienestar de los demás, y algunos porque consideran que las normas son dignas de respeto en sí mismas y la devoción a ellas un ideal, pero en ocasiones algunos hombres no comparten estas convicciones y sienten la tentación de preferir sus propios intereses, es por ello que en el sistema normativo denominado derecho hacen falta sanciones, no como el principal motivo de cumplimiento sino como la garantía de que aquellos que no obedezcan voluntariamente serán obligados a hacerlo, así lo que es necesario es la cooperación voluntaria dentro de un sistema normativo.(11)

La necesidad de estas consideraciones surge de la naturaleza misma del hombre, se deben encontrar en la base misma de todo sistema jurídico y ser el soporte de cualquier

(11) HART, H.L.A. Op. Cit. páginas 239 a 246

declaración de derechos del hombre. Si uno de los sistemas que regula la conducta del hombre en sociedad no considera en primer lugar la naturaleza del ser, la dignidad del hombre, entonces en ese sistema normativo no será posible reconocimiento alguno a los derechos humanos. Si el hombre fuera uno de esos seres cubiertos de una caparazón que los convirtiera en invulnerables ante sus congéneres, si no requiriera de dormir y tuviese siempre alertas sus sistemas de defensas, y si tomase su alimento, a través de ductos, de la atmósfera misma, entonces no serían necesarias ninguna de las provisiones establecidas por Hart, pero como no es así debemos de tenerlas presentes.

Personalismo y transpersonalismo.

Existe, y en esto seguiremos la "Filosofía de los Derechos Humanos" del maestro Héctor González Uribe, una vieja pugna, que no por ello ha dejado de tener actualidad, entre quienes defienden la idea de que los derechos humanos se encuentran en la naturaleza misma del hombre, de su calidad de ser racional, en tal virtud los derechos humanos son anteriores y superiores a la sociedad, la que no tiene más función que de clararlos y expedir los documentos para su protección; pero existen, en contraposición, quienes piensan que esos derechos provienen de la sociedad y que sólo existen y pueden ser ejercitados en la medida en que la misma sociedad lo va señalando.

"Estamos aquí en presencia del gran problema del fin supremo del Estado: ¿Para qué, en última instancia existe el Estado? ¿Cuáles son los valores que tiende a realizar el Estado si éste es algo más que un poder de hecho o una mera instancia de dominación material carente de un sentido razonable?. Algunos distinguidos filósofos del derecho, como Gustavo Radbruch en Alemania y Luis Recaséns Siches en México, han hablado de transpersonalismo y personalismo o, lo que es equivalente, antihumanismo y humanismo, para caracterizar las dos posturas básicas en lo que toca a la respuesta que se dá a las interrogantes antes planteadas". (12)

Se entiende por transpersonalismo, aquella postura en la cual se considera que los fines del Estado o los de la sociedad o de la cultura van más allá de los fines de la persona humana, importa más el conglomerado que el ser individual, de tal manera que éste, como una parte de la colectividad, tiene que subordinarse a la misma y buscar en ella la plenitud de su existencia. Se identifica regularmente dentro de esta postura al estado totalitario, donde el individuo tiene que sacrificar una parte de su esencia para la supervivencia del estado; este tipo de sociedades se ha presentado en todos los tiempos desde la antigua Polis griega hasta la época del nazismo alemán, incluidos regímenes occiden-

(12) GONZALEZ URIBE, Héctor. Op. Cit. páginas 19. y 20

tales y orientales, antiguos y modernos. Se presentará esta postura en todos aquellos lugares donde el hombre no tenga - más de derechos que los que el Estado le quiera reconocer.

Frente a la postura del transpersonalismo, encontramos el personalismo, que es la postura que sostiene que en la dignidad del hombre y en sus fines existenciales y trascendentales, - se encuentran los valores supremos de la vida social y política. Es el hombre, y no el Estado, la Única realidad sustancial y permanente.

El Estado es un mero instrumento al servicio del bien público temporal y, por consiguiente, y más allá, del bien supremo de la persona humana, el Estado fue creado por el hombre para su organización política, y éste no puede llegar a colocarse en una situación de privilegio frente al hombre, ser individual; éste fue creado por aquel para su beneficio -bien común- y no al contrario.

A esta concepción se arriba, debe ser una postura política, filosófica y jurídica. Algunos autores establecen su punto de partida en lo que llaman la "Revolución Cristiana", misma que provocó crisis en el sistema antiguo, siendo, a la postre, causa y efecto de su resquebrajamiento y derrumbe; el camino ha sido largo y penoso a través de absolutismos y dictaduras, se logran conquistas en los modernos sistemas democráticos, lamentablemente no en todos.

El personalismo implica así respeto y valoración de los derechos humanos.

"¿Cuál es, pues, en definitiva, la filosofía que anima y sirve de inspiración a los derechos humanos en la actualidad?. Esa filosofía ha tenido matices cambiantes: a veces ha acentuado el valor del individuo frente a la sociedad; otras, ha puesto énfasis en su responsabilidad social. En ocasiones, ha reclamado para el hombre, como individuo, una absoluta libertad económica y política; en otras, ha buscado la protección más amplia de los sectores menos favorecidos de la sociedad y ha promovido el reconocimiento de sus derechos. Pero sea de ello lo que fuere, lo importante es subrayar que la base para el conocimiento y defensa de los derechos humanos ha sido siempre, la dignidad del hombre, su especial posición en el universo como ser racional y libre, lo que le hace ser sujeto de derechos y deberes ineludibles". (13)

"Esta dignidad, evidentemente, es una cualidad intrínseca -- del hombre y brota de su naturaleza, como ente moral y espiritual, sean cuales fueren sus condiciones étnicas, geográficas, económicas o políticas. Y por ello es anterior y superior a cualquier legislación positiva. Afirmar o sostener que los derechos humanos derivan de la sociedad o de las leyes que ésta establece no es más que una grotesca falacia --

(13) GONZALEZ URIBE, Héctor. Op. Cit. páginas 20 y 21.

que confunde lo causado -el ente social- con la causa, que es el hombre. Así lo han reconocido los más destacados filósofos del Derecho de la actualidad, Helmunt Coing... sostiene: "La dignidad humana precede al Derecho Positivo". (14)

Agregamos con Verdross que "La objeción que alguna persona quisiera tal vez elevar en el sentido de que la dignidad humana necesita realizarse en el Derecho Positivo, carece de eficacia, pues al igual que el conocimiento de la naturaleza, también el conocimiento moral marcha lentamente; pero cuando se alcanza un determinado grado en el conocimiento de la esencia del hombre se pone de manifiesto que se trata de algo que ya existía anteriormente, si bien no había sido captado por nuestro espíritu. Debemos pues, distinguir con la mayor claridad, el Derecho natural mismo de las diversas concepciones iusnaturalistas que pretenden captar su esencia". (15)

Recaséns Siches, insiste a su vez, en que superado el positivismo jurídico del siglo XIX y primera mitad del XX, hay una opinión general, a nivel popular, doctrinario y legislativo, para el reconocimiento de los derechos humanos como fundados en un "imperativo de la estima axiológica jurídica", es un "juicio de valor intrínsecamente fundado". Y agrega para --

(14) GONZALEZ URIBE, Héctor. Op. Cit. página 21.

(15) Citado por Héctor González Uribe, Op. Cit. página 21.

aclarar: "Con estas palabras no se intenta expresar un derecho subjetivo en el sentido técnico de estos vocablos, es decir, como posibilidad de hacerlo valer mediante el auxilio -- coercitivo de los órganos jurisdiccionales y ejecutivos del Estado. Se trata de expresar otra cosa muy diferente: se intenta afirmar que el Derecho positivo, que todo orden jurídico positivo, por exigencia legal, por imperativo ético, debe establecer y garantizar en sus normas la libertad de conciencia; tanto, que unas reglas que desconociesen o violaran la libertad de conciencia negarían en absoluto toda esencia humana a sus destinatarios; porque la libertad de conciencia es un corolario directo e inmediato de la dignidad de la persona, la cual, a su vez, constituye un atributo esencial del ser humano y constituye el supremo valor que debe inspirar al Derecho. En efecto, una regla pretendidamente jurídica que desconozca o anule la dignidad de la persona convierte al destinatario de esa regla pura y simplemente en una mera bestia. Así pues, no se habla de un derecho subjetivo dentro de un orden jurídico constituido, sino que se afirma otra cosa: se afirma un derecho ideal, natural, a nivel de la valoración o estimativa jurídica, en el campo del Derecho que se debe establecer, esto es en el plano de iure condado o de lege ferenda. (16)

(16) Citado por Héctor González Uribe. Op. Cit. páginas 21 y 22.

Una aproximación al problema de la justicia.

Uno de los problemas torales de la ciencia jurídica ha sido - el de poder definir lo que es la justicia, existen diversidad de puntos de vista, la explicación varía radicalmente según - se trate de una postura positivista o iusnaturalista, así que tratar de definir si la norma jurídica que contiene el postulado de deber ser relativo a los derechos humanos es justa o no, se puede convertir en un problema insalvable, y que iría más allá de los objetivos de este trabajo, así que no abundaremos en él, so pena de perder el camino; nos podemos referir al problema de la justicia en por lo menos dos vertientes, -- por un lado y siguiendo el tratamiento formalista de Hans Kelsen, hablaremos de la justicia como legalidad, como la igual aplicación de la ley en circunstancias semejantes, con una -- doctrina que estudia al derecho desprovisto de toda connotación social o moral, analizando a la norma únicamente en su estructura y que deja de lado la calificación de conveniencia o no del sistema jurídico, para no contaminar los postulados de Deber Ser. (17)

Y por otro lado, referirnos al contenido de justicia de la -- norma misma; en nuestro tema, pueden existir normas jurídicas muy justas -"Todos los hombres son iguales ante la ley"-, normas jurídicas menos justas e incluso normas jurídicas injus-

(17) KELSEN, Hans. Teoría General del Derecho y del Estado. - UNAM, México, 1979, páginas 16 y 17.

tas que se traducen en una verdadera violación de los derechos humanos, -diferencias en razón de la raza o color de la piel-, los que, insistimos "Son derechos universales o propiedades de los seres humanos, como tales seres humanos o como individuos del género humano, inherentes al ser humano -- dondequiera que se encuentre, sin distinción de época, lugar, color, sexo, origen, ni medio ambiente. Son en realidad la clave de la dignidad del hombre". (18)

Por ello cuando una norma desconoce la dignidad del hombre, entonces en ese momento se pierde su calidad de norma jurídica; una norma -y en ello si existe concenso doctrinario- está dirigida siempre a un destinatario humano, puede contemplar algún evento natural o alguna conducta animal, pero éstas serán siempre el supuesto normativo para la ejecución de una de terminada conducta humana. Si una regla desconoce la calidad humana de su destinatario, lo cual por supuesto ocurre cuando se niega la dignidad de la persona, entonces esa no es una -- regla dirigida a hombres, sino a seres a los que se degrada a la condición de animales, en este caso no sólo es válido hablar de derecho injusto, sino que hasta podemos afirmar que ese sistema normativo ni siquiera puede ser calificado como derecho, porque carece de un destinatario final, a saber un ser humano, pero reconocido en tanto que ser humano.

(18) LIENS, Arnold J. Op. Cit. página 28

Si nuestro principal soporte cuando nos referimos a los Derechos Humanos lo basamos en la dignidad del hombre, derivan de ahí una serie de consecuencias de importancia trascendentales, que Verdross resume de la siguiente manera:

- "1. Cada comunidad estatal debe reconocer al hombre una esfera en la que pueda actuar como ser libre y responsable.
2. El orden social debe asegurar y proteger esa esfera de libertad.
3. La autoridad social debe estar sujeta a limitaciones.
4. El mantenimiento de estos límites debe estar debidamente asegurado.
5. El deber de obediencia de los ciudadanos no es absoluto. Su límite está en la dignidad de la persona humana."(19)

Los Derechos Sociales.

Los tiempos recientes han sido testigos de grandes e incalculables cambios, las sociedades se transforman a una velocidad vertiginosa, las modificaciones se suceden unas a otras, y así también algunas diferencias sociales se presentan más acentuadas, ello ha dado origen al nacimiento del otro tipo de derechos subjetivos, aunque éstos no individuales; nacen así las garantías sociales.

(19) Citado por Héctor González Uribe, Op. Cit. página 23.

Puede parecer que existe una contradicción entre el "Carácter personal" -garantías individuales- y los llamados derechos sociales o garantías sociales, si hemos asegurado que el hombre, como ser individual, juega el papel principal en las declaraciones de derechos y que su individualidad debe ser respetada no anteponiéndola a los intereses generales o del estado, si así es ¿cómo compaginamos esos derechos con los sociales? La respuesta no parece sencilla, pero partamos de nuevo de nuestro planteamiento primero: nos importa ante todo la dignidad del hombre, el respeto a su esencia como ser pensante, como ser individual y único en el universo, las garantías o derechos sociales no buscan la supremacía del conglomerado social sobre el individuo, no se trata de crear un ente mayor por encima de, sino de considerar al individuo como parte de un grupo o sector social, que se encuentra en una posición desigual dentro del conglomerado nacional, y que precisamente para considerarlo como igual debe de ser tratado como desigual, la clásica postura sobre la igualdad del hombre en sociedad no puede ser sostenida hoy en día, decir que todos los hombres son iguales es fomentar la desigualdad, es conveniente que exista la conciencia de que no todos los hombres son iguales, pues entonces se tratará de manera privilegiada a algunos, en perjuicio de aquellos que están en desventaja; partamos de una diferencia real para lograr, asimismo, una igualdad real, se ha de buscar un equilibrio entre lo individual y lo colectivo, tenemos, surgida en el presente siglo, la imagen del hombre so-

cial, que sin mengua de su dignidad como individuo, lucha -- por la justicia social, en una actitud de solidaridad plena- con los demás miembros de la sociedad.

Más adelante, al realizar el análisis de la evolución legis- lativa nacional haremos una semblanza de la trascendencia que nuestra Constitución de 1917 alcanzó al contener por primera- vez en la historia de país alguno, una declaración de garan- tías que incluía un tipo de protección que no se refería al - hombre en su carácter individual, sino que lo consideraba co- mo miembro de un determinado sector social y le confería una- muy especial -- y en ese entonces novedosa- protección, era co- mo ver, debido a las ideas constitucionales de ese tiempo, en una ya clásica expresión de un constituyente de la época, -- "un santo cristo con pistolas"; Únicamente agregamos para con- cluir este capítulo "La idea de la justicia no puede agotarse en el reconocimiento de la igualdad esencial y en la protec- ción de los derechos fundamentales de los hombres. Tampoco - puede acabarse en la satisfacción de los principios de distri- bución y conmutación que han presidido en el pasado la justi- cia individualista. La justicia trasciende el mundo indivi- dual en que estuvo confinada durante siglos para acceder al - universo social que la refleja en una relación dialéctica, -- del hombre para la sociedad en que vive y de ésta para aquél. En que el factor subjetivo lo constituyen las aptitudes del - hombre, no su posición frente a la economía, sus propiedades- o riquezas, y la razón objetiva está en la medida de sus nece

sidades. Es la justicia social que contempla al hombre como un ser idéntico y unido a los demás, con las mismas necesidades y con las mismas aspiraciones, no es la justicia para el hombre solitario y egoísta, abandonado a sí mismo, sino la justicia siempre igual para todos los hombres que viven la misma circunstancia". (20)

(20) ALVAREZ DEL CASTILLO, Enrique. Los Derechos Sociales del Pueblo Mexicano, en "1a Protección Internacional de los Derechos del Hombre", UNAM, México, 1983, pág. 11.

II. LOS ANTECEDENTES

La protección de los Derechos Humanos
previa la Revolución Francesa.

2.1. Consideraciones Históricas:

El mundo clásico.

Grecia.

Iniciamos nuestros antecedentes refiriéndonos, respecto de -- la época antigua, a las culturas griega y romana. Seguramente surgirá una pregunta ¿Porqué partimos con Grecia?, Podríamos haber iniciado con otra cultura, por ejemplo los babilónicos, los egipcios, los asirios, etc., pero la razón es sencilla: Grecia y Roma son las culturas madres de la occidental; además, las razones son múltiples, "no es posible describir-- en breves palabras la posición revolucionaria y señera de Grecia en la historia de la educación humana" (21), pues "La historia de los derechos del hombre es larga, ya que es posible encontrar preocupaciones a ese respecto entre los griegos y-- los romanos" (22)

Preferimos situar la partida en la Cultura griega fundamentádonos principalmente en dos acontecimientos presentes en ella, el primero lo encontramos con el nacimiento de la ciencia médica y el segundo se plantea en el viejo conflicto del contenido de la Ley, que se traduce en la pugna entre justicia y legalidad, mismo que existe aún en nuestros días.

-
- (21) JEAGER, Werner. Paideia: Los ideales de la Cultura Griega. Fondo de Cultura Económica, México, 1985, página 6.
 (22) MCKEON, Richard. Las bases filosóficas y las circunstancias materiales de los Derechos del Hombre, en "Los Derechos del Hombre" Fondo de Cultura Económica, México, --- 1949, página 38.

La importancia pues es trascendente y se plantea así por ---
 Werner Jeager en Paideia: "¿y cómo habría sido posible la as-
 piración del individuo al más alto valor y su reconocimiento
 por los tiempos modernos sin el sentimiento griego de la dig-
 nidad humana?" (23) para agregar más adelante "...la liber-
 tad sofrenada sin esfuerzo, que caracteriza al espíritu grie-
 go, es desconocida de los pueblos anteriores, descansa en la
 clara conciencia de una legalidad immanente a las cosas". --
 (24)

Igualdad física.

"Grecia merece una clasificación diferente, pues a partir --
 del siglo X antes de Cristo, inicióse una lenta elaboración--
 que desembocó, en el siglo V, en la organización de un siste-
 ma político cuyo elemento básico es el individuo libre. Es-
 parta, Atenas, Tebas, conocieron esa diferenciación de cla-
 ses sociales, característica de la antigüedad, que dividía -
 la sociedad en hombres libres y en esclavos, con todos los -
 matices que afectaban esa distinción: ilotas, artesanos, ma-
 rineros, sirvientes, no desempeñaban papel alguno en la vida
 de la polis, ni en el terreno civil, ni en el político".(25).

(23) JEAGER, Werner. Op. Cit. página 8.

(24) JEAGER, Werner. Op. Cit. página 9

(25) LIONS, Monique. Los Derechos Humanos en la Historia y -
en la Doctrina, en "Veinte años de evolución de los De-
rechos Humanos". UNAM, México, 1974, página 480.

La apertura de la sociedad griega y el creciente interés por conocer, primero el cosmos y después la naturaleza misma del hombre, llevó a los griegos a grandes descubrimientos en todos los órdenes, es precisamente en este momento, opina Ignacio Carrillo Prieto, distinguido Maestro y Jurista Mexicano, que se presentan los primeros planteamientos respecto a la igualdad del hombre, se inicia así una tradición histórica de defensa de los derechos humanos, es el gran momento en que el genio griego logró una de sus más grandes conquistas, que quizá ahora, a la distancia de los siglos, nos parezcan nimiedades, pero que en su momento tuvo un significado muy especial. Explicaremos ahora de que se trata.

Una de las primeras preocupaciones de la filosofía griega fue el conocimiento del universo "a la llamada época 'cosmológica' de la filosofía griega sigue una época antropológica (26), -- así, se traslada el objeto del conocimiento de la naturaleza general a la naturaleza del hombre en particular. Así los médicos griegos analizan la anatomía del cuerpo humano, tanto la del gobernante como la del gobernado, del noble como del hombre común, descubriendo que todos ellos comparten características comunes, que lo esencial es idéntico y la diferencia es externa "Por naturaleza son todos iguales, lo mismo si son bárbaros que si son helenos... Todos, en efecto respiramos --

(26) WELZEL, Hans. Introducción a la Filosofía del Derecho, Derecho natural y Justicia material, Editorial Aguilar, España, 1974, página 6.

por la boca y la nariz y todos comemos con las manos." (27) - Es importante tal postulado pues "la común naturaleza biológica es puesta en juego para justificar la igualdad jurídica natural. Por muy insuficiente y problemática que sea la justificación, no debe pasarse por alto que, con ella, se abre paso por primera vez una gran idea ético-social: la idea de la Humanidad" (28) es así como se descubre que siendo físicamente iguales se es también intelectualmente igual "Dios ha creado a todos los hombres libres, a ninguno le ha hecho esclavo" (29) "la nobleza es algo sin significación y que descansa tan sólo en un prejuicio". (30) De estos razonamientos surge otra consecuencia: si los hombres son iguales -recordemos aquí los postulados sobre la igualdad aproximada en Hart (31)- ¿entonces porque algunos mandan sobre los demás? se debe a que los hombres toleran la autoridad porque es útil, pero esta autoridad no debe ser utilizada de tal manera que violente los principios de igualdad.

"La historia de la codificación del derecho en las diversas ciudades se desarrolla a través de siglos y sabemos muy poco acerca de ella, pero aquí hallamos el principio que la inspiraba. El derecho escrito equivalía al derecho igual para todos, altos y bajos. Ahora, como antes, pueden seguir siendo

(27) Palabras del Sofista Antifón, citado por Hans Welzel, - Op. Cit. página 10.

(28) WELZEL, Hans. Op. Cit. página 10.

(29) Alcidas, citado por Hans Welzel, Op. Cit. página 10.

(30) Licofrón, citado por Hans Welzel, Op. Cit. página 10.

(31) HART, H.L.A. Op. Cit. Páginas 241 y siguientes.

jueces los nobles y no los hombres del pueblo. Pero en lo futuro se hallan sujetos, en sus juicios, a las normas fijadas de la dike (el derecho)" (32)

Las Leyes no escritas

La cultura griega alcanza también un gran avance en lo que se refiere a la elaboración y condificación de sus leyes --- "... los griegos buscaron la ley que actúa en las cosas mismas y trataron de regir por ella la vida y el pensamiento -- del hombre" (33) sin embargo encontramos que en los pueblos griegos se presentó ya un problema que mantiene actualidad -- aún en nuestros días, a saber, existen algunas leyes que atacan atributos humanos que no deben ser vulnerados. Se trata del viejo problema de la distinción entre lo justo y lo legal, mismo que aún en nuestros días, ocupa un lugar importante en las discusiones de los juristas.

Se establece, en primer lugar que "El derecho de los miembros de la "polis" o de la "civitas" para intervenir en la vida de su comunidad y en la elaboración de las leyes fue la base del constitucionalismo clásico. Ese fue el despertar de los derechos humanos en la vieja civilización mediterránea". (34)

(32) JEAGER, Werner. Op. Cit. página 106.

(33) JEAGER, Werner. Op. Cit. página 10.

(34) GONZALEZ URIBE, Héctor. Op. Cit. página

De acuerdo con una primera concepción, se tuvo por idénticas la justicia y la legalidad "aceptando la definición de Ley - como la determinación escrita de lo que, por acuerdo de los ciudadanos, debe hacerse u omitirse" (35), la validez de las normas se hizo derivar de la voluntad divina y de la naturaleza de las cosas. "La identificación de la voluntad divina de Zeus con la idea del derecho... son la consecuencia inmediata de la fuerza religiosa y la severidad moral con que -- sintieron la exigencia de la protección del derecho". (36) - aunque no siempre la Ley está apegada a esos principios, pues en ocasiones puede ser trastocada por rencillas políticas, - por jueces corruptos o por intransigencias de tiranos.

Por un lado se impone el acatamiento de sentencias injustas - en aras de la conservación del orden social y tal es el caso del juicio y la sentencia de Sócrates, "condenado a muerte - por una sentencia injusta, ve como sus amigos le suplican -- que huya, rechaza sin vacilación el propósito de ser infiel - a las leyes: ¿crees tú que pueda durar y no venirse abajo un Estado en el que no tienen fuerza las sentencias dictadas -- por los Tribunales, sino que son desprovistas de eficacia y - anuladas por los particulares? Sócrates muere con la conciencia de que pronto después de su muerte, sus jueces tendrán - que rendir cuentas por lo injusto de la sentencia dictada" - "La obediencia de Sócrates trata menos de confirmar el deber

(35) Jenofonte, citado por Hans Welzel. Op. Cit. página 15.

(36) JEAGER, Werner. Op. Cit. página 77.

jurídico de obedecer una sentencia materialmente injusta que de proteger el orden jurídico total, violado por los jueces" (37), el conflicto de Sócrates se debate entre una ley y una sentencia materialmente injusta, "el conflicto en el que se debate se mueve plenamente en el campo de derecho positivo, y Sócrates mismo lo entiende así. En ningún momento apela a un derecho superior o natural", el conflicto se plantea ¿justicia o legalidad?, la pregunta será planteada de diversas formas, Platón se cuestiona "¿Es justo lo justo porque le parece a Dios, o le parece a Dios porque es justo", (38) se responde "Lo justo le parece así a Dios porque es justo, pero no es justo porque le parece así a Dios (39), la justicia como verdad racional. De otro modo se formulará la cuestión más tarde: mala in se o mala prohibita (40)

La polémica se traza también cuando un juez se deja corromper, así lo establece Hesíodo "Trato de convencerte en mil formas de que Zeus protege a la justicia, aunque los jueces de la tierra la conculquen, y de que los bienes mal adquiridos jamás prosperarán" (41) lo dice con motivo de una disputa con su hermano y como ejemplo "... ofrece Hesíodo el vulgar acontecimiento civil de su pleito judicial como una lu-

(37) WELZEL, Hans. Op. Cit. páginas 15 y 16.

(38) WELZEL, Hans. Op. Cit. página 18.

(39) IDEM.

(40) CARRILLO PRIETO, Ignacio. Apuntes para la Clase de Introducción al Estudio del Derecho. Inéditos.

(41) JEAGER, WERNER. Op. Cit. página 71.

cha de los poderes del cielo y de la tierra por el triunfo -- de la justicia" (42)

Sin embargo debemos preguntarnos "¿es qué ha de tenerse por -- justa toda disposición Legal del Titular del poder político... sólo porque la autoridad establecida lo dispone?". En ningún caso puede ser justa una ley que persigue sólo el provecho de una parte del pueblo en perjuicio de otra... ¿cómo hay que llamar a esta injusticia extrema de lo injusto legal?" -- (43) aunque "Desde un punto de vista general, el helenismo ha establecido la eminente dignidad de la persona humana, con el concepto de esas Leyes no escritas que ya obligaban a la Antígona de Sófocles..." (44)

Un momento muy importante que encontramos en la cultura griega, se presenta cuando entran en conflicto las leyes positivas y los derechos inalienables del hombre, sean éstos -los -derechos- consecuencias de su naturaleza o disposiciones de -los dioses. El caso más representativo lo encontramos en la tragedia de Antígona, cuando el tirano Creón dispone que los dos hermanos que mutuamente se dieron muerte, uno, que es --- Eteocles, sea sepultado con todos los honores del rito. El otro, Polinice, sea dejado insepulto, expuesto a los ataques de perros y aves de rapiña. Antígona, hermana de ambos, cu--

(42) JEAGER, Wernes. Op. Cit. página 72.

(43) WELZEL, Hans. Op. Cit. página 27

(44) René Grousset, citado por Monique Lions. Op. Cit. Pág.481.

bre el cadáver con tierra y realiza los ritos funerarios exponiéndose a la ira del tirano, posteriormente y como consecuencia de sus actos, es llevada ante él, se desarrolla entonces un diálogo entre ambos cuyo punto medular habla acerca de la legalidad o ilegalidad, de la justicia o injusticia de que -- pueden estar revestidas las leyes y de su concordancia con -- principios fundamentales que sean acordes a la dignidad del -- hombre. El problema es ¿debe ser acatada una ley dictada ostenciblemente en contra de principios fundamentales de justicia?.

"Aquél a quien una ciudad ha elevado sobre sí misma y está en el poder, debe ser acatado en lo pequeño, en lo justo y -- aún en lo no justo" (45) responde Creón ante tal cuestionamiento; el poder se confiere por conveniencia de la comunidad, es útil que exista alguien que mande, pero ello no es razón -- para emitir normas caprichosas, injustas pues van en contra -- de principios elementales. "En su vida incrustense las leyes de la tierra que habita. Mantenga la justicia que hacia los dioses tiene y será incorporado a una Ciudad suprema" (46)

Si una ley es injusta no tiene fuerza obligatoria, tal es como responde Antígona cuando se le recrimina el tratar de dar sepultura a su hermano: "Porque esas leyes no las promulgó -- Zeus, tampoco la justicia que tiene su trono entre los dioses

(45) SOFOCLES. Antígona, en "Las siete tragedias". Editorial Porrúa, México, 1980, página 198.

(46) SOFOCLES, Op. Cit. página 194.

del Averno. No, ellos no han impuesto leyes tales a los hombres. No podía yo pensar que tus normas fueren de tal calidad que yo por ellas dejara de cumplir otras leyes, aunque no escritas, fijas siempre, inmutables, divinas. No son leyes de hoy, no son leyes de ayer... son leyes eternas y nadie sabe cuando comenzaron a vigir. ¿Iba yo a pisotear esas leyes venerables, impuestas por los dioses, ante la antojadiza voluntad de un hombre, fuera el que fuera?" (47)

ROMA

El genio jurídico.

La magna cultura griega realizó la más elaborada filosofía y sentó los precedentes que en los siglos subsecuentes serían fundamento de la cultura occidental; la cultura romana hereda el genio del raciocinio filosófico griego y su gran aporte a la humanidad consiste en que con el gran espíritu jurídico -- que la caracterizó supo concretar el sustrato de la cultura helénica y traducirlo en normas jurídicas concretas de protección de la persona, así el andamiaje cultural de varios siglos queda reflejado en un derecho, que si bien es cierto rígido, es el primero que crea instituciones que son obligado punto de referencia por los juristas de todos los tiempos, -- debido al gran avance que representan, tal es el caso del concepto mismo de persona jurídica, de patria potestad, de tute-

(47) SOFOCLES. Op. Cit. Página 195.

la, etc., no son las instituciones enumeradas las únicas, ni las más importantes, son solamente algunas entre todo el universo jurídico romano, que "se nos presenta como un derecho -supranacional, como un común denominador del cual pueden hacer uno todos los juristas del mundo" (48)

A continuación hacemos una breve referencia a las principales instituciones jurídicas romanas de protección a la persona.

La personalidad jurídica.

"La palabra persona connota en el lenguaje jurídico dos sentidos que es necesario no confundir. En el primero, se llama -persona a todo ser real considerado como capaz de ser el sujeto activo o pasivo de un derecho, es decir, que será capaz de tener derechos y obligaciones. A las personas también se les denomina singulares personae, ceiti homines o singuli... En el segundo sentido, persona señala cierto papel que el individuo desempeña en la sociedad, tal como padre de familia, comerciante, magistrado, etc..."

"En cuanto a la etimología de la palabra persona, parece que viene del etrusco phersu, que da en latín persona, máscara, personaje de teatro..."

(48) BRAVO VALDES, Beatriz y BRAVO GONZALEZ, Agustín. Primer Curso de Derecho Romano. Editorial Pax, México, 1984, página 20 y siguientes.

"Otros autores derivan persona de personare, o sea de resonar".

"La capacidad jurídica es la aptitud legal que tiene una persona para ejercitar los derechos cuyo disfrute le competen. - Existe la capacidad de goce y la de ejercicio de los derechos, si no se tiene la primera no se es persona; la capacidad de ejercicio no es capital, pues los menores y los locos son personas no obstante que no ejercitan sus derechos sino a través de sus tutores o curadores. La capacidad es la regla general, la incapacidad es la excepción y en cada caso la señala la -- Ley".

"Et quidem summa divisio de iure personarum haec est, quod -- omnes hominis aut liberi sunt aut servi -y ciertamente, la -- más grande división de las personas es ésta: que todos los -- hombres o son libres o son esclavos-, nos dice Gayo en sus -- Instituciones." Las personas libres se subdividen en ciudadanos romanos y no ciudadanos, las personas libres se dividen - a su vez en ingenuos y libertos "Son libertos los que han sido manumitidos de justa esclavitud. Ingenuas son las personas que han nacido libres y que no han sido esclavas según -- el derecho".

"Sigue otra división en el derecho de las personas: unas son independientes -sui iuris- y otras son sometidas o dependientes -alieni iuris- ".

La persona se considera como tal desde el momento de su nacimiento hasta el día de su muerte, de donde se colige que el infante concebido se considere que aún no tiene personalidad y por consiguiente aquél que nace muerto no la tuvo nunca; pero a la inversa, la más fugaz existencia lleva una personalidad de la misma duración, aunque "... los romanos han admitido que el infante simplemente concebido podía prevalerse de un derecho, debe ser considerado provisionalmente como vivo y debe reservársele su derecho, bajo la condición de que nazca viable... infans conceptus pro iam natu habetur, quotiens de-comodis eius agitur..." (49)

Diferencia jurídica, igualdad natural: La manumisión.

Dentro de la clasificación de las personas no estaban considerados los esclavos, puesto que eran considerados como cosas, propiedad de su amo, el que podía disponer de su vida y de sus bienes, el estado de esclavitud fue reconocido por algunos autores como necesario para Roma -igual que ocurrió en el caso griego, incluso con Sócrates-, lo que no impidió opiniones que daban a la esclavitud el carácter de antinatural.

"Por derecho civil, los esclavos no son personas, pero no por derecho natural, pues por lo que respecta a éste, todos los hombres son iguales" establece el Digesto; "Justiniano reconoce con los jurisconsultos clásicos que es una violación al derecho natural "La esclavitud es una institución del derecho -

de gentes por la cual contrariamente a la naturaleza, una persona se somete al dominio de otra"

Sin embargo encontramos en el derecho romano que el estado de esclavitud podía no durar toda la vida, pues "Todo esclavo -- puede llegar a ser libre por el efecto de un acto jurídico -- llamado manumisión..."

"La manumisión es de derecho de gentes como la esclavitud, lo cual atenua su vigor. Est autem manumissio de mano missio, - id est datio libertatis, la manumissio es la acción de dar libertad, porque en tanto que uno es esclavo, está bajo la mano y potestad del señor, del poder de éste se libra por manumisión. Esta disposición toma su origen del derecho de gentes, pues según el derecho natural todos los hombres nacen libres.."

Existió la esclavitud en el imperio romano, es cierto, pero - como se ha indicado, el esclavo podía alcanzar su libertad a través de la manumisión, el estado civil de esclavo podía ser transformado al de ciudadano o por el contrario, un ciudadano podía ser reducido a estado de esclavo. Las grandes injusticias que se llegaron a presentar fueron duramente atacadas - por algunos pensadores romanos "quienes adoptaron la tesis - estoica sobre la existencia de una Ley Universal aplicable - por igual a todos los hombres. Específicamente Cicerón proclamó la igualdad humana afirmando que existen normas naturales que rigen la vida del hombre y de la sociedad, basadas -

en los principios del Derecho y de la Justicia y que por el hecho de estar investidas con un carácter supremo, debían -- prevalecer sobre las leyes positivas que se le contrapusiesen. De esta manera, Cicerón reconoció, aunque tácitamente, la existencia de derechos propios de la persona humana superiores al ordenamiento estatal, el cual carecía de validez en cuanto vulnerara las normas relativas a la naturaleza del hombre" (50), de esta forma observamos que el pensador romano retoma un tópico tratado ya en anteriores páginas, a saber, "El derecho está fundado en la naturaleza del hombre... de ahí que todo ordenamiento jurídico positivo que vulnera esa Ley Natural, afectando los derechos que conforme a ella tiene toda persona, sería a todas luces injusto..." (51) es así que el Digesto establece "Por derecho civil, los esclavos no son personas, pero no por derecho natural, pues por lo que respecta a éste, todos los hombres son iguales". (52)

La Tutela

La tutela conforma otro de los momentos estelares en la historia de los Derechos humanos, ¿porqué? De nueva cuenta haremos referencia a un argumento ya realizado en este trabajo: con la obra legislativa romana queda por fin configurada una institución de protección a los incapaces, entendidos en general como aquellas personas que tienen algún tipo de impedimen

(50) BURGOA, Ignacio. Op. Cit. Pág. 71

(51) BURGOA, Ignacio. Op. Cit. Pág. 71

(52) BRAVO VALDES, Beatriz y BRAVO GONZALEZ, Agustín. Op. Cit. 116 y siguientes.

to para el ejercicio de su capacidad de ejercicio; es probable que en otras épocas existieron otras formas de protección de los incapaces pero esta protección no fue tan rigurosamente legislada de tal manera que impusieran obligaciones y responsabilidades para el tutor con respecto de la persona y los bienes del púpilo, ni que tampoco se le confiriere al incapaz acciones de ley para exigir el cumplimiento de estas obligaciones o responsabilidades, pero al mismo tiempo se establecen también potestades para el tutor. El Derecho Romano logra así la efectiva protección jurídica del incapaz, dejándolo por tanto a salvo de voracidades o abusos de los tutores, que al no contar con un marco normativo que indicara su actuación pudieran lesionar los intereses de la persona cuya protección corre de su cuenta.

No todas las personas en la antigua Roma tenían completa capacidad, según las institutas de Gayo, la incapacidad podía provenir de:

1. Falta de edad
2. Por razón de sexo -en el caso particular de las mu
je
res-
3. Por locura
4. Por pródigos

Para que las personas tuvieran alguna limitante en el ejercicio de su capacidad, el genio legislativo romano realizó la

más elaborada normatividad para que, a través de un tercero - se pudiera ejercer esa falta de capacidad, al mismo tiempo -- que ese tercero velaba por la seguridad física del púpilo; -- llegó a ser tan afortunada y efectiva esta institución jurídica que subsiste en nuestros días conservando sus lineamientos fundamentales de las cercanas leyes romanas, herencia de la - posteridad.

"Tutela est, ut servius definit, vis ac potestas in capite libero ad tuendum eum, qui propter aetatem sua sponte se defendere nequit, iure civile data ac permisa -La tutela es, como la definió Servio, una autoridad y un poder que el derecho civil da y confiere sobre un individuo libre con el fin de protegerlo en la impotencia en que se encuentra de hacerlo él -- mismo a causa de su edad... en el derecho antiguo -se refiere a la división del derecho romano... los tutores entonces no estaban obligados a administrar o a defender los intereses -- del menor, sólo se dedicaban a conservar los bienes que por sucesión algún día serían suyos, sin preocuparse del púpilo"- con la natural evolución del derecho esta concepción fue modificada y el tutor fue obligado a administrar en beneficio del púpilo.

La tutela tenía reglas específicas, así el tutor no adquiría una verdadera potestad sobre el púpilo y éstos seguían siendo sui iuris, tendríamos así que "La tutela se aplicaba a los - impúberos sui iuris de ambos sexos y a las mujeres puberas --

sui iuris por razón del sexo, pero seguían siendo libres y -- sui iuris, pues el poder concedido al tutor no era una verdadera potestad".

La regla respecto del cuidado y vigilancia de los incapaces - se encuentra en la patria potestad, de tal manera que era el pater familiar quien se ocupaba del cuidado y era responsable de los actos de los incapaces y de sus esclavos, por ello --- "La tutela se abre por todo acontecimiento que vuelve sui --- iuris al impúbbero, como cuando muere su padre natural o adoptivo, pierde la ciudadanía o es hecho esclavo iure civili; -- cuando el hijo de familia impúbbero es emancipado, cuando un - esclavo impúbbero es manumitido".

Las disposiciones respecto del nombramiento y forma de proceder del tutor las encontramos en todo el cuerpo normativo romano, así tenemos que el Digesto nos dice: "Tutores autem --- sunt qui eam vim ac potestatem habent, exque re ipsa nomen -- ceperunt: itaque appellantur tutores quasi tutores atque defensores, sicut aeditui dicuntur qui aedes fuentur - los tutores son aquellos que tienen esta autoridad y este poder y su nombre deriva de la naturaleza misma de su misión: se les llama tutores, es decir, protectores y defensores, ... - La tutela generalmente es un oficio que corresponde a los varones, - las mujeres no pudieron ser nombradas tutoras, sin embargo... el emperador podía acceder a su solicitud".

"Siendo la tutela un cargo público, puede ser impuesta a todas las personas, aún a los hijos de familia, pero como es un interés del púpilo, no podrá en determinados casos darse a cualquier clase de personas, como es el caso del sordo o del mudo, que no podrían intervenir con éxito en los asuntos del púpilo. Por este mismo interés se admite que el tutor no podrá ser dado sólo para ciertos actos ni para ciertos bienes, sino que deberá llevar todo el patrimonio y hacer todos los actos que beneficien al púpilo".

Como queda asentado, no todas las personas podían ser tutores, algunas se encontraban al mismo tiempo incapacitadas para ejercer tal encomienda, en algunas otras ocasiones se encontraban impedidas por alguna razón y entonces era necesario que se excusaran para el desempeño de la tutela, "Las incapacidades son deducidas bien de una consideración general de orden público, bien por el interés del púpilo, afectando a clases enteras de personas y no implicando ninguna desconfianza especial a la posición de las personas. Las causas de excusa se establecen en favor del tutor".

"En el derecho clásico hay cinco categorías de personas incapaces: 1. Los peregrinos, 2. Los esclavos, 3. Los impúberos, a menos que se trate de una tutela legítima, 4. Los sordos y los mudos, 5. Las mujeres. Justiniano generaliza la incapacidad de los impúberos y añade nuevas causas que afectaron a los menores de veinticinco años, a los militares, a los obis-

pos; permitió tutelar a la madre y a la abuela a falta de tutor testamentario. Son causa de excusa para el desempeño de la tutela: la enfermedad, la extrema pobreza, el desempeño de un cargo público, el número de hijos, por encontrarse en campaña, por tener un proceso pendiente en contra del pupilo, por analfabetismo, por estar ya desempeñando tres tutelas o tres curatelas, por haber cumplido los setenta años. Vacan del desempeño de la tutela los gramáticos, los sofistas, los retóricos y los médicos que se llaman ambulantes. Da excepción de la tutela también la enemistad manifiesta del nombrado tutor, con el padre de los huérfanos".

Como se puede observar, el nombramiento del tutor exigía de sumo cuidado, pero si se trataba de cuidar del pupilo no sería congruente que la persona sobre la que recayera el nombramiento tuviera algún impedimento o fuera a descuidar las funciones encomendadas, aún así, en algunas ocasiones los pupilos debían de contar con algunas formas de protección jurídica en contra de los tutores, el Digesto establecía "Hay algunas medidas legales que protegen al pupilo en contra de su tutor, así, por ejemplo, el tutor no puede anteponer su autoridad en asunto propio que realice con el pupilo, por tanto, éste no puede obligarse en favor de su tutor mediando la autoridad de éste.

La tutela también terminaba, bien podía ser "... por parte del pupilo o por parte del tutor. En el primer caso, al no

haber ya púpilo no se necesita ya tutor; en el segundo, es ne cesario nombrar un nuevo tutor".

Al lado de la tutela se presentó otra institución jurídica de protección de los incapaces, la curatela.

"La curatela, como la tutela, es una carga pública establecida para proteger a las personas que no pueden hacerlo por sí-mismas aunque cuenten con la mayoría de edad; pero difiere de la tutela tanto por su naturaleza cuanto por las personas a - las cuales se aplica." (53)

"El tutor se da a la persona, el curador se da para los bie- nes, esto significa que el curador está investido de los mis- mos poderes de gestión del tutor, pero él no autoriza, la auc- toritatis interpositio está remplazada por una simple consen- sus que da a la persona en curatela cuando figura en un acto- jurídico. Este consensus no tiene nada de solemne y puede -- ser dado antes, en o después del negocio, en este último caso vale como ratificación. Por otra parte, a diferencia del tu- tor, el curador se ocupa tanto de los bienes como de la perso- na física del incapaz, por tanto, si éste se encuentra enfer- mo debe procurar los medios para su restablecimiento."

(53) BRAVO VALDEZ, Beatriz y BRAVO GONZALEZ, Agustín. Op. Cit. páginas 190 y siguientes.

La curatela, como toda institución jurídica, se va modificando con el tiempo, así tenemos que "Por disposición de la Ley de las Doce Tablas, se da un curador a las personas puberas y sui iuris afectadas de locura o interdictas por prodigalidad. Después esta curatela fue extendida a los sordos, mudos, mente capti, y a los enfermos graves. Comúnmente se da también curador a los menores de 25 años y excepcionalmente a los pupilos".

Un problema al que nos enfrentamos es a distinguir la tutela de la curatela, sin embargo "No es sencillo... ambas tienden a la protección del incapaz que no puede valerse por sí mismo. El tutor mediante la interpositio auctoritatus complementa la capacidad del pupilo y logra que el acto realizado por éste sea válido. El curador hace lo propio mediante la consensus. Tutor y curador administran, de allí que tengan que rendir cuentas al final de su gestión".

Influencia del Cristianismo: La igualdad absoluta.

Con todo y los avances que en la protección de los derechos del hombre se lograron en la vieja cultura romana, existieron algunos derechos que permanecían conculcados y bajo las más severas formas de sujeción, así por ejemplo la estratificación social estaba muy marcada y eran enormes las diferencias entre los patricios y los plebeyos y ni referirnos a

los esclavos que eran considerados como muebles, por ello nos de sorprender que en un estado donde algunos hombres no tenían ni siquiera el derecho a serlo, considerados como cosas y depositados en otras manos sus más elementales derechos, su dignidad e incluso su vida. "La concepción del hombre y del Estado dentro de la filosofía política y jurídica de la antigüedad, y concretamente de Roma, recibió el formidable impacto de una nueva ideología filosófico-religiosa, cuyo advenimiento marcó nuevas rutas en la historia de la humanidad. -- Nos referimos al Cristianismo que, brotado como doctrina de la fuente luminosa del Evangelio, transformó el régimen jurídico-político del imperio romano (54) se revolucionan las concepciones religiosas de la época, así como las políticas y sociales al propugnar por el culto a un sólo Dios que propagó que todos los hombres genéricamente eran sus hijos y que -- por tanto, eran iguales; así en términos generales tenemos -- que "La influencia del cristianismo en la sociedad romana fue sucesiva, estuvo sometida a la ley temporal del proceso de -- las cosas de este mundo; el paganismo se defendió algún tiempo en las leyes y en las costumbres de esa sociedad, pero finalmente cedió su lugar a la nueva religión. Hugo sostuvo -- que el establecimiento del cristianismo no ejerció sobre el Derecho Romano una influencia tan considerable como hubiera -- podido esperarse. Montesquieu asevera que "el cristianismo -- dió su carácter a la jurisprudencia, porque el Imperio tiene-

(54) BURGOA, Ignacio. Op. Cit. página 71.

siempre relación con el sacerdocio. Se puede ver el Código - Teodosiano, que no es más que una compilación de las ordenanzas de los emperadores cristianos". (55)

Algunos de los cambios modificaron sustancialmente la suerte de estratos determinados, principalmente de los esclavos, -- "Por la influencia del cristianismo se dulcifica la suerte de los esclavos; durante el principio hay una serie de medidas - tendientes a humanizar su trato, Constantino establece la manumisión en la Iglesia, Justiniano borra las distinciones entre los libertos: la libertad plena fue la consecuencia necesaria de todas las manumisiones y éstas fueron fáciles en su procedimiento". (56)

La tolerancia religiosa era el signo distintivo de la sociedad romana, "En épocas anteriores había imperado el paganismo, religión engendrada con el estado romano mismo, esencialmente tolerante, y que encontraba sus principales apoyos en el senado y el ejército. Por esta razón, resulta a primera vista extraña la saña con que fué perseguido el cristianismo desde su origen hasta el momento de su consolidación. Quizás la respuesta la encontramos en el cosmopolitismo que esta nueva -- ideología propugnaba; se le persiguió en la medida en que fué aglutinando a todas las clases desposeídas y descontentas - que

(55) BRAVO VALDEZ, Beatriz y BRAVO GONZALEZ, Agustín, Op. Cit. página 162.

(56) BRAVO VALDEZ, Beatriz y BRAVO GONZALEZ, Agustín, Op. Cit. página 162

eran la mayoría y convirtiéndose en una fuerza política que podría atentar a la larga en contra de los poderes del Estado. Sin embargo, estas persecuciones, lejos de liquidarlo, dieron más fuerza al cristianismo, única esperanza de una sociedad en agonía, que canalizó en él su rebeldía frente al caos y al despotismo". (57)

Surge así una nueva concepción del hombre, innovadora, distinta, "El politeísmo pagano, que se manifiesta en la legendaria y ficticia existencia de múltiples dioses, con poderes específicos y tareas determinadas, fue substituido por la preconización de un sólo Dios, que mediante la asunción de la naturaleza humana en la persona de Jesucristo, señaló el fin último y definitivo del hombre. Este, en las ideologías religiosas del paganismo, era simplemente un sujeto de placer y de bienestar material; su vida no trascendía de la efímera y mezquina existencia mundana. Al indicarse por el cristianismo que el hombre tiene un destino ultraterreno, que se realiza como substrátum de la inmortalidad del alma, las concepciones de la antigüedad dejan de constituir el fundamento y la justificación del Estado. El principio de que todo poder emana de Dios, originó la idea de que el gobernante no es sino un simple depositario de la potestad divina en el orden temporal, con la obligación moral y religiosa de conducir a los gobernados hacia la consecución de su felicidad".

(57) BERNAL, Beatriz y LEDESMA, José de Jesús. Historia del Derecho Romano y de los derechos neorromanos (de los orígenes de la alta edad media). Editorial Porrúa, México, 1983, página 210.

dad como criaturas. De ahí que si éstas son hijas de Dios, sin distinción de ninguna especie, la igualdad de todos los hombres fue el principio ideológico que se opuso como réplica a las desigualdades sociales existentes". (58)

"El cristianismo, dice Eugenio Pelletan, rompió la ley de de igualdad y de restricción. Midió indistintamente a cada hombre su parte de inmortalidad. Dios había entrado por la comunión en el cuerpo del cristiano. Este cuerpo santificado vibraba con nueva esperanza. El más humilde de espíritus sentía, al salir del santuario, la inmensidad de su destino. Llevaba en sí como en un tabernáculo al Dios vivo. Una gloria impercedera iba unida a cada uno de sus pensamientos, a cada una de sus acciones. Podía ser más que un héroe, más que un genio; podía ser un santo, un elegido. Vivía frente a la eternidad, la eternidad estaba presente a la mera deliberación de la conciencia, a la menor victoria de la buena sobre la mala voluntad. La eternidad bajaba entera e él, -- día por voluntad. Le dio sobre sí mismo derecho de justicia, derecho de remuneración. Le hizo implícitamente su propio juicio, su propio maestro. Nos dió a cada uno la obra de -- nuestra grandeza, de nuestra vida futura. Eternizó, en fin, en nuestra alma toda la parte de eternidad que mezcló a nuestra existencia. Hizo al hombre más eterno, si puedo expre--

(58) BURGOA, Ignacio. Op. Cit. páginas 71 y 72.

sarme así. Dio prueba otra vez de la fe en el progreso".(59)

El cristianismo provoca un sisma en la civilización romana, - se "predica esencialmente la igualdad entre todos los hombres - y el amor como valor terreno a través del cual se establecen la jerarquía de los fines material y espiritual, con una axiología característica y preponderante del segundo sobre el primero. Por ello, se opone evidentemente al hedonismo de los epicureos y va mucho más lejos de los estoicos, en tanto que ellos no concibieron el valor espiritual de la persona humana basado en el amor al prójimo y a Dios". (60)

Se ha querido negar la influencia del cristianismo en la evolución jurídica del mundo moderno, pero "Desde un punto de vista del derecho público, amplió la tendencia helenista de universalización, rechazando toda preferencia por razón de raza, nacionalidad, sexo o religión, aunque no podemos olvidar que llegó un momento en que se alió con el poder imperial y sancionó en la práctica las medidas intolerantes de éste frente a herejes y apóstatas.

Desde un punto de vista del derecho privado dejó su huella - en muchas instituciones configuradas hasta entonces con una reglamentación ajena a su ideología, como las manumisiones, -

(59) PELLETAN, Eugenio. La Profesión de la Fe del Siglo XIX. citado por Ignacio Burgoa, Op. Cit. páginas 71 y 72.

(60) BERNAL, Beatriz y LEDESMA, José de Jesús. Op. Cit. página 213.

la legitimación de los hijos, los alimentos, la personalidad de las fundaciones pías y otras. Encontramos verdaderos cambios en materia de matrimonio y divorcio; la indisolubilidad del matrimonio, principio básico del derecho canónico, era ajena a la mentalidad de la sociedad pagana clásica. El cristianismo también influyó en el derecho penal convirtiendo en crimina una serie de actuaciones que atentaban contra la moral cristiana.

En pocas palabras, el cristianismo produjo tal serie de impactos sobre el derecho anterior, que lo vino a transformar en sus raíces y en sus instituciones. Este proceso de recepción del cristianismo y su filosofía, llevó algún tiempo". (61)

Los cambios habían operado, el mundo no volvería a ser ya el mismo, la humanidad caminaba hacia una nueva etapa de su historia, el cristianismo, de ser cruelmente perseguido se convirtió en la religión oficial del imperio más poderoso de la época, así, Ignacio Burgoa establece "La historia jurídica, política y religiosa de Roma experimentó en el siglo IV de nuestra era una radical transformación mediante la adopción por el emperador Constantino de la religión cristiana. Esta adopción, en lo que a la organización del Estado romano respecta, operó cambios radicales en su derecho público, preparando el terreno propicio para la gestación de los pueblos cristianos que comenzaron a formar Estados independientes al-

(61) BERNAL, Beatriz y LEDESMA, José de Jesús. Op. Cit. pág. 214.

desmembrarse el vasto imperio romano de Occidente, con la invasión de las tribus germánicas, que el egocentrista espíritu de Roma calificaba con el epíteto despectivo de "bárbaras". - (62)

A la caída del Imperio Romano de Occidente, y una vez que se confrontan en el crisol del territorio europeo las dos concepciones de la vida en ese momento, se empieza a gestar una nueva forma de organización, a saber, la época medieval, que fue, a decir de Roscoe Paund, una "... sociedad relacionalmente organizada. Pero ello fue en el contacto con las ideas de una sociedad altamente desarrollada y políticamente organizada, - la del imperio romano, que había abarcado poco menos que todo el mundo civilizado de su tiempo...

Por el otro lado, el derecho germano era considerado como una averiguación de la justicia y una verdad del creador..." (63)

(62) BURGOA, Ignacio. Op. Cit. página 72

(63) PAUN, Roscoe, Desarrollo de las Garantías Constitucionales de la Libertad. Editorial Agora. Argentina, 1960, -- página 17.

2.2 LOS PRIMEROS LOGROS.

Inglaterra

Inglaterra es considerada la cuna de las garantías, es en este país donde se presentan las primeras luchas para reivindicar los Derechos del Hombre, donde la pugna por la dignidad del hombre se traduce en documentos específicos que establecen ya garantías precisas del gobernado frente al gobernante, así, Karl Loewenstein, asegura "El surgimiento del concepto de las libertades civiles o de los derechos fundamentales es un efecto del genio anglosajón y, propiamente, fruto del siglo XVII con su Revolución puritana". (64)

El documento fundamental, que no el primero, lo constituye la Carta Magna, que surge como respuesta ante los crecientes abusos del poder del Rey, mismo que se hace derivar de Dios, invisitando al soberano de una representación divina, inmutable. El rey se ve entonces en dos caracterizaciones, por un lado, es el hombre que adolece de defectos y que goza de virtudes, las que se depositan en un cuerpo terreno; por otro lado es la representación de la divinidad, actúa a nombre de ella y por tanto posee su autoridad, entendiéndose que el rey tiene dos cuerpos, uno mortal, terreno y otro que representa a la divinidad y ejerce el mando, "... el rey es inmortal porque legalmente no puede morir..." (65)

(64) LOEWENSTEIN, Karl. Las Libertades Civiles en los Países Anglosajones, en "Veinte años de Evolución de los Derechos Humanos", UNAM, México, 1974, página 541.

(65) Para el desarrollo de esta concepción ver Los dos cuerpos del Rey. Un estudio de teología política medieval, de Ernest H. Kantorowicz.

La respuesta a los excesos reales fue permanente, siempre en busca de las mejores defensas a sus derechos, así, tenemos en términos generales, que los documentos principales han sido:

"La Carta Magna, de la Gran Bretaña, en 1215, arrancada al -- Rey Juan por los barones en Runnymede. Ese histórico documento que limita los poderes de la monarquía y que concede ciertos derechos a los individuos, está considerado como la piedra angular de las libertades inglesas y estadounidenses. Posteriormente, en 1627, la Petición de Derechos y, en 1679, el recurso de Habeas Corpus (contra la detención ilegal), proclaman un mínimo de garantías individuales. En 1688, la Declaración de Derechos del Pueblo Inglés se pronuncia contra el fuero absoluto de la autoridad y establece el principio del respeto a los derechos de la persona humana" (66)

El primero es, sin duda, dentro de la historia de los Derechos humanos" ... un documento básico dentro del marco de la organización feudal lo constituye la Magna Carta de 1215, verdadera acta de nacimiento de las libertades del Hombre". (67)

Ocupémonos pues en explicar el origen, naturaleza y significado de este documento; tenemos así que "... la Magna Carta de 1215, que fue el fruto del acuerdo entre los barones feudales

(66) CAMARGO, Pedro Pablo. La Protección Jurídica de los Derechos Humanos y de la Democracia en América. Los Derechos Humanos y el Derecho Internacional. Cía. Editorial Excelsior SCL, México, 1960, página 8.

(67) LOEWENSTEIN Karl, Op. Cit. página 541.

poderosos y el rey Juan sin Tierra, rey relativamente débil, y que es una lista de principios que establecen institucionalmente los privilegios de los nobles frente al rey, no deja de ser pacto feudal..." (68)

"No establece derechos la Carta Magna... sino restablece las antiguas costumbres. Los liberi hominis a que se refiere son apenas un reducido número en el conjunto de los ingleses: la comunidad de la nobleza; cuando se habla del communitatius anglicae o del communi consilium regni, se hace referencia al -- conjunto y al consejo de las clases privilegiadas. Meridianamente queda claro el carácter dativo de la Carta si se repara en el segundo párrafo de su preámbulo, que dice:

"Sabed que Nos, en presencia de Dios y por la salvación de nuestra alma y de las almas de nuestros predecesores y sucesores y de la canonización de la Santa Iglesia y para la reforma de nuestro reino hemos dado y concedido por nuestra propia y buena voluntad a los arzobispos, obispos, etcétera, las libertades especificadas a continuación, para que las posean a perpetuidad en nuestro reino de Inglaterra." (69)

"No obstante lo anterior, se ha querido ver mayor ambi-

(68) LOEWENTEIN, Karl, Op. Cit. página 541.

(69) GARCIA RAMIREZ, Sergio. Los Derechos Humanos y el Derecho Penal. - Sepsetentas, México, 1976, página 34

to personal de validez de la Carta con apoyo en uno de sus últimos párrafos, que consigna:

Todas las costumbres a que nos hemos referido y todas las libertades que hemos concedido en nuestro reino -- para ser poseídas por nuestros propios vasallos, serán de igual manera respetadas por todos nuestros súbditos, clérigos y laicos, con relación a los tenedores de sus tierras". (70)

Se colige, por consecuencia, que "De esta cláusula se infiere una combinación entre la libertad por privilegio y la libertad por reflejo, caracterizadas arriba, es decir, que los dependientes de los barones u otros grandes del feudalismo inglés recibían protección derivada de los deberes asumidos -- por sus amos" (71)

Revisemos ahora el contenido de esta Carta Magna, considerada como el documento más importante, al grado que "Sir Edward - Coke habló de la Magna Carta como del momento histórico en el cual se trató de combatir el establishment real y como de una invención casi mística del hombre frente al poder..."(72)

Entre sus disposiciones cabe mencionar las que establecen -- que el rey prometió que no vendería, negaría o aplazaría un-

(70) IDEM

(71) GARCIA RAMIREZ, Sergio. Op. Cit., páginas 34 y 35.

(72) LOEWENSTEIN, Karl. Op. Cit. Página 541.

derecho ni justicia a nadie; ningún hombre podrá ser encarcelado, castigado ni molestado sino es mediante juicio legal -- (73)

Sin duda que el precepto de mayor importancia de la "Carta -- Magna" era el designado con el numeral 39, el cual contenía -- en síntesis la garantía de legalidad al establecer categóricamente que:

"39. Ningún hombre libre será arrestado, o detenido en prisión, o desposeído de sus bienes, proscrito o desterrado, o molestado de alguna manera; y no dispondremos de él, ni lo pondremos en prisión, sino por el juicio legal de sus pares, o por la ley del país". (74)

"El concepto de "Ley de la Tierra" equivalía al conjunto positivo consuetudinario imperante en Inglaterra, es decir, -- al common law, que ... estaba fundado en una tendencia jurídica de protección a la libertad y a la propiedad". (75) Ignacio Burgoa se refiere a "Ley de la Tierra" y no a "ley del país", en este caso son equivalentes.

La garantía de la legalidad establecida disponía que sólo se

- (73) Para la revisión del articulado de la Carta Magna y de los documentos ingleses tuvimos a la vista la obra "Desarrollo de las Garantías Constitucionales de la Libertad" de Roscoe Pound.
- (74) POUND, Roscoe. "Desarrollo de las Garantías Constitucionales de la Libertad", Editorial Agora, Argentina, 1960, página 106.
- (75) BURGOA, Ignacio. Op. Cit. pág. 86.

podía privar de la libertad cuando mediase una causa jurídica regulada por el derecho consuetudinario, por tanto, se descartaba totalmente la posibilidad de que existieran detenciones-arbitrarias.

El precepto mencionado contiene otro concepto de gran importancia, "mediante juicio de los pares", gracias al cual, no sólo otorgaba al gobernado una garantía de audiencia que le permitiera ser oído en defensa, sino que mediante este concepto se le aseguraba la legitimidad del tribunal encargado de llevar a cabo el proceso, pues se estableció categóricamente que no cualquier tribunal podría tener competencia para ello, sino única y exclusivamente los pares del interesado, es decir, órganos jurisdiccionales creados e instalados con anterioridad al hecho materia del proceso (76)

Los postulados principales de la Carta Magna fueron reiterados por la "Primera Carta de Enrique III, Re-promulgación de la Carta Magna, en 1216. Substancialmente es la misma pero se omiten algunos artículos." (77) Este documento es confirmado posteriormente por Eduardo I en 1297.

Algunos siglos después, el despotismo de los Tudor, ocasiona que surja como respuesta la "Petition of Rights", "La Petición de Derechos, de 7 de junio de 1628, reinstauró varias fa

(76) BURGOA, Ignacio. Op. Cit. página 87.

(77) POUND, Roscoe. Op. Cit. página 110.

cultades vulneradas y advirtió sobre las detenciones y juicios con sujeción a la ley ..." (78)

La expedición de la Petición fue porque "A pesar de que por la expedición de diferentes estatutos jurídicos se incorporaron al derecho común inglés, la autoridad del monarca se fue paulatinamente restringiendo y de que el parlamento iba concentrando mayores facultades de gobierno, no faltaron sucesos políticos a través de los cuales el rey cometía verdaderos desmanes en detrimento de sus gobernados con ... infracción a los derechos consignados..." (79)

"Este documento, la Petition of Rights, fue elaborado por la Cámara de los Comunes, no en forma de Ley, sino de principios y significaba tanto el poder, que el Presidente de la Cámara de los Comunes, que en esa época todavía representaba al rey, en el momento de la aprobación del documento, se levantó de su asiento para significar que la sesión había terminado, pero varios diputados de la misma, tomándolo por la fuerza, lo sentaron y la petición fue aceptada. Es verdaderamente la primera declaración oficial sobre libertades civiles en los tiempos modernos para Inglaterra y para el mundo". (80)

Tuvo como propósito fundamental proteger los derechos personales fundamentales del hombre. Fue redactada en gran parte por Sir Eduardo Coke, Sir Thomas Wentworth y John Pym. Sin du-

(78) GARCÍA RAMÍREZ, Sergio. Op. Cit. Página 36

(79) BURGOA, Ignacio. Op. Cit., páginas 87 y 88

(80) LOEWENSTEIN, Karl. Op. Cit. Pág. 542.

da que lo más significativo de este documento reside en que trató de fijar una precisa frontera entre el poder del rey -- y el imperio de la ley.

Un movimiento revolucionario, por el cual son elevados al trono inglés el príncipe Guillermo de Orange y la Princesa María, produce de nueva cuenta, la emisión de nuevas declaraciones, tenemos así que "... Llega 1688 y con ella la "Gloriosa Revolución", mediante la que es expulsado de Inglaterra el rey Jacobo II. Se elabora el Bill of Rights: Declaraciones de derechos de los británicos. Este documento no es un enunciado -- de principios generales, sino que persigue concretamente deshacer entuertos. Uno de los puntos concretos era, por ejemplo, la prohibición establecida por el Bills of Rights de eximir a una persona, individualmente considerada, del cumplimiento de una ley, hecho que llevaba necesariamente al principio general de igualdad ante la misma. Otro, el de que para juzgar un delito se tendrá que formar un jurado ad hoc en atención del status del acusado, lo que se denomina el juicio por pares".

"También en cuanto a los aspectos propiamente procesales, se daba como garantía a la persona acusada la de que fuesen aplicados fielmente los principios de la Ley sobre Habeas Corpus, a saber: que en todo caso de detención, la autoridad presenta se con diligencia ante el juez o tribunal a la persona en cuestión para que juzgase sobre los cargos y fuese librado --

o no en función de ellos, y se establecía también la posibilidad de la libertad bajo fianza".

"Otro aspecto importante era el del jurado popular, que aunque no esencial para una buena administración de justicia, es una institución muy dentro del espíritu anglosajón, que confirmaba los antiguos e indudables derechos del pueblo..."(81)

En Bill of Rights prohibía el mantenimiento de ejércitos en tiempos de paz y la imposición de contribuciones sin la autorización del Parlamento; se reconoce el derecho de petición al Rey, el de portación de armas, la libertad de tribuna en el Parlamento y la libertad de elección de los comunes.

En el año de 1653 hace aparición en la historia de la Gran Bretaña Oliverio Cromwell, quien elaboró el "Instrument of Government" en el que se instituyó una forma de división de poderes para prescribir las libertades del poder público en beneficio de los gobernados, dicho documento contiene varias ideas sobre lo que debe considerarse como gobierno constitucional, incluido el principio de la supremacía constitucional. (82)

También encontramos en Inglaterra la figura del "Habeas Cor--

(81) LOEWENSTEIN, Karl. Op. Cit. página 542.

(82) BURGOA, Ignacio. Op. Cit. páginas 88 y 89.

pus" como una forma de protección de las garantías del individuo. El procedimiento de "Habeas Corpus" surgió a raíz de -- las protestas contra un privilegio real, pero no tomó forma de ley sino hasta 1679. La protección que se otorgaba a los súbditos consistía en no permitir la captura o prisión de una persona por parte de la autoridad encargada del orden, sin -- que ésta presentara a la persona detenida en un plazo razonable ante los comisarios del Rey, es decir, ante el tribunal -- jurisdiccional, exceptuándose de este privilegio los detenidos por traición. La fórmula comprendida en el procedimiento del "Habeas Corpus" significaba "apodérate físicamente de esta persona y hazla comparecer ante mí". (83)

Las pautas estaban señaladas, cada vez se lograba una protección mayor de los derechos del hombre lo que redundaba en una mejor protección de la dignidad del mismo, pero no sería dentro de la centenaria tradición Inglesa que se alcanzarían los mayores logros, en otros lugares se gestaban movimientos importantes que transformarían al mundo iniciando una nueva época.

(83) LOEWENSTEIN, Karl. Op. Cit. página 551.

pus" como una forma de protección de las garantías del individuo. El procedimiento de "Habeas Corpus" surgió a raíz de -- las protestas contra un privilegio real, pero no tomó forma -- de ley sino hasta 1679. La protección que se otorgaba a los súbditos consistía en no permitir la captura o prisión de una persona por parte de la autoridad encargada del orden, sin -- que ésta presentara a la persona detenida en un plazo razonable ante los comisarios del Rey, es decir, ante el tribunal -- jurisdiccional, exceptuándose de este privilegio los detenidos por traición. La fórmula comprendida en el procedimiento del "Habeas Corpus" significaba "apodérate físicamente de esta persona y hazla comparecer ante mí". (83)

Las pautas estaban señaladas, cada vez se lograba una protección mayor de los derechos del hombre lo que redundaba en una mejor protección de la dignidad del mismo, pero no sería dentro de la centenaria tradición Inglesa que se alcanzarían los mayores logros, en otros lugares se gestaban movimientos importantes que transformarían al mundo iniciando una nueva época.

(83) LOEWENSTEIN, Karl. Op. Cit. página 551.

2.3 EL NUEVO MUNDO

En 1492 un marino genovés realiza sus más preciados sueños al llegar a un territorio que creyó era de las Indias Orientales - territorios que frecuentaban por sus especies y sus sedas - ignorando que en realidad arribaba a tierras igualmente exóticas pero desconocidas hasta entonces. Nuestro célebre navegante realizará varios viajes más y morirá con una creencia errónea.

El "descubrimiento" de este nuevo continente tendrá consecuencias importantes para la humanidad, será vital centro de producción de la riqueza de algunos países europeos, abastecerá sus arcas y alimentará sus ambiciones; se convertirá así en tierra de coloniaje, la consecuencia será el sojuzgamiento y la discriminación, la explotación tomará fueros y un número importante de hombres observará como la estrepitosa caída de sus dioses desde las cúspides paganas acompaña la destrucción de las ciudades, los restos sobrevivientes serán siglos después piezas de museos que nos recuerdan la grandeza de una raza y el brutal ímpetu que destruyó su cultura, imponiendo las pías costumbres católicas a fuerza de garrotazos.

El nuevo continente será durante siglos territorio ajeno; a partir del siglo XVIII se gestarán múltiples movimientos, separatistas algunos, independentistas lo más, y se convertirá en bastión de lucha por la dignidad.

"América es el continente que, por excelencia, se ha caracte-

rizado por el mantenimiento de una batalla permanente; indeclinable, en pro del reconocimiento de los derechos y libertades fundamentales de la persona humana. La historia americana es... los anhelos de sus pueblos por la libertad, el progreso, la independencia y la paz. " (84)

"Desde los precursores de la independencia americana que... hacen sus mejores armas en la promoción del respeto a los derechos humanos, hasta nuestros días, los pueblos americanos han forjado una tradición eminentemente humanista." (85) -- Entre los cuales ocupan un lugar importante nuestros héroes nacionales, los que abolieron la esclavitud y declararon la igualdad de todos ante la Ley.

"Los libertadores americanos... al sentar las bases de la organización política del Nuevo Mundo, legaron a la posteridad la doctrina inextinguible del respeto a los derechos humanos y a la democracia efectiva, como medios insustituibles para que las Repúblicas Americanas logren la paz, la justicia y la libertad, Bolívar... hubo de expresar que "el hombre de honor no tiene más patria que aquella en que se protegen los derechos de los ciudadanos y se respeta el carácter sagrado de la Humanidad." (86)

(84) CAMARGO, Pedro Pablo, Op. Cit., página 155

(85) CAMARGO, Pedro Pablo, Op. Cit., página 156

(86) IDEM

Existe una identidad de fines, el hombre americano han nacido, se gestó durante siglos y sus ideales se acendrarón con la opresión, los excesos y los abusos, así "La gesta emancipadora del Nuevo Mundo tuvo como finalidad esencial la defensa de la dignidad humana y de sus más caros atributos contra la opresión y la servidumbre impuestas por un poder extracontinental. Las Declaraciones de Independencia, en términos generales proclaman el derecho de libre determinación de las nuevas Repúblicas y reiteran su fe en los derechos y libertades fundamentales del hombre." (87)

Fueron grandes las luchas, grandes en el sentido cualitativo y cuantitativo, la revisión de todas ellas sería exceder los límites de este trabajo, así que sólo nos ocuparemos brevemente de los Derechos Humanos en la Nueva España y de la independencia de las colonias inglesas.

Las Declaraciones Norteamericanas

Inglaterra encontró en el territorio americano tierras propicias para su expansión. "La colonización inglesa de la costa atlántica del norte de América tiene, como una de sus características, la fragmentación del territorio colonizado, en una serie de entidades, de colonias, independientes entre sí. Se forman trece colonias que se puedan distinguir por una organización y por autoridades propias, dentro del territorio que

originalmente colonizan los ingleses." (88)

Las colonias se regulaban a través de las autorizaciones que el rey otorgaba en forma de cartas, las que fijaban los límites a que se someterían, pero al mismo tiempo concedían un gran margen para la organización del régimen de gobierno interno.

"Las cartas de privilegios fueron el germen de las constituciones particulares de los que después serían estados de la Unión Angloamericana. El contenido de dichas cartas, en cuanto a estructura política era similar. Se establecía un gobernador como representante de la colonia y una asamblea elegida por los propios colonos ingleses, para tratar asuntos de su incumbencia... Los colonos angloamericanos, por su filiación religiosa preponderantemente, tenían la creencia en ciertos derechos inalienables, inherentes a la calidad del inglés, y posteriormente, inherentes a la calidad de ser humano..."(89)

La independencia norteamericana inicia su proceso por la convocatoria a una serie de asambleas y reuniones, en las que se plantean y discuten los problemas que las colonias tienen frente a Inglaterra.

(88) DE LA MADRID HURTADO, Miguel. Elementos de Derecho Constitucional. ICAP, México, 1982, página 79.

(89) DE LA MADRID HURTADO, Miguel. Op. Cit., página 80.

"La presión política y económica... pesó más... que antes en las colonias... Leyes que durante mucho tiempo habían figurado meramente en el papel fueron llevadas... a la práctica... si otras disposiciones habían afectado... a determinados --- círculos económicos, las leyes promulgadas... sobre el impuesto del (papel) sellado herían a todas las capas de la población. En 1765 se reunió un Congreso de las Colonias que formuló la exigencia de que no se introdujera ningún impuesto -- sin aprobación de los colonos." (90) Los que no tenían representación en el parlamento, infringiendo así un principio de Derecho Constitucional Inglés: "No puede haber imposición, si no hay representación del sujeto obligado fiscalmente." (91) -- El resultado es efectivo, se anuló el impuesto al papel sellado, entre otros, en materia de comercio.

Declarations and Resolvs

"La colonia de Virginia propone la celebración de un congreso anual para discutir los intereses comunes a todas las colonias, el cual se reúne el 5 de septiembre de 1774 en Filadelfia; con representación de casi todas las colonias, ... El resultado de este Congreso de Filadelfia de 1774 es un documento conocido como Declaraciones y Resoluciones (Declarations and Resolvs)."

(90) GORLICH, Ernst J. Historia del Mundo. Ediciones Martínez Roca, España, 1972, página 407.

(91) DE LA MADRID HURTADO, Miguel. Op. Cit., página 81.

"En 61, no solamente se invocan los principios del Common Law para defender los derechos de los colonos angloamericanos, si no que se trata de fundar la protección de esos derechos en las leyes inmutables de la naturaleza, en los principios de la Constitución inglesa y en los principios contenidos en las cartas privilegios o pactos. Se enumeran los derechos de los ingleses residentes en las colonias angloamericanas, a imitación de la Declaración de Derechos inglesa de 1689, y de esta manera se sientan las bases para las futuras declaraciones de derechos individuales que habrán de encabezar las constituciones particulares de los estados de la futura unión angloamericana." (92)

Como consecuencia de este Primer Congreso y para presionar a Inglaterra en el cumplimiento del Declarations and Resolves, se declara una guerra económica en la cual se prohíbe toda importación o exportación hacia la metrópoli; la efervescencia de la separación se hace presente.

La Declaración de Independencia,

Los acontecimientos seguan sucediéndose, la presión política y económica era enorme, se decide la celebración de un nuevo congreso, las resoluciones serán de trascendencia inusitada.

"El 4 de julio de 1776 el Segundo Congreso Continental proclamó la Declaración de Independencia, que, al romper los lazos de trece colonias con la corona británica, dió vida a los Estados Unidos de América. Thomas Jefferson fue el autor del documento, el cual empieza con una exposición de los fundamentos morales de la revolución, prosigue con una relación de actos opresivos específicos consumados por la corona inglesa, que incluyen violaciones a las cláusulas de la Declaración Inglesa de Derechos, y termina con la proclamación de la Independencia y la soberanía nacionales." (93)

"Dice la Declaración de Independencia: "sostenemos como verdades evidentes que todos los hombres nacen iguales; que a todos les confiere su Creador ciertos derechos inalienables entre los cuales están la vida, la libertad y la consecución de la felicidad; que para garantizar esos derechos, los hombres instituyen gobiernos que derivan sus justos poderes del consentimiento de los gobernados; que siempre que una forma de gobierno tiende a destruir esos fines, el pueblo tiene derecho a reformarla o abolirla, a instituir un nuevo gobierno que se funde en dichos principios y a organizar sus poderes en aquella forma que a su juicio garantice mejor su seguridad y su felicidad". Agrega el documento que "la finalidad de todas las asociaciones políticas es la protección de los derechos naturales e imprescriptibles del hombre; y esos derechos

(93) CAMARGO, Pedro Pablo. Op. Cit., página 157.

son: libertad, propiedad, seguridad y resistencia a la opresión." (94)

La Declaración de Independencia de los Estados Unidos de América se había llevado a cabo, los principios que se establecen constituyen "la exposición más perfecta de la concepción de los colonos sobre los derechos naturales de los individuos..." (95)

Se reconoce el carácter universal de los Derechos del Hombre, así como su existencia independiente del estado, "Los derechos humanos, como lo asienta la Declaración Americana, "no nacen del hecho de ser nacional de determinado Estado sino que tienen como fundamento los atributos de la persona humana". Esto significa que no es el Estado el creador de los derechos humanos, sino que es la Naturaleza misma la que ha dado al hombre, desde que éste existe, derechos consustanciales a su propia naturaleza racional." (96)

La Declaración americana sería, primero, el ejemplo en la elaboración de las constituciones locales, pues "una enumeración parecida de estas prerrogativas individuales se encuentra, también, en las resoluciones de las asambleas coloniales y en

(94) IDEM

(95) GETTEL, Raymond. Historia de las Ideas Políticas. Editora Nacional, México, 1979, Tomo II, página 100.

(96) CAMARGO, Pedro Pablo. Op. Cit., página 3.

los bills de derechos de las primeras constituciones de los Estados." (97)

Sin duda que tuvo una influencia importante en la Declaración de 4 de julio la Declaración del Estado de Virginia, la que contenía principios tales como los de separación de poderes, el derecho a la libertad de prensa, la garantía de elecciones libres, la libertad de conciencia y se condena el uso de castigos crueles; se constituye así en "Uno de los documentos más importantes en materia de promoción de los derechos humanos en América (la Declaración de Derechos del Estado de Virginia, del 12 de junio de 1776) redactada por Georges Masson. Reza el artículo primero del documento que "Todos los hombres son por naturaleza igualmente libres e independientes, y poseen ciertos derechos inherentes, de los cuales, por pertenecer a la sociedad no pueden ser privados por ningún pacto, -- así como tampoco su posteridad. Son a saber; disfrutar de la vida y de la libertad, como medios para adquirir y poseer propiedades y para buscar y obtener la dicha seguridad". "El documento, que inspiró a la Declaración de Derechos de la Revolución Francesa, consagra, además, el principio de la separación de los poderes, la garantía de elecciones libres y el derecho a la libertad de prensa y de conciencia". (98)

(97) GETTEL, Raymond. Op. Cit., página 100

(98) CAMARGO, Pedro Pablo. Op. Cit., página 156.

Con la independencia de las colonias inglesas retomamos un -- punto ya tratado en páginas anteriores, a saber, la igualdad del hombre y el pacto que lleva a unos hombres a gobernar sobre los demás, "Puesto que los hombres nacen libres e iguales, no pueden establecerse ninguna autoridad que no arranque de un pacto voluntario; ... Las personas que ejercen los poderes gubernamentales son meros agentes de la voluntad del pueblo, y responden, personalmente, de su conducta; cuando abusan de su poder o quebrantan los derechos naturales del pueblo, incurren en grave falta y pueden ser destituidos..." (99)

Posteriormente se promulga la Constitución de los Estados Unidos de América, el 17 de septiembre de 1787, en la cual se -- "... establece un sistema republicano y representativo. En efecto el poder está dividido, para su ejercicio, en tres ramas principales: ejecutiva, legislativa y judicial. Consagra, además, un congreso compuesto de dos cámaras; un presidente para hacer poner las leyes en vigor, y los tribunales de justicia para hacer cumplir la ley y respetar la Constitución." (100)

Las primeras diez enmiendas a la Constitución integran la llamada Carta de Garantías Individuales, que incluye no sólo las libertades que contemplaba la Carta de Derechos de Inglaterra,

(99) GETTEL, Raymond, Op. Cit., página 100

(100) CAMARGO, Pedro Pablo. Op. Cit., páginas 8 y 9.

**ESTA TESIS NO DEBE
SALIR DE LA BIBLIOTECA**

sino las proclamadas por el pueblo estadounidense, tales como las de credo, palabra, prensa opinión, religión, reunión, que alcanzan el rango de verdaderos derechos humanos y, como tales, como normas jurídicas de observancia obligatoria.

Dichas enmiendas "se aprobaron gracias a la insistencia de -- los hombres que hicieron la Revolución, quienes exigieron luego que se incluyeran en la ley básica del país aquellos mismos principios por los cuales ellos habían ofrendado sus vidas, - sus haciendas y su más sagrado honor. La ratificación de los Estados sólo fue posible después que se convenció al pueblo - de que aquellas enmiendas garantizaban la libertad personal - del ciudadano." (101)

El resultado es un documento constitucional nuevo, que establece una organización política distinta; La constitución norteamericana, "En concurrencia con los argumentos de índole -- constitucional, aparecen otros basados en la doctrina abstracta de los derechos naturales. Se acude a estos principios, -- por considerarlos más invulnerables que las razones de índole constitucional. Se encuentran entre aquellos, principalmente, la creencia en un Estado de naturaleza, en donde los hombres son libres e iguales; ... la existencia de derechos fundamentales, que están por encima de la actividad de los gobiernos...

(101) CAMARGO, Pedro Pablo. Op. Cit., página 9.

Se consideró como derechos naturales e inalienables los de libertad, propiedad, y los que se refieren a la vida del individuo y a la posesión de la felicidad; generalmente se añadió - a éstos la libertad de cultos y de palabra y la garantía de - que las acusaciones en materia criminal se ventilarán por medio del procedimiento del jurado, con imparcialidad y rapi---dez..." (102)

La separación de la metrópoli alcanzará alturas insospechadas, en Europa y en la misma América será ejemplo a seguir.

"La Revolución americana significó para los europeos como la-aurora de la libertad", (103) Pues la independencia de América, considerada meramente como separación de Inglaterra, hu--biera sido cuestión de escasa importancia sino hubiera ido --acompañada de una revolución en los principios y en la práctica de los gobiernos. Se irguió no sólo en su propia defensa, sino en la del mundo, y miró más allá de los beneficios que -ella misma pudiera recibir". (104)

(102) GETTEL, Raymond, Op. Cit., página 99.

(103) GETTEL, Raymond, Op. Cit., página 106.

(104) PAINE, Thomas. Derechos del Hombre. Alianza Editorial-España, 1984, páginas 162 y 163.

La Nueva España

Con la fundación de la Villa Rica de la Veracruz se establecen las bases de lo que habría de ser una nueva nacionalidad, se siembran los simientos de los rasgos que caracterizarán a la nueva nación, es en Veracruz el inicio y no en el sureste de nuestro actual territorio como algunos románticos pretenden; la imposición de un coloniaje centenario servirá para unir bajo una sola autoridad la gran cantidad de reinos que existían, uniformará el idioma y propagará la creencia en un solo Dios, el que se encuentra por encima de los cruentos dioses locales que reclaman sacrificios para seguir iluminando la faz de la tierra, el culto estará dedicado a uno sólo y no a la multiplicidad de deidades que hasta entonces existe.

La llegada de las flotas europeas a los territorios americanos marcan un momento importante en la historia, la conquista que de ellos se realiza significa el ocaso de las culturas locales, grandiosas, sabias, pero incomprendidas, los otros reyes americanos pasarán a ser parte de las encomiendas que el Rey Español otorga a los conquistadores, con los cuales entrega tierras y hombres, "derechos" adquiridos con la conquista son erróneamente interpretados, se cree que también se tienen "los derechos" sobre la dignidad humana, se sojuzga y reprime así a un pueblo que ha visto caer en unos días su cultura secular, que ha perdido los principios que los sustentaba y les daban cohesión.

La división de los nuevos territorios entre las potencias navales es causa de rispidez, ¿hasta dónde llegaban los límites de los territorios atribuibles a un país, si precisamente se buscaba la expansión territorial? ¿hasta qué punto era lícita la explotación, no tan sólo de los territorios sino también - de los naturales? ¿quién determina las fronteras?, se polemiza así sobre los "justos títulos" de la Conquista (105). Los Dominicos sostuvieron con firmeza, desde la Junta de Teólogos de Valladolid, que no era lícito, y si contrario al Derecho - Natural, desposeer a los indios".

Hubo que acudir a la representación de Dios sobre la tierra - para dar solución a los problemas surgidos entre España y Portugal, siendo así el Papa Alejandro VI, con su laudo, puesto que no era más que un arbitro. La Bula Inter Caeterac, que - dio fin a tal conflicto, lo que no consideró fue la serie de consecuencias que habría de tener en el ámbito de los Derechos Humanos, de los cuales se ocuparon grandes pensadores, así --

"...Vitoria hubo de considerar los nuevos problemas de la conquista de América; se preguntaba ¿A título de qué ocupa España los territorios de América? ¿A título de qué los encomienda?" "Acaso, decía la doctrina imperante, se derivan de la donación pontificia. La Bula de Alejandro VI de 4 de mayo de 1493, Inter Caeterac expresaba: Te doy, concedo y asigno, para ti y tus herederos y sucesores para siempre, todas las tie

(105) SEPULVEDA, César. Derecho Internacional, Porrúa, México, 1984, página 15.

rras descubiertas y por descubrir..." (106)

La posesión de las tierras por parte de los españoles dió lugar a un sinnúmero de atropellos para los indígenas, contra lo cual se levantaron voces de protesta, así, "Repugnó a Vitoria, como teólogo, como jurista y como clérigo, el abuso que se hacía con los indios, ¿Cuáles son los títulos del Monarca sobre los Indígenas? se preguntaba el maestro". (107) a lo -- que los defensores de este régimen de sojuzgación pretendieron encontrar la justificación en la Bula Inter Caeterac, tales como Juan Ginés de Sepúlveda, que fundamentaba en ella el título de la posesión española pero, decían otros pensadores, entre ellos el padre Vitoria, el Papa pueda dar o conceder solamente lo que es suyo y como el territorio americano no es parte de su peculio, entonces no pudo dar esas tierras porque no es el dueño, en todo el caso el contenido de la Bula deber ser entendido como una encomienda de evangelización, porque la potestad del papa no es territorial sino espiritual.

La posesión de las tierras dió lugar a muchos atropellos. Así, Fray Bartolomé de las Casas escuchó en cierta ocasión denunciar los abusos y atrocidades que se cometían a los indígenas por parte de los españoles y su contradicción con el Derecho de Gentes; las conductas que estaban llevando a cabo eran contrarias a la voluntad de Dios. Los argumentos y contraargumen

(106) IDEM
(107) IDEM

tos que se presentaron dió nacimiento a lo que se ha conocido como la Polémica Indiana.

Ginés de Sepúlveda decía que tal explotación estaba bien, y fundamentaba tal afirmación en la Bula Inter Caeterac de 1493 dictada en el Tratado de Tordesillas, para resolver un conflicto territorial entre España y Portugal respecto a los territorios conquistados, con base en esto afirmaba que el Papa les había dado y concedido esas tierras y por tanto sólo tomaban lo propio y consecuentemente también el contenido: los indígenas, de los cuales aseguraban eran gente irracional, eran como animales, el primero que los viera los podía tomar, los tomaba y los evangelizaba para quitarles su fanatismo religioso.

Fray Bartolomé de las Casas hace una interpretación diferente y por consiguiente su razonamiento es distinto: decía que el Papa, efectivamente podía dar algo, pero no lo que no le pertenecía y como América no era peculio del Papa y en este caso actuaba únicamente como árbitro, se debía interpretar la Bula como un laudo, no como una donación; además, es contrario a las enseñanzas de los Padres de la Iglesia el maltrato que se les daba, pues no se trataba de animales, lo que ocurría es que su cultura era diferente, distinta y eso no podía justificar la esclavitud a que estaban sometidos, pero practican la idolatría y el canibalismo le replican, ¿porqué? con ello creen complacer a sus dioses, hay que convencerlos de que eso

está mal, pero no reducirlos a la esclavitud.

Fueron varios los que protestaron por las tropelías, Motolinía, Quiroga, entre otras, en el caso de todos ellos, "La defensa de la dignidad de la persona humana reposa sobre su fe en la creación y en la redención". Así por ejemplo, "semejante a ésta es la disposición de Quiroga de poner "hasta la vida y la sangre" por los indígenas". (108)

La "Información en Derecho", después de hacer una vasta explicación de circunstancias, llegó a la conclusión de que en el antiguo México no existió la esclavitud, a los detractores de esta postura les decía que aún si hubiere existido se minimizaba en comparación al estado de oprobio impuesto por los españoles, que se aprovechaban de la "buena disposición de los Indios..." hay tanto y tan buen metal de gente en esta tierra y tan blanda la cera y tan rasa la tabla y tan buena la vasija en que nada agora se ha impreso, dibujado ni infundido".

A pesar de la existencia de las Leyes y el Consejo de Indias, la situación de los naturales no mejoró, "No fue, pues el espíritu del humanismo cristiano lo que privó... sino la dialéctica hegeliana del amo y del esclavo. También se sabe que el indio fue congregado, con mayor frecuencia a la fuerza, no para levantarlo y organizarlo... sino, también muchas veces, para controlarlo y sujetarlo a las exigencias de un estado colonialista".

(108) VASCO DE QUIROGA, Información en Derecho, SEP, México, 1985, páginas 11 y 12.

Así, la polémica indiana se traduce en una discusión sobre la protección de los derechos humanos de los naturales frente al creciente abuso de los españoles. Tales menoscabos se extendieron, aunque en menor medida, a todos aquellos que no eran ibéricos, lo que ocasionó, a la larga, la inconformidad general frente a la imposición, inconformidad que se tradujo, en un movimiento generalizado que aprovechó la invasión napoleónica a la metrópoli, para iniciar su movimiento de independencia.

III. REVOLUCION FRANCESA
El punto de partida

Enciclopedia e Ilustración.

Las condiciones de la Francia del siglo XVIII que tuvieron como consecuencia el estallamiento de la Revolución Francesa fueron muy diversas, las encontramos de índole económico, social, político e intelectual, son sobre todo estas últimas las que dan el nombre de Ilustración, de Siglo de las Luces a la centuria en que la lucha por los derechos del hombre fue más enconada, se peleó contra las fuerzas establecidas, contra los fueros y privilegios medievales que todavía subsistían y laceraban con dolorosos impuestos y contribuciones al pueblo francés.

El siglo XVIII se caracteriza fundamentalmente porque el grueso de la población vivía en el campo, con excepción de Inglaterra, los países europeos continuaban aún con muchas formas de organización feudal, tenemos así que los problemas más apremiantes, sobre todo en el aspecto económico, estaban vinculados con el campo, mientras el monarca se dedicaba empeñosamente en asuntos más placenteros que gobernar su algido reino, -- llevaba una vida ostentosa en contraste con las paupérrimas -- condiciones que prevalecían en el campo y en los barrios bajos del París finisecular, una de las más grandes ciudades europeas de la época. Ante la imposibilidad del Rey de llevar a -- cuestras los gastos reales y frente a una descomunal deuda interna y externa que además nulificaba sus posibilidades de obtener crédito, Luis XVI convoca, en 1787 a una asamblea de nobles con la finalidad de concientizarlos de la grave situación

por la que atraviesa y de la necesidad de cobrarles una contribución para equilibrar su presupuesto, los nobles buscando eludir la responsabilidad, deciden que los asuntos tributarios deben ser decididos por los Estados Generales (integrados por el clero, la aristocracia y el pueblo). Hacia 174 años que no eran convocados, la gente recordaba vagamente lo que eran los Estados Generales y para qué servían. En 1789 los Estados Generales se instalarán, con posterioridad, el 14 de julio el pueblo enardecido tomará la Bastilla y algunos días después la Asamblea Nacional, constituida a partir de los Estados Generales, jurará no disolverse hasta no dar una Constitución a Francia, llegando así, el 26 de agosto, a la "Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano" documento que resume las aspiraciones y los ideales revolucionarios, que es síntesis de la evolución del pensamiento de la época y que servirá de modelo para las declaraciones de Derechos de las constituciones que serán promulgadas en los años siguientes.

Una aproximación: El siglo de las Luces.

Es el siglo del pensamiento libertador, del derrocamiento de la monarquía, es importante señalar, en la voz autorizada de Ignacio Carrillo Prieto, "Ilustración, Iluminismo. El programa de una es el del otro: liberar al mundo de la magia, disolver los mitos y confutar la imaginación...

El sistema al que el iluminismo tiende es la forma de conoci-

miento que más conviene para dominar los hechos, que ayuda con más validez al sujeto a someter a la naturaleza. Sus principios son los de la autoconservación... El burgués en las formas sucesivas de propietarios de esclavos, de comerciante y de administrador, es el sujeto lógico del iluminismo; la razón representa la instancia del pensamiento calculador, que organiza el mundo para los fines de la autoconservación y no conoce otra función que no sea la de la preparación del objeto para convertirlo, de mero contenido sensible, en material de usufructo." (109)

Sobre la revolución francesa y en especial sobre la Ilustración, se han escrito infinidad de obras, bibliotecas completas, entre las cuales sobresale de manera particular, la obra del distinguido universitario y maestro mexicano Ignacio Carrillo Prieto, editada ya en dos ocasiones por la Universidad Nacional Autónoma de México, fuera de la cual resulta difícil agregar algo, y a la que nos adherimos para la resolución del tema que nos ocupa, lo que no obsta para que hagamos algunos señalamientos, tomando como base la obra del maestro ya señalado.

Anotaremos, en primer lugar, algunas características de la filosofía del siglo XVIII.

(109) CARRILLO-PRIETO, Ignacio. La Ideología Jurídica en la Constitución del Estado Mexicano 1812 - 1824. UNAM, México, 1986, página 13.

"¡Sapere Aude! ¡Ten valor de servirse de tu propio entendimiento! Así caracteriza Kant a toda "ilustración". Es la liberación del hombre de su culpable incapacidad..." (110) es la incapacidad de que resultamos culpables cuando su causa se encuentra no en un defecto del entendimiento, sino que subyace en la falta de decisión y ánimo para conducirse y servirse con plena independencia, sin necesidad de la tutela de otro. Podríamos asegurar que la filosofía y en general el conocimiento del siglo XVIII se puede resumir en ¡Sapere Aude! saber escuchar, entender el universo y la naturaleza, enterarse del mundo, ser perceptivo de lo que ocurre en rededor, es la doctrina del iluminismo, su fundamento lo encontramos en la razón.

Se ha cuestionado sobre la innovación que constituye la ilustración, así, "Los historiadores de la filosofía disienten sobre el valor y la originalidad del pensamiento del siglo XVIII. Por una parte, no puede negarse que la época de las luces depende de los siglos que la preceden y que sin lugar a dudas, la preparan. Por otra, es posible afirmar que la Ilustración, a pesar de esta dependencia, ha conseguido una forma totalmente nueva y singular del pensar filosófico. Su novedad estriba en un esencial empeño: utilizar la razón como la energía que ha de conformar la vida, razón que significa no tanto un contenido firme de conocimientos, de principios, como una ---

(110) CARRILLO PRIETO, Ignacio. Op. Cit. páginas 14 y siguientes.

"fuerza que no puede comprenderse plenamente más que en su -- ejercicio y en su acción". La razón... lejos de ser una pose-- sión (tal como la concibieron Descartes, Malebranche, Spinoza y Leibniz) es una forma determinada de adquisición... Podemos decir... que la razón, mucho tiempo antes de que la Revolu--- ción Francesa le consagre un templo era ya la diosa de la --- Edad Moderna".

"El aspecto creador del pensamiento de la Ilustración se pone de manifiesto, no en cualquier contenido intelectual, determi-- nable, sino en el uso que hace de los principios filosóficos, asignándoles un lugar y una misión nueva. La filosoffa deja-- de ser un campo especial de conocimientos, colocado por enci-- ma de las ciencias de la naturaleza y de los principios jurí-- dicos y políticos y se convierte en un "medio omnicomprensi-- vo"... campo vastísimo en el que todas las ciencias se forman, se desenvuelven y se asientan. Al lado de la razón, el pro-- greso es la otra palabra mágica del siglo. Esta fe y este -- dogma dan a la Ilustración el ímpetu ingenuo y el entusiasmo-- incontrolado que convierten al sabio en misionero de la cultu-- ra y del progreso".

Por primera vez en siglos, los conocimientos tienen una gran-- difusión, la ciencia se hace accesible y deja de deambular en las paredes de un claustro clerical o en los pasillos de una-- frívola corte, "La Ilustración resulta una época... de difu--

sión, de divulgación... los filósofos del iluminismo no pretenden acaparar lo que han aprendido, sino esparcirlo por el mundo bajo de la forma más libre, más fácil y más sencilla posible... para despertar, estimular y transformar." Era necesaria por consiguiente abandonar las formas trás la que se encontraba la filosofía. "La filosofía renuncia al tono de solemnidad que había tenido en épocas anteriores para poder -- ser discutida... Es característico de este período... la penetración de la filosofía en los amplios círculos de la cultura general y en el cruce del movimiento científico con el literario". En el siglo XVIII, una serie de escritores hábiles e ingeniosos, que se llaman asimismos, con tanta insistencia como impropiedad 'filósofos', exponen, glosan y generalizan una serie de ideas que, -en otra forma y con otro alcance- fueron pensadas por las grandes mentes europeas del siglo XVII. Estas ideas al cabo de unos años llenan el ambiente, se les regpira, se convierten en el supuesto sobre el que se está".

"... Basta con mostrar en su verdadera forma los ideales por alcanzar para que en los hombres despierten todas las fuerzas necesarias para su realización. Así escribe Voltaire: "De -- hecho ¿qué es ser libre? es conocer los derechos del hombre - y una vez conocidos se defienden sin más "Para Voltaire" es - de derecho natural utilizar la pluma, como es de derecho natu ral utilizar la lengua", y la libertad de la pluma, el dere-- cho de influir en los demás mediante la palabra, y la doctrina es el auténtico estadio de los derechos del pueblo. "Es -

característica del siglo, la sobrevaloración del significado ético y en general, práctico de la cultura: las luces de la mente son fuente exclusiva de todo bienestar material y moral. En cierto modo, retorna el antiguo concepto intelectualista de la virtud. Difundir las luces significa sólo por eso, moralizar la humanidad, el docto, el filósofo, son así los bienhechores de la humanidad los verdaderos filántropos, como se decía con palabra entonces de moda". (111)

El convencimiento principal era llevar a todos los espíritus las normas de la razón fundamentales, eternas e inmutables, "De este modo, los filósofos de la Ilustración 'prestaron el incomprable servicio de atacar todo lo que era cruel, todo lo que era supersticioso, todo lo que era anticuado, desigual o injusto en la constitución de la sociedad europea y en el edificio de sus creencias religiosas o sociales". (112)

-
- (111) FABRO, Cornelio. Historia de la Filosofía, Madrid, 1965, Tomo II, página 105. Citado por Ignacio Carrillo Prieto. Op. Cit. página 16.
- (112) VOLTAIRE. Tratado de Metafísica, Barcelona, 1963, Tomo II, página 523, citado por Ignacio Carrillo Prieto. Op. Cit. página 16.

"El iluminismo, en su crítica radical de la tradición, originó una recia conciencia histórica. En este sentido, la ilustración es -a decir de Abbagnano- una condición fundamental del presente moderno en el que continúa y vive".

Como se ha establecido, el siglo XVIII representa el florecimiento de un pensamiento que venía gestándose ya tiempo atrás, por ello es que debemos buscar sus supuestos, lo que es importante pues en la medida en que podamos conocer los antecedentes, en esa medida será fácil de comprender la razón que iluminó al hombre del siglo XVIII, conocemos sus motivos y sus aspiraciones. "Las raíces del iluminismo pueden encontrarse en los sistemas ideológicos dominantes de Inglaterra en los siglos que preceden al XVIII. El análisis de los empiristas ingleses había demostrado la incapacidad de la razón para abordar ciertos problemas y al mismo tiempo el escaso interés que dichos problemas representaban para el hombre. El empirismo inglés había limitado rigurosamente... al mundo del hombre la capacidad inquisitiva de la razón. Esta lección fue aprovechada en el siglo de las Luces. La ilustración parece caracterizarse por un anhelo vehemente: extender a todos los campos de la experiencia humana el análisis racionalista, pero al mismo tiempo, no quiere extender este análisis más allá de los límites de la experiencia misma, "todo lo que está más allá de ellos pierde todo interés y deja de valer como problema". En este sentido escribió Voltaire que "sin la antorcha de la experiencia humana jamás podremos dar un paso hacia adelante".

Junto a esta rigurosa autolimitación de la razón en el campo de la experiencia aparece el segundo supuesto del iluminismo: la ilimitada posibilidad de la razón, razón que ha removido - todo; desde los principios de la ciencia, hasta los fundamentos de la religión revelada, desde los problemas de la metafísica hasta los del gusto, desde la música hasta la moral, desde las cuestiones teológicas hasta las de la economía y el comercio, desde la política hasta el derecho de gentes y el civil".

En esta orgullosa declaración de D'Alambert podría resumirse el optimismo con que se acoge a la razón en el siglo de las luces; esa razón cuya función no consiste sólo en captar la vida en el espejo de la reflexión, sino también en conformarla y articularla.

Es ahí que encontramos un supuesto importante en el empirismo, el mismo "es punto de partida y supuesto de las ideas de Voltaire, Diderot, D'Alambert y de la ilustración alemana. Al mismo tiempo es el requisito del avance científico de aquella época...".

¿Porqué es importante el empirismo? podríamos señalar diversas razones, pero bástenos con mencionar que "puso de relieve el valor de la experiencia, más aún, afirmó ella y sólo ella decide qué es verdad, lo que es valor, ideal, derecho, religión.

Y como a dicha experiencia no se le puede señalar un término, nunca es cosa conclusa; todo queda relativizado y el sentido adquiere preeminencia sobre lo inteligible, lo útil sobre lo ideal, lo individual sobre lo universal, el tiempo finito sobre la eternidad, el poder sobre el derecho".

La Enciclopedia

Los conocimientos surgían con una gran efervescencia, se presenta así la necesidad de propagar las nuevas luces, de darlas a conocer, de establecer los medios de compilación y distribución en una empresa titánica, es una corriente ideal que rebasa el ámbito puramente literario, es la reunión de un grupo de pensadores que no buscan la constitución de un partido político, o posiciones políticas o reales, sino que se reúnen para emprender una de las obras más significativas del Iluminismo: La Enciclopedia.

"El proyecto de reunir todos los conocimientos humanos, reuniéndolos en torno a la nueva fe ilustrada en el hombre y en la naturaleza, aparece en Francia en la primera mitad del siglo XVIII en muy diversos lugares, expresada por los hombres y grupos en apariencia más diversos y lejanos. Estos llegaban a esa idea por el común deseo de dar así como una gran prueba de la fuerza que los animaba a todos. Sabían que estaban viviendo un momento excepcional de la historia: finalmente había llegado del Siglo de las Luces; era natural, pues, -

que naciese entonces el sueño de erigir un gran monumento en el que quedaran recogidos todos los frutos de la actividad humana, que alcanzaba entonces su cima, consciente por fin de sí misma y liberada de los obstáculos que los siglos pasados habían acumulado contra su libre desarrollo. De ese modo la Enciclopedia, antes de convertirse en la realidad creada por Diderot y por sus amigos, fue una de las tantas utopías que el siglo creó a modelo de ideal propio. De utopía tiene a menudo entonces, en aquella fase por así decirlo prehistórica, la forma a un tiempo ingenua y juvenil. La falta de adecuación entre los medios y el fin, deriva del hecho de que los medios se deducen precisamente de la idea, son descritos y estudiados solamente para que armonicen formalmente con la aspiración central, para formar con ella un edificio de líneas a un tiempo claras y detalladas. La utopía enciclopedista será entonces como un límite final e ideal de todo el complejo movimiento ilustrado..."

"A la vez que una utopía, la Enciclopedia fue entonces un proyecto, uno de los muchos esquemas sólo aparentemente prácticos en los que comenzaban a tomar forma programática algunas de las reformas ya necesarias pero no habían madurado todavía. Fue, en suma, una de las formas de fe de vanguardia que unos individuos aislados propusieron a sus contemporáneos para estimular e iniciar sus esfuerzos y trabajos".

El proyecto estaba planeado, ahora sólo restaba hecharlo a an

dar, para tal efecto se necesitaba un impulso especial y un grupo de gentes con características muy peculiares, así lo establece Diderot: "La Enciclopedia no será llevada a cabo más que por una sociedad de gente de letras y de artistas, dispersos, dedicados cada uno a su parte, y vinculados solamente -- por el interés general de lo humano y un sentimiento de recíproca benevolencia... "Digo una sociedad de gente de letras y de artistas, a fin de reunir todos los talentos. Los quiero dispersos porque de ninguna sociedad existente se pueden obtener todos los conocimientos preciosos; y porque, si se quisiera que la obra estuviera siempre haciéndose y no se terminara nunca, no habría más que formar una sociedad semejante". A la libertad interna debía corresponder la independencia respecto a todos los poderes. "Si el gobierno se entromete en una obra semejante ésta no se hará nunca. Toda su influencia debe limitarse a favorecer su realización. Un monarca puede, con una sola palabra, hacer surgir un palacio entre los yermos; pero no es lo mismo una sociedad de gentes de letras que una cuadrilla de obreros. Una Enciclopedia no se hace por en cargo". (113)

La importancia de la Enciclopedia fue grande en la época, era la realización de un sueño que de ser posible ocasionaría un resquebramiento aún mayor en las ya lastimadas columnas del antiguo régimen, "en época como aquella, en que Voltaire vacilaba entre las cortes reales y la independencia, la Enciclope

(113) CARRILLO PRIETO, Ignacio. Op. Cit. Página 20.

dia ponía las bases de un movimiento autónomo y libre. Si la Francia del siglo XVIII no fue un país de despotismo ilustrado y siguió siendo incluso uno de los gobiernos más hostiles a los filósofos en medio de la Europa de las Luces, ello fue debido, al menos en parte, al hecho de que había pasado ya por un gran intento de crear una clase culta reunida en torno a la monarquía. A mediados del siglo XVIII la experiencia no podía ya repetirse. Por boca de los enciclopedistas sabemos lo conscientes que fueron los filósofos de esa situación. No fue recíproca incompreensión entre ilustrados y monarquía, como se tiende a creer, sino escisión natural de dos fuerzas ya distintas. La Ilustración, en Francia, sentía que podía vivir por sí sola, cuando todavía en el resto de Europa se desarrollaba en simbiosis con las monarquías".

Podemos localizar intentos parecidos a los de Diderot para elaborar obras semejantes, pero es precisamente con nuestro autor que se lleva adelante tan magno proyecto, los problemas que se presentan van desde retrasos o temores en la entrega de las colaboraciones hasta la "suspensión... decretada en 1759 por el Parlamento de París, ordenando al propio tiempo la revisión, por censores eclesiásticos de los siete tomos ya aparecidos y condenados también por Roma. Diderot, sin embargo, persiste en la impresión clandestina de los últimos volúmenes de su obra magna. El absolutismo se siente amenazado por todos los flancos... y a raíz del atentado en Damiens, --

se firma una declaración real en virtud de la cual puede aplicarse la pena de muerte a los autores, editores, impresores y libreros que intervengan en la difusión de obras contrarias a la religión del príncipe, a las buenas costumbres y a la seguridad de la Monarquía". (114)

"El programa de la Enciclopedia nunca fue bien visto y pronto se asignaron censores para lo referente a la religión, la metafísica y ... ¡La Jurisprudencia!

"Para el Derecho fue nombrado Secousse: "He leído por orden de Monseñor el Canciller los artículos que tratan de jurisprudencia en los volúmenes primero y segundo del libro titulado-Enciclopedia y no he encontrado nada en ellos que pueda impedir su impresión. Secousse. Dado en París a dos de enero de 1751". Citado por Venturi, France: op. cit., p. 47. Secousse era, se dice, casi ciego". (115)

"Espigar algunos de los artículos de la Enciclopedia, atribuidos o atribuibles a Diderot, relativos a las materias político jurídicas, proporciona un primer esbozo del perfil general de la Edad de la Razón sobre dichos problemas en Francia". -- (116)

- (114) CARRILLO PRIETO, Ignacio. Arcana Imperii, Apuntes sobre la Tortura, página 40.
- (115) CARRILLO PRIETO, Ignacio. Diderot y el Liberalismo Jurídico. Semejanzas y diferencias para recordar en el aniversario de su muerte en "Revista Mexicana de Justicia", No. 3, Vol. III, Julio-Septiembre 1985, página 206.
- (116) Tomados de la selección publicada por V. Lough: Diderot-D'Alambert. La Enciclopedia. Madrid, 1974. Por Ignacio Carrillo Prieto, Op. Cit. Página 207.

A continuación transcribo literalmente la magnífica selección realizada por el Maestro Ignacio Carrillo Prieto, sería ocioso pretender agregar algo, sería atentar contra la integridad de la idea el intento de suprimir alguna línea.

"Al tratar la AUTORIDAD POLITICA, la Enciclopedia advierte -- que "ningún hombre ha recibido de la naturaleza el derecho de mandar a los otros... La autoridad procede de una de estas -- dos fuentes: o la fuerza y la violencia del que se ha amparado en ella, o el consentimiento de los que se han sometido a ella mediante un contrato real o SUPUESTO entre aquellos y aquel -- en quien han diferido la AUTORIDAD. El poder adquirido por -- la violencia es tan sólo una usurpación y dura mientras la -- fuerza del que manda lo impone sobre la de aquellos que obedececen. De suerte que si estas últimas se convierten a su vez -- en los más fuertes y sacuden el yugo, lo hacen con el mismo -- derecho y justicia que tenía el otro para imponérselo. La -- misma ley que hace la autoridad la deshace: se trata de la -- ley del más fuerte".

"A veces la autoridad conseguida con la violencia cambia de -- naturaleza; cuando continúa y se mantiene con el consentimiento expreso de aquellos a quienes se sometió. Pero entra ya -- en el segundo género del que voy a hablar, y aquel que se la -- hubiera arrogado, convertido entonces en príncipe, deja de ser tirano".

"El poder que provenga del consentimiento de los pueblos supone necesariamente condiciones que hagan LEGITIMO su uso, útil a la sociedad, ventajoso para la REPUBLICA, y que lo fijen y encierren en LIMITES. Pues el hombre no debe ni puede darse enteramente y sin reservas a otro hombre... Permite (Dios) para el bien común y para el mantenimiento de la sociedad que los hombres establezcan entre sí un ORDEN DE SUBORDINACION, que obedezcan a uno de ellos; pero mediante la RAZON Y CON MEDIDA Y NO CIEGAMENTE Y SIN RESERVAS... El príncipe mantiene la AUTORIDAD que sobre ellos tiene en los propios súbditos, y esa autoridad está limitada por las leyes de la NATURALEZA y del ESTADO. Las leyes de la naturaleza y del Estado son -- las condiciones bajo las cuales se han sometido, o se considera que se han sometido, a su gobierno. Una de esas condiciones consiste en que, teniendo PODER Y AUTORIDAD sobre ellos -- sólo por su ELECCION y su CONSENTIMIENTO, jamás puede emplear esa AUTORIDAD para romper el acta o el contrato mediante el cual le fue transferida; obraría entonces contra sí mismo, ya que su AUTORIDAD no puede subsistir sino mediante el título que la estableció. Quien anula uno destruye la otra. El príncipe no puede, pues, disponer de su PODER y de sus súbditos -- sin el CONSENTIMIENTO DE LA NACION e independientemente de la ELECCION señalada en el contrato de sumisión. Si usara de -- otro modo, todo sería nulo y las leyes lo relevarian de las -- promesas y de los juramentos que hubiera podido hacer, como -- un menor que hubiese obrado sin conocimiento de causa, puesto que habría pretendido disponer de lo que sólo tenía en depósi

to y con cláusula de sustitución de la misma manera que si lo hubiera tenido en plena propiedad y sin condición alguna".

"Por otro lado, el GOBIERNO... no es un bien PRIVADO, sino un BIEN PUBLICO, que por tanto JAMAS PUEDE SER ARREBATADO AL PUEBLO, a quien únicamente pertenece en esencia y en plena propiedad... No es el Estado el que pertenece al príncipe, sino el príncipe el que pertenece al Estado; pero al príncipe corresponde gobernar en el Estado, porque el Estado lo eligió - para eso, porque se comprometió con los pueblos para la administración de los negocios y porque aquéllos se comprometen a obedecerle conforme a las leyes. El que lleva la corona puede, desde luego, despojarse de ella si quiere, pero no puede volver a colocarla sobre la cabeza de otro sin el consentimiento de la nación que la puso sobre la suya".

"En una palabra, la corona, el gobierno y la AUTORIDAD pública son bienes de los que es propietario el cuerpo de la nación, cuyos usufructuarios, ministros y depositarios son los príncipes. Aunque jefes del Estado, no por ello dejan de ser miembros del mismo; los primeros en verdad, los más venerables y poderosos, con todo poder para gobernar, pero sin ningún poder legítimo para cambiar el gobierno constituido ni para poner otro jefe en su lugar... La observancia de las leyes, la conservación de la libertad y el amor a la patria son las fuentes fecundas de todas las cosas grandes y de todos los actos hermosos. Ahí radican la dicha de los pueblos y la verdadera ilus-

tración de los príncipes que los gobiernan... La adulación, - el interés particular y el espíritu de servidumbre son, por - el contrario, el origen de todos los males que destruyen un - Estado y de todas las cobardías que lo deshonran..."

De Jaucourt, por su parte, redactó el artículo titulado IGUALDAD NATURAL, en el que se sostiene que "es la que existe entre todos los hombres solamente por la constitución de su naturaleza..."

"Puesto que la naturaleza humana es la misma en todos los hombres, resulta claro que según el derecho natural cada uno debe estimar y tratar a los otros como a seres que le son naturalmente iguales, es decir, que son hombres lo mismo que él... De ahí surgió que, en los países sometidos al poder arbitrario, - los príncipes, los cortesanos, los que manejan las finanzas -- poseen todas las riquezas de la nación, mientras que el resto de los ciudadanos sólo tienen lo necesario y la mayor parte -- del pueblo gime en la pobreza". "Conozco demasiado bien la necesidad de las condiciones diferentes, de los grados, de los honores, de las distinciones, de las prerrogativas, de las subordinaciones que deben reinar en todos los gobiernos, e incluso añadido que no se oponen en absoluto a la igualdad natural o moral..."

"También De Jaucourt se ocupó de la LEY FUNDAMENTAL, definiéndola como toda ley primordial de la Constitución de un gobier-

no. "Las leyes fundamentales de un Estado, tomadas en toda su extensión, son no solamente las ordenanzas mediante las cuales todo el cuerpo de la nación determina cuál deba ser la forma de gobierno y cómo se sucederá la corona, sino también son acuerdos entre el pueblo y aquel o aquellos en quienes delega la soberanía, acuerdos que regulan la manera en que se debe gobernar y prescriben los límites de la autoridad soberana... Añadamos también que hay una especie de leyes fundamentales de derecho y de necesidad, esenciales a todos los gobiernos, incluso en los estados en que la soberanía es, por así decirlo, absoluta; esa ley es la del bien público, del cual no puede apartarse el soberano sin faltar más o menos a su deber".

"Y al abordar el concepto de LIBERTAD POLITICA sostiene que se distinguen la propia del Estado y la del ciudadano. La primera "está formada por leyes fundamentales que establecen en él la distribución del poder legislativo, del poder ejecutivo de las cosas que dependen del derecho de gentes y del poder ejecutivo (sic) de las que dependen del derecho civil, de modo que esos tres poderes queden vinculados unos a otros". La segunda "es esa tranquilidad de espíritu que procede de la opinión que cada uno tiene de su seguridad, y para que se posea esa seguridad es preciso que el gobierno sea de tal manera que un ciudadano no pueda temer a otro ciudadano. Unas buenas leyes civiles y políticas garantizan esa libertad; triunfan incluso cuando las leyes criminales SACAN CADA PENA DE LA

NATURALEZA PARTICULAR DEL CRIMEN".

"Se discute si el artículo dedicado a los REPRESENTANTES se debe a Diderot o fue escrito por D'Holbach. Comparativamente, es un trabajo extenso dentro de la Enciclopedia. Se define a los representantes de la nación como los "ciudadanos escogidos que en un gobierno moderado están encargados por la sociedad de hablar en su nombre, de estipular sus intereses, de impedir que se les oprima, de participar en la administración... Los representantes suponen constituyentes de quienes emana su poder y a los que, en consecuencia, están subordinados y de los cuales tan sólo son órganos. Sean cuales sean los usos o los abusos que pudiera haber introducido el tiempo en los gobiernos libres y moderados, un representante no puede arrogar se el derecho de hacer hablar a sus constituyentes un lenguaje contrario a sus intereses. Los derechos de los constituyentes son los derechos de la nación y son imprescindibles e inalienables. Por poco que consultemos a la razón, nos probará que los constituyentes pueden en cualquier momento desmentir, desautorizar y revocar a los representantes que los traicionan, que abusan de sus plenos poderes contra ellos mismos o que renuncian para ellos a derechos inherentes a su esencia... Un ambicioso, un hombre ávido de riquezas, un derrochador, un libertino no están hechos para representar a sus conciudadanos. Los venderán por títulos, honores, empleos y dinero... Ningún grupo de ciudadanos debe gozar para siempre del derecho de representar a la nación; es preciso que elec-

ciones nuevas recuerden a los representantes que de ellas les viene el poder. Un grupo cuyos miembros gozarán sin interrupción del derecho de representar al Estado se convertiría muy pronto en el dueño o en el tirano".

La proeza de ditar una obra de esta magnitud no siempre estuvo apoyada, por el contrario, se vió interrumpido en varias ocasiones, pero los esfuerzos de los hombres que acompañaron a Diderot los llevaron, a la postre, a la meta deseada. "Los compañeros de Diderot, los enciclopedistas casi desconocidos, son "juristas, médicos, profesores, ingenieros, altos funcionarios civiles y militares, sabios, técnicos especializados, situados a mitad del camino entre la gran y mediana burguesía, muy cercanos a las más elevadas capas sociales -y muy buenos jueces de su incapacidad- para aspirar a suplirlas en su tradicional papel directivo, pero no demasiado lejanos del pueblo trabajador que no pudieran tener una visión precisa de los problemas reales que se le presentaban a la nación. Estaban bien situados para concebir la solución técnica de estos problemas y para ponerla en marcha sin aguardar una revolución general... La porción más útil de la nación, los guías de la opinión de la Europa ilustrada, pusieron sus más caras esperanzas en una obra colectiva y en el coraje intelectual y moral de un hombre. Y este hombre no los defraudó". Hoy tampoco decepcionan los valientes alegatos de la Enciclopedia, dirigidos a enderezar el rumbo del gobierno y a fortalecer la presencia de la sociedad".

Requisitoria a Luis XVI

Recordemos, por último, dentro de este breve recuento sobre la Enciclopedia y sobre Diderot, la requisitoria de éste a Luis XVI.

"La requisitoria a Luis XVI no guarda sino un elemental respeto regularmente admitido, por su destinatario: "Vuelve tus ojos sobre la capital de tu imperio y encontrarás dos clases de ciudadanos. Unos, rebosantes de riquezas, despliegan un lujo que indigna a aquéllos a los que no corrompe; otros, sumidos en indigencia que aumenta bajo el disfraz de lo que carecen; porque tal es el poder del oro cuando se convierte en el dios de una nación que suple todo talento, que reemplaza toda virtud, que requiere tener riqueza o hacer creer que se tienen. En medio de esta pandilla de hombres disolutos, verás algunos ciudadanos laboriosos, honestos, frugales, industriosos, casi proscritos por leyes viciosas que ha dictado la intolerancia, marginados de todas las funciones públicas, --- siempre prestos a expatriarse puesto que no les está permitido enraizarse en un Estado en el que existen sin honor civil y sin seguridad".

"Sin vacilar le recuerda también que los reyes no tienen parientes y que los pactos de familia no duran sino en tanto los contratantes, encuentran en ellos su interés... que un rey es el único hombre que ignora si a su lado se encuentra -

un amigo verdadero y que un imperio no puede subsistir sin -
sanas y virtuosas costumbres, tal como sucede en una familia-
particular y que como ella, camina hacia su ruina por las di-
sipaciones y no puede, como ella, recuperarse sino mediante -
economías; que el fasto no añade nada a la majestad del tro-
no..." Obliga al débil buen rey a preguntarse "durante el día,
en mitad de la noche, en medio del tumulto de tu corte, en el
silencio de tu gabinete cuando medites, pregúntate si tu in-
tención es la de perpetuar las profusiones insensatas de tu -
palacio. De conservar esta multitud de grandes oficiales y -
subalternos que te devoran. De eternizar los dispendiosos en-
tretenimientos de tantos castillos inútiles y los enormes sa-
larios de quienes los administran. De duplicar, triplicar --
los gastos de tu casa, no menos costosos que inútiles. De di-
sipar en escandalosos jolgorios la subsistencia de tu pueblo.
De permitir que se levanten ante tus ojos las mesas de un jue-
go ruinoso, fuente de envilecimiento y corrupción. De agotar-
tu tesoro para acudir al fasto de los tuyos y mantenerlos en-
un estado en el que su magnificencia emule la tuya. De su--
frir que el ejemplo de un péfido lujo perturbe la cabeza de
nuestras mujeres y desespere a sus esposos. De sacrificar ca-
da día a la alimentación de tus caballos las subsistencias cu-
yo equivalente nutriría a muchos miles de hombres que mueren
de hambre y miseria. De acordar a los miembros que son ya su-
ficientemente gratificados y a militares largamente estipen-
diados durante años de ociosidad sumas extraordinarias por --
operaciones que son su deber y que en otro gobierno que el tu

yo ejecutarían a sus costas. De persistir en la infructuosa posesión de inmensos dominios que nada te reeditan y cuya -- enajenación, liberándote de una parte de tu deuda, incrementa rían tus ingresos y la riqueza de la nación."

"Quien todo posee como soberano no debe tener nada como parti cular. De prestarte a la insaciable avidez de tus cortesanos y de los cortesanos de tus más cercanos. De permitir que los grandes, los magistrados, todos los hombres poderosos o prote gidos de tu imperio continúen arrojando lejos de ellos el far do del impuesto para hacerlo recaer sobre el pueblo, especie de concusión contra la cual los gemidos de los oprimidos y -- las amonestaciones de los ilustrados reclaman inútilmente y - desde hace mucho tiempo... Cuando a estas cuestiones encuentres respuesta justa tú mismo, actúa en consecuencia. Se fir me... No me resta sino una palabra qué decir, pero es impor-- tante. Es mirar como el más peligroso de los impostores, como el enemigo más cruel de nuestro bienestar y de tu gloria, - el lisonjero impúdico, que no dudará en inclinar la balanza - para adormecerte en una funesta tranquilidad, sea debilitando ante tus ojos la imagen aflictiva de tu situación, sea exage rando la indecencia, el peligro, la dificultad del empleo de los recursos que se presenten a tu espíritu".

Recordemos la vastedad de la Ilustración, la filosofía que -- anima este siglo y que le da fuerza, penetra y se expande por todos los ámbitos del saber "Dentro del fenómeno total de la-

Ilustración, la Ilustración política -afirma Werner Naef- (117) discurre con curso propio y efectos peculiares. Ver en ella tan sólo una aplicación de principios generales al terreno -- particular del Estado sería un error que imposibilitaría una verdadera comprensión del problema. No es posible, si queremos entender lo que significa el pensamiento político ilustrado, considerarlo como dependiente de la Ilustración en sentido filosófico literario. El pensamiento político de la Ilustración tiene condiciones y efectos propios, por partir de la gran realidad estatal y referirse siempre a ella. "La relación entre el Estado y el pensamiento político no es el de -- una corriente ideal que partiendo de fuentes insondables, se vertiera en el Estado y le influyera; en realidad es más bien la existencia del Estado la que constituye el humus y el suelo en el que hunden sus raíces las ideas políticas". El contacto entre la política y el pensamiento de la Ilustración no puede ser considerado desde un solo punto de vista. Sería --- erróneo suponer que una generación influenciada por la fuerza espiritual de la Ilustración somete a discusión la estructura y la filosofía estatales, sólo porque piensa en sentido "ilustrado". Las cosas en realidad discurren de manera opuesta: -- es una determinada situación estatal la que hace posible y -- condiciona una nueva dirección ideológica. En este sentido, -- contéplase en el desarrollo del Estado moderno un movimiento del poder público para aprehender cada vez más ampliamente --

(117) NAEF, Werner La idea del estado en la edad moderna, - Madrid, 1947, citado por Ignacio Carrillo Prieto. "La - Ideología Jurídica en la Constitución del Estado Mexicano", pág. 21

la fuerza financiera del país, de elevar el rendimiento de la nación, y con este fin, de intensificar y dirigir la actividad económica, trata de hacer del ciudadano, lo mismo en la guerra que en la paz, un miembro útil del todo, un obrero productivo. El resultado del proceso consiste en que el Estado-roza ahora mucho más directamente que antes al individuo. El Estado se alza ante el hombre como algo que domina su vida. - Reflexionar sobre esta potencia es algo que se impone a todo-pensador".

"Es de subrayarse que en los siglos XVI, XVII y XVIII, al propio tiempo que se realizaba una de las más grandes revoluciones intelectuales conocidas por la humanidad, se vieran surgir en todos los grandes países de Europa Occidental dos ideas estrechamente ligadas a la filosofía racionalista y nacionalista: la idea del estado de naturaleza y la idea del contrato social".

"La finalidad de estas ideas, son las de romper con la concepción dominante del origen divino del poder del Rey; ahora es el hombre que al decidir reunirse con otros, pacta las condiciones de convivencia y establecer los derechos que serán reconocidos.

"La causa... del éxito obtenido por estas teorías reside menos en su novedad muy relativa que en la distorsión entre la situación política y el movimiento de liberación intelectual-

del Renacimiento. En tanto que en el dominio espiritual los individuos afirman su derecho a la libre determinación, las estructuras políticas permanecen medievales. La corte, la nobleza y el clero detentan todavía el poder político, mientras que el poder económico ha pasado ya en parte a la burguesía que aspira a acceder al comando político. La monarquía obtiene su fuerza no solamente de su poderío sino, ... de su principio de legitimidad que encadena el espíritu revolucionario y otorga carácter sagrado al poder del rey".

"... La tarea de los escritores protestantes queda claramente trazada; se trata de imaginar un nuevo principio de legitimidad tan fuerte y poderoso como el principio de legitimidad monárquica: dicho principio es el de la legitimidad democrática, la idea que el único poder legítimo es el fundado sobre la voluntad libre del pueblo mediante un contrato con el rey que da nacimiento a la vez tanto a la sociedad política como al poder por el contrato entre los individuos nacidos libres en un estado presocial, llamado estado de naturaleza. En el estado de naturaleza los hombres que nacen libres son iguales, no pueden ser sustraídos de esta situación sino mediante un contrato voluntario, hipótesis que liga, -- así, lo natural, lo racional y lo legítimo.

El estado de naturaleza es la hipótesis de un estado presocial libre de toda contingencia humana que expresa tanto el estado primitivo como el estado civil, pero en el cual no --

existe todavía coacción. Su fin es el de definir el medio en el cual pueden afirmarse los derechos naturales del hombre para preparar mejor el advenimiento del contrato social. El -- hombre, en el estado de naturaleza, vive aislado. La sociedad no puede ser fundada sino por un encuentro voluntario de los individuos y no puede tener otro fin que la felicidad individual en la medida en que ésta sea compatible con la felicidad de todos".

De esta manera el poder real o del gobernante se hace derivar de un pacto surgido del pueblo mismo, el gobierno debe por -- consiguiente actuar de conformidad con los principios que con vienen a la mayoría, de esta forma, la monarquía pierde poco a poco legitimidad.

"El origen de esta idea de estado y de contrato, es -afirma - Brimo- muy antiguo. Nuestro autor cita a Epicuro, Marsilio - de Padua, los monarcómanos y Althusius".

Nos referiremos a tres autores considerados como clásicos en esta cuestión: Hobbes, Locke y Rousseau. Las teorías voluntaristas sustentadas por todos ellos cobran especial importancia, pues llegan a adquirir tanta fuerza que son el Preludio y el camino hacia la declaración de la soberanía nacional en 1789.

"Hobbes considera que el Estado debe asegurar los contratos y

la propiedad e intervenir en la vida del mercado económico, - pero sin tocar el motor individualista del sistema económico. La paz social creada por el Estado hasta para liberar la dinámica económica de los individuos. La intervención del Estado es una simple cuestión de oportunidad. Tiene por fin proteger el mercado contra él mismo, defender la sociedad contra los riesgos de confrontación de intereses. En Hobbes la idea de clase y de desigualdad en la posesión y repartición de los recursos no está presente en su construcción teórica...

El individualismo encuentra su expresión en su concepción del derecho natural que es el que tiene todo individuo a su propia conservación. Su absolutismo es un egoísmo ilustrado; su totalitarismo tiene por fin asegurar al individuo su pleno desarrollo".

"... Tratándose del pensamiento de Locke, es necesario conocer el conjunto de su obra filosófica que forma un todo perfectamente coherente: Dos ensayos sobre el gobierno civil; Cartas sobre la tolerancia; Ensayo sobre el entendimiento humano; El Cristianismo razonable; La constitución legal de la antigua Inglaterra, y Cómo salvar al Estado. La influencia histórica de Locke contrasta con su personalidad borrosa; pero su obra ha jugado un doble papel: ha exaltado en primer lugar la idea de la legitimidad del consentimiento como fundamento del Estado y, de otra parte, ha extendido el individualismo jurídico a la dimensión de un individualismo político".

"Su concepción de la felicidad lo opone a Hobbes. En tanto que en éste el problema central es el poder, para Locke el problema esencial no es el gobierno sino la administración, la legislación ejercidos por un gobierno de propietarios y que debe dejarles en toda libertad para realizar la prosperidad. Al servicio de este ideal introduce las teorías del estado de naturaleza y del contrato social. El estado de naturaleza para Locke... es un estado racional, natural y prelegal. Racional, porque los hombres portadores de las luces de la razón aseguran a este estado el carácter de una situación perfectamente soportable en donde reinan la libertad y la igualdad; contrariamente a lo que Hobbes profesaba, el estado de naturaleza no es anárquico sino razonable; es un estado natural porque los hombres poseen un cierto número de derechos -- discernidos por la razón, es decir, deducidos por la ley natural; es prelegal, porque en este estado de naturaleza reina la justicia privada. Este derecho de justicia privada obtiene su validez del derecho de cada individuo a su salvaguarda y de la reciprocidad necesaria de los comportamientos. Aquí el derecho de castigar es un derecho espontáneo, distinto de aquél organizado y sancionado por el gobierno. Este derecho de sanción privado no es ni absoluto ni arbitrario y no autoriza sino penas proporcionales a la falta e inspiradas en la razón y la moderación".

"... Los hombres consienten libremente salir del estado de naturaleza para encontrar en el estado de sociedad una seguri

dad jurídica más grande, el bienestar y la prosperidad. La mutación del estado de naturaleza en Estado de derecho se realiza por el contrato que expresa, con una fuerza nunca jamás-igualada, la idea de la legitimidad del consentimiento. Es la libertad del consentimiento que funda al Estado, "los hombres, siendo todos libres por naturaleza, iguales e independientes, no pueden ser despojados de este estado ni sometidos al poder político de otro sin su propio consentimiento por el cual el hombre puede convenir con otros de fundirse y unirse en sociedad para su conservación, para su seguridad mutua, para la tranquilidad de sus vidas, para gozar pacíficamente lo que les pertenezca y ser mejores al abrigo de las injurias de aquéllos que quisieran destruirlos y causarles daño".

"Se trata, para Locke, de un verdadero principio de legitimidad opuesto al principio de legitimidad monárquica, de tal manera que lo que da nacimiento a una sociedad política y la establece no es otra cosa que el consentimiento de un cierto número de hombres libres capaces de ser representados por el más grande número de entre ellos, y es ésto y solamente ésto lo que puede dar origen en el mundo a un gobierno legítimo. El poder no puede resultar de la conquista, ni puede ser absoluto, porque los hombres no pueden colocarse en una situación peor que la del estado de naturaleza. No hay poder sino el atribuido por el consentimiento".

"Este contrato social tiene un doble aspecto. Es, en primer-

lugar un pactum unionis, convención original por la cual los hombres convienen unirse en una misma sociedad política que es la única convención que existe y que es necesaria entre individuos que ingresan en una comunidad constituyéndola. Dicho pacto está seguido de un pactum subjectionis por el cual la mayoría atribuye al gobierno el poder a fin de asegurar la protección y el desarrollo de sus derechos".

"Para Locke la sociedad política no es sino el producto de una renuncia parcial y provisional de los hombres a su estado natural en interés de una justicia mejor organizada y de un poder más eficaz. El poder estará siempre limitado por los derechos naturales... No es - escribe Locke - más que un seguro para la debilidad y la imperfección de la minoría, una disciplina necesaria a la educación".

"El poder no rebasará lo que es útil al fin mismo de la sociedad, y no puede en ningún caso atentar contra lo que es la razón de ser de la sociedad, a saber, la conservación y la protección de los derechos naturales. La moral del Estado es la libertad, la igualdad y la legalidad. El Estado debe ser justo..."

Estamos también en Locke un postulado que, desarrollado posteriormente, será fundamentalmente tomando en cuenta en la organización política de los estados moderados en los siguientes siglos, nos referimos al principio de la división de poderes.

La línea conductora en el pensamiento de Locke es el siguiente:

"El poder legislativo y el poder ejecutivo deben estar separados, en primer lugar por una razón práctica: el primero es -- continuo, el otro, discontinuo "porque no es siempre necesario hacer leyes, pero lo es siempre ejecutar aquéllas que han sido creadas". Esta separación se justifica por una razón -- humana también, ya que la tentación de abusar del poder se ve favorecida por la confusión del poder. A esta separación interna de poderes Locke agrega la separación del Estado y de la religión. Precursor del Estado laico moderno, considera - que todo el poder del gobierno no tiene relación sino con los intereses civiles, se limita a las cosas de este mundo y no - tiene nada que ver con el mundo por venir".

Pero quizá el pensador a quien más se relaciona con el contrato social, y a quien más se identifica con la Revolución Francesa, tal vez por ser francés o puede ser porque de todos es el más romántico; nos referimos por supuesto a Juan Jacobo -- Rousseau. Continuamos con la línea trazada por Carrillo Prieto.

"La representación del estado de naturaleza en Juan Jacobo -- Rousseau está más cerca de la Edad de Oro de Horacio que de la de los juristas filósofos. Y el hombre estaba hecho para-

permanecer siempre en este estado gozando de la libertad y de la igualdad. Son las circunstancias fortuitas, la agricultura y la invención de la metalurgia las que provocan la desigualdad con la propiedad, las rivalidades con la riqueza, los desórdenes con las pasiones, que constriñen a los hombres a asociarse en la sociedad civil para evitar su propia destrucción. La sociedad civil es, por lo tanto, un mal inevitable".

"Después de haber analizado las causas de la desnaturalización del hombre por la sociedad, Rousseau ensaya determinar idealmente las bases de una sociedad política capaz de proteger a los individuos contra la opresión y garantizar sus derechos naturales. Es aquí en donde interviene la originalidad de Rousseau, en el contenido mismo del pacto social. Locke nos había presentado el contrato como una suerte de contrato de sociedad de responsabilidad limitada; Rousseau no se resigna a esta abdicación parcial de los derechos naturales y busca una forma de sociedad que asegure la seguridad sin renuncia a la libertad y a la igualdad originarias. De ahí la famosa fórmula: "Encontrar una forma de asociación que defienda y proteja con toda la fuerza común, la persona y los bienes de cada asociado y por la cual cada uno, uniéndose a todos, no obedezca por tanto sino a sí mismo y continúe libre como antes". Lo que él busca no es, como Locke, una conciliación entre los derechos del individuo y las necesidades del poder, sino una reconciliación entre el individuo y el gobierno en-

nombre de la solidaridad humana. El contrato no tiene, en -- consecuencia, como un Locke, el carácter de un doble contra- to; es un contrato único entre los asociados en beneficio del conjunto de la comunidad. "Cada uno de nosotros pone en común su persona y todo su poder bajo la suprema dirección de la vo- luntad general, y recibimos corporativamente cada miembro co- mo parte indivisible del todo". Cada asociado, uniéndose a - todos, no se une a nadie en particular, no obedece así más -- que a él mismo y continúa libre como antes".

"Con la vida social comienzan el derecho y la moralidad. No - pueden existir en donde no existen reglas universales, y no - hay reglas universales en donde no existe voluntad general. - El individuo no renuncia a sí mismo como ser sensible, sino - para afirmarse como ser razonable y moral. Con la voluntad - general se opera la transmutación del hombre. En el instante en el que el contrato social es suscrito, el lugar de la per- sona particular de cada contratante, este acto de asociación- produce un cuerpo moral y colectivo; el soberano. Es la vo- luntad general la que constituye la soberanía y, como la vo- luntad, es una, inalienable e indivisible".

"La voluntad general encuentra su expresión en la ley que, co- mo ella, es general por su formación y por su objeto. Se rea- liza así la objetivización de la voluntad general. La ley es infalible porque escapa a interpretaciones particulares; y es justa objetivamente, porque expresa la voluntad general".

"La igualdad jurídica es, en Rousseau, la condición suficiente y necesaria de la integración del individuo a la sociedad. Pero si la voluntad general es soberana, única fuente de la ley y capaz de ser guiada por legisladores sabios, no puede darse a las tareas especializadas que impone todo gobierno. El gobierno será entonces distinto de la soberanía, será el mandato del pueblo y de la ley. El gobierno es el gobierno de la ley, ministro de un soberano abstracto, la ley, expresión de la voluntad general. Es por esto que el soberano no puede ser sino el pueblo. El principio de legitimidad de todo gobierno es la legitimidad de la voluntad general".

"La voluntad popular no puede ser representada por la misma razón que no puede ser enajenada. Ella consiste esencialmente en la voluntad general, y la voluntad general no se representa. Toda ley que el pueblo en persona no haya ratificado no es una ley. El ideal de gobierno es la ciudad antigua en la cual las decisiones son tomadas ad referendum, y no se convierten en definitiva sino después de la aceptación por el pueblo".

El reinado de la voluntad general por la ley justifica la fórmula de Rousseau tan discutida: cualquiera que se rehuse a obedecer a la voluntad general será constreñido a hacerlo por todo el cuerpo social. Se olvida al mencionar esta fórmula que Rousseau agrega, también, que esto significa que se le

forzará a ser libre, es decir, que la voluntad general da a la voluntad del hombre corrompido por la sociedad un valor moral: lo transforma en ciudadano. Bertrand Jouvenel ha mostrado -- claramente que convirtiéndose en ciudadano, el hombre rousseauiano sustituye el amor del grupo al amor de sí, y reencuentra la verdad de su libertad que no es conflicto sino unanimidad en el entusiasmo. Rousseau es el hombre de la legalidad y se entiende que el Estado queda en él subordinado a la ley.

Referirnos al Siglo de las luces, al enciclopedismo a la ilustración, podría convertirse en una tarea interminable, aún -- existen muchas cuestiones por revisar, en el tintero quedan -- más cosas de las que se dicen, por tanto las reflexiones sobre el siglo que prepara la edad moderna se limitarán a estas notas extraídas de la obra del Licenciado Ignacio Carrillo -- Prieto, estamos conscientes de que el tema no ha sido agotado pero las ideas expresadas son bastantes para los fines que -- persigue este trabajo, agregaremos únicamente una última enseñanza del pensamiento que conserva su vigencia a doscientos -- años de existencia.

"En sus Cartas a D'Alembert, Voltaire se regosijaba con el -- advenimiento del Siglo de la Razon. Su entusiasmo es explicable si recordamos que los escritores franceses del siglo XVIII -- creen con firmeza que la razón ofrece un canon absoluto mediante el cual pueden justificarse o desacreditarse de una -- vez para todas las conductas humanas y las instituciones so--

ciales". Con este supuesto, los representantes de la Filosofía de la Liberación emprenden el combate contra los gobiernos corrompidos u opresores. Tal es el empeño de Voltaire. Nace así una literatura que por sus fines y sus maneras "se propuso no solamente llegar al pueblo, sino servir al pueblo en el único medio en que se le sirve: despertando en los individuos que lo componen el sentido de su personalidad y del alcance de sus derechos". Literatura revolucionaria, pero además, subversiva y proletaria. Subversiva, porque enfatizaba que hay mucho que, existiendo, no merecía existir. Proletaria, porque sólo quien sufre todos los males de la sociedad puede estar interesado en cambiarla y en hacer una revolución radical. De esta manera, los escritores de Voltaire resultan el anuncio de un mundo nuevo. Hay allí, no sólo toda la Revolución Francesa -dice Labriola- sino el proceso del liberalismo hasta 1848 cuando los hombres creyeron verdaderamente que su finalidad en el mundo consistía en concentrarse de la manera más cómoda y más digna y no en saquearse y atormentarse recíprocamente".

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

Los abusos de siglos se habían acumulado en la conciencia -- de una Francia finisecular convulsionada, estamos en 1789, -- los eventos de importancia se suceden unos a otros en una --

vorágine que en ocasiones rebasa a quienes planean los cambios y se obtienen resultados que van más allá de lo esperado, es una reacción lógica "Cuando el despotismo lleva siglos enteros establecido en un país como en Francia..." (118) pero sobre todo si consideramos que este despotismo "...no reside sólo en la persona del Rey. Así aparece en la superficie y en la autoridad nominal, pero no es así en la práctica ni en los hechos. Sienta sus reales en todas partes. Todo cargo y todo departamento tiene su despotismo, fundado en la costumbre y en el uso...". (119)

Se gestaba así un movimiento importante: La Revolución. "El camino a la revolución pasó primeramente por una... crisis financiera que hubo de afrontar como ministro francés de Hacienda el Banquero Suizo Jacques Necker... No se le ocurrió otra salida que la convocatoria de los 'Estados Generales', que no se habían reunido desde 1614. Representaban una agrupación del alto clero, de la nobleza y de las ciudades en el sentido de la tardía Edad Media. Pero ya el intento de asegurar la mayoría en la Asamblea a las capas privilegiadas de la nobleza y del clero mediante la proporcionalidad del voto, -- produjo la cólera de la burguesía y la formación de una Asamblea Nacional (junio de 1789) que se declaró única representante legal de los intereses del pueblo francés..." (120)

(118) PAINE, Tomás. Derechos del Hombre, página 43.

(119) IDEM

(120) GORLICH, Ernest J. Historia del Mundo. Ediciones Martínez Roca, España, 1972, página 411.

Las causas fueron variadas, el resultado: La Revolución. Los factores fueron muchos, al respecto Burgoa dice: "La Revolución Francesa se provocó... por la convergencia de diferentes factores, a saber: el pensamiento filosófico político del siglo XVIII, el constitucionalismo norteamericano que se difundió en Francia mediante la circulación profusa de las constituciones particulares de los estados que formaron la Unión -- Americana y de la Constitución federal, así como la realidad política y social que acusaba tiranía despotismo, arbitrariedad y graves afrentas a la dignidad humana". (121)

El andamiaje intelectual del siglo XVII fue utilizado como -- arma principal en la lucha en favor de la dignidad humana, de la dignidad y el respeto del hombre ante una situación intolerable, por dar un ejemplo tenemos que "La libertad humana -- fue... terriblemente mancillada por los gobiernos monárquicos absolutistas. A través de órdenes secretas, denominadas lettres de Cachet, se sometía a prisión a los individuos sin expresarse la causa o el motivo de la detención, que se prolongaba indefinidamente sin intervención alguna de autoridad judicial. Este clima verdaderamente vejatorio de uno de los más caros derechos del hombre, auspició que en la realidad política de Francia fructificará la ideología revolucionaria -- que tendía a transformar los arcaicos simientos filosóficos -- sobre los que se erigía el sistema absolutista...". (122)

(121) BURGOA, Ignacio. Op. Cit. página 92.

(122) BURGOA, Ignacio. Op. Cit. página 92.

Insistimos una y otra vez en la caída del régimen semifeudal que vivía entonces Francia, pues precisamente la revolución francesa marca el inicio de una nueva época en la historia -- del hombre: surge un nuevo concepto de estado y de la relación del mismo con sus ciudadanos, pero ello fue posible gracias al clima intelectual existente.

Como ya lo anotábamos, Luis XVI convocó a los Estados Generales, de tal manera que "El cinco de mayo de 1789, los diputados elegidos para integrar los Estados Generales, se reunieron por primera vez. A partir de ese día se impondría el pensamiento del Abate Emmanuel Sieyès, cuyo primer grito revolucionario aparece en los primeros renglones de su ensayo: "¿Qué es una nación? Un cuerpo de asociados que viven bajo una ley-común". En el mismo ensayo, el abate respondió magistralmente a una pregunta que se escuchaba por doquier: "El Tercer Estado sólo, se dice, no puede formar los estados generales. -- ¡Ah! ¡Tanto mejor!, compondrá una Asamblea Nacional". Y en efecto, el 17 de junio, el Tercer Estado, al que se había unido un número importante de representantes eclesiásticos, se constituyó en Asamblea Nacional; y frente a la prohibición -- del rey, el 20 de junio, en el edificio del Juego de Pelota, los diputados juraron "no separarse y sesionar en el lugar -- que exigieran las circunstancias, hasta que se concluyera la elaboración de una constitución sobre bases sólidas..." (123)

(123) DE LA CUEVA, Mario. La idea del Estado. UNAM, México, 1986, página 114.

El temor de un posible ataque proveniente de la cárcel de la Bastilla, además de la noticia de que ahí se podían encontrar algunas armas, ocasionó: "El asalto de los arrabales parisienes contra la prisión estatal de la Bastilla (14 de julio de 1789) y... mostró a la monarquía la seriedad de una situación con la que no había contado Luis XVI a no ser por aquel acontecimiento". (124)

La Revolución se había iniciado, en adelante todo sucedería con gran celeridad, uno de los principales sucesos aconteció durante "... la sesión nocturna del 4 al 5 de agosto, la nobleza y el clero, semiembriagados en un recién nacido celo reformista, o impresionados por la rapidez de los acontecimientos renunciaron a todos los privilegios. La estructura feudal de la sociedad de Francia cayó de la noche a la mañana..." (125)

El 5 de agosto el sol iluminaba a la nueva nación, el régimen feudal había dejado de existir durante una noche extasiada de libertad y de abolición de fueros.

"... Los campesinos de las provincias se rebelaron contra sus señores. El Rey se vió obligado a cambiar de residencia en el suntuoso Versalles por las Tullerías, el viejo palacio ciudadano de París." (126)

(124) GORLICH, Ernest J. Op. Cit. página 411.

(125) IDEM

(126) IDEM

El momento culminante llegaría el 26 de agosto, se aprueban y declaran 'Los Derechos del Hombre y del Ciudadano', la que es tablece:

DECLARACION DE LOS DERECHOS DEL HOMBRE Y DEL CIUDADANO

PREAMBULO

Los representantes del pueblo francés, constituidos en Asamblea Nacional, considerando que la ignorancia, el olvido o el desprecio de los derechos del hombre son las únicas causas de las desgracias públicas y de la corrupción de los Gobiernos, han resuelto exponer en una declaración solemne los Derechos Naturales, inalienables y sagrados del hombre, a fin de que esta declaración, presente constantemente a todos los miembros del cuerpo social, les recuerde sin cesar sus derechos y sus deberes; a fin de que los actos del Poder Legislativo y los del Poder Ejecutivo, pudiendo ser en cada instante comparados con la finalidad de toda institución política, sean más respetados; a fin de que las reclamaciones de los ciudadanos, fundadas en adelante en principios simples e indiscutibles, contribuyan siempre al mantenimiento de la Constitución y a la felicidad de todos.

En consecuencia, la Asamblea Nacional reconoce y declara, en presencia y bajo los auspicios del Ser Supremo, los siguientes Derechos del Hombre y del Ciudadano.

Artículo 1. Los hombres nacen y permanecen libres e iguales en derechos. Las distinciones sociales no pueden fundarse más que en la utilidad común.

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

Artículo 3. El principio de toda soberanía reside esencialmente en la Nación. Ningún cuerpo, ningún individuo puede ejercer una autoridad que no emane de ella expresamente.

Artículo 4. La libertad consiste en poder hacer todo lo que no perjudica a otro; así, el ejercicio de los derechos naturales de cada hombre no tiene otros límites que los que garantizan a los demás miembros de la sociedad el goce de esos mismos derechos. Estos límites sólo pueden ser determinados por la Ley.

Artículo 5. La Ley no tiene derecho a prohibir sino las acciones perjudiciales para la sociedad. No puede impedirse nada que no esté prohibido por la Ley, y nadie puede ser obligado a hacer lo que ella no ordena.

Artículo 6. La Ley es la expresión de la voluntad general. Todos los ciudadanos tienen derecho a participar personalmente

to, o a través de sus representantes, en su formación. Debe ser la misma para todos, así cuando protege, como cuando castiga. Todos los ciudadanos, siendo iguales a sus ojos, son igualmente admisibles a todas las dignidades, puestos y empleos públicos, según su capacidad, y sin otra distinción que la de sus virtudes y sus talentos.

Artículo 7. Ningún hombre puede ser acusado, encarcelado, ni detenido sino en los casos determinados por la Ley, y según las formas por ella prescritas. Los que solicitan, dictan, ejecutan o hacen ejecutar órdenes arbitrarias, deben ser castigados; pero todo ciudadano llamado o detenido en virtud de la Ley debe obedecer al instante: se hace culpable por la resistencia.

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

Artículo 9. Todo hombre se presume inocente mientras no haya sido declarado culpable; por ello, si se juzga indispensable detenerlo, todo rigor que no fuera necesario para asegurar su persona debe ser severamente reprimido por la Ley.

Artículo 10. Nadie debe ser inquietado por sus opiniones, incluso religiosas, siempre que su manifestación no altere el

orden público establecido por la Ley.

Artículo 11. La libre comunicación de los pensamientos y de las opiniones es uno de los derechos más preciosos del hombre; todo ciudadano puede pues hablar, escribir, imprimir libremente, a reserva de responder del abuso de esta libertad, en los casos determinados por la Ley.

Artículo 12. La garantía de los Derechos del Hombre y del Ciudadano hace necesaria una fuerza pública; esta fuerza se instituye pues en beneficio de todos, y no para la utilidad particular de aquellos a quienes les es confiada.

Artículo 13. Para el mantenimiento de la fuerza pública, y para los gastos de la administración, es indispensable una contribución común; ésta debe ser repartida por igual entre todos los ciudadanos, en razón de sus posibilidades.

Artículo 14. Los ciudadanos tienen derecho a comprobar, por sí mismos o por sus representantes, la necesidad de la contribución pública, a consentir en ella libremente, a vigilar su empleo, y a determinar su cuota, su base, su recaudación y su duración.

Artículo 15. La sociedad tiene el deber de pedir cuentas de su administración a todo funcionario público.

Artículo 16. Toda sociedad en la que no está asegurada la ga rantía de los derechos, ni determinada la separación de los - poderes no tiene Constitución.

Artículo 17. Siendo la propiedad un derecho inviolable y sa- grado, nadie puede ser privado de ella, salvo cuando lo exija evidentemente la necesidad pública, legalmente comprobada, y a condición de una indemnización justa y previa.

"La célebre "Declaración de Derechos del Hombre y del Ciudadano... viene a constituir uno de los documentos más trascenden- tales en materia de derechos humanos a través de los siglos.. En verdad, la declaración del pueblo francés proclama los de- rechos a la vida, a la libertad, a la propiedad, a la seguri- dad, a la igualdad ante la ley, a las garantías procesales, a la resistencia contra la opresión, y consagra las libertades- de expresión, de conciencia, de culto y de religión, así como el derecho de los ciudadanos a intervenir en la elaboración - de las leyes de su país y al libre acceso a los cargos públi- cos". (127)

(127) CAMARGO, Pedro Pablo. Op. Cit. páginas 9 y 10.

Se ha discutido a través del tiempo y enormemente sobre el -- origen de la Declaración francesa de Derechos, un sector de -- la doctrina se ha inclinado porque sus antecedentes deben ser buscados en las Declaraciones Norteamericanas, pues ellas marcan la pauta que será seguida primeramente por los revolucionarios franceses, para posteriormente ser difundidas a lo largo de la Europa continental y de las tierras americanas; se -- convierte así en un punto importante establecer estos orígenes y causas, y a tal efecto nos referiremos a la polémica Jellinek-Boutmy cuando se abordan los movimientos revolucionarios de Francia y América, "... La cuestión parece estar definida. Y sobre todo, nuevos enfoques han logrado una mejor -- comprensión del problema. Para los autores de la gran Enciclopedia y para los padres de la democracia americana, la cuestión de si sus ideas eran nuevas o no, apenas hubiera tenido sentido. Todos ellos estaban convencidos -- escribe Cassirer -- de que esas ideas eran en cierto modo, tan viejas como el mundo. Las consideraban como algo que había existido siempre y en todas partes, como algo en lo que todo el mundo creía. La raison -- dijo La Bruyere -- est de tous les climats." (128)

La elaboración de las declaraciones tiene un sentido muy definido, son documentos con una finalidad muy diferente entre sí, mientras la norteamericana buscó la separación de la metrópoli, la ruptura tajante de los vínculos de dependencia, donde

(128) CARRILLO PRIETO, Ignacio. La Ideología Jurídica... página 54.

las colonias contaban con una organización política y social preestablecida y la Declaración fue una reafirmación de esos principios y el establecimiento de otros al mismo tiempo; la francesa buscó el derrocamiento de un régimen y el establecimiento de otro, sobre bases económicas, políticas y sociales distintas, significa la terminación de un régimen de opresión y de sojuzgamiento de la dignidad del hombre, por otro donde el individuo es lo más importante, por tanto es de gran significancia señalar:

"El objeto de la Declaración de Independencia, escribió Jefferson el 8 de mayo de 1829 en una carta a Henry Lee, no consistió en encontrar nuevos principios, o nuevos argumentos -- que nadie hubiera pensado antes, ni siquiera en decir cosas -- que nadie hubiera dicho; sino en presentar ante la humanidad el sentido común de la cuestión en términos tan llanos y firmes que obligaran al asentimiento... No aspirando a la originalidad de principio o de sentimiento, ni siendo una copia de otro particular escrito anterior, se quiso que fuera una ---- excepción del pensamiento americano, y que esta expresión el tono apropiado y el espíritu que la ocasión demandaba.

En cuestiones de política, los escritores del siglo XVIII nunca pretendieron ser originales. No ambicionaban emular los grandes sistemas del siglo precedente y de la política; a --- ellos les interesaba más la vida que la doctrina. Las ideas no se consideraban ya como ideas abstractas. Con ellas se ---

forjaban las armas para la gran lucha política. No se trataba en ningún caso de que estas armas fueran nuevas, sino de que fueran eficaces.

... En este caso, la cuestión de prioridad importa poco. Es manifiesto que ni Jefferson ni Adams, ni tampoco Lafayette o Condorcet "inventaron" las ideas que se incorporaron a la Declaración de Derechos; simplemente expresaron las convicciones que tenían todos los promotores de la teoría de los derechos naturales. Es necesario, además, recordar que los principios establecidos por la Declaración de Independencia americana y por la Declaración francesa de los Derechos del Hombre y del Ciudadano, eran no sólo la expresión de un sentimiento generalizado..."

La polémica Jellinek-Boutmy se desenvuelve básicamente en la siguiente cuestión: ¿Es la declaración norteamericana la base de la declaración francesa?

Antes de que Jellinek sostuviera sus tesis sobre la Declaración de Derechos del Hombre y del Ciudadano, Janet había establecido las proposiciones siguientes: En primer lugar decía Francia no ha inventado los derechos del hombre, sino que los ha tomado de América. Su labor ha consistido en prepararlos por la filosofía, pero son los americanos quienes los han introducido en la política. Los derechos del hombre, reivindicados en el 89 no son como se dice, derechos indefinidos e...

ilimitados; van siempre acompañados de su restricción. No -- son una invención ideológica nacida de una metafísica arbitra -- ria; son necesidades reales; concretas, perfectamente determi -- nadas que la sociedad experimenta desde hace largos siglos -- y que habfan llegado a ser intolerables.

Se llegó a afirmar, por Posada en un estudio preliminar, que -- después de la labor de Jellinek ya no era posible negar el in -- flujo directo, inmediato de las Declaraciones Norteamericanas en la declaración francesa.

¿Por qué la afirmación? se debe a que las posiciones de Jelli -- nek son tajantes. Conviene examinar sus asertos. Cuando se -- le objeta que "los derechos del hombre franceses no son de -- origen puramente anglo-americano, sino la más consecuente ex -- presión del Derecho Natural de la Europa Occidental", respon -- de: en efecto, "los derechos del hombre circulaban en el si -- glo XVIII por el viejo y el nuevo mundo mucho antes de sus -- grandes revoluciones; pero su expresión legal, determinante -- de la organización del Estado, no procede sólo de las teorías del derecho natural menos aún, sobretodo, la redacción de un -- catálogo de derechos especiales de libertad al lado de los de -- rechos generales de la doctrina del derecho natural". En es -- te punto reitera su convicción cuando afirma:

La exigencia de toda una lista de derechos fundamentales espe -- cializados, dirigidos a una determinada conducta, derecho que

el Estado debía reconocer expresamente, no se halla en parte alguna antes de la revolución americana... Sin duda, se apela frecuentemente a los derechos incoloros de la teoría del derecho natural para apoyar ciertas pretensiones frente al Estado; pero no es al legislador a quien estas pretensiones se dirigen... Aún supuesta toda la eficacia de las teorías del derecho natural, no puede deducirse de ellas sólo la idea de una declaración de derechos, tal como primeramente se realizó en América. Era menester que concurrieran otras fuerzas para desenvolver los gérmenes legislativos existentes. Y estas fuerzas no podían ser otras que las fuerzas de la vida histórica.

Jellinek sostiene que el modelo de la Declaración francesa son los Bills of Rights de los estados particulares de la Unión Norteamericana. Escribe: "En la Asamblea Nacional fue Lafayette quien el 11 de julio de 1789 proponía añadir a la Constitución una Declaración de Derechos y presentaba un Proyecto de tal Declaración. Y aquí nos topamos con un dato inexacto, precisamente aquél en el que funda su tesis. Jellinek no menciona que fue Mounier, en la sesión del nueve de julio quien al rendir el Rapport du comité chargé de préparer le travail sur la constitution mencionó primero la idea de una declaración de derechos en el seno de la Asamblea. El diputado Mounier afirmaba:

El propósito de todas las sociedades estriba en el bienestar general; un gobierno que se parte de ese propósito, o que le

sea contrario, es esencialmente vicioso. Para que una cons--
titución sea buena, debe estar fundada sobre los derechos de--
los hombres... Es necesario, entonces, para preparar una cons--
titución, conocer los derechos que la justicia natural otorga
a todos los individuos. Se deben tomar en cuenta los princi--
pios que deben formar la base de toda clase de sociedad, de --
tal manera que cada artículo de la constitución resulta ser --
la consecuencia de un principio: un gran número publicistas --
modernos denomina a la exposición de estos principios una de--
claración de derechos... El Comité ha creído que sería conve--
niente para respetar el propósito de nuestra constitución, ha--
cerla preceder por una declaración de los derechos de los hom--
bres, pero colocarla en forma de preámbulo antes de los ar--
tículos constitucionales y no hacerla aparecer separadamente.

Lafayette en la Asamblea Nacional -según Jellinek- propuso --
añadir a la constitución una Declaración de Derechos, presen--
tando un proyecto que se supone influido por la Declaración --
de Independencia Norteamericana, afirmación que rechaza el --
mismo Jellinek pues la Declaración Norteamericana no se pare--
ce en su estructura a una declaración de derechos.

Jellinek, por lo mismo, sostiene que "la declaración de Virgi--
nia y las de los demás estados particulares de América fueron
las fuentes de la proposición de Lafayette. Pero no sólo han
influido sobre él, sino sobre todo cuantos deseaban hacer que
se adoptase una declaración de derechos".

La investigación de Jellinek, viene a apoyar sólidamente la explicación que supone el origen americano, anglosajón y religioso, en cierto modo, del régimen constitucional. No se trata -dice Posada- sólo del régimen constitucional como régimen vivido, en su significación interna; se trata también de su forma. Porque no era fácil desconocer que el régimen constitucional, en cuanto supone la práctica de las instituciones representativas, es un influjo sobre todo inglés.

Jellinek ve el origen auténtico de la Declaración francesa de 1789 en los bill of rights de los estados particulares de la Unión Norteamericana. En la Asamblea Nacional -según Jellinek- fue Lafayette quien el 11 de julio de 1789 proponía añadir a la Constitución una declaración de derechos. La base de su propuesta no fue -afirma Jellinek- la Declaración de Independencia americana, sino más bien los bills de los estados. Estas nuevas constituciones eran, por cierto muy conocidas en Francia. En 1778 había aparecido en Suiza una traducción de ellas al francés, dedicada a Franklin, y otra traducción debida a la iniciativa del mismo, se publicó en 1783. El bill of rights en todas estas constituciones ocupa la primera parte, viniendo en segundo lugar, el plan o frame of government. -- Primeramente, se determina el derecho del creador del Estado, del individuo, que goza en el origen de una libertad ilimitada; luego, se determina el derecho de los que los individuos han creado: la comunidad.

Analícemos ahora la contra postura, la réplica a los postulados de Jellinek.

Los argumentos y posiciones de Boutmy en la famosa disputa -- pueden reducirse a lo siguiente: La declaración de derechos no contradice el contrato social, pues hay en éste, desde el principio, alguna cosa de fijo y determinado fuera de la arbitrariedad del soberano, y eso podría por sí sólo, ser el asunto de una declaración. Porque las ideas del contrato suponen un contenido sustancial en éste; a saber, la igualdad de derechos de todos los ciudadanos, la exigencia de que la ley es té fundada en la necesidad de mantener la isonomía entre ellos y el carácter general de aquéllos. Si se consideran atentamente los artículos particualres de la declaración, se advierte que casi todos proceden de esos tres artículos fundamentales. Y no sólo esto. Rousseau mismo declara que renunciar a la libertad equivale a renunciar a la calidad de hombre, a los derechos de la humanidad, hasta a sus deberes. No hay indemnización para quien renuncia a todo. Semejante renuncia es incompatible con la naturaleza humana. Es una convención vana y contradictoria estipular de una parte una autoridad y de la otra una obediencia sin límites. El origen de la declaración de derechos no está en el pensamiento de ningún tebrico en particular --afirma Boutmy--; no proviene ni de Rousseau, ni de Locke, ni de los bills de derechos americanos, ni de la Declaración de Independencia; ella es el resultado de una causa indivisible, a saber, el gran movimiento de los espíritus-

del siglo XVIII. Es, en verdad, su conclusión immanente, su producto más representativo y específico.

En cuanto a que los asambleístas franceses tuvieran como ejemplo inmediato las constituciones de las colonias, es significativo el comprobar que a lo largo de la discusión sólo se cita una vez la Constitución de Virginia. Casi todos los desenvolvimientos están tomados del análisis de las nociones de libertad, de igualdad, de una concepción del cuerpo político -- que bien podría provenir de Rousseau. Y el que los diputados franceses callasen en cuanto a las constituciones americanas -- se refiere, indica que éstas en verdad estaban muy lejos del pensamiento de los constituyentes revolucionarios. Callarse de Rousseau, a quien no se menciona expresamente, no indica que las ideas emitidas por el filósofo no fuesen admitidas por la mayoría de los espíritus: eran el supuesto de sus actos más trascendentales. Así, toda la parte especulativa de la declaración de derechos proviene de la inquietud política de los pensadores más característicos de lo que hemos entendido en éstas páginas como la Ilustración. Sus ideas, ya que -- no sus libros, habían penetrado en los espíritus. Hasta se produjo un estilo uniforme que domina en todas las declaraciones; un estilo en máximas abstractas. Esas máximas eran como el uniforme del Siglo de las Luces, que siempre gustó en expresarse con frases generales.

Paine los establece en los siguientes términos:

"Aparentemente, la Revolución Francesa ha surgido como una -- creación de un caos, pero no deja de ser la consecuencia de -- una "revolución mental" que existía en Francia con prioridad. El cerebro de la Nación ha cambiado previamente, y el nuevo -- orden de cosas siguió al nuevo orden de ideas... Montesquieu con su claro juicio y su conocimiento de las leyes, Voltaire -- con su ingenio, Rousseau y Raynal con su entusiasmo y Quesnay y Turgot con sus máximas morales y sus sistemas económicos, -- al abordar el tema del gobierno preparan los cimientos de la -- Revolución.

Lo que antiguamente llamábamos "revoluciones" eran poco más -- que un cambio de personas o una alteración de las circunstan- -- cias locales. Surgían y se venían abajo como cosas sin impor- -- tancia, y no había ni en su existencia ni en su suerte nada -- que pudiese influir más allá del lugar en que se produjeron. Pero a partir de las revoluciones de América y de Francia, -- lo que vemos en el mundo es una renovación del orden natural- -- de las cosas, un sistema de principios tan universal como la -- verdad y la existencia del hombre, y que combina la moral con -- la felicidad política y la prosperidad nacional". (129)

(129) PAINE, Thomas, Los Derechos del Hombre, página 45. -- citado por Ignacio Carrillo Prieto. Op. Cit. página 62.

El espíritu optimista de la época se encuentra reflejado en el cuerpo de la Declaración, se pretende que exponiendo solemnemente los Derechos Naturales, imprescriptibles e inalienables, éstos serán respetados.

La significación de la Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano excede a la de un simple hecho histórico. Entraña el supuesto de una vida jurídica propia de la persona individual y el no menos importante de la afirmación de esa vida en el Estado, que no puede suprimirla, ahogarla ni restringirla. Pretende trazar entre el Estado y los individuos la línea de demarcación eterna que debe tener siempre a la vista el legislador, como el límite que una vez para siempre dice Jellinek le imponen los derechos naturales inalienables y sagrados del hombre.

Se establece el exagerado individualismo que contiene la Declaración, al respecto podemos señalar que "... Se equivocan los que ven en la Declaración una florecencia de vanidad metafísica. La prueba de la razón intrínseca de la Declaración surge irrefutablemente del cuadro de las condiciones históricas de Francia al estallar la Revolución.

Hoy domina la opinión de que los principios de la Declaración describe Del Vecchio representan de exagerado individualismo. Estos conducirán, según tal opinión, a atomizar la sociedad, disolviéndola en sus elementos individuales, y, por lo

tanto, constituirá la antítesis de aquella concepción del mundo social que parece ser un postulado de la importancia de sus leyes. En el aspecto político, los principios de la Declaración tendrán por consecuencia de toda actividad del Estado que no sea la tutela de los derechos individuales. Además, como no es dudoso que el Estado en realidad ha aumentado progresivamente sus funciones, y aún tiende a aumentarlas cada vez más, muchos se apoyan en tales interpretaciones para atacar a la Declaración de los Derechos, llegando alguien hasta encontrar una insubsanable contradicción entre ella y las modernas exigencias sociales. Pero la interpretación exclusivamente individualista de la Declaración no se acomoda - opina Del Vecchio - a la verdad. Si por individualismo se entiende la elevación jurídica de la persona humana, la Declaración no cabe duda, es un monumento individualista por excelencia. La garantía de la libertad de todos los hombres constituye su tesis fundamental. Pero -añade el pensador italiano- nada está tan lejos del espíritu y la letra de la Declaración que el concebir al individuo en oposición a la sociedad. El ideal de la Declaración es eminentemente social y jurídico; no atiende a los hombres como seres que existen por sí en su determinación individual, sino que, sobre todo, mira a la coordinación política de su igual libertad. Y precisamente para que esa coordinación sea lo más profunda y sólida posible, no debe ser mecánica sino racional. El Estado no debe ser simple expresión potestativa, sino la síntesis jurídica de la Nación o lo que es igual, ha de tener su base en un principio objetivo como es el derecho de los individuos que lo componen.

Por lo tanto, según la idea de la Declaración, el derecho es el supuesto de la actividad del Estado y es también su límite en el sentido de que esta actividad jamás puede ejercitarse en contradicción con aquél; pero no en el sentido de que el Estado no pueda extender independientemente su actividad a toda relación siempre que tenga por principio y fundamento el derecho. El concepto de la Declaración sobre tal punto, corresponde en suma, a la idea moderna del Estado de Derecho".

"La Revolución Francesa fue una caja de resonancia para los principios proclamados por la emancipación norteamericana. Los defendía y vigorizó. Les insufló espíritu de rebeldía y les comunicó fervor revolucionario, herbíco y contagioso. Conviene tener presente que no eran en ella la consagración y la prolongación del perfeccionamiento gradual y lógico de tradiciones y costumbres como en los Estados Unidos, sino un corte violento con el que se ponía fin a un estado anterior, al mismo tiempo que se iniciaba una nueva dirección constructiva". (130)

La Declaración francesa será el ejemplo en adelante, pues --
 "Las Declaraciones de Derechos han nacido como la reacción --
 contra un abuso cometido en el pasado y la garantía de que --
 ese abuso no volverá a repetirse en el futuro. Son, al mismo --
 tiempo que el reflejo del breviario político de una época, --

(130) SANCHEZ VIAMONTE, Los Derechos del Hombre en la Revolución Francesa, citado por Sergio García Ramírez, Op. Cit. página 39.

una acusación y una promesa..." (131)

El germen se deposita en una vieja tradición, en efecto, "las revoluciones inglesa, norteamericana y francesa fueron los factores hondamente civilizadores en los respectivos países en que se produjeron. Pero fueron, además las fuentes de inspiración de todos los movimientos constitucionales que llevaron a la implantación de la democracia liberal en muchos otros pueblos, en Europa, en Hispanoamérica y en otros Continentes. Pues bien, todas las concreciones constitucionales de ese tipo, parten del supuesto de la creencia en unos derechos fundamentales del hombre, que están por encima del Estado, que tienen valor más alto que éste, y entienden que uno de los fines principales del Estado consiste en garantizar la efectividad de tales derechos". (132)

La Declaración estará presente en las constituciones que se promulgarán en los siguientes años, "La Declaración Francesa de los Derechos del Hombre y del Ciudadano de 1789, no es propiamente una Constitución. Esta declaración tiende a establecer de una manera solemne cuáles son los derechos que se consideran como inherentes a la personalidad humana y que constituyen el objeto, tanto de las instituciones sociales como de la protección y de los límites del propio Estado. Los france

(131) CAMPILLO SAINZ, José. Derechos Fundamentales de la Persona Humana. Derechos Sociales. Editorial Jus, México, 1952, página 3.

(132) CAMARGO, Pedro Pablo, Op. Cit. página 7.

ses han dicho que esta Declaración de Derechos del Hombre y del Ciudadano de 1789, es más que una Constitución, es un documento supraconstitucional, un documento que influye en todas las constituciones francesas posteriores y que enseña todo el constitucionalismo francés; lo envuelve y le da su tónica propia." (133)

Los Derechos del Hombre no se agotan en este documento, pues como ya hemos establecido, los derechos son inherentes al hombre, los posee por su calidad de ser humano, por ello es importante señalar que "Una declaración de los derechos del Hombre no podrá ser jamás exhaustiva y definitiva. Siempre será función del estado de la conciencia moral y de la civilización en una época determinada de la historia. Y por esto es por lo que, tras la conquista considerable que hubieron de significar, en las postrimerías del siglo XVIII, las primeras formulaciones escritas, los hombres se hallan interesados en sumo grado en renovar cada siglo tales declaraciones." (134)

En el caso específico que nos ocupa, diremos que "la declaración francesa de derechos no es una declaración completa; olvida ciertos derechos que en la filosofía jusnaturalista y en la filosofía del derecho natural tienen un rango jerárquica-

(133) DE LA MADRID, Miguel, Op. Cit. página 95

(134) MARITAIN, Jacques, Acerca de la filosofía de los derechos del hombre en "Los Derechos del Hombre," FCE, México, 1949, página 70.

mente superior; los derechos de libertad de culto, de libertad de enseñanza, de protección al domicilio, de reunión y de asociación, de comercio y de industria. Son derechos, son libertades, que olvidó incluir la declaración francesa de derechos." (135)

Sin embargo, es también importante tener presente que "La Declaración de Derechos... fue la protesta revolucionaria en favor del individuo y contra un sistema social excesivamente rigido con características todavía feudales; por tanto en ese momento histórico, la declaración tuvo probablemente que ser parcial y dar más importancia a los derechos del individuo -- frente a la sociedad que a sus obligaciones hacia ésta." (136)

"...Básicamente, los derechos específicos que contiene la declaración francesa de derechos son la libertad personal, la libertad de pensamiento y de su manifestación por medio de la palabra, de la escritura y de la prensa, y también -obedeciendo al carácter liberal burgués de la revolución francesa- se ocupa de proteger muy especialmente al derecho de propiedad".

"La declaración francesa constituye un conjunto de derechos - destinados a impedir los abusos del hasta entonces poder absolutista francés. Sus rasgos fundamentales los podemos enunciar diciendo que constituye una adhesión formal a los principios jusnaturalistas, es decir, a la creencia en un grupo de

(135) DE LA MADRID, Miguel, Op. Cit. páginas 95 y 96.

(136) CAR, E.H. Los Derechos del Hombre, FCE, México, 1949. página 25.

derechos que nacen con el hombre y que, en consecuencia la ley, el derecho positivo, no crea esos derechos, no los establece, sino que simplemente los reconoce y los garantiza. La misma idea de los derechos del hombre y la técnica de consignarlos en un documento formal, lleva implícita la idea de la limitación al poder del Estado. El Estado está obligado a reconocer los derechos, a protegerlos, y luego a respetarlos. En consecuencia. El poder del Estado no puede ser absoluto, por que tiene un dique, los derechos del hombre." (137)

La serie de derechos que contiene la Declaración de los Derechos del hombre podemos resumirlos en tres clases: las relativas a los Derechos de libertad, a la igualdad y aquellas que contienen principios generales de Derecho Público.

La Declaración no es el único documento que surge, "en la Revolución francesa se registran... una serie notable de documentos y constituciones. Con anterioridad a la reunión de -- los Estados Generales, Sífyes, Condorcet y Mirabeau, publican esquemas de Declaraciones de Derechos. Muchos dirigentes --- franceses, al igual que los americanos, piensan que en la ley fundamental debe figurar, como parte de la misma, una exposición de filosofía política. En muchos cahiers se solicita de los Estados Generales una garantía de los derechos civiles, a la manera de América; y Lafayette cita a la Asamblea Francesa para que imite a los americanos con una declaración de de- (137) DE LA MADRID, Miguel, Op. Cit. página 95 y 96.

rechos naturales..." (138)

Se había iniciado así la etapa más trascendental de la lucha por los Derechos del Hombre y de su cristalización en garantías específicas, la Revolución francesa es la culminación de siglos de lucha, lo que significa, a la postre, que: "Al final del siglo XVII -afirma Weizel- quedaron satisfechos los afanes de una lucha dos veces secular por los derechos del hombre y del ciudadano. Ninguna época anterior estuvo tan intensamente penetrada, como la época del llamado derecho natural profano, por las ideas del poder determinante del derecho, tanto en la vida del individuo como en la de los pueblos. Reconocámoslo o no, hayámoslo olvidado o silenciado, de aquella época provienen los elementos esenciales de lo que aún consideramos en nuestra vida como valioso: las ideas de la dignidad humana, de la libertad personal, de la igualdad civil, de la tolerancia recíproca, del derecho a la felicidad individual. Tampoco podremos olvidar el influjo del siglo XVIII en el orden de la estructura estatal: los principios de la división de poderes, de la intervención de los ciudadanos en la formación de la voluntad del Estado, del bienestar general, de la publicidad de la justicia penal, de la humanidad en la ejecución de las penas. Cualquiera que sean las objeciones que puedan presentarse en contra de los fundamentos teológicos y filosóficos de este estadio del derecho natural -continúa diciendo Weizel- queda siempre en pie su fama impecable". (138) GETTEL, Raymond, Op. Cit. página 11.

recedera de haber creado la época de oro de la cultura jurídica europea. La filosofía francesa del siglo XVIII no ha inventado la idea de los derechos inalienables; pero es la primera que la ha convertido en un verdadero evangelio moral --- afirma Cassirer --- defendiéndola y propagándola con entusiasmo. Y mediante esta propaganda apasionada, la ha introducido en la vida política real, la ha dotado de la fuerza de choque y de explosión que reveló en los días de la Revolución." (139)

"... Así como Platón había enunciado la cuestión fundamental de la relación entre el derecho y la fuerza, la Ilustración --- aborda de nuevo el problema y lo adentra en su propia vida --- intelectual. Se inicia un diálogo directo, a través de dos milenios, que tiene significación tanto en el aspecto histórico-espiritual como en el sistemático. En lenguajes distintos de diferentes épocas se percibe una misma dialéctica que no ha perdido nada de su vigor y de su agudeza y que rechaza, --- hasta ahora, todos los intentos de mediación. Ha nacido entonces una literatura que --- como dice Labirola --- por sus fines y sus maneras se propuso no solamente llegar al pueblo, sino servir al pueblo en el único medio en que se le sirve: desperdiciando en los individuos que lo componen el sentido de su personalidad y el alcance de sus derechos. Los escritos de Voltaire (y Diderot y los demás Ilustrados) resultan el anuncio de un mundo nuevo. Hay allí no sólo toda la Revolución Francesa, sino el proceso del liberalismo hasta 1848, cuando los

hombres creyeron verdaderamente que su finalidad en el mundo consistía en concertarse de la manera más digna y más bien -- que saquearse y atormentarse recíprocamente." (140)

La Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano fue la respuesta que esperaba escondida en los recovecos de los temores de los hombres contra la opresión, se convierte así, una vez vencidos los miedos que acosan los corazones oprimidos, en el grandioso momento en que sale a la luz, sin temores, el "conocimiento de los derechos naturales del hombre; la opinión misma de que esos derechos son inalienables e imprescriptibles; un voto pronunciado a favor de la libertad de pensar y de escribir, en favor de la libertad del comercio y de la industria, en favor del alivio del pueblo que gime bajo un régimen de impuestos tan absurdo como opresor, en favor de la abolición de todas las leyes penales contra las religiones disidentes, en favor de la desaparición de la tortura y de los bárbaros suplicios; el deseo de una legislación penal más benigna, de una jurisprudencia que dé a la inocencia una seguridad total, de un Código Civil más simple, más acorde con la razón y con la naturaleza... al ir pasando a todas las clases de la sociedad, se convirtieron en la profesión común, en el símbolo de todos los que no eran ni maquiavélicos ni imbéciles... El sentimiento humanitario, es decir, el de una compasión activa por todos los males que afligen a la especie humana, de un horror por todo lo que, en las instituciones públi-

(140) CARRILLO PRIETO, Ignacio. ARCANA IMPERII... Págs. 38 y 39.

cas, en los actos de gobierno, en las acciones privadas, añadía dolores nuevos a los inevitables dolores de la naturaleza; ese sentimiento humanitario era una consecuencia natural de aquellos principios; alentaba en todos los escritos, en todos los discursos, y su influencia beneficiosa se había manifestado ya. "En el punto más alto y lúcido de su optimismo ya adivina algunos experimentos de nuestro siglo y revela al propio tiempo su peculiarísima versión de la utilidad de la ciencia y de la técnica para el arte social, para la política. La -- pregunta postrera intacta hasta nuestros días: ¿Hemos llegado a la situación de cimentar todas las disposiciones legales sobre la justicia o sobre una probada y reconocida utilidad y no sobre vagas, inciertas y arbitrarias perspectivas de pretendidas verdades políticas? ¿Hemos establecido reglas precisas para escoger con seguridad, entre el número casi infinito de combinaciones posibles en las que se respetarían los principios generales de la igualdad y de los derechos naturales, aquellas que mejor aseguran la conservación de estos derechos, las que dejan a su ejercicio y a su goce una mayor amplitud y las que mejor garantizan la tranquilidad, el bienestar de los individuos, la fuerza, la paz y la prosperidad de las naciones." (141)

Con la Ilustración nace una nueva religión; la fé en la libertad -Voltaire fué su creador, Rousseau su profeta- de ahora -

(141) CARRILLO PRIETO, Ignacio, Op. Cit. Páginas 68 y 69.

en adelante las palabras se dirigen a la razón llegando a los sentimientos y entonces se arrastra a multitudes convencidas de que el hombre es el corazón, el alma y la fuente de la libertad; la Revolución lanzó un grito llamando a los hombres a la conquista de sus derechos, a que rompieran sus cadenas, no importando el tiempo que las hubiesen llevado, a que nunca más admitieran otras nuevas por hermosas que fueran y a que no aceptaran otro gobierno sino el de ellos mismos.

Es así que "El siglo XVIII constituye la gran época del derecho natural en la medida en que, frente a formas de vida anquilosadas, propone los fundamentos de un nuevo orden. Los postulados iusnaturalistas son esta época el asidero de los grupos revolucionarios y reformistas, que se ven obligados a invocar el apoyo del derecho natural frente a un derecho positivo esclerótico que, por lo mismo ha dejado de ser el orden-reconocido de la justicia para convertirse en el instrumento del que se sirve la clase dirigente para establecer su dominación social y política. La ilustración resulta así un fruto-acabado de la venerable tradición iusnaturalista expresada en el "intento continuo y siempre renovado de enaltecer lo que debe ser sobre lo que es, de contraponer la razón previsor a la fuerza ciega, de educar el poder de la razón para rechazar las razones del poder".

Una nueva luz ilumina el cielo francés y se extendió después por todo el mundo "La luz de la razón era más fuerte de lo --

que se había supuesto; puso en evidencia ante el público los males del Estado, de la sociedad y de la Iglesia, y creó un estado de ánimo de disentimiento razonado respecto de la autoridad tradicional. Y cuando el medio de reforma propuesto, ~ el despotismo ilustrado falló, los hombres recurrieron a otras fuentes de inspiración hasta llegar a procedimientos más broncos: los de la revolución." Francia fué el detonador que haría estallar un gran número de movimientos reivindicatarios de Derechos Humanos.

"Las grandes revoluciones políticas de la última parte del siglo XVIII fueron como una explosión del descontento acumulado de los oprimidos. Los aspectos de los derechos del hombre de los que más se había abusado en aquella época fueron formulados en declaraciones y en estatutos de derechos cuyas repercusiones se sintieron en todo el mundo durante el siglo siguiente.

Pero más importante que la formulación de los derechos del hombre fué la nueva doctrina que proclamaba que el principal propósito de todos los gobiernos había de ser el conservar estos derechos y garantizarlos contra cualquier violación. Los derechos universales del hombre habían de aceptarse de allí en adelante como privilegios fundamentales de los ciudadanos del Estado con derecho a la protección completa por todas las sanciones establecidas por el gobierno. Ya no serían despreciables derechos naturales que el individuo podía proclamar como

sagrados pero para los cuales no podía ofrecer otra sanción o autoridad que su débil afirmación." (142)

Ha sido un grupo de hombres osados que ha conducido al pueblo francés por los caminos de la libertad, la igualdad y la fraternidad, un puñado de quien: "La perspicacia de De Tocqueville, su pasión por los hechos antes que por las teorías "simétricas", le lleva a preguntarse: ¿cómo hombres de letras, sin posición, sin honores, sin riquezas, sin responsabilidad, sin poder, se convirtieron prácticamente en los principales políticos de la época, e incluso en los únicos, puesto que si --- otros ejercían el gobierno sólo ellos tenían autoridad? La respuesta es, todavía hoy, una sugerente lección: "La misma condición de estos escritores les predisponía en favor de -- las teorías generales y abstractas en materia de gobierno y -- les hacían confiar en ellas ciegamente. Viviendo como vivían tan alejados de la práctica, ninguna experiencia podía entibi- -- ar su ardor natural; nada les hacía ver los obstáculos que -- los hechos ya existentes podían significar, incluso para las -- reformas más deseables; no tenían ninguna idea de los peli- -- gros que siempre acompañan hasta a las revoluciones más neces- -- sarias. Tampoco los presentían; pues la total ausencia de li- -- bertad política hacía que el mundo de los negocios públicos -- no sólo les fuera desconocido, sino también invisible. Ni -- intervenían en él ni podían ver siquiera lo que otros hacían.

(142) LIENS, Arnold J. Op. Cit. página 29.

Carecían pues, de esa instrucción superficial que la contemplación de una sociedad libre y el ruido de lo que en ella se dice dan incluso a los más ajenos a los asuntos del gobierno. Ello les dió una mayor osadía en sus innovaciones, más amor por las ideas generales y más confianza en su razón individual de la que se encuentra por lo común en los autores de los libros especulativos sobre la política... Esa misma ignorancia les permitió ser escuchados por la multitud y conquistar su corazón.

Si los franceses hubiesen seguido interviniendo en el gobierno a través de los estados generales, como en otro tiempo; incluso si hubieran continuado ocupándose diariamente de la administración del país en las asambleas de sus provincias, se habrían dejado inflamar, como entonces lo hicieron, por las ideas de los escritores, porque habrían conservado cierta práctica en los asuntos públicos que les habría prevenido contra la teoría pura... Pero todos se sentían diariamente perjudicados en su fortuna, en su persona, en su bienestar o en su orgullo, sin percibir ningún remedio a su alcance, por una ley anticuada, por un arcaico uso político, por ciertos restos de antiguos poderes... No es de extrañar que la nobleza y la burguesía, excluidas por tanto tiempo de toda vida pública, dieran muestras de tal inexperiencia; lo que sí debe sorprender es que no mostrasen mayor previsión los que dirigían los asuntos públicos, los ministros, los magistrados, los intendentes. Y, sin embargo, muchos de ellos eran expertísimos

en su oficio, conocían a fondo todos los pormenores de la administración política de su tiempo, pero en relación con esa -- gran ciencia del gobierno que enseña a comprender el movimiento en general de la sociedad, a juzgar lo que pasa en el espíritu de las masas y a prever sus resultados, eran tan ignorantes como el pueblo mismo. Y es que el juego de las instituciones libres es el único capaz de enseñar completamente a -- los hombres del Estado esa parte principalísima de su arte... Por encima de la sociedad real, cuya organización era aún tradicional, confusa e irregular, donde las leyes eran diversas y contradictorias, los rangos estaban separados y las condiciones eran fijas y desiguales las cargas, se iba edificando poco a poco una sociedad imaginaria en la que todo parecía -- sencillo y coordinado, uniforme, equitativo y razonable... -- La imaginación de la muchedumbre fue desertando gradualmente la primera y pasándose a la segunda. Se desinteresó de lo -- que era, para no pensar sino en lo que podría ser, y se vivió, en fin, espiritualmente en aquella ciudad ideal construida -- por los escritores..." (143)

Agregaremos para concluir este capítulo, una reflexión del -- autor que nos ha servido de guía en los caminos de la Ilustración y la Declaración francesa. El siglo XVIII, la época de las luces "... Fué en ese siglo cuando se oyó hablar por primera vez de los derechos generales de la humanidad de los que

todo hombre puede reclamar un goce igual como de un legítimo e inalterable legado y de los derechos generales de la naturaleza, que cada ciudadano puede invocar... Indudablemente jamás hubo revolución más poderosa, más rápida, más destructiva y más creadora que la Revolución Francesa. Constituiría, no obstante, un error inaudito creer que haya surgido un pueblo francés enteramente nuevo y que se haya elevado un edificio - cuyas bases no existían antes de ella. La Revolución Francesa ha creado una multitud de cosas accesorias y secundarias, pero no ha hecho más que desarrollar el germen de las cosas principales, pues éstas existían antes que ella. Lo que hizo fue reglamentar, coordinar y legalizar los efectos de una gran causa, más que ser ella misma esa causa... En Francia el poder central ya se había adueñado más que en ningún país del mundo, de la administración local. La Revolución hizo ese poder más hábil, más fuerte, más emprendedor... La Revolución no fue más que un procedimiento violento y rápido con cuya ayuda se adaptó el estado político al estado social; los hechos a las ideas y las leyes a las costumbres."

Para muchos la Declaración Francesa es el partecguas de la historia política de Occidente, que tanto reconoce cuanto declara los derechos del hombre y del ciudadano; lo primero, porque respecto del hombre no los crea; lo segundo, porque tratándose del ciudadano, los introduce voluntariamente, como unpreciado nuevo objeto para la práctica ordenada del poder.

IV. LA EVOLUCION LEGISLATIVA

4.1 EL SISTEMA CONSTITUCIONAL MEXICANO

Las Constituciones Mexicanas y los Derechos Humanos.

La protección de los Derechos Humanos, como ya establecimos en líneas anteriores, debe de traducirse primigeniamente en normas constitucionales concretas, que especifican el quantum de protección que se otorga al ciudadano o a los grupos, y establece los límites de la actuación del estado; si los derechos humanos no se reflejan y traducen en normas específicas, y si estas normas no se pueden hacer valer ante las autoridades mediante un procedimiento procesal, entonces hablar de los derechos inalienables del hombre puede parecernos sólo una quimera, se entiende así la importancia que adquiere el realizar una --revisión de la evolución constitucional mexicana en materia de protección de derechos humanos; México cuenta con una gran tradición, los hombres de estas tierras han luchado constantemente por una protección legal cada vez mayor. En este sentido es importante la siguiente afirmación que hace el maestro Alvarez del Castillo: "El reconocimiento de los derechos individuales del hombre es el primer avance de la libertad. Los Derechos fundamentales a la vida, el pensamiento, la igualdad, el trabajo y la seguridad jurídica, constituyen una esfera de acción libre e idéntica para todos, más allá de la cual el Estado no puede penetrar, ni sus leyes ni sus agentes. Valen para determinar que es función principal del Estado la garantía de --los derechos de libertad." (144)

(144) ALVAREZ DEL CASTILLO, Enrique. El Derecho Social y los Derechos Sociales Mexicanos. Ed. Miguel Angel Porrúa, México, 1982, página 5.

El Estado debe ser el garante de los derechos del hombre, debe encaminar sus esfuerzos pues son los derechos el producto de una cruenta lucha que aún libra batallas en muy amplios frentes; la tradición mexicana alcanza su cúspide en la Constitución Federal de 1917, al grado que algunos juristas la colocan junto a los grandes movimientos que han provocado cambios en la historia de la humanidad.

El sistema constitucional Mexicano ha evolucionado en el devenir histórico; las tres grandes revoluciones que marcan el sino histórico de la nación, han establecido avances importantes. Al respecto Tena Ramírez establece "... se distinguen por la misión circunstancial a cada una confiada, las tres revoluciones mexicanas: la de Independencia, la de Reforma y la Social. Por ser las tres expresión airada y violenta, unánime y vigorosa del reclamo popular, a la luz de ellas adquiere sentido y unidad histórica nuestra aparente dispersión constitucional.

En efecto, el Estado mexicano tuvo su anuncio y su esperanza en la Constitución de 1814; luchó por su forma de gobierno en las de 24, de 36 y de 42, hasta alcanzar la republicana, democrática y federal; en seguida consagró en el Acta de Reforma la protección de los derechos públicos de la persona; a continuación reivindicó en la Constitución de 57 y en las Leyes de Reforma los atributos que como a Estado le correspondían, frente a las desmembraciones que había operado el régimen co-

lonial; por último, cuando el Estado mexicano había alcanzado ya la integración completa de su ser, la Constitución de 1917 se preocupó por la resolución del problema social". (145)

Estos tres grandes movimientos fueron acompañados por la mayoría nacional, y los reclamos del pueblo se tradujeron, a la postre, en sendos documentos constitucionales, pero no debemos perder de vista que entre uno y otro se presentaron continuas sonadas, que nos ofrecen el siguiente cuadro:

"Desde el año de 1808, en que apuntaron las primeras inquietudes de emancipación, hasta el de 1857 en que se consumó el triunfo de la República, la historia de México registró un número considerable de asambleas constituyentes, de instrumentos constitucionales y de planes que se proponían convocar a las primeras o modificar los segundos.

De diverso origen y con varia fortuna, once asambleas constituyentes se reunieron en México durante esos casi sesenta años: el Congreso Constituyente que inició su obra en Chilpancingo el año de 13; el Congreso Constituyente de 22, dos veces convocado; la Junta Nacional Instituyente de 23, que actuó durante el tiempo que el anterior Congreso permaneció disuelto; el Congreso Constituyente de 24; el Congreso Ordinario, erigido en Constituyente en 35; el Congreso Ordinario, erigido en Constituyente en 39; el Congreso Constituyente de

(145) TENA RAMÍREZ, Felipe. Leyes Fundamentales de México. -- Editorial Porrúa, México, 1985, página XXIV.

42; la Junta Nacional Legislativa de 43; el Congreso Constituyente extraordinario de Junio de 46; el Congreso Constituyente de diciembre de 46, con funciones al mismo tiempo de Congreso Ordinario; el Congreso Constituyente de 56. Además de las asambleas, tres individuos llegaron a asumir en sus respectivas personas la función constituyente, así haya sido en forma provisional y con alcance limitado; Antonio López de Santa Anna, Ignacio Comonfort y Maximiliano de Habsburgo." -- (146) A ello habría de agregar la figura del constituyente de 1917. La lucha por el sistema federal fue permanente desde la independencia hasta la República restaurada, la confrontación de liberales y conservadores, al final el triunfo de la República lo fué también de la libertad del hombre y de los Derechos Humanos, "...el partido liberal hubo de hacer predominar a la libertad individual sobre la autoridad del Estado, de acuerdo con la tesis que informaba a la Escuela Liberal; de este modo, los liberales fueron federalistas, porque el federalismo fortalece la libertad al fraccionar la autoridad entre las entidades federativas; fueron republicanos, porque la transmisión periódica del poder gubernativo mediante consulta al pueblo, impide la perpetuación y por lo tanto el fortalecimiento desmesurado de la autoridad; fueron democratas y propugnaron la representación directa del pueblo, porque al ubicar en este último la fuente del poder, impedían el

(146) TENA RAMIREZ, Felipe. Op. Cit. Página XXI

gobierno personal y de dictadura". (147)

El reconocimiento a los derechos inherentes a la dignidad del hombre ha estado presente a lo largo de la evolución constitucional del pueblo de México, fue precisamente en los albores de la independencia nacional donde surge un clamor popular -- por la reivindicación a estos derechos oprimidos durante --- tres siglos, a los planteamientos liberales y burgueses de la clase media criolla se sumó el reclamo del pueblo --entendido aquí el concepto pueblo en el sentido revolucionario, como -- "las generaciones presentes, las que viven y que por vivir -- tienen el derecho incontestable de modelar su vida y decidir su destino. La idea del pueblo... descansa en el principio de la libertad humana y en la facultad de los hombres para -- buscar su felicidad", (148) 1810 marca un momento crucial en la lucha por los derechos del hombre; los movimientos por la independencia se habían presentado con anterioridad. Vale la pena resaltar el intento separatista realizado en 1808 desde el Cabildo de la Ciudad de México.

En las siguientes líneas señalaremos, de manera general, la evolución constitucional mexicana, resaltando la importancia que en los diversos documentos tuvieron las declaraciones de derechos.

- (147) TENA RAMIREZ, Felipe. Las Constituciones de 1857 y de 1917 en la Trayectoria Constitucional de México, en "Boletín de información judicial", SCJN, México, 1957, Pág. 171.
- (148) CARRILLO PRIETO, Ignacio. La Ideología Jurídica en la Constitución del Estado Mexicano 1812-1824. Pág. 143.

El Bando de Hidalgo,

La Colonia de la Nueva España se había convertido ya en un -- polvorín, fue el intento de Hidalgo el que hizo estallar la -- guerra de independencia; se ha insistido en que la independen-- cia de México fue un movimiento iniciado por los criollos pa-- ra la defensa de sus intereses y para alcanzar la participa-- ción política que siempre se les había negado, pero sería ne-- cio negar la participación popular que acompañó al movimiento libertario. (149)

El ideario político de Hidalgo nunca estuvo bien definido, no existe una idea precisa de cual habría de ser la organización política de la nueva nación, aunque si tuvo presente la necesi-- dad de instaurar una asamblea. Así tenemos que "la procla-- ma... del 15 de diciembre de 1810... alude a la asamblea: Es-- tablezcamos un Congreso que se componga de representantes de-- todas las ciudades, villas y lugares de este Reyno, que te--- niendo por objeto principal mantener nuestra santa religión,-- dicte leyes suaves, benéficas y acomodadas a las circunstan-- cias de cada pueblo..." (150)

(149) DE LA MADRID, Miguel. Elementos de Derecho Constitucio-- nal, Pág. 128.

(150) SIERRA, Carlos J. y MARTINEZ VERA, Rogelio. La Constitu-- ción Federal de 1824, Raíz y Proyección Histórica. Comi-- sión Nacional para la conmemoración del sexquicentena-- rio de la República Federal y del centenario de la Res-- tauración del Senado, México, 1974, páginas 9 y 10.

Su muerte pronta le impidió realizarlo. En contraste, las -- ideas sociales fueron siempre bien definidas, sus postulados -- principales se encuentran ya en el Bando promulgado el 6 de -- diciembre de 1810 en Guadalajara, en él se abolió la esclavi -- tud y se decretó la desaparición del tributo por castas, se -- abolieron asimismo los estancos y diversos monopolios con la -- finalidad de eliminar las costosas exacciones a las clases -- económicamente débiles. (151)

Elocuente iluminismo que se adelanta a todos los de su época, el pensamiento social es determinado desde un principio; ini -- cia con un ímpetu indomable y con la necesidad de acción inme -- diata, así la medida que ocupa el primer lugar es la libera -- ción total y absoluta de todos los esclavos que se encontra -- ban en el territorio de la Nueva España: la sanción en caso -- de contravenir esta medida era fatal, al transcurso de 10 --- días el amo transgresor recibiría la pena capital.

La siguiente medida tenía que ser necesariamente la elimina -- ción de los pagos por tributo, respecto de las castas que los pagaban, así como de toda exacción que se exigía a los indios. Terminaba así la aplicación de una medida oprobiosa y que ade -- más laceraba la economía de la clase más desposeída del vi --- reinato: los indios,

(151) Para la revisión de los textos se tuvo a la vista la -- obra de Felipe Tena Ramírez "Leyes Fundamentales de Mé -- xico",

Las medidas contenidas en el Bando de Hidalgo, se adelantan con muchos años a las adoptadas en otros lugares; podemos por tanto concluir que desde los inicios de nuestra independencia ha sido preocupación constante y permanente la reivindicación de la dignidad de la persona y de los derechos del hombre, la influencia de la revolución francesa y de la independencia de las Colonias Inglesas permanecieron en los primeros documentos fundamentales mexicanos, pero se verán enriquecidos, a la postre, con el espíritu de lucha social del pueblo de México.

Elementos Constitucionales circulados por el Señor Rayón.

Toda vez que Hidalgo había muerto y buscando no dejar acéfalo el movimiento libertario, se encargó de la dirección de la guerra Ignacio López Rayón quien impulsa la formación de la Suprema Junta Gubernativa de América, cuyos tres vocales, Rayón, Liceaga y Verduzco, declaran hacerse cargo del gobierno de la Nueva España, en nombre y ausencia del rey Fernando VII, siguiendo la misma estrategia de las juntas provisionales que se organizaron en España, para oponer resistencia ante la invasión napoleónica. Esta Junta Gubernativa, impulsada fundamentalmente por Rayón, se instala en Zitácuaro y, posteriormente, invita a formar parte de ella al cura Morelos.

...Rayón se ocupa de organizar constitucionalmente al país; -

tiene la preocupación de estructurar a la nueva organización política, conforme a los moldes constitucionales, e inclusive elabora un proyecto al que le da el nombre de Elementos Constitucionales", (152) Compuesto de 38 puntos o artículos.

"... Al igual que la mayoría de las constituciones elaboradas en América y en España, la de Rayón abarcaba declaraciones de principios y preceptos positivos acerca de la organización del gobierno, de la ciudadanía y de las libertades." (153)

En los Elementos Constitucionales se contienen varios puntos de especial importancia para el tema que nos ocupa, tenemos así los siguientes:

" 24o. Queda enteramente proscrita la esclavitud "

" 29o. Habrá una absoluta libertad de imprenta en puntos puramente científicos y políticos, con tal que estos últimos observen las miras de ilustrar y no zaherir las legislaciones establecidas. "

" 31o. Cada uno se respetará en su casa como en un asilo sagrado, y se administrará con las ampliaciones, restricciones que ofrezcan las circunstancias, la célebre ley Corpus habecas de la Inglaterra. "

(152) DE LA MADRID, Miguel. Op. Cit. Página 129.

(153) CARRILLO PRIETO, Ignacio. Op. Cit. Página 123.

" 32o. Queda proscrita como bárbara la tortura, sin que pueda lo contrario aún admitirse a discusión." (154)

Es fácil percatarse de cuáles fueron sus fuentes, "... bebió más del derecho constitucional británico que del americano o del francés..." (155) la influencia se nota principalmente en su artículo 31. Por otro lado el artículo 29 contiene un derecho que será motivo de múltiples cortapisas por diversas -- constituciones y leyes: La libertad de imprenta.

Es curiosa la suerte que corrió el citado documento, pues incluso ha servido para desacreditar a su autor. Al respecto tenemos la siguiente opinión: "Los historiadores se han ocupado poco de los "Elementos de nuestra Constitución", como Rayón llamó a su proyecto, y con sobrada razón, pues eso no era una constitución, sino un plan para perpetuar en el poder a Rayón y sus adeptos, durante y después de consumada la Independencia ... Exceptuando los artículos que estipulan el habeas corpus y la abolición de la tortura, y que conceden cierta libertad de prensa, la constitución de Rayón era un burdo documento que desacreditaba el ideal de la Independencia, confundiendo su finalidad objetiva con un deseo subjetivo de mantenerse en el poder". (156)

(154) TENA RAMÍREZ, Felipe. Leyes Fundamentales de México, páginas 26 y 27.

(155) CARRILLO PRIETO, Ignacio, Op. Cit, página 123.

(156) Anna Macías, citada por SIERRA, Carlos J. y MARTINEZ VERA, Rogelio, Op. Cit. Páginas 10 y 11.

El documento fué remitido a Morelos para su opinión, posteriormente López Rayón censuró su propio proyecto y le manifestó a Morelos que no podía convenir en que se publicara "la Constitución que remití a V.E. en borrador, porque ya no me parece --- bien", sino que era preferible esperar a que se pudiera "dar una Constitución que sea verdaderamente tal..." (157)

"Entre Morelos y Rayón, las relaciones fueron más o menos cordiales hasta principios de 1813. Hicieron lo imposible por entenderse según la opinión de Lemoine- pero no lograron plenamente, pues la visión histórica del generalísimo rebasaba los límites en los que siempre se mantuvo don Ignacio". (158)

La junta de Zitácuaro terminó con el escaso prestigio que tenía debido a las riñas entre sus integrantes, Rayón, Liceaga y Verduzco. Muy pronto el movimiento de Independencia habría de tomar un impulso inesperado.

El pensamiento de Morelos y la Constitución de Apatzingán.

A la muerte del Cura de Dolores, muy pronto uno de sus discípulos hubo de asumir un importante papel en la historia "El sacerdote don José María Morelos y Pavón, una de las más excelentes figuras de las guerras libertarias de América, sucedió a-

(157) TENA RAMÍREZ, Felipe, Op. Cit. Página 23.

(158) CARRILLO PRIETO, Ignacio, Op. Cit. Página 118.

don Miguel Hidalgo y Costilla en el mando del ejército del pueblo. Con Morelos principió la lucha por un derecho constitucional al servicio de la justicia social... El capitán sacerdote fue un socialista humanista, el primero en la historia de América y el primero tal vez en la historia contemporánea del mundo: la independencia de México y la abolición de la esclavitud no eran la meta última del mexicano y de la guerra de liberación; las tierras de Anáhuac eran deudoras de un régimen de justicia social para una población explotada y empobrecida durante los tres siglos de colonialismo." (159)

La Junta de Zitácuaro no obtuvo los resultados favorables que esperaba López Rayón, pues se presentaron entre sus vocales diversas desavenencias; sumada a los éxitos militares obtenidos por Morelos, la consecuencia lógica fue el desplazamiento hacia éste último de la dirección del movimiento de Insurgencia.

La presencia enorme de Morelos y sus doctrinas sociales se ponen de manifiesto en sus diversas acciones; así por ejemplo - el 29 de enero de 1813, lanza una proclama en Oaxaca, estableciendo entre otros postulados: "Que los naturales de los pueblos sean dueños de sus tierras, "A consecuencia de ser libre toda la América no debe haber esclavos, y los amos que los tengan los deben dar por libres sin exigirles dinero por su

(159) DE LA CUEVA, Mario, La Constitución de 1857, en "El Constitucionalismo Mexicano a Mediados del siglo XIX", UNAM, México, 1957, Página 1230.

libertad, Y de esta igualdad en calidades y libertades es --
 consiguiente el problema divino y natural, y es que sólo la -
 virtud ha de distinguir al hombre y lo han de ser útil a la -
 Iglesia y al Estado. No se consentirá el vicio en esta Améri-
 ca Septentrional. Todos debemos trabajar en el destino a que
 cada cual fuere útil para comer el pan con el sudor de nues-
 tro rostro y evitar los incalculables males que acarrea la --
 ociosidad", (160)

La visión amplia del revolucionario lo lleva a preparar, con-
 vocar y reunir en la ciudad de Chilpancingo al primer Congre-
 so Constituyente Mexicano (161) como le llamó Mario de la Cue-
 va, al Congreso de Anáhuac, según el propio Morelos. (162) En
 la apertura del Congreso, Morelos lee un documento elaborado-
 por él "... que denota ya un viraje ideológico y político fun-
 damental, en la lucha por la Independencia. De ahí en adelan-
 te, la Insurgencia no necesitará cubrirse con el mito y con
 la estrategia de recurrir a la invocación de Fernando VII, pa-
 ra declarar la independencia mexicana." (163) Conocido como -
 "Sentimientos de la Nación", el documento contiene importan-
 tes principios, entre los que debemos resaltar los siguientes:

"Decía Morelos en el artículo 12 de los Sentimientos de la Na

(160) CARRILLO PRIETO, Ignacio, Op. Cit. Página 114.

(161) DE LA CUEVA, Mario, Op. Cit. Página 1231.

(162) DE LA MADRID, Miguel, Op. Cit. Páginas 129 y 130.

(163) IDEM.

ción: que como la buena ley es superior a todo hombre, las -- que dicte nuestro congreso deben ser tales que obliguen a --- constancia y patriotismo, moderen la opulencia y la indigencia, y de tal suerte se aumente el jornal del pobre, mejore sus -- costumbres, aleje la ignorancia, la rapia y el hurto".

En los mismos Sentimientos de la Nación, Morelos reitera la - prohibición insurgente, antes promulgada por Hidalgo, de la - esclavitud, y también la prohibición de la distinción de la - masa de la población en castas; también se insiste en la abo- lición de los tributos onerosos para las masas económicamente débiles."

Para el 6 de noviembre la Asamblea redacta la "Declaración so- lemne de la Independencia de la América Septentrional", el 22 de octubre, el Congreso, ya para entonces reunido en Apatzingán, sancionó el "Decreto Constitucional para la Libertad de- la América Mexicana", conocido con el nombre de "Constitución de Apatzingán".

La Constitución de Apatzingán tiene una gran importancia, -- sus autores "... se anticiparon a la doctrina contemporánea, - en la generalizada división del contenido de las constitucio- nes, en parte dogmática y parte orgánica: la primera compren- de los principios que señalan la forma y las finalidades del- estado, la posición del hombre en la vida social, sus dere--- chos y deberes y su esfera de libertad; la segunda se refiere

a la naturaleza y número de los órganos estatales, a su estructura y a la forma y límites de su actividad." (164)

Lo que significa que contiene una Declaración de Derechos amplia en su parte dogmática, así los capítulos IV y V, "De la Ley"; y "De la igualdad, seguridad, propiedad y libertad de los ciudadanos"; respectivamente, comprendidos, ambos capítulos, de los artículos 18 al 40, (165) en cuya redacción se advierte la influencia de los principios jurídicos y filosóficos de la Revolución Francesa, de la Constitución Gaditana y de la Constitución de los Estados Unidos y sus enmiendas (166)

Se comprenden en estos artículos principios, tales como generalidad de la ley la igualdad ante la ley, la exacta aplicación de ella, la proporcionalidad de la pena, el estricto cumplimiento de las formalidades de la ley, la presunción de inocencia, la defensa en juicio, y los derechos de inviolabilidad de domicilio y de propiedad, de libertad de expresión y de imprenta, entre los más importantes.

Al respecto cabe destacar el contenido de los artículos 24 y 27 "La idea de los derechos del hombre, cualesquiera sea su origen, adquirió un sentido universal en la Declaración Fran-

(164) DE LA CUEVA, Mario. Op. Cit. Página 1232.

(165) TENA RAMÍREZ, Felipe. Op. Cit. Páginas 32 y siguientes.

(166) SERRA ROJAS, Andrés, Hagamos lo Imposible. La Crisis actual de los Derechos del Hombre, esperanza y realidad. Ed. Porrúa, México, 1982, Página 45.

cesa de los Derechos del Hombre y del Ciudadano de 1789. La Constitución de Apatzingán se elevó a la grandeza de aquella Declaración: "La felicidad del pueblo y de cada uno de los -- ciudadanos consiste en el goce de la igualdad, seguridad, pro- piedad y libertad. La íntegra conservación de estos derechos es el objeto de la institución de los gobiernos y el único -- fin de las asociaciones políticas". En diez y siete artículos, redactaron los constituyentes de 1814 una amplísima declara- ción de derechos; en el problema de la seguridad, a ejemplo, - dijeron: "La seguridad de los ciudadanos consiste en la garan- tía social; ésta no puede existir sin que fije la ley los lí- mites de los poderes y la responsabilidad de los funcionarios públicos. Son tiránicos y arbitrarios los actos ejercidos -- contra un ciudadano sin las formalidades de la Ley," (167)

La Constitución de Apatzingán superó a la Constitución de Cá- diz, pues si bien es cierto que aquélla contenía principios - garantes de la dignidad del hombre, no lo hacía en el orden - y con la sistematización de ésta. (168)

Las opiniones para nuestra Constitución no siempre fueron fa- vorables así tenemos el siguiente comentario: "Las vicisitu- des de la época se reflejan en el Congreso que, hasta octubre de 1814 y después de mil azares, puede expedir en Apatzingán-

(167) DE LA CUEVA, Mario; Op. Cit. Página 1233.

(168) BARRAGAN BARRAGAN, José. Temas de Liberalismo Gaditano. UNAM, México, 1978, páginas 112 y siguientes.

su "Decreto constitucional para la libertad de la América Mexicana", inspirado en el Código político de Cádiz que por dos años había estado vigente en la Colonia, y "capaz de producir anarquía -dice D. Francisco Bulnes con el vigor desconcertante de su estilo de polemista- hasta en las cadenas de las montañas". (169)

La Revolución de Independencia llegó a ser un movimiento de masas. "El carácter estrictamente popular del movimiento se revela en algunas patéticas confesiones del bando contrario: Abad y Queipo escribe, refiriéndose a Morelos, que "tiene toda la masa del pueblo cuando nosotros no podemos hallar 25 -- hombres que trabajen en los fesos", Alemán afirma que la revolución debe ser vista como obra exclusiva del bajo clero y del pueblo." (170)

Sirvió también para crear un nuevo concepto de nacionalidad fuera del dominio español y alejado de la influencia de Fernando VII. "La guerra de independencia logró el sentimiento de la nacionalidad, el descubrimiento de que el pueblo era sujeto de derechos y de que no debería recaer en una sola persona el gobierno total de la nación." (171)

- (169) HERRERA Y LASSO, Manuel. Estudios de Derecho Constitucional. Editorial Polis, México, 1940, Página 11.
 (170) CARRILLO PRIETO, Ignacio. Op. Cit. Páginas 128 y 129.
 (171) RABASA, Emilio O. El Pensamiento Político del Constituyente de 1824. UNAM. México, 1986, Página 54.

El pensamiento de nuestros próceres se puso de manifiesto: - "De manera muy especial, la tendencia mexicana claramente humanista y social nos fue marcada desde el principio y para -- siempre por los dos caudillos de la Independencia,

El pensamiento de Hidalgo quedó grabado en la Declaración misma de la independencia nacional y en el excepcional Decreto - sobre la abolición de la esclavitud. Las ideas y la acción - de Morelos se manifestaron en los Sentimientos de la Nación y en las proclamas que ordenaron el reparto de la tierra entre la población campesina.

Estos documentos resumen una de las más altas expresiones de la filosofía política, jurídica y social de la libertad para los mexicanos y por su profundo sentido humanista producen -- consecuencias permanentes en los principios e instituciones - constitucionales y civiles de nuestra nación." (172)

A la muerte del Generalísimo Dn. José Ma. Morelos el movimiento libertario sufrió un grave decaimiento y sólo algunos caudillos la sostenían de manera aislada, muy pronto algunos -- acontecimientos políticos de la metrópoli marcarían un cambio de rumbo fundamental,

(172) ALVAREZ DEL CASTILLO, Enrique, El Derecho Mexicano del Trabajo como producto de la Primera Revolución Social del Siglo XX, en "Obra Jurídica Mexicana", PGR., México-1987, página 2923.

La Independencia.

La consumación de la Independencia revistió características muy peculiares, "... En 1820, había decaído en México el movimiento insurgente. Sólo Guerrero, y Ascensio en el exterior, mantenían la rebelión, Por otra parte, el partido español -- veía con inquietud el renacimiento liberal en España, que había obligado a Fernando VII, absolutista y decadente monarca, a reimplantar la vigencia, en 1820, de la Constitución de Cádiz. Apodaca, el virrey novohispano, también se había visto en la necesidad de jurar esta Constitución," (173).

Es entonces, cuando súbitamente y después de una coalición de intereses entre peninsulares, alta milicia y alto clero-- lease las clases privilegiadas de la Colonia-- se produce de pronto la independencia, aunque no se descarta la aseveración aquella de que Fernando VII giró instrucciones a sus partidarios-- para que le prepararan un trono independiente.

Fue una lucha cruenta, diez años de guerra fratricida que se conjura ante el acuerdo de un Imperio Mexicano, la bandera de la lucha social es enarbolada durante esos años y al final -- nos enteramos de que caminamos en círculos.

"La guerra de independencia fue una gran devoradora de hombres, pues España realizó sus mejores esfuerzos para conservar esta independencia" (173) CARRILLO PRIETO, Ignacio. Op. Cit. Página 133.

parte de su imperio. El iniciador de la lucha, el sacerdote don Miguel Hidalgo y Costilla fue una de las primeras víctimas. Pero durante sus campañas dejó constancia de esa característica sobresaliente de nuestro pensamiento jurídico y político: su sentido profundamente humano. Los hombres de la Nueva España no olvidaron la enseñanza humanista que recibieron en su Universidad, expresión de la más pura tradición de los ilustres jesuitas españoles del siglo XVI, ni el ejemplo de los santos misioneros que recorrieron estas tierras en los años de la conquista; esa enseñanza está grabada en la historia de nuestros movimientos libertarios." (174)

A través de la firma del Plan de Iguala y de los Tratados de Córdoba se consuma al fin la Independencia Nacional. En estos documentos se prevé la instauración de un Imperio, el cual sería ofrecido a la Casa Real Española; se debía reunir en breve un Congreso Constituyente, mismo que desde su instauración recibió constantes ataques de Agustín de Iturbide. Tenemos así que para elaborar las Bases de la Constitución Imperial "... El Congreso constituyente, previsto en el Plan de Iguala y en los Tratados de Córdoba, se reunió el 24 de febrero de 1822 y, en su sesión inaugural, aprobó las bases, que servirían para la elaboración de la Constitución imperial mexicana.

(174) DE LA CUEVA, Mario, Op. Cit, Página 1229,

Las bases eran, más o menos, la reiteración de las directrices políticas del Plan de Iguala y de los Tratados de Córdoba.

Ahora bien, el Congreso, desde entonces, se convirtió en exponente del movimiento popular de las clases mexicanas no integradas en los sectores privilegiados de la colonia mezclándose, con ellos, en el mismo Congreso. Pero Agustín de Iturbide, que representaba precisamente a esas fuerzas continuistas de la colonia, empezó de inmediato la lucha contra el Congreso." (175)

Las directrices políticas del Plan y los Tratados eran la continuidad del régimen colonial, Alamán, para defender el Plan de Iguala escribe: "eran también muy dignas de atenderse las costumbres formadas en 300 años, las opiniones establecidas, los intereses creados y el respeto que infundía el nombre y la autoridad del monarca. Todo esto se salvaba con la adopción del Plan de Iguala".

La confesión sobre la estirpe de aquel documento no puede ser más clara. Iturbide, refiriéndose al Plan, declaró "aseguraba los derechos de igualdad, de propiedad y de libertad cuyo conocimiento ya está al alcance de todos y una vez adquiridos no hay quien no haga cuanto está en su poder para conservarlos o para reintegrarse en ellos". (176)

(175) DE LA MADRID, Miguel. Op. Cit. página 135.

(176) CARRILLO PRIETO, Ignacio. Op. Cit. página 150.

La primera medida adoptada por la nueva nación fue nombrar -- e instalar la "Junta Provisional de Gobierno", la que tuvo co mo uno de sus primeros actos levantar el "Acta de Independencia", nombrar a Iturbide como su Presidente y designar a los miembros de la Regencia. La siguiente tarea era legislar --- acerca de la Convocatoria al Congreso Constituyente, al que - ya nos referimos.

Entre las tareas legislativas llevadas a cabo por la Junta -- Provisional de Gobierno sobresale la aprobación del "Reglameⁿto sobre la libertad de Imprenta", cuyo artículo lo señalé en número de seis las bases fundamentales de la Constitución del imperio, que según los artículos subsecuentes no podrían ser atacados por los impresos". (177)

Los acontecimientos se siguieron con gran rapidez, Iturbide -- es nombrado Emperador, "nombrado como se nombran los emperado res de Roma y Constantinopla en la decadencia de aquellos im perios, por la sublevación de un ejército o por los gritos -- de la plebe congregada en el circo, aprobando la elección un senado atemorizado o corrompido." (178)

Las tensiones entre el Emperador y el Congreso continuaban, -

(177) TENA RAMIREZ, Felipe. Op. Cit. Página 121.

(178) ALAHAN, citado por Ignacio CARRILLO PRIETO, Op. Cit. -- Página 159.

Las tensiones entre el Emperador y el Congreso continuaban, - Iturbide hostilizaba y perseguía a los diputados, los que sabían ya que finalmente el Congreso sería disuelto, "... El 31 de octubre de 1822, a las 10 de la mañana, se presentó en el salón del Congreso el brigadier Luis Cortázar, y estando en sesión, la interrumpió diciendo suspendiese y sacando el reloj dijo la hora que era e intimó al Congreso -dirigiéndose al Presidente-, su disolución y previno la entrega de su Secretaría y archivo dentro del perentorio término de una hora, leyendo el decreto del emperador que así lo disponía; esta -- crónica de Bocanegra expresa el fin momentáneo de las controversias con Iturbide, quien, sigiloso, de inmediato integró - la Junta Nacional Instituyente para que convocara un nuevo -- Congreso y redactara las bases de la Constitución Imperial..." (179)

Reglamento Provisional Político del Imperio.

Una vez disuelto el Congreso por Iturbide el 31 de octubre de 1822, en su lugar estableció la "Junta Nacional Instituyente", que aprobó en febrero 23 el "Reglamento Político Provisional del Imperio" que regiría mientras se expedía la Constitución. Este documento tiene importancia para nuestro estudio, pues - "en su artículo 90, el Reglamento se refirió al problema agru

(179) SIERRA, Carlos J. y MARTINEZ VERA, Rogelio, Op. Cit. -- Página 23.

rio, por primera vez en los anales legislativos del País independiente." (180)

"Art. 90, No omitirán diligencia, Primero: para formar y remitir cuanto antes al gobierno supremo el censo y estadística de su distrito; Segundo: para extirpar la ociosidad y promover la instrucción, ocupación y moral pública: Tercero: para formar de acuerdo con el jefe político, y enviar al gobierno supremo para su aprobación planes juiciosos, según los cuales, pueda hacerse efectivo en plena propiedad, entre los ciudadanos indígenas y entre los beneméritos e industriosos, el repartimiento de tierras comunes o realengas, salvo los ejidos preciosos a cada población".

En el "Reglamento Provisional Político del Imperio" encontramos ya varias disposiciones de defensa de los derechos del hombre; no se encuentran sistematizados como en la constitución de Apatzingán, pero es importante resaltar que los artículos 9o., 10, 11, 12, 17 y 18 correspondientes al Capítulo Uno, Sección Primera, "disposiciones generales", se pronuncian por los derechos de libertad, propiedad, seguridad e igualdad legal; la inviolabilidad del domicilio; así como de la libertad de pensamiento y de imprenta; en el caso de esta última garantía podemos observar las enormes restricciones que se presentan para su ejercicio -censura- las que, a la postre,

(180) TENA RAMIREZ, Felipe, Op. Cit. Página 122.

significan la casi total eliminación de esta garantía. Es importante su comentario, pues estas limitantes estarán presentes en diversos documentos constitucionales y en actas de reforma y serán motivo de grandes debates en 1857.

En el punto Décimo del artículo 30 del Reglamento se establece como una de las atribuciones del Emperador: "Toca al Emperador:... Décimo: cuidar que se administre pronta y cumplidamente la justicia..."

En la sección Quinta del Poder Judicial, se contenían algunas reglas generales para la aplicación de la Ley, entre las que resaltan las disposiciones del artículo 76. "Tampoco se podrá usar del tormento en ningún caso, imponerse la pena de confiscación absoluta de bienes, ni la de infamia transmisible a la posteridad o familia del que la mereció". Son importantes los artículos 72, 73, 74, 75 y 76.

Plan de la Constitución Política de la Nación Mexicana.

Mediante el Plan de Casa Mata se logra la reinstalación del Congreso, ante el cual abdica el Emperador; después de deliberar el Congreso declara que no ha lugar a aceptar la abdicación en virtud de que nunca aceptó a Iturbide como Emperador; pero el Congreso ha perdido legitimidad "Las provincias, en general, rechazaban al Congreso como constituyente y sólo

lo aceptaban como convocante. La asamblea, por su parte, hubo de ceder paulatinamente ante los amagos separatistas de las provincias; el 14 de mayo, a propuesta de Bocanegra, acordó formular inmediatamente las bases constitucionales y expedir después la convocatoria del nuevo Congreso que habría de elaborar la Constitución; pero el 21 del mismo mes se invirtió el orden anterior, al aprobar por 71 votos contra 33 la formación desde luego de la convocatoria y la publicación de las bases de una república federativa." (181)

El 28 de mayo fue presentado un proyecto con el nombre de "Plan de la Constitución Política de la Nación Mexicana" que no alcanzó a ser discutido; el Plan contenía una pequeña declaración de derechos: "Los ciudadanos que la componen tienen derechos y están sometidos a deberes.

Sus derechos son: 1o. El de libertad, que es el de pensar, hablar, escribir, imprimir y hacer todo aquello que no ofenda los derechos de otro. 2o. El de igualdad, que es el de ser regidos por una misma ley sin otras distinciones que las establecidas por ella misma. 3o. El de propiedad, que es el de consumir, donar, vender, conservar o exportar lo que sea suyo, sin más limitaciones que las que designe la ley. 4o. El de no haber por ley sino aquella que fuese acordada por el congreso de sus representantes."

(181) TENA RAMIREZ, Felipe. Op. Cit. Página 146.

Así como las siguientes garantías:

"7o. Los individuos de la nación mexicana no deben ser juzgados por ninguna comisión. Deben serlo por los jueces que haya designado la ley. Tienen derecho para recusar a los que fueren sospechosos: lo tienen para pedir la responsabilidad de los que demoren el despacho de sus causas: de los que no las sustancien como mande la ley: de los que no les sentencien como declare ella misma. Lo tienen para comprometer sus diferencias al juicio de árbitros o arbitradores.

Ante la propagación de la tendencia federalista y el consiguiente desconocimiento del gobierno central y en un intento desesperado por evitar la desintegración del país, el Congreso emitió el 12 de junio el documento conocido como "Voto del Congreso" por el cual dicho cuerpo colegiado, ya en la antesala de su disolución, dado su carácter de convocante, se pronunciaba por un sistema federal para la República.

Acta Constitutiva de la Federación de 1824.

El nuevo Congreso Constituyente se reúne el 5 de noviembre de 1823, celebrando 2 días después su instalación solemne "El Congreso Constituyente, antes de emprender cualquier otra labor, pensó en redactar el Acta Constitutiva de la Federación. Fue elaborada no únicamente como plataforma política

para orientar los trabajos y fijar los puntos fundamentales de la federación, sino también como una declaración de principios que debía ser promulgada y protestada por todos los funcionarios y habitantes de la República a fin de que tuviesen la más completa seguridad de que las labores del Congreso se habrían de ajustar a los términos de un pacto federal..." (182)

El 19 de noviembre la Comisión presenta el Acta Constitutiva explicando que no ha dedicado sus tareas al proyecto de Constitución porque: la naturaleza misma de esta obra y más que todos la necesidad imperiosa de dar vida y salvar de una vez la Nación casi disuelta y ya sin un movimiento regular, la -- han conducido (a la Comisión) al caso de decidirse a proponer este proyecto al Congreso para su deliberación... Un Acta --- Constitutiva de la Nación Mexicana que sirviéndole de base para sus ulteriores trabajos, diese desde luego a las provin--- cias, a los pueblos y a los hombres que los habitan, una garantía firme del goce de sus derechos naturales y civiles por la adopción de una forma determinada de gobierno y por el firme establecimiento de éste y desarrollo de sus más importantes atribuciones." (183)

El proyecto fué aprobado después de un período de discusión del 3 de diciembre de 1823 al 31 de enero de 1824.

(182) CARRILLO PRIETO, Ignacio. Op. Cit. Página 169.

(183) IDEM.

En el Acta Constitutiva encontramos varios principios importantes que se refieren a los derechos del hombre:

"La protección de la libertad de imprenta estaba encomendada, en toda la Federación, al Congreso General que debía proveer a ello mediante leyes y decretos, según se asienta en el artículo 13 del Acta." (184) Este artículo se comprendía dentro de los relativos al poder legislativo. Por lo que respecta al Poder Ejecutivo se establecía entre sus atribuciones: "Cuidar de que la justicia se administre pronta y cumplidamente por los tribunales generales, y de que sus sentencias sean ejecutadas según la Ley" (artículo 16).

Al propio tiempo, cuando se refería al Poder Judicial. El artículo 18 del Acta está en línea de lucha por el derecho: "Todo hombre que habite en el territorio de la Federación tiene derecho a que se le administre pronta, completa e imparcialmente justicia".

Quedaban, asimismo, establecidas garantías de retroactividad de la Ley y prohibición de tribunales especiales, en el artículo 19. Ningún hombre será juzgado, en los Estados o territorios de la federación, sino por leyes dadas y tribunales establecidos antes del acto por el cual se le juzga. En consecuencia, quedan para siempre prohibidos todo juicio por co-

(184) CARRILLO PRIETO, Ignacio. Op. Cit. Página 175.

misión especial y toda ley retroactiva.

El Acta Constitutiva de la Nación Mexicana, parte integrante de la Constitución del 4 de octubre de 1824, -primera Constitución del México independiente-, dispuso en su artículo 30 - que; "la nación está obligada a proteger por leyes sabias y - justas los derechos del hombre y del ciudadano", los cuales - en algunos casos se llegaron a precisar en las constituciones de los estados." (185) "... Pero ante la presión de la opi-- nión pública y de los liberales mexicanos que habían adquiri-- do la costumbre de expresar libremente su pensamiento, agregó en su artículo 31 que "todo habitante de la federación tiene-- libertad de escribir, imprimir y publicar sus ideas políticas, sin necesidad de licencia, revisión o aprobación anterior a - la publicación, bajo las restricciones y responsabilidad de - las leyes," (186)

"El artículo 31 del Acta declaraba la libertad de imprenta. - En Apatzingán la recordamos obstaculizada por la intoleran-- cia; en 1824 se habla de "ideas políticas" haciendo prevale-- cer en el fondo de la misma restricción sin nombrarla. "Todo habitante de la Federación tiene libertad de escribir, impri-- mir y publicar sus ideas políticas, sin necesidad de licencia, revisión o aprobación anterior a la publicación, bajo las res

(185) ALVAREZ DEL CASTILLO, Enrique. El Derecho Mexicano del Trabajo, Página 2924.

(186) DE LA CUEVA, Mario. Op. Cit. Página 1247.

tricciones y responsabilidad de las leyes." (187)

El Acta Constitutiva contenía otro principio que se había mantenido presente desde las primeras proclamas independentistas: la intolerancia religiosa. El mismo principio permanecería -- aún más tiempo y será hasta 1857 que se pondrá en el orden de los debates.

Algunos Autores han sostenido que el Acta es una traducción -- de la Constitución de los Estados Unidos, Montiel y Duarte ha señalado que:

El Acta Constitutiva, que parece ser una fiel imitación del Acta de Confederación de los Estados Unidos Norteamericanos -- no se parece sin embargo a ésta. La primera diferencia substancial que existe entre una y otra consiste en que el Acta -- de los norteamericanos es de confederación entre estados, que ya existían con vida propia y sin dependencia entre sí, pues la Metrópoli se extendía con cada una de las colonias directamente; mientras que nuestra Acta no es sino de federación... La Acta de Confederación de los norteamericanos tiene la forma propia de convención celebrada entre entidades públicas -- que tenían vida propia, mientras que nuestra Acta Constitutiva es una ley impuesta por un Congreso que debió su nacimiento a una ley dictada por la Junta Provisional Gubernativa, la

(187) CARRILLO PRIETO, Ignacio, Op. Cit. Página 175.

que bajo ningún aspecto podía ser mirada como representante legal de estados que no existían. Nuestra Acta -concluye el jurista mexicano- por más que otra cosa que se quiera es el conjunto de principios políticos que debían servir de norma a la Nación para el establecimiento del gobierno que hubiera de estipularse en la Constitución. (188)

Constitución Federal de los Estados Unidos Mexicanos de 1824.

El 10. de abril comenzó el congreso a discutir el Proyecto de Constitución, el que fué aprobado el 3 de octubre y publicado el día 4. Serra Rojas se refiere a ella: "Documentos de singular importancia son el Acta Constitutiva de la Federación - de 3 de enero de 1824 y la Constitución Federal de 4 de octubre del mismo año. Puede decirse que con estos elementos nace propiamente el Estado mexicano, aunque sus elementos se remontan a épocas anteriores." (189)

El Diputado Constituyente Vargas, lleno de emoción leyó un discurso singular al hacer entrega de la Constitución, entonces dijo: "... ¡Huya muy lejos de aquí despavorido el despotismo a la vista de esta ley, en que están consignados los sagrados derechos de los hombres, y que va a ser el terror de los tiranos!" (190)

(188) CARRILLO PRIETO, Ignacio, Op. Cit. Página 176.

(189) SERRA ROJAS, Andrés. Op. Cit. Página 45.

(190) SIERRA Carlos J. y MARTINEZ VERA, Rogelio. Op. Cit. Página 77.

La Constitución de 1824, estableció las bases políticas sobre las que se habría de establecer el estado mexicano, pero en lo que se refiere a la declaración de Derechos Humanos "...la Constitución de 1824 no logró una elaboración ni siquiera cercana a la perfección. Se limitó a establecer en algunos artículos ciertas garantías de seguridad personal, ciertas garantías a la libertad y a la propiedad; pero no se acerca a los catálogos de derechos que posteriormente se elaboraron en el constitucionalismo mexicano." (191)

Esa labor se dejó en manos de las legislaturas estatales, así se estableció en la exposición misma de la Carta Magna, el mandato se acompaña de una advertencia:

"A vosotros, pues, legisladores de los Estados, toca desenvolver el sistema de nuestra Ley fundamental, cuya clave consiste en el ejercicio de las virtudes públicas y privadas. La sabiduría de vuestras leyes resplandecerá en su justicia y utilidad, y su cumplimiento será el resultado de una vigilancia severa sobre las costumbres. Inculcad, pues, a vuestros comitentes las reglas eternas de la moral y del orden público: enseñadles la religión sin fanatismo, el amor a la libertad sin exaltación, el respeto más inviolable a los derechos de los demás, que es el fundamento de las asociaciones humanas.

(191) DE LA MADRID, Miguel. Op. Cit. Página 144.

Los Marats y Robespierres se elevaron sobre sus conciudadanos proclamando aquellos principios, y estos monstruos inundaron en llanto y sangre a la nación más ilustrada de la tierra, -- tan luego como por escalones manchados de crímenes subieron a unos puestos desde donde insultaban la credulidad de sus compatriotas. Washington proclamó las mismas máximas, y este hombre inmortal hizo la felicidad de los Estados del Norte. ¿Cómo distinguiremos al segundo de los primeros? Examinando sus costumbres, observando sus pasos, puesto que sin justicia no hay libertad, y la base de la justicia no puede ser otra que el equilibrio entre los derechos de los demás con los nuestros. He aquí resuelto el problema de la ciencia social.

La Constitución de 1824 mantuvo el sistema del Acta Constitutiva, pero en los artículos 145 a 165 consignó las "reglas generales a que se sujetará en todos los estados y territorios de la federación, la administración de justicia": prohibición de la ley retroactiva y de los juicios por comisión; ninguna detención podría acordarse sin elementos probatorios suficientes, ni durar más de sesenta horas sin justificarse; prohibición del tormento y de la confiscación de bienes; sujeción de las visitas domiciliarias a los requisitos señalados en las leyes; reconocimiento del derecho a la designación de árbitros para dirimir las controversias..." (192)

Enumeremos ahora los principios contenidos en la Constitución.

Intolerancia religiosa. El artículo 3o. de la carta mexicana establece: La religión de la Nación Mexicana es y será perpetuamente la católica, apostólica, romana. La Nación la protege por leyes sabias y justas y prohíbe el ejercicio de cualquiera otra".

Aunque se presenta ya "La tendencia a contener la influencia de la jerarquía eclesiástica en los asuntos del gobierno... manifestada en el artículo 23, fracción VI, que establece: -- "No pueden ser diputados... 6o. Los muy reservados arzobispos y reverendos obispos, los gobernadores de los arzobispados y obispados, los provisores y vicarios generales". (193)

Educación. "... Durante la colonia, la educación estuvo en manos de la iglesia, lo cual, a la vez que afianzaba su poder, era la causa del atraso general de la población, pues la educación únicamente alcanzaba a las clases privilegiadas de la nación. Los constituyentes de 1823-1824 no entraron al fondo del problema y se concretaron a establecer, como facultad del congreso general, artículo 5o, fracción I: "Promover la ilustración...; Erigiendo uno o más establecimientos en que se enseñen las ciencias naturales y exactas, políticas y morales, nobles artes y lenguas..." La libertad de enseñanza sería...

[193] CARRILLO PRIETO, Ignacio, Op. Cit. Página 182.

uno de los grandes debates del Congreso Constituyente de 1856-1857." (194)

Libertad de imprenta, contenida en el artículo 50, que enumera las facultades exclusivas del Congreso, la fracción III ordena "proteger y arreglar la libertad política de imprenta de modo que jamás se pueda suspender su ejercicio, y mucho menos abolirse en ninguno de los Estados ni territorios de la Federación". Esta libertad de imprenta estaba considerada como intocable y así lo estatuirá el artículo 171.

Garantías de Seguridad."... En el artículo 112 encontramos garantías que impiden el exceso en las atribuciones del ejecutivo: "Las restricciones de las facultades del presidente son las siguientes: II. No podrá el presidente privar a ninguno de su libertad, ni imponerle pena alguna". Esta garantía de seguridad tiene un antecedente directo en la Constitución de Cádiz. El artículo 172 de la gaditana establece que "Las restricciones de la autoridad del rey son las siguientes... Undécima: No puede el rey privar a ningún individuo de su libertad, ni imponerle por sí pena alguna". (195) Así como protección a la propiedad "III. El presidente no podrá ocupar la propiedad de ningún particular ni corporación, ni turbarle en la posesión, uso o aprovechamiento de ella; y si en algún ca-

(194) DE LA CUEVA, Mario. Op. Cit. Página 1249.

(195) CARRILLO PRIETO, Ignacio. Op. Cit. Página 183.

so fuere necesario, para un objeto de conocida utilidad general tomar la propiedad de un particular o corporación, no lo podrá hacer sin previa aprobación del Senado y en sus recessos del Consejo de Gobierno, indemnizando siempre a la parte interesada, a juicio de hombres buenos elegidos por ella y - el gobierno".

La Constitución de 1824 no contiene un catálogo de derechos, pero el individuo queda protegido gracias a las garantías -- que podemos encontrar esparcidas en la Constitución. Así el artículo 144 prescribe: "Ninguna autoridad aplicará clase - alguna de tormentos, sea cual fuere la naturaleza y estado - del proceso".

En el artículo 146, nuestra Constitución sostenía que "la -- pena de infamia no pasará del delincuente que la hubiere merecido según las leyes".

El domicilio queda tutelado por el artículo 152 de la Constitución de 1824 que prevé:

Ninguna autoridad podrá librar orden para el registro de los habitantes de la República, si no es en los casos expresamente dispuestos por la ley y en la forma que ésta determine".

En Cádiz los diputados de las Cortes habían dicho en el artículo 306: "No podrá ser allanada la casa de ningún español sino en los casos que determine la ley para el buen orden y-

seguridad del Estado",

El proceso penal está controlado en beneficio del individuo.- El artículo 153 mexicano reza: "A ningún habitante de la República se le tomará juramento sobre hechos propios al declarar en materias criminales",

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

"Reiterando la protección a la libertad de imprenta, los diputados mexicanos pensaron en el artículo 161 que: "Cada uno de los Estados tiene obligación:... IV. De proteger a sus habitantes en el uso de la libertad que tiene de escribir, imprimir y publicar sus ideas políticas, sin necesidad de licencia, revisión o aprobación anterior a su publicación, cuidando --- siempre de que se observen las leyes generales de la materia". Guridi y Alcocer se mostraban conmovidos ante la "libertad -- del espíritu para pensar, hablar, escribir y aún para publicar los conceptos por medio de la prensa". Hemos comentado arriba cómo la lucha por la libertad de expresión no encontró la victoria definitiva en 1824, aunque toda la historia conducía a ella necesariamente". (186)

Como podemos observar, el catálogo de derechos con mucho deja de ser suficiente, la razón ya la hemos expresado, serían las constituciones de las entidades federativas las encargadas de catalogar los derechos del hombre y del ciudadano. El Congreso aconsejaba a los legisladores estatales inculcar en sus comitentes "las reglas eternas de la moral y el orden público; enseñando la religión sin fanatismo, el amor a la libertad -- sin exaltación, al respecto más inviolable a los derechos de los demás, que es el fundamento de las asociaciones humanas".

Esto fué motivo, junto a otras causas, de críticas varias a la Constitución, entre otras las del doctor Mora, "Mora proponía una serie de reformas a la Constitución de 1824; fundamentalmente el establecimiento del juicio por jurado en causas criminales, compuesto por propietarios; así como la reglamentación de los derechos de la ciudadanía, con base también en la institución de la propiedad. También, Mora atacó la concepción de facultades extraordinarias y el establecimiento constitucional de los fueros militar y eclesiástico." (197)

Constituciones de los Estados

En cumplimiento al mandato constitucional, los estados federados emitieron sus Constituciones locales, de las cuales anotaremos los principales principios en materia de Derechos Humanos.

(197) DE LA MADRID, Miguel. Op. Cit. Página 147.

En las Constituciones de los Estados "... podemos distinguir dos tendencias: una la representada por aquellas constituciones que se limitan a enunciar sin más, los derechos del hombre. Otra, la seguida por algunas constituciones que prefieren intentar definir estos derechos, exponiéndolos cada uno por separado y, salvo raras excepciones, numerados." (198)

En la primera tendencia destacan la Constitución del Estado de Chihuahua que no habla sino de la libertad y de la igualdad olvidando la mención tradicional de la propiedad y de la seguridad. En el artículo 7o, declara que "en el territorio del Estado todos nacen libres, aunque sus padres sean esclavos". Y, en el artículo 10, concisamente expresa: "la ley es una para todos; ante ella todos son iguales". En la misma forma, el estado de Coahuila y Tejas, sólo enuncia: "todo habitante en el territorio del estado, aunque sea de tránsito, goza los imprescriptibles derechos de libertad, seguridad, propiedad e igualdad". Y adelante establece como una obligación del estado "proteger a todos sus habitantes en el ejercicio del derecho que tienen de escribir, imprimir y publicar libremente sus pensamientos y opiniones políticas, sin necesidad de examen, revisión o censura alguna anterior a la publicación..."

La Constitución de Durango establece en el artículo 12 la igualdad y añade que en el estado "no se reconocerá en los su (198) CARRILLO PRIETO, Ignacio. Op. Cit. Páginas 193 y sigs.

cesivo, título ni distinción alguna de nobleza, y prohíbe para siempre su establecimiento y el de mayorazgos". Esta constitución también se limita a nombrar los derechos del hombre: "El mismo estado -dice el artículo 15- garantiza a sus habitantes el tranquilo goce de sus naturales e imprescriptibles derechos, los que ya tienen consignados en el código fundamental de la nación, y los de libertad, seguridad y propiedad, y los demás inalienables que por naturaleza les competan aunque aquí no se especifiquen ni enumeren". Nuevo León se inclina también a generalizar y en el artículo 9 de su constitución puede leerse: "El estado garantizará a todo individuo, habitante, estante, o a un transeúnte, la seguridad de su persona, propiedad y demás bienes y derechos que le pertenecen".

"... Los neoleoneses... en el artículo 5o, dijeron: "Puesto -- que el fin de toda sociedad política no es más que el bienestar de los individuos que la componen, el objeto del gobierno es procurar a los individuos la mayor suma posible de goces y alibios a costa de la menor suma posible de padecimientos y sacrificios".

La Constitución Política del Estado Libre de Puebla se limita a declarar que "todo habitante del estado es inviolable en sus derechos de libertad, igualdad, propiedad y seguridad". Toda autoridad del estado deberá velar para conservar los mencionados derechos. Se desconocen los títulos nobiliarios, --

no admitiéndose en lo sucesivo "fundación de vinculaciones -- laicales de sangre," ni empleo o privilegio hereditario, ni -- más mérito que los talentos y las virtudes."

Constitución Política del Estado Libre de Querétaro. En el artículo 8o. se garantizan los "naturales e imprescriptibles derechos de libertad, seguridad, propiedad e igualdad". También el derecho a "publicar sus ideas", y el de petición quedan garantizados. La Constitución advierte que "la enumeración de algunos derechos de los queretanos en esta constitución no podrán alegarse como exclusión de los demás que por la constitución federal y leyes generales les competan". El precepto evidencia que los constituyentes queretanos no pretendieron enunciar exhaustivamente los derechos de los ciudadanos de aquellas entidades.

Constitución de los Tamaulipas. El artículo 9o. declara que "todo hombre que habite en el estado, aun en clase de tran--scúrte, goza los derechos imprescriptibles de libertad, seguridad, propiedad e igualdad". Más adelante la constitución garantiza la libertad de imprenta y el derecho de petición. Las leyes deben ser el recurso de todo tamaulipeco para remediar la "injuria o injusticia que pueda hacérseles en sus personas o en sus bienes..."

Constitución Política del Estado Libre de Veracruz. El artículo 9o. consagra la igualdad, diciendo que "la ley es una para

todos, ya proteja o castigue; todos los veracruzanos son iguales ante ella". De esta concisión participa el artículo lo: "Todo veracruzano nace libre, aunque sus padres sean esclavos".

En la Constitución de Xalisco volvemos a encontrar la fórmula empleada por otras constituciones: "Todo hombre que habite en el estado, aun en clase de transeúnte, goza los derechos imprescriptibles de libertad, igualdad, propiedad y seguridad". La garantía de estos derechos está aunada a la garantía de la libertad de imprenta. En el artículo 25 se establece también que "no puede haber en el estado empleo ni privilegio alguno hereditario".

La segunda tendencia, es decir, la seguida por las constituciones que definen y enumeran los derechos, está representada por los documentos que a continuación comentamos: La Constitución del Estado de las Chiapas dice en su artículo 6o.

El estado de las Chiapas ampara y protege a sus habitantes en el goce de sus derechos. Estos son: lo. El de escribir, imprimir y publicar sus ideas políticas, sin necesidad de licencia, revisión o aprobación anterior, con arreglo a las leyes; quedando sujetos a previas censura y licencia del ordinario eclesiástico, los escritos que traten directa o indirectamente materias de religión,

2o. El de igualdad para ser gobernados y juzgados por una misma ley, sin más distinción que la que decreta esta constitución.

3o. El de propiedad, para hacer de su persona y bienes el uso que les parezca, como no se oponga a la ley.

4o. El de seguridad, por el que deben ser protegidos por la sociedad en la conservación de su persona y derechos.

La Constitución de Guanajuato de 1826 dedica su artículo 15 a los derechos de los hombres que son:

1o. El de igualdad ante la ley, ya proteja, ya premie, o ya castigue.

2o. El de libertad para concurrir por sí a las elecciones, para no ser molestados por sus opiniones políticas ni por sus escritos, siempre que no se perturbe el orden público..., y para hacer cuanto no esté en contradicción con la ley.

3o. El de propiedad para disponer de sus bienes, no ser privados de ellos, ni perturbados en sus posesiones, uso o aprovechamiento de los mismos, a menos que un conocido interés público lo requiera; en cuyo evento precederá siempre la debida indemnización a juicio de peritos nombrados por el gobierno y los interesados.

4o. El de seguridad para no ser acusados, presos, ni detenidos, sino en la forma y casos que la ley determine.

5o. El de ser preferidos para los empleados del estado, aun en igual de circunstancias respecto de los ciudadanos de las demás partes integrantes de la federación.

6o. El de que se les administre pronta, cumplida e imparcialmente justicia y el de que se les remuevan todas las opresiones ilegales de cualquier especie que sean...

El artículo 12 de la Constitución del Estado de Michoacán se extiende sobre "los derechos comunes a todos los hombres". Ellos son:

1o. El de libertad para hablar, escribir y hacer cuanto quieran con tal que no ofendan los derechos de otro.

2o. El igualdad para ser regidos y juzgados por una misma ley, sin más distinciones que las que ella misma establezca.

3o. El de propiedad, por el que pueden disponer a su arbitrio de sus bienes y de las obras de su industria o talento, siempre que no perjudique a la sociedad o a los otros.

4o. El de seguridad, por el que pueden exigir de la sociedad protección y defensa de sus personas, intereses y derechos.

para el goce pacífico de unos y de los otros.

Los constituyentes michoacanos quisieron declarar a continuación que el estado respetará como sagrados e inviolables estos derechos en los hombres de cualquier país del mundo.

La Constitución Política del Estado Libre de San Luis Potosí también explica en qué consisten los derechos del hombre:

- 1o. El derecho de libertad, para hacer cuanto quieran con tal que no ofendan los de Dios, de la nación, del estado y de los particulares y para manifestar y aun imprimir sus ideas con arreglo a las leyes.
- 2o. El de igualdad para ser regidos por una misma ley, sin otra excepción que la que ella establezca.
- 3o. El de propiedad para hacer de sus bienes adquiridos por su talento, industria, mérito y otro legítimo derecho, el uso que mejor les parezca cuando y en los casos que las leyes no lo prohíban.
- 4o. El de seguridad para no ser perseguidos, arrestados ni detenidos, allanadas ni cateadas sus casas, registrados o secuestrados sus libros y papeles, ni abiertas sus cartas, sino por las causas y de la manera que demarcan las leyes.
- 5o. El de petición, según el uso que conceda la ley.

En 1825, Sonora y Sinaloa fueron agrupados bajo la denominación de estado de Occidente. En el artículo 4o. se dice, por una parte, que "es obligación del estado proteger por leyes sabias y justas la igualdad, libertad, propiedad y seguridad de todos sus habitantes, aun cuando sean extranjeros y transeúntes". La declaración es, como se ve, en favor de todos los hombres. Por otra parte, en el artículo 14 se lee:

El estado garantiza a los sonorenses por esta constitución -- los derechos civiles que les pertenecen:

- 15o. La libertad individual, seguridad personal, propiedad y la igualdad ante la ley.
16. El derecho de ser gobernador por esta constitución y leyes que no se opongan a ella.
- 17o. Ningún sonorense podrá ser preso ni detenido, sus casas no serán allanadas, ni sus libros, papeles y correspondencia epistolar secuestrada, sino en los casos expresamente dispuestos por la ley.

En la Constitución Política del Estado Libre de Yucatán encontramos una larga lista de derechos:

- 1o. Todos los yucatecos son iguales ante la ley ya premie o ya castigue,

20. Todos tienen un mismo derecho para conservar su vida, para defender su libertad, para ejercer todo género de industria y cultivo. La ley sólo puede prohibirles o limitarles el uso de estos derechos cuando sea ofensivo a los de otro individuo su ejercicio o perjudicial a la sociedad.
30. Todos tienen un mismo derecho para que la autoridad pública les administre pronta, cumplida y gratuita justicia.
40. Todos tienen derecho para oponerse al pago de contribuciones que no haya sido impuestas constitucionalmente.
50. Todos tienen un mismo derecho para que en su casa no sea allanada sino en los casos determinados por la ley...
60. Los libros, papeles o correspondencia espistolar de los yucatecos son un depósito inviolable; sólo podrá procederse a su secuestro, examen o intercepción en los precisos y raros casos expresamente determinados por la ley.
70. Todos tienen un mismo derecho a que su persona no sea detenida ni aprisionada sino en los casos y por los motivos que se determinará en esta constitución y en las leyes.
80. Todos tienen un mismo derecho para que si en alguna necesidad pública legalmente probada, o para algún objeto de conocida utilidad común que se les haya manifestado, la-

autoridad constituida les tomare alguna parte de su propiedad, se les dé justa indemnización, a bien vista de hombres buenos.

9o. Los yucatecos sólo podrán obtener y gozar privilegios exclusivos en obras de su propia invención o producción.

10o. Todos tienen un mismo derecho para escribir, imprimir y publicar libremente sus pensamientos y opiniones, sin necesidad de previa revisión o censura... Los escritos que versan sobre la Sagrada Escritura o sobre dogmas de la religión quedan no obstante sujetos a previa censura.

11o. Todos tienen un mismo derecho para pedir libre y moderadamente ante los depositarios de la autoridad pública, la observancia de esta constitución y el cumplimiento de las leyes.

Constitución Política del Estado de Zacatecas. Los diputados-constituyentes de aquél declararon que:

Todos los habitantes del estado tienen derechos y obligaciones. Sus derechos son:

1o. El de libertad para hablar, escribir, imprimir sus ideas y hacer cuanto quisieren, con tal que no ofendan los derechos de otro.

- 2o. El de igualdad para ser regidos, gobernados o juzgados por una misma ley, sin otra distinción que la que ella misma establezca, no teniendo por ley sino la que fuere acordada por el congreso de sus representantes.
- 3o. El de propiedad para hacer de su persona y bienes adquiridos con su talento, trabajo o industria el uso que mejor les parezca sin que ninguna autoridad pueda embarazárselos más que en los casos previstos por la ley.
- 4o. El de seguridad por el que la sociedad los protege y ampara para gozar de ellos. Su libertad civil les afianza igualmente no pudiendo ninguno ser perseguido ni arrestado sino en los casos previstos por la ley.

Con la Constitución de Zacatecas queda integrado el grupo de cartas que prefieren aclarar cada uno de los derechos del hombre.

Bases y Leyes Constitucionales de la República de 1836

En la historia de México se empiezan a perfilar dos tendencias que terminarán identificadas a su vez en dos partidos -- liberal y conservador-- entre los cuales se presentará la disputa por la forma de gobierno, por el estatuto constitucional y por la abolición o mantenimiento de los fueros eclesiásticos, civiles y militares.

El primer episodio importante de la lucha entre ambos partidos se desarrolló en los años de 1832 - 1833. "... don Valentín Gómez Farfás, quien era vicepresidente, asume la titularidad del Poder Ejecutivo por una ausencia del presidente Santa Anna. Apoyado por el Partido Liberal Mexicano, y deseando implantar su ideario, expide una serie de leyes que van a plasmar gran parte del ideario liberal mexicano... Santa Anna, - que estaba observando el desarrollo de los fenómenos políticos desde su hacienda en Manga de Clavo, Veracruz, apoyado -- por las fuerzas conservadoras, y apoyado, también, por los liberales moderados, llega a la capital de la República, despidiendo a Gómez Farfás de la vicepresidencia y, en bloque, abroga la legislación reformista...

En principio, la mayoría conservadora se negó a variar el sistema federal; pero entonces Santa Anna empujó más adelante -- al hesitante Partido Conservador, y él mismo se encargó de organizar levantamientos armados en diversas partes de la República, pidiendo al Congreso que aboliera la forma federal y - estableciera una República centralista". (199)

Al iniciar las sesiones del segundo período en julio de 1835, - el congreso recibe la solicitud del presidente para que tomara en cuenta las ideas centralistas, que para entonces se manifestaban en todo el Territorio Nacional, a tal efecto una -

(199) DE LA MADRID, Miguel, Op. Cit. Páginas 151 y siguientes.

comisión especial examinó las solicitudes y la comisión dictaminadora solicitó a las dos Cámaras se erigiesen en un sólo cuerpo colegiado y se invistiesen de la calidad de constituyentes para poder modificar la forma constitucional, lo que ocurre finalmente el 14 de septiembre de 1835.

"... Se nombra una comisión para elaborar el proyecto de reformas. Dicho proyecto es aprobado el 23 de octubre de 1835, bajo el nombre de "Bases para la Nueva Constitución". Y estas bases que aprueba el Congreso, son las que sirven para informar el contenido de la Ley Constitutiva del 23 de octubre de 1835, que es la base, a su vez, de las famosas Siete Leyes Orgánicas Centralistas de 1836".

Las Bases Constitucionales expedidas el 23 de octubre de 1835 por el Congreso Constituyente de 1835, contenían una pequeña declaración de Derechos, la que establecía:

"2o. A todos los transeúntes, estantes y habitantes del Territorio mexicano, mientras respeten la religión y las leyes del país, la nación les guardará y hará guardar los derechos que legítimamente les correspondan: el derecho de agentes y el internacional designan cuáles son los de los extranjeros: una ley constitucional declarará los particulares al ciudadano mexicano". (200)

(200) TENA RAMIREZ, Felipe. Leyes Fundamentales de México. Página 203.

El Congreso promulgó posteriormente las Siete Leyes Constitucionales, la primera de ellas el 15 de diciembre de 1835, de la que nos dice Mario de la Cueva: "... La ley primera -Derechos y obligaciones de los mexicanos y habitantes de la república- consignó el respeto al derecho de propiedad, incluidos los bienes de corporaciones y de manos muertas y únicamente permitió la expropiación por "objeto de general y pública utilidad", mediante aprobación del presidente de la república y de su gabinete o del gobernador y junta departamental correspondientes y previa indemnización fijada por dos peritos, uno de ellos designado por el afectado. La misma ley primera rompió con la tradición que venía de la Constitución de Apatzingán en favor del sufragio universal y siguiendo la trayectoria europea, consignó la idea de un censo anual como requisito para el ejercicio del voto activo y pasivo; estableció además el artículo décimo que a partir del año 1846 sería condición para el ejercicio de la función electoral, saber leer y escribir y ello en un país en el cual la mayoría de la población no conocía el alfabeto y en donde no había escuelas en que pudiera aprenderse". (201)

La primera Ley expedida "En el nombre de Dios Todopoderoso, Trino y uno, por quien los hombres están destinados a formar sociedades, y se conservan las que se forman..." estaba dedicada a los Derechos y Obligaciones de los Mexicanos y habi-

(201) DE LA CUEVA, Mario. Op. Cit. Página 1255.

tantes de la República, y en su apartado 2 establecía: "Son -- derechos del mexicano:"

La ley constitucional establecía la prohibición de ser preso si no era mediante mandamiento por escrito y firmado por el juez competente, exceptuando el caso del delito infraganti. Ninguna autoridad política podía prolongar una detención más de tres días, sin entregar a la autoridad judicial junto con los datos de la detención, al mismo tiempo la autoridad judicial no podía detener por más de 10 días sin proveer el auto-motivado de prisión. Se garantizaba también la propiedad "no puede ser privado de su propiedad, ni del libre uso y aprovechamiento de ella en todo ni en parte" exceptuábase el caso del "objeto general y pública utilidad previa la indemnización a tasación de dos peritos. Prohibición de revisar -ca- tear- casa y papeles sino es en los casos y con los requisitos establecidos por la Ley. Es importante subrayar que dentro de las obligaciones de los mexicanos se establecía: "Profesar la religión de su patria..."

La Constitución de las 7 leyes extendía su protección también a los extranjeros en las condiciones que ella misma establecía: "12. Los extranjeros, introducidos legalmente en la República, gozan de todos los derechos naturales, y además los que se estipulan en los tratados, para los súbditos de sus respectivas naciones; y están obligados a respetar la religión, y sujetarse a las leyes del país en los casos que puedan

corresponderles".

Pero también establecía limitaciones enormes: "... incluía - la negación del derecho fundamental que es la libertad humana- de conciencia, al decir, en su artículo tercero, que "son --- obligaciones del mexicano, profesar la religión de su patria". Por otra parte y si bien se hablaba de la libre expresión de ideas políticas, se agregaba que los abusos de ese derecho se castigaría de conformidad con la legislación penal". (202)

La sistematización de los derechos constituyó un gran adelanto en la concepción de los constituyentes de la época "...hay quienes opinan que su espíritu fue liberal. En general, ciertamente, había ciertas disposiciones de espíritu liberal, pero en el concepto amplio de la palabra y no en la acepción política de la época.

Uno de los méritos indudables que tuvo esta ley de diciembre de 1835, fue el haber regulado sistemáticamente los derechos de los mexicanos... " (203)

Proyecto de Reformas de 1840

"Apenas iniciada la vigencia de la Constitución de 36, la hostilidad hacia ella de los federalistas se hizo sentir en to-

(202) DE LA CUEVA, Mario. Op. Cit. Página 1255.

(203) DE LA MADRID, Miguel. Op. Cit. Página 157.

das sus formas, desde las solicitudes para el cambio de sistema, que con el nombre de "representaciones" caracterizaron a la época, hasta las conjuraciones o pronunciamientos militares, que no por sofocados dejaban de renacer. La penuria del fisco, los trastornos de Texas y la guerra con Francia ayudaban a fermentar la inquietud. Lejos de vigorizar la conciencia nacional que se disolvía, los peligros exteriores parecían acentuar las divisiones internas, empeñadas en atribuir a los instrumentos constitucionales la causa del malestar o la esperanza de mejoría". (204)

La inestabilidad política era enorme; en 1839 Santa Anna sucedió a Bustamante en la Presidencia y acuerda en diversas Juntas con políticos y con el Congreso reformar la Constitución "sin esperar el tiempo previsto por ella misma y quedando --- siempre a salvo la forma del actual sistema", una vez superadas las diferencias del Congreso se investió de la función -- Constituyente.

Finalmente el proyecto no prosperó por los acontecimientos políticos.

Resalta en este intento de reforma la presentación de un "voto particular" del Sr. José Fernando Ramírez, en donde por -- primera vez se propuso el control de la constitucionalidad --

(204) TENA RAMÍREZ, Felipe. Op. Cit. Página 240.

de las leyes a cargo de la Suprema Corte de Justicia: "...cuando cierto número de Diputados, de Senadores, de Juntas Departamentales reclaman alguna ley o acto del Ejecutivo, como opuesto a la Constitución, se diese a ese reclamo el carácter de contencioso y se sometiese al fallo de la Corte de Justicia". (205)

El proyecto de reformas contenía un número considerable de disposiciones en materia de defensa de derechos, las que muestran un ligero adelanto en relación con la Constitución de 1836, los principios se contienen en los artículos 4o., 9o., y 21.

"Art. 4. En el territorio mexicano ninguno es esclavo, ni noble o plebeyo por su origen. Todos sus habitantes son libres é iguales ante la ley, sin otras distinciones, que las que ella establezca en consideración a la virtud, a la capacidad y al servicio público.

Si llegare el caso de que se introduzca en la República algún esclavo, por el mismo hecho quedará éste en la clase de libre bajo la protección de las autoridades, las cuales perseguirán al introductor como reo de violencia contra la libertad personal".

El artículo 90, contenía una declaración de los Derechos del Mexicano, que básicamente eran los mismos que en la Constitución de 36, pero elaborados con un criterio más amplio y una mejor técnica. El artículo 21 enumera los derechos de que gozarían los extranjeros introducidos legalmente en la República.

Resaltamos la importancia de este proyecto "... donde por primera vez se trató de otorgar al poder judicial la encomienda de defender a la Constitución." (206)

Los Proyectos de Constitución de 1842.

Los destinos del país se resolvían en una lucha ideológica entre centralismo y federalismo.

"Las Bases de Tacubaya no resolvían, sino sólo aplazaban para el próximo Constituyente, las diferencias que en cuanto a la forma de gobierno separaban a los federalistas de los unitarios. Que el movimiento triunfante no externaba ningún programa al respecto, denunciábase la cuarta de dichas Bases, al reconocer que el nuevo Congreso quedaba facultado ampliamente para constituir a la nación, según le conviniera". (207)

(206) TENA RAMIREZ, Felipe. Las Constituciones de 1857 y 1917...
Página 169.

(207) TENA RAMIREZ, Felipe. Leyes Fundamentales de México. Página 304.

"En el año de 1841 cayó el gobierno de Bustamante y quedaron suprimidas, por decisión del general Santa Anna, las Siete Leyes de 1836. En el año 1842 se reunió una nueva asamblea constituyente, que merece el respeto de los contemporáneos y que tiene su sitio en la historia: en ella se presentaron un proyecto de constitución de la mayoría en favor de una república unitaria y central y otro de la minoría para un sistema federal, pero este segundo contenía, por ver primera para el derecho federal Manuel Crescencio Rejón- introdujo la institución en el proyecto de constitución de 1840 para el Estado de Yucatán- la institución que los mexicanos denominamos juicio de amparo, que constituye nuestra aportación al derecho universal del siglo XIX y que permite al particular reclamar ante el poder judicial la inconstitucionalidad de los actos de los gobernantes." (208)

Existía en el proyecto un apartado denominado "De las garantías Individuales" contenidas en XV fracciones del artículo 7o. "La Constitución declara a todos los habitantes de la República el goce perpetuo de los derechos naturales de libertad, igualdad, seguridad y propiedad."

Las Bases de Organización Política de la República Mexicana de 1843.

El Congreso que elaboró los proyectos en 1842 tenía una con--
 (208) DE LA CUEVA, Mario. Op. Cit. Páginas 1259 y 1260.

formación preponderantemente liberal y por tanto Federalista, lo que causó el desagrado de Santa Anna, por tanto "En diciembre de 1842, el presidente Bravo designó a una Junta Nacional-Legislativa para la elaboración de un documento constitucional al agrado de Santa Anna. Algunos de sus miembros designados no aceptaron el nombramiento, por el centralismo exagerado que predominaba en sus dirigentes." (209).

La Junta fué instalada el 6 de enero de 1843. "Las Bases de organización política de la República Mexicana fueron sancionadas por Santa Anna (quien ya había reasumido la presidencia) - el 12 de junio de 43 y publicadas el 14. En esta última fecha fueron amnistiados, para conmemorar el advenimiento del nuevo orden, los diputados del Congreso de 42, Otero, Lafragua, Gómez Pedraza y Riva Palacio, que por sospechosos de haber discutido en privado un proyecto federalista, habían permanecido in comunicados cuarenta y cuatro días.

Durante poco más de tres años, las Bases Orgánicas presidieron con nominal vigencia el período más turbulento de la historia de México. Lejos de atajar las discordias internas parecía avivarlas la guerra con Norteamérica, y las facciones siguieron luchando entre sí por la forma de gobierno". (210)

(209) DE LA MADRID, Miguel, Op. Cit. Página 166.

(210) TENA RAMIREZ, Felipe, Op. Cit. Páginas 403 y 404.

Las Bases de Organización Política de la República Mexicana - contenían en el Título II, "De los habitantes de la República" la declaración de Derechos correspondientes, reconociendo primeramente, como "habitantes de la República todos los que residen en puntos que ella reconoce por su territorio". (Art. - 7o.)

El artículo 9o. contiene la Declaración de los "Derechos de los habitantes de la República" y reconoce en el artículo 10- que "Los extranjeros gozarán de los derechos que les concedan las leyes y sus respectivos tratados".

Acta Constitutiva y de Reformas de 1847.

Un nuevo alzamiento de 1846 llevó al restablecimiento de la Constitución de 1824 mientras se formulaba una nueva, el Decreto de Convocatoria fué emitido en medio de un ambiente federalista. Una vez reunido el Congreso se presentó el proyecto de la mayoría y cuando se pensó que éste iba a ser aprobado sin dificultades se levantó la voz pristísima de don Mariano Otero, hombre connotado de la época, federalista que luchó por el reconocimiento de la dignidad del hombre y que escribió páginas memorables en la historia parlamentaria de México.

En el voto particular del Señor Mariano Otero al Proyecto de Reformas Constitucionales presentado por la mayoría, cuando se refiere a la regulación constitucional de las garantías --

individuales, él comenta: En las más de las Constituciones conocidas, no sólo se fijan los principios relativos a la organización de los poderes públicos, sino que se establecen las bases de las garantías individuales, probablemente porque la condición social de los asociados es el objeto primordial de las instituciones, y uno de los caracteres más señalados de la verdadera naturaleza de los gobiernos: y sin embargo de que estas garantías, en la realidad de las cosas, dependen de las disposiciones particulares de los Estados, nuestra Constitución federal declaró que la Nación estaba obligada a proteger por leyes sabias y justas los derechos del ciudadano; y a imitación del Código de los Estados- Unidos, en varios de sus artículos se encuentran disposiciones verdaderamente filosóficas dirigidas al mismo fin. Yo no he hallado todavía una razón sólida contra este medio de poner las garantías del hombre bajo la égida del poder general, y no son pocas las que han debido decidirme a su favor. En este punto la generalidad de las declaraciones constitucionales no presenta ningún inconveniente, porque los principios dictados por la razón son los mismos en todos los países y bajo todos los climas. Pero sin ellas, ¿cómo podría el gobierno general proteger esos derechos, ni afianzar en los Estados toda la realidad de las instituciones democráticas? ¿Cómo hacer efectivo los principios de libertad? Es, por otra parte, incontestable que en el estado actual de nuestra civilización no se podría dejar tan interesante arreglo a la absoluta discreción de los

Estados. De consiguiente entiendo que la Constitución actual debe establecer las garantías individuales, y sobre bases de tal manera estables, que ninguno de los hombres que habiten en cualquiera parte del territorio de la República. Sin distinción de nacionales y extranjeros, tengan que extrañar sobre este punto las mejores leyes de la tierra.

Dominado por este pensamiento, propongo que la Constitución - fije los derechos individuales y asegure su inviolabilidad, - dejando a una ley posterior, pero general y de un carácter -- muy elevado, el detallarlos. Porque los señores Diputados ha brán observado ya en esta materia, que aun reduciéndose a los principios fundamentales, es necesario darles una extensión - poco conveniente a los límites y al carácter, por decirlo así, elemental de la Constitución; y si un poder ha de proclamar - el principio en su vaga y abstracta generalidad, y otro ha de señalar los pormenores de que depende su realidad, aquél nada habrá hecho.

De nueva cuenta, al amparo del espíritu liberal, el Acta Congi titutiva y de Reformas fué sancionada por el Congreso el 18 - de mayo de 1847, jurada y promulgada el 21 del mismo. Docu-- mento de gran importancia, "...contiene una declaración de -- principios del más alto valor y un grupo de instituciones ju- rídicas destinadas a asegurar la libertad."

Los autores del Acta regresaron al principio del sufragio --

universal e insistieron en la necesidad de dictar leyes protectoras de los derechos del hombre; particularmente importante era el artículo 26, pues, a la vez que consagró la libertad de imprenta en forma amplísima, ordenó que los delitos respectivos se llevaran a un jurado compuesto de hombres del pueblo... Por último, el Acta introdujo por primera vez en el derecho federal un sistema de control de la constitucionalidad de los actos de los poderes legislativo y ejecutivo; los artículos 22 y 23 crearon un control político respecto de las leyes, tanto federales como locales, en tanto el artículo 25 otorgó a los habitantes de la república una acción ante el poder judicial para lograr el respeto de los derechos del hombre:

"Art. 22: Toda ley de los estados que ataque la constitución o las leyes generales, será declarada nula por el congreso, pero esta declaración sólo podrá ser iniciada en la cámara de senadores.

"Art. 23: Si dentro de un mes de publicada una ley del congreso general fuera reclamada como anticonstitucional, o por el presidente, de acuerdo con su ministerio, o por diez diputados, o seis senadores, o tres legislaturas, la Suprema Corte, ante la que se hará el reclamo, someterá la ley al examen de las legislaturas, las que dentro de tres meses, y precisamente en un mismo día, darán su voto.

"Art. 25: Los tribunales de la federación ampararán a cualquiera habitante de la república en el ejercicio y conservación de los derechos que le concedan esta Constitución y las leyes constitucionales, contra todo ataque de los poderes legislativo y ejecutivo, ya de la federación, ya de los estados; limitándose dichos tribunales a impartir su protección en el caso particular sobre que verse el proceso, sin hacer ninguna declaración general respecto de la ley o del acto que lo motivare".

Estaba también presente el mandato constitucional. Art. 50. Para asegurar los derechos del hombre que la Constitución reconoce, una ley fijará las garantías de libertad, seguridad, propiedad e igualdad de que gozan todos los habitantes de la República, y establecerá los medios de hacerlas efectivas".

La Revolución de Ayutla

La Nación no podía alcanzar la paz pública, sucesivas asonadas y levantamientos provocaban una enorme crisis política, poco antes de su renuncia en 53, Arista entonces Presidente dijo ante el Congreso: "Entre nosotros, los males sociales son orgánicos: todo aparece heterogéneo y contrapuesto, como las razas que pueblan nuestro territorio; y en la obstinada lucha que mantienen el progreso y el retroceso del país, los Poderes no pueden tener un asiento sólido, y parece que nos amaga como situación normal un estado perpetuo de anarquía".

Ante la caótica situación, se pensó por parte del grupo conservador que la única forma de imponer el orden era mediante la dictadura "El convencimiento de la insuficiencia del organo legal, sostiene el desconcierto espantoso en que se halla el país y ese deseo uniforme que se manifiesta del poder absoluto ejercido por un hombre enérgico e ilustrado".

Santa Anna aparece de nueva cuenta, se le inviste del poder necesario para gobernar durante un año sin constitución mientras la expedía un Congreso Extraordinario, fueron elaboradas por los conservadores las "Bases para la administración de la República hasta la promulgación de la Constitución" en 1855.

Diversos factores impidieron la promulgación de la Constitución en el año señalado. El sistema federal poco a poco desparecería, en abril de 53 fueron declaradas en receso las Legislaturas de los Estados, en mayo se reglamentaron las funciones de los gobernadores y se centralizaron las rentas públicas, y en mayo se suprime la denominación de Estados. En diciembre de 54 se le prorroga indefinidamente a Santa Anna el ejercicio de la dictadura y se le faculta para designar su cesor. Para entonces un movimiento que alcanzaría una magnitud insospechada se estaba gestando. "Aquellos años significaron, ante todo, la más radical negación de los derechos del hombre. El historiador Rafael García Granados, en un estudio publicado en 1906, recogió la siguiente opinión:

"Desde que amanece hasta que anochece decía un viajero extranjero de aquella época se oye en México el sordo redoble de los clarines y el destemplado repique de las campanas, como signos patentes del régimen religioso-militar que oprime al desgraciado pueblo de esta llamada república".

"El 25 de abril de 1853, promulgó Santa Anna una ley de imprenta, cuyo título tercero, de los abusos de la imprenta, clasificó a los escritos en subversivos, sediciosos, inmortales, injuriosos y calumniosos; entre los impresos subversivos se contaban: "Los impresos contrarios a la religión católica, los que ataquen o se dirijan a destruir las Bases para la administración de la república; los que ataquen al supremo gobierno, a sus facultades y a los actos que ejerza en virtud de ellas". (211)

El descontento nacional ante los abusos de la dictadura personal de Santa Anna era creciente, citemos por ejemplo que "El erario nacional se encontraba en bancarrota, pues los ingresos no bastaban para cubrir los fuertes gastos que exigían el ejército y el lujo de Su Alteza Serenísima, nombre que se hizo dar el dictador. En la Memoria de 1870, de don Matías Romero, al hacer el análisis del presupuesto para los años 1853-1854, menciona el autor ingresos por \$15.383,975, contra, egresos, por \$32.378,046, con un déficit presupuestal de ---

(211) DE LA CUEVA, Mario, Op. Cit. Páginas 1262 y 1263.

\$16,994,071. Cuentan las crónicas de la época que se decretaron las más extravagantes contribuciones, como la de puertas y ventanas, según decreto de 9 de enero de 1854 y que hubo -- propietario que mandó enmurallar las de su casa; o la de perros, por decreto de 3 de octubre de 1853.

"Todos los que tengan perros, bien para el resguardo de sus casas o intereses, bien para la custodia de los ganados u objetos que se introducen a la municipalidad, bien para la caza, o por diversión, por gusto o cualquiera otro fin, pagarán un peso mensual por cada uno de esos animales, sea cual fuere su clase, tamaño o condición".

"A los graves males producidos por la dictadura de Santa Anna, se agregaban las consecuencias que para la vida económica del país producía el acaparamiento de la riqueza y la posición particular que guardaba el clero mexicano con respecto a la propiedad raíz.

"La miseria del pueblo de México no era la mayor de sus tragedias, pues, y según la frase escrita por el propio doctor Mora en el tomo II de sus Obras Sueltas, "la educación estaba reducida a cero". Dos causas esenciales habían conducido a la ausencia de instrucción pública en el país: el monopolio de la enseñanza por el clero y la imposibilidad en que se encontraron los gobiernos de México independiente para promoverla.

El 10. de marzo de 1854 el coronel D. Florencio Villarreal proclamó el Plan de Ayutla "En su formación habían participado el caudillo del sur, Gral. D. Juan Alvarez, antiguo soldado de Morelos y subordinado de Guerrero, continuador con tales títulos de la tradición popular de los insurgentes; el coronel retirado D. Ignacio Comonfort, que pertenecía al grupo de los moderados; D. Eligio Romero, quien al lado de su padre D. Vicente había figurado entre los puros. El elemento militar, generalmente hostil a las instituciones liberales, estaba representado por el Gral. D. Tomás Moreno, además del coronel Villarreal.

Para el 11 de marzo fué aceptado por la guarnición de Acapulco, al Plan se le realizaron algunas reformas. En un principio el movimiento fué lento, se pensó que sería uno más de -- tantos planes que se pronunciaban regularmente y que pronto sería sofocado por el ejército, pero tuvo tal impacto como un movimiento popular que para el 9 de agosto de 1855 Santa Anna abandonó el poder, ahora sí definitivamente.

El plan fué una respuesta a las escandalosas violaciones de todo tipo de garantías cometidas durante la dictadura de Santa Anna y de un gobierno llevado sin el menor acato a todo -- sistema legal, fueron el motivo de que el primer considerando del Plan de Ayutla estableciera tajantemente: "Que la permanencia de don Antonio López de Santa Anna en el Poder es un -- amago constante para las libertades públicas, puesto que con-

el mayor escándalo, bajo su gobierno se han hollado las garantías individuales que se respetan aún en los países menos civilizados;

Que los mexicanos, tan celosos de su libertad se hallan en peligro inminente de ser subyugados por la fuerza de un Poder absoluto, ejercido por el hombre a quien tan generosa como deplorablemente confiaron los destinos de la Patria;

Que bien distante de corresponder a tan honroso llamamiento, sólo ha venido a oprimir y vejar a los pueblos, recargándolos de contribuciones onerosas sin consideración a la pobreza general, empleándose su producto en gastos superfluos y formar la fortuna, como en otra época, de unos cuantos favoritos;

Que el Plan proclamado en Jalisco, y que le abrió las puertas de la República, ha sido falseado en su espíritu y objeto, -- contrariando el torrente de la opinión, sofocada por la arbitraria restricción de la imprenta;

Que ha faltado al solemne compromiso que contrajo con la Nación al pisar el suelo patrio, habiendo ofrecido que olvidaría resentimientos personales, y jamás se entregaría en los brazos de ningún Partido; "

Así como el reformado Plan de Ayutla. Que la permanencia del Excmo. señor General don Antonio López de Santa Anna, en el Poder, es un constante amago para la independencia.

Cuando la Guarnición de la Ciudad de México se pronunció por el Plan de Ayutla, se allanó el camino del próximo constituyente, al salir Comonfort avante de los intentos de asonada de parte de los militares y de los centralistas. A la postre el problema más serio a resolver se presentaba por la confluencia dentro del movimiento y de su triunfo de los puros y los moderados, la revolución tenía una marcada fisonomía liberal, los intentos radicales de reforma habían sido frustrados por los moderados, de los cuales se preguntaba el puro Ocampo --- "¿Qué son en todo esto los moderados?. Para que deberían ser el eslabón que uniese a los puros con los conservadores, y éste es su lugar ideológico, pero en la práctica parece que no son más que conservadores más despiertos, porque para ellos nunca es tiempo de hacer reformas, considerándolas siempre como inoportunas o inmaduras; o si por rara fortuna las intentan, sólo es a medias e imperfectamente".

Durante la gestión dictatorial de Santa Anna fueron exiliados hacia Estados Unidos un grupo importante de liberales puros, entre los que se encontraban Melchor Ocampo, Ponciano Arriaga y Benito Juárez, los que regresan al país ante el llamado de Alvarez para integrar el nuevo Gabinete.

"En el aspecto legislativo, tres leyes expedidas por el presidente en uso de las facultades que le concedía el Plan de Ayutla, iniciaron la obra de la reforma. La Ley de Juárez sobre administración de justicia, de 23 de noviembre de 55, supri-

nió el fuero eclesiástico y el militar en materia civil y declaró renunciable el primero para los delitos comunes (arts. 42 y 44). La Ley Lerdo de 25 de junio de 56, sobre desamortización de fincas rústicas y urbanas pertenecientes a las corporaciones cíviles o eclesiásticas...

La Ley Iglesias de 11 de abril de 57, que señaló los aranceles parroquiales para el cobro de derechos y obvenciones".

"Desde el punto de vista constitucional, el presidente Comonfort expidió el 15 de mayo de 56 el Estatuto Orgánico Provisional de la República Mexicana, anticipo de la Constitución, que su autor había ofrecido, juntamente con una ley de garantías individuales, en el programa administrativo de 22 de diciembre de 55, que publicó a raíz de haber ocupado la presidencia".

El Estatuto Orgánico tuvo solamente una vigencia hipotética - contenía toda una sección, la Quinta, dedicada a las Garantías Individuales, subdividida en los rubros de libertad, Seguridad, Propiedad, Igualdad y el de Disposiciones generales, que abarcaba de los artículos 30 al 79.

"La convocatoria para el Congreso Constituyente fué expedida por D. Juan Alvarez el 16 de octubre de 1855. De conformidad con el Plan de Ayutla, ratificado en este punto por el de Acaapulco, la convocatoria utilizada fué la de 10 de diciembre --

de 41, que había favorecido en las elecciones a la mayoría liberal del Congreso de 42, dispondría de un año para su cometido y no podría ocuparse sino en la Constitución y sus leyes orgánicas, así como en la revisión de los actos de la administración de Santa Anna y de la interina emanada de la revolución.

La Revolución de Ayutla se significa como un movimiento popular, "... fue la rebelión de un pueblo y del hombre mexicano contra un pasado que significaba la negación de lo humano; -- contra los privilegios de las castas, que tomaban su fuerza y su poder en la apropiación de la riqueza nacional; y contra un dictador que no tenía otras normas de conducta que el amor a sí mismo y su carencia de escrúpulos. Y fué, sobre los datos anteriores y en ejecución de ellos, la defensa de la libertad y de la dignidad humanas."

"...El hombre mexicano quería ser para siempre libre, quería ser el dueño de su destino, quería dejar de ser la propiedad o la cosa de las potencias sociales, quería, como dirían los juristas, ser persona".

"...En la revolución de Ayutla, la nación mexicana se decidió a ejercer su soberanía, para darse una organización estatal compatible con la idea de los derechos del hombre y para designar un gobierno al servicio de los intereses del pueblo."

Por sobre el pasado y las castas, se colocó el pueblo, como la única fuente legitimadora del poder y de los gobiernos". (212)

Constitución Política de la República Mexicana de 1857.

El Congreso se instaló con una mayoría liberal, mientras la Comisión preparaba su dictamen los demás diputados se ocupaban de otros encargos tales como la revisión de los actos de la administración de Santa Anna; el dictamen se presentó al fin y el "...4 de julio se inició la discusión del proyecto en lo general; el día 10 del mismo julio principió el debate sobre el título primero, relativo a los derechos del hombre y en los días siguientes se aprobó el artículo número uno, expresión clara y precisa de la doctrina de los derechos del hombre; es probable que el partido conservador haya querido evitar el debate sobre las libertades de conciencia y de cultos, pues Mariano Arizcorreta y Marcelino Castañeda, entre otros de sus miembros y en la sesión secreta de 23 de julio, insistieron en el regreso a la Constitución de 1824, en la sesión secreta del día siguiente, el congreso, por segunda vez, rechazó la proposición. Durante los meses de julio y agosto continuó la discusión sobre el proyecto de constitución: quedó aprobado el título sobre los derechos del hombre en el que si bien no lograron los liberales una declaración expresa sobre las libertades de conciencia y de cultos, evitaron se consignara el sistema de la intolerancia..." (213)

[212] DE LA CUEVA, Mario. Op. Cit. Página 1265.

[213] DE LA CUEVA, Mario. Op. Cit. Página 1273.

La Constitución de 1857 fué el más grandioso documento que para la defensa de los derechos humanos se expidió en nuestro país durante el siglo pasado, el contenido del artículo lo ganó la batalla a una creciente corriente positivista que llega a México, por tanto " El postulado de la Constitución es fundamental, "el pueblo mexicano reconoce que los Derechos del Hombre son la base y el objeto de las instituciones sociales". En consecuencia reconoce que todas las leyes y todas las autoridades del país deben respetar y sostener las garantías que otorga la presente Constitución.

Pero su afirmación aun se precisa: "Persuadido el Congreso de que la sociedad para ser justa, sin lo que no puede ser dudadera, debe respetar los Derechos concedidos al hombre por su creador, convencido de que las más brillantes y deslumbradoras teorías políticas son torpe engaño, amarga irrisión, -- cuando no se aseguran aquellos Derechos, cuando no se goza de libertad civil, ha definido clara y precisamente las Garantías Individuales, poniéndoles a cubierto de todo ataque arbitrario. El Acta de Derechos que va al frente de la Constitución, es un homenaje tributado en vuestro nombre, por vuestros legisladores, a los Derechos imprescindibles de la Humanidad. O quedan, pues, libres, expeditas, todas las facultades que del Supremo recibisteis para el desarrollo de vuestra inteligencia, para el logro de vuestro bienestar". (214).

(214) SERRA ROJAS, Andrés. Op. Cit, Páginas 46 y 47.

"En la mitad del siglo XIX se enfrentaban en Europa y parcialmente en México, los defensores de la antigua idea de los derechos naturales del hombre y los partidarios del nuevo positivismo jurídico. Aquéllos tenían como punto de referencia - la tradición individualista y la Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano de 1789, en tanto los segundos partían de la filosofía de Augusto Comte. El partido liberal mexicano, en su gran mayoría, era individualista y tal vez por ello, se inclinó al iusnaturalismo y quizá también porque, a diferencia del positivismo jurídico, la vieja escuela garantizaba la igualdad y la libertad de los hombres en contra del estado y aun de la misma sociedad y hacía del derecho positivo un instrumento al servicio de la esencia de lo humano. Es curioso observar que años después, los liberales, ya en el poder, hicieron del positivismo, especialmente con la reforma educativa de Gabino Barreda, la filosofía oficial del estado; en los años del congreso constituyente de 1856 - 1857, aquellos hombres tenían una distinta concepción del mundo y de lo humano". (215)

De la naturaleza del hombre como seres libres e iguales y de su inclinación social derivan los derechos del hombre, que deben ser traducidos en una esfera de libertad idéntica para todos, ante cuyos límites debe frenarse el estado y debe, por el contrario, tener como una de sus más altas misiones asegurar

(215) DE LA CUEVA, Mario. Op. Cit. Páginas 1284 y siguientes.

rar y defender esa esfera de libertad de cada hombre. De estas ideas deriva la Declaración de derechos de la Constitución.

"La filiación de nuestra declaración de derechos no puede ponerse en duda, por su texto y, particularmente, si se recuerda el siguiente párrafo de la exposición de motivos del proyecto, en el que se cita su fuente de inspiración.

"La comisión conoció que un deber imperioso y sagrado, le demandaba una declaración de los derechos del hombre. No se lisonjea de la perfección, ni presume de original. En los artículos que propone, no verá el soberano congreso sino un resumen de los principios adoptados por los mejores publicistas, proclamados en las constituciones de los países más adelantados en el derecho público, acogidos también por los proyectos que en diferentes épocas han tenido por objeto reformar nuestra carta fundamental. En su forma, tales artículos podrán ser modificados; pero en su esencia, creemos que la asamblea-constituyente los tendrá como primordiales elementos de la vida social, como bases indestructibles, como derechos inherentes al hombre, inseparables de su naturaleza. "Convencidos de que el olvido o el desprecio de estos derechos", decían -- los legisladores de otra nación y de otro tiempo, "han sido -- las causas únicas de las desgracias del mundo, resolvemos exponer en una declaración solemne estos derechos sagrados e --

inalienables, a fin de que todos los ciudadanos, pudiendo comparar incesantemente los actos del gobierno con el objeto de toda institución social, no se dejen nunca oprimir ni envilecer por la tiranía, y a fin de que el pueblo tenga siempre a la vista las bases de su libertad y de su dignidad, el magistrado la regla de sus deberes, y el legislador el objeto de su misión".

En el debate sobre el artículo primero del proyecto, alguno de los diputados manifestó que la redacción del artículo no era correcta, porque los derechos de los hombres derivaban todos de la ley y no eran anteriores a ésta; pero León Guzmán, uno de los miembros de la comisión, ratificó expresamente la doctrina del derecho natural:

"El hombre es un ser eminentemente libre y eminentemente social; al reunirse los hombres en sociedad, convienen en sacrificar un poco de su libertad natural, para asegurar la restante; esta parte de la libertad que se reservan todos los individuos, es lo que constituye el derecho del hombre en sociedad; asegurar este mismo derecho, debe ser el fin de las constituciones y de todas las leyes; así, la comisión ha tenido razón al decir que los derechos del hombre son la base y el objeto de las instituciones sociales".

El artículo 10. de la Constitución de 1857 comprende con la

amplitud de su postulado a todos los seres humanos, no se refiere exclusivamente a los mexicanos o a los habitantes del territorio nacional, se refiere a los derechos del hombre, lo que trae como consecuencia un igual trato a los nacionales y extranjeros, claro está con excepción de los derechos políticos.

"El constituyente, no obstante el rigor del artículo primero, no estaba satisfecho, pues tenía las influencias de pueblos poderosos; de ahí que en el artículo 15 estableciera que "nunca se celebrarían tratados o convenios en virtud de los cuales se alterarían las garantías y derechos que la constitución otorgaba al hombre y al ciudadano". Era la defensa de la persona humana en contra de la política internacional".

Es posible distinguir dentro de los derechos del hombre una clasificación. El maestro de la Cueva realiza la distinción entre: a) derechos de igualdad, b) derechos de libertad genérica, c) derechos de libertades personales, d) derechos de seguridad personal, e) libertades de grupos sociales, f) libertades políticas, y g) principios de seguridad jurídica.

Respecto del primer grupo podemos asegurar que "El principio de igualdad adquirió una bella expresión: todos los hombres son iguales por el nacimiento y, en consecuencia, nacen como seres humanos libres, o lo que es igual, la esclavitud quedó

proscrita; pero la declaración mexicana, lo dijimos hace unos instantes, se refería a todos los hombres y de ahí que en el artículo segundo, con el más profundo humanismo, se precisara que "los esclavos que pisen el territorio nacional, recobran por sólo ese hecho su libertad y tienen derecho a la protección de las leyes"; a fin de perfeccionar estas disposiciones, se escribió en el artículo 15 que "nunca se celebrarían tratados para la extradición de aquellos delincuentes que hubieran tenido la condición de esclavos". México conoció los principios monárquico y aristocrático en los años del virreinato; - el artículo 12, según el cual, "no hay ni se reconocen en la república títulos de nobleza, ni prerrogativas, ni honores hereditarios", se explica como la negación de un pasado que, por desgracia, está renaciendo en los grandes capitalistas de nuestros días. Un último precepto, el artículo 13, completó las normas sobre la igualdad: no habría leyes privativas, en favor o en contra de persona alguna, ni tribunales especiales, ni emolumentos que no fueran la compensación de un servicio público".

"En este terreno de la igualdad, el propio artículo 13 ratificó el principio que venía de la Ley Juárez: "Ninguna persona ni corporación puede tener fueros; subsiste el fuero de guerra, solamente para los delitos y faltas que tengan exacta conexión con la disciplina militar". El pueblo de México confirmó su propósito de ser el único soberano para el ejercicio del poder

temporal y, en consecuencia, negó a las castas y concretamente a la iglesia, el derecho de substraerse a su justicia".

Los Derechos de libertad buscaron terminar con algunos dogmas anquilosados y de ese empeño se "forjó en las declaraciones de los derechos del hombre un primer capítulo, que nos permitimos bautizar con el nombre de libertades de espíritu: libertad de pensamiento o libre emisión de las ideas, libertad de imprenta, corolario de la anterior, libertad de conciencia, libertad de cultos, igualmente corolario de la anterior, y Libertad de enseñanza. "Ellos son el derecho humano, más valioso que cualquier otro derecho, para juzgar de la conducta propia, de la actividad de los otros hombres, de las instituciones sociales y ... en suma, la garantía de la dignidad y de lo eterno del hombre, la fuente de la cultura y las hacedoras de la historia. Contra ellas no han podido, ni el Tribunal de la Santa Inquisición, ni los sátrapas de nuestra América Hispánica.

Los conservadores pulieron sus mejores argumentos para realizar la defensa de sus ideas, no objetaron las libertades de pensamiento y de imprenta, defendieron la libertad de enseñanza -tratándose de la intervención de jesuitas- pero se opusieron tenazmente a la idea de consignar las libertades de ideas y de cultos, " Los liberales hablaron en favor de todas las libertades del espíritu y se opusieron a sus más leves restric

ciones, pero no pudieron triunfar plenamente, porque el grupo de los moderados se empeñó en el aplazamiento de la reforma".

El principio de la libre manifestación del pensamiento fué -- aceptado, algunos liberales radicales protestaron por las limitaciones concernientes a "los ataques a la moral, a los derechos del tercero, a la provocación a algún crimen o delito o a la perturbación del orden público". Pero el Congreso estimó que los hombres tienen el deber de respetar a la sociedad y a todos y cada uno de los hombres.

La libertad de imprenta fué un tema motivo de grandes debates, recordemos la presencia de grandes periodistas como diputados --Zarco, Prieto, Ignacio Ramírez, etc.-- pero aún así se establecieron algunas restricciones: "Es inviolable la libertad de escribir y publicar escritos sobre cualquier materia. Ninguna ley ni autoridad puede establecer la previa censura, ni exigir fianza a los autores o impresores, ni coartar la libertad de imprenta, que no tiene más límites que el respeto a la vida privada, a la moral y a la paz pública. Los delitos de imprenta serán juzgados por un jurado que califique el hecho, y por otro que aplique la ley y designe la pena".

Cuando se trató la libertad de conciencia y de cultos se presentó una oposición exacerbada de parte de los centralistas, los liberales radicales buscaban la tolerancia religiosa y la

libertad de cultos a través de una plena libertad de pensamiento, mientras que los conservadores pretendían la declaración constitucional de que la religión de la nación mexicana era católica y la prohibición de cualquier otro culto distinto; se argumentó la tradición católica del pueblo de México. Finalmente el proyecto no se incluyó, pero obtuvo un triunfo importante... no se consagró, como en las constituciones mexicanas anteriores, la intolerancia religiosa, ni tampoco se consagró la religión católica como oficial del Estado mexicano; entonces surgió lo que vino a ser una consagración implícita de la tolerancia religiosa.

Como la Constitución no prescribió, expresamente, la intolerancia religiosa, entonces se siguió el principio de que todo lo que no está prohibido está permitido; y ya que la Constitución no prohibía ninguna religión en especial, se entendió que todas estaban permitidas.

Los Derechos de libertades individuales se refieren básicamente a la libertad para entrar y salir de la República, para viajar y mudar de residencia, así como al derecho a poseer y portar armas (artículos 11 y 10).

Los Derechos de Seguridad personal se contenían en los artículos 16, 25 y 26. El artículo 16, clave en la vida jurídica mexicana desde entonces, estableció: "Nadie puede ser molestado en su persona, familia, domicilio, papeles y posesiones, -

sino en virtud de mandamiento escrito de la autoridad competente que funde y motive la causa legal del procedimiento. En el caso de delito infraganti, toda persona puede aprehender al delincuente y a sus cómplices poniéndolos sin demora a disposición de la autoridad inmediata".

Asimismo se comprende en este grupo a los derechos de propiedad (art. 26) el artículo 25 aseguraba la inviolabilidad de la correspondencia.

El artículo 90. contiene las libertades de grupos sociales estableciendo la libertad de reunión y de asociación.

"A nadie se le puede coartar el derecho de asociarse o de reunirse pacíficamente con cualquier objeto lícito, pero solamente los ciudadanos de la República podrán hacerlo para tomar parte en los asuntos políticos del país; ninguna reunión armada tiene derecho a deliberar".

Las libertades políticas se traducen en el citado derecho de asociación y de reunión y a la prohibición de extraditar reos políticos comprendida en el artículo 15.

Con el principio de Seguridad Jurídica se reconoce aquella -- "que es necesaria para la subsistencia y para el desarrollo de la libertad individual. "El artículo 14, también otro ---

gran pivote del orden jurídico mexicano, estableció que no se podía expedir ninguna ley retroactiva. Se diferencia de la actual versión del artículo 14, en que la prohibición actual no es para expedir leyes retroactivas, sino leyes con efectos retroactivos en perjuicio de alguna persona. En aquel tiempo se prohibió de plano toda ley retroactiva, aunque implicara efectos benéficos para alguna persona: "Nadie puede ser juzgado ni sentenciado sino por leyes dadas con anterioridad al hecho y exactamente aplicadas a él, por el tribunal que previamente haya establecido la Ley".

El artículo 16 también contiene algunos principios de seguridad jurídica, sobre todo cuando exige la garantía de la autoridad competente, para que se pueda afectar la esfera jurídica de los particulares.

El artículo 80, establece el derecho de petición: "Es inviolable ~~adice~~ el derecho de petición ejercido por escrito y de una manera pacífica y respetuosa; pero en materia política sólo pueden ejercerlo los ciudadanos de la República. A toda petición debe recaer un acuerdo escrito de la autoridad a quien se haya dirigido y ésta tiene obligación de hacer conocer el resultado al peticionario".

El artículo 17 estableció el principio de la prohibición de la violencia: "Nadie puede ser preso por deudas de un carácter puramente civil. Nadie puede ejercer violencia para re-

clamar su derecho. Los tribunales estarán siempre expeditos para administrar justicia. Esta será gratuita, quedando en consecuencia abolidas las costas judiciales".

El artículo 13 no solamente representa una norma constitucional tendiente a asegurar la igualdad, sino también contiene, en sí misma, una garantía al prohibir los tribunales especiales.

También, dentro de este primer capítulo de la Constitución de 1857, llamado de los derechos del hombre, se establecieron -- las garantías del procedimiento penal, principalmente en los artículos 17 a 24, que básicamente están consagradas, también, en la Constitución de 1917." (216)

Los constituyentes de la generación de la Reforma tenían el -- más alto respeto por la persona humana y crearon un espléndido sistema de garantías en la justicia penal; nadie podía ser preso por deudas de carácter civil; solamente habría lugar a prisión por delito que mereciera pena corporal; auto motivado de prisión dentro del término de tres días; prohibición de ma los tratos y de gabelas y contribuciones; prohibición para -- prolongar la detención por falta de pago de honorarios; la -- aplicación de las penas correspondería exclusivamente a la au toridad judicial; prohibición de las penas de mutilación y de

(216) DE LA MADRID, Miguel. Op. Cit, Página 177.

infamia, de la marca, de los azotes, de los palos, del tormen to, de la multa excesiva, de la confiscación de bienes y de cualesquiera otras penas inusitadas o trascendentales. En lo concerniente a la pena de muerte, el artículo 23 ordenó se la aboliera a la mayor brevedad, a cuyo efecto debía organizarse un sistema penitenciario; en todo caso, quedó abolida la pena de muerte para los delitos políticos y únicamente podría aplicarse, de acuerdo con la legislación ordinaria, al traidor -- a la patria en guerra extranjera, al salteador de caminos, al incendiario, al parricida, al homicida con alevosía, premeditación o ventaja, a los delitos graves del orden militar y a los de piratería." (217)

Respecto al proceso penal, en los artículos 20 y 24 se consiguieron las bases que siguen vigentes en nuestros días en la -- Constitución de 1917.

Los avances alcanzados fueron enormes "Los constituyentes de 1856-1857 lograron una de las síntesis jurídicas más perfecta que conocemos y es ésta la ocasión de hacer justicia a los -- miembros del partido conservador, que marcharon unidos con -- los liberales en este terreno que fue, una vez más, la demostración del hondo humanismo jurídico que ha regido en nuestra historia.

(217) DE LA CUEVA, Mario. Op. Cit. Páginas 1301, 1302, 1303 y 1304.

La declaración de Derechos de la Constitución fue enorme, alcanzó la grandeza que le da un espíritu humanista preocupado por la defensa de la dignidad del hombre. Tal fué el ánimo de los constituyentes y tal es el juicio a más de un siglo de su elaboración. Para completar esa Declaración, el Constituyente tenía aún otra tarea "La creación más alta y noble de la asamblea constituyente fue el juicio de amparo, institución que si bien tenía en el medio siglo importantísimos antecedentes, encontró en la Constitución de 1857 su consagración definitiva; nunca más desaparecería de nuestra historia: el juicio de amparo, ya lo dijimos en páginas precedentes, es la más bella aportación jurídica de México a la cultura universal del siglo XIX; cuando corran los siglos y los hombres de otros pueblos y de otros continentes se convenzan de que la historia universal es la de todos los pueblos y se busquen los valores de cada nación merecedores de gratitud, los hombres de la generación de la Reforma y a ellos pertenecieron Rejón y Otero se sentirán satisfechos de su obra y con ellos todos los hombres que en estas tierras de Anáhuac han logrado una y muchas veces la protección de los jueces en contra de los áczmanes del poder público. El artículo 101 era un modelo de precisión y hondura jurídicas:

"Los tribunales de la federación resolverán toda controversia que se suscite: I.- Por leyes o actos de cualquiera autoridad que violen las garantías individuales. II.- Por leyes o actos de autoridad federal que vulneren o restrinjan la sobera-

nía de los estados, III. - Por leyes o actos de las autoridades de éstos, que invadan la esfera de la autoridad federal".

El juicio de amparo perseguía, según se desprende del artículo anterior, una doble finalidad: ante todo y primordialmente, la defensa de los derechos del hombre; y en segundo lugar, la protección del sistema federal, evitando la invasión de atribuciones, sea de la federación respecto de la competencia de los estados o de éstos sobre aquélla. (218)

Los principios se encontraban en el artículo 102. "Todos los juicios de que habla el artículo anterior se seguirán, a petición de la parte agraviada, por medio de procedimientos y formas del orden jurídico, que determinará una ley. La sentencia será siempre tal, que sólo se ocupe de individuos particulares, limitándose a protegerlos y ampararlos en el caso especial sobre que verse el proceso, sin hacer ninguna declaración general respecto de la ley o acto que la motivare".

El juicio de amparo entregó al poder judicial la misión de decir a las autoridades cuales eran los límites de su autoridad.

El doctor Enrique Alvarez del Castillo señala el gran adelanto que significó que la Constitución consagrara la libertad de asociación a diferencia de otros países donde se limitó so

(218) DE LA CUEVA, Mario. Op. Cit. Página 1324.

bre todo a los trabajadores, pues encontramos así un antecedente importante de la libertad de asociación de los obreros. "Finalmente, la Constitución del 5 de febrero de 1857 resolvió en su artículo cuarto que "todo hombre es libre para abrazar la profesión, industria o trabajo que le acomode, siendo útil y honesto y para aprovecharse de su producto". El artículo quinto de la misma Constitución decía que "nadie está obligado a prestar trabajos personales sin la justa retribución y sin su pleno consentimiento". (219)

Las ideas sociales del Constituyente de 1857 no se reflejaron en la Carta Magna porque el espíritu individualista que predominó se los impidió, pero no fue del total desconocimiento de ellos las carencias de algunos sectores. "Aquellos de los liberales que conocían la trágica miseria de los hombres de --- nuestros campos y que soñaron con su redención, los continuadores de Morelos, que fueron también los visionarios de las reformas agrarias que proclamó Zapata en el Plan de Ayala, tuvieron a la vista dos grandes cuestiones: la primera era la desamortización y aun nacionalización de los bienes de mano muerta; estaba vigente la ya citada Ley Lerdo de Tejada sobre desamortización de las fincas rústicas y urbanas de las corporaciones civiles o eclesiásticas; los liberales se propusieron evitar que en el futuro pudiera repetirse el acaparamiento de la tierra y de las fincas urbanas y por la misma unani-

(219) ALVAREZ DEL CASTILLO, Enrique. El Derecho Mexicano del Trabajo. Pág. 2904.

mayoría de ochenta y un votos, obtuvieron la aceptación del párrafo segundo del artículo 27:

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

El segundo de los grandes problemas que preocupó a los constituyentes del medio siglo XIX fue lo que llamaríamos hoy, la cuestión social del campo: al presentar el proyecto de constitución, Arriaga adjuntó un voto particular con sus ideas sobre las reformas sociales en el sistema de la propiedad agrícola: en la República Mexicana, escribió, viven cinco millones de seres humanos arrastrando la más dolorosa miseria. Estamos trabajando en este congreso en favor de una organización estatal democrática, pero no es posible creer en la democracia cuando se contempla la tragedia de aquellos hombres; y además, ¿cómo van a interesar a esa masa campesina las ideas de soberanía del pueblo, de sufragio universal, de derechos del hombre y de representación política, si los representantes de ella nada hacemos por mejorar sus condiciones de vida? (220)

(220) DE LA CUEVA, Mario. Op. Cit. Páginas 1308 y 1309.

La pregunta quedaría abierta y encontraría respuesta medio siglo más tarde.

El mismo Arriaga se cuestionaba, en su discurso que sirvió de exposición de motivos: "¿Debía la comisión proponer una constitución puramente política, sin considerar en el fondo los males profundos de nuestro estado social, sin acometer ninguna de las radicales reformas que la triste situación del pueblo mexicano reclama como necesarias y aun urgentes?... Resuelto que el proyecto de la ley fundamental sería basado sobre el mismo principio federativo que entrañaba la Constitución de 1824, ¿ha podido la comisión con sólo esto darse por satisfecha de haber colmado todas las exigencias y cumplido su importante misión? La constitución, en una palabra, ¿debía ser puramente política, o encargarse también de conocer y reformar el estado social? Problema difícil y terrible que más de una vez nos ha puesto en la dolorosa alternativa, o de reducirnos a escribir un pliego de papel más con el nombre de constitución; pero sin vida, sin raíz ni cimiento; o de acometer y herir de frente intereses o abusos envejecidos, consolidados por el transcurso del tiempo, fortificados por la rutina y en posesión, a título de derechos legales, de todo el poder y toda la fuerza que da una larga costumbre, por mala que ella sea..."

Por su parte Ignacio Ramírez estableció al presentarse el Proyecto de Constitución.

"El proyecto de constitución que hoy se encuentra sometido -- a las luces de vuestra sabiduría, revela en sus autores un estudio, no despreciable, de los sistemas políticos de nuestro siglo. Pero al mismo tiempo, un olvido inconcebible de las - necesidades positivas de nuestro país... El más grave de los - cargos que hago a la comisión es de haber conservado la servi - dumbre de los jornaleros: el jornalero es un hombre que a --- fuerza de continuos y penosos trabajos arranca de la tierra, - ya la espiga que alimenta, ya la seda y el oro que engalanan - a los pueblos; en su mano creadora el rudo instrumento se con - vierte en máquina y la informe piedra en magníficos palacios; las invenciones prodigiosas de la industria se deben a un re - ducido número de sabios y a millones de jornaleros; donde --- quiera que existe un valor, allí se encuentra la efigie sobe - rana del trabajo..."

Y podríamos así seguir con la noticia de más y más exposi - ciones, referentes a los problemas sociales. La Constitución continuaba siendo un documento perfectible, así "adolecía sin duda de graves defectos desde el punto de vista técnico, como lo señalaron al día siguiente de la victoria Juárez y Lerdo - de Tejada. Pero a pesar de esos defectos que la hacían im--- practicable como instrumento de gobierno, la Constitución con - taña ya con el cariño del pueblo, que se había puesto de par - te de aquellos que le ofrecían libertades en contra de los -- otros que pretendían la supervivencia de las clases privile---

giadas". (221)

La importancia de la Constitución queda resumida en la siguiente consideración "El pensamiento individualista y liberal de la Gran Revolución de 1789 orientó definitivamente el derecho constitucional del siglo XIX. En el México independiente tuvo su mejor expresión en la Constitución Federal sancionada y jurada el 5 de febrero de 1857.

El Congreso General Constituyente logró una amplia y generosa declaración de los derechos individuales, matizada por un ---acentuado humanismo social que pudo atemperar los excesos de la concepción liberal de la economía". (222)

Estatuto Provisional del Imperio Mexicano de 1865.

México habría de sufrir una lucha interna más antes de terminar el siglo XIX, a saber la Guerra de Reforma, que constituyó la última gran batalla entre los liberales y los conservadores, la lucha duraría tres años y en ella se promulgaría en forma de leyes los principios que no pudieron establecerse en la Constitución; durante el período del Presidente Juárez fueron expedidas las Leyes de Reforma, que finalmente alcanzó el

(221) TENA RAMIREZ, Felipe, Las Constituciones... Pág. 176.

(222) ALVAREZ DEL CASTILLO, Enrique, El Derecho Mexicano del Trabajo como producto de la Primera Revolución Social del siglo XX, en "Obra Jurídica Mexicana" Tomo IV, PGR. México, 1987, página 2923.

triunfo,

Para abril de 1864 los conservadores lanzan su agónico postulado en la figura de un príncipe extranjero: Maximiliano de Habsburgo, que venía a fundar un Imperio Mexicano, pero no contaron con la formación liberal del príncipe extranjero, y terminó sustituyendo a los conservadores por liberales moderados, "... De acuerdo con tales precedentes y con su propia convicción, Maximiliano desarrolló a su llegada a México una política que no estaba de acuerdo con la posición tradicional de la clase conservadora y del clero mexicanos." (223)

Maximiliano debía instaurar una Monarquía constitucional de conformidad con Miramar, pero "Tocante al compromiso de colocar a la monarquía bajo leyes constitucionales, Maximiliano reconocía, en carta a su suegro el rey de los belgas de 10 de julio de 64, lo siguiente: "Por el momento no se puede ni se debe hablar aún de ensayos constitucionales; toda la fuerza de la autoridad debe concentrarse en manos del gobierno hasta que el país esté realmente pacificado". Todo lo cual no disienta del compromiso de Miramar." (224)

Un año después, en abril de 1865, Maximiliano expidió el "Estatuto Provisional del Imperio Mexicano" de conformidad con el proyecto de Constitución elaborado en Miramar por el Archi

(223) TENA RAMIREZ, Felipe. Op. Cit. Página 668.

(224) TENA RAMIREZ, Felipe. Op. Cit. Página 669.

duque y los mexicanos. El estatuto careció de validez y vigencia. El Imperio empezaba a declinar y pronto terminaría en Querétaro.

El Estatuto también contenía, en el título XV, su declaración de derechos, denominándolos "de las garantías individuales".

El artículo 59 establecía: "El Gobierno del Emperador garantiza a todos los habitantes del Imperio, conforme a las prevenciones de las leyes respectivas:

- La igualdad ante la ley;
- La seguridad personal;
- La propiedad;
- El ejercicio de su culto;
- La libertad de publicar sus opiniones."

El contenido del Título hubiera significado, en caso de tener vigencia, un retroceso respecto de la Constitución de 1857.

Reformas a la Constitución de 1857

La Constitución de 1857 tuvo una vigencia prolongada, y durante la misma fué objeto de distintas reformas, algunas de ellas de carácter político con el fin de concluir con la preeminencia que el Congreso mantenía sobre el Ejecutivo y aquellas que modificaron la división política al crear varias en-

tidades federativas. Nos referiremos de las reformas a aquellas que guardan interés especial por referirse a alguna garantía del individuo.

Es importante señalar que las disposiciones que se contenían en las llamadas Leyes de Reforma, fueron incluidas a la Constitución Federal de 1857 a través de ulteriores reformas o adiciones, por tanto no incluimos un apartado relativo a las mismas, y sólo haremos mención a las reformas.

Adiciones y reformas de 25 de septiembre de 1873.

"Art. 10. El Estado y la Iglesia son independientes entre sí. El Congreso no puede dictar leyes estableciendo o prohibiendo religión alguna.

"Art. 50. Nadie puede ser obligado a prestar trabajos personales sin la justa retribución y sin su pleno consentimiento. El Estado no puede permitir que se lleve a efecto ningún contrato, pacto o convenio que tenga por objeto el menoscabo, la pérdida o el irrevocable sacrificio de la libertad del hombre, ya sea por causa de trabajo, de educación o de voto religioso. La Ley, en consecuencia, no reconoce órdenes monásticas, ni puede permitir su establecimiento, cualquiera que sea la denominación u objeto con que pretendan erigirse. Tampoco puede admitirse convenio en que el hombre pacte su proscripción o destierro".

Reforma de 15 de mayo de 1883.

"Art. 7o. Es inviolable la libertad de escribir y publicar es
critos sobre cualquiera materia. Ninguna ley ni autoridad --
puede establecer la previa censura, ni exigir fianza a los au
tores o impresores, ni coartar la libertad de imprenta, que -
no tiene más límites que el respeto a la vida privada, a la -
moral y a la paz pública. Los delitos que se cometan por me
dio de la imprenta, serán juzgados por los tribunales compe-
tentes de la Federación o por los de los Estados, del Distri-
to Federal o Territorio de la Baja California, conforme a su-
legislación penal".

Reformas de junio 10 de 1898.

"Art. 5o. Nadie puede ser obligado a prestar trabajos persona
les sin la justa retribución y sin su pleno consentimiento, -
salvo el trabajo impuesto como pena por la autoridad judicial.

"En cuanto a los servicios públicos, sólo podrán ser en los -
términos que establezcan las leyes respectivas, obligatorio -
el de las armas, y obligatorias y gratuitas las funciones --
electorales, las cargas concejiles y las de jurado.

"El Estado no puede permitir que se lleve a efecto ningún con
trato, pacto o convenio, que tenga por objeto el menoscabo, -
la pérdida o el irrevocable sacrificio de la libertad del hom
bre, ya sea por causa de trabajo, de educación o de voto reli

gioso,

"La ley, en consecuencia, no reconoce órdenes monásticas, ni puede permitir su establecimiento, cualquiera que sea la denominación u objeto con que pretendan erigirse. Tampoco puede admitirse convenio en que el hombre pacte su proscrición o destierro.

Reformas de 14 de mayo de 1901.

"Art. 23. Queda abolida la pena de muerte para los delitos políticos. En cuanto a los demás, sólo podrá imponerse al traidor a la patria en guerra extranjera, al parricida, al homicida con alevosía, premeditación o ventaja, al incendiario, al plagiarario, al salteador de caminos, al pirata y a los reos de delitos graves del orden militar".

Reforma de 12 de noviembre de 1908.

"Art. 11. Todo hombre tiene derecho para entrar y salir de la República, viajar por su territorio y mudar de residencia, sin necesidad de carta de seguridad, pasaporte, salvoconducto u otro requisito semejante. El ejercicio de este derecho estará subordinado a las facultades de la autoridad judicial y administrativa, en los casos de responsabilidad criminal o civil, y a las limitaciones que imponga la ley sobre emigración e inmigración y salubridad general de la República.

"Art. 102.- Todos los juicios de que habla el artículo anterior se seguirán, a petición de la parte agraviada por medio de procedimientos y formas del orden jurídico, que determinará una ley. La sentencia será siempre tal, que sólo se ocupe de individuos particulares, limitándose a protegerlos y ampararlos en el caso especial sobre que verse el proceso, sin hacer ninguna declaración general respecto de la ley o acto que la motivare.

"Cuando la controversia se suscite con motivo de violación de garantías individuales en asuntos judiciales del orden civil, solamente podrá ocurrirse a los Tribunales de la Federación, después de pronunciada la sentencia que ponga fin al litigio y contra la cual no conceda la ley ningún recurso, cuyo efecto pueda ser la revocación".

La Primera Revolución Social del Siglo XX

El Benemérito había muerto, los movimientos políticos llevaron a la Presidencia a Lerdo de Tejada y posteriormente a Porfirio Díaz, quien impondría la dictadura personal más larga de la historia de México. El Régimen que se implementó entonces buscó, en primer lugar, alcanzar la paz social y después el desarrollo económico de la Nación y el reconocimiento internacional. Todo ello se logró, pero a un gran costo social; el desarrollo económico se alcanzó pero sus beneficios llegaron a un sector muy reducido de la población, mientras que la par

te restante libraba una batalla a muerte por la supervivencia. La incipiente industria se convirtió, dada la nula vigilancia que se ejercía, en el más aprobioso medio de explotación de una masa hambrienta y analfabeta, cuyo núcleo familiar nacional, se desarrollaba y moría atado a una industria, fábricas o minas, o a una hacienda, cargando deudas hereditarias y viviendo apenas para sobrevivir, mientras los grandes latifundistas llevaban lo más cómoda de las vidas. "La verdadera tragedia del porfirismo se encuentra en no haber amado al hombre, a los miles de campesinos y obreros que pedían ayuda, el no haber oído los llantos de angustia del país. No amó al hombre, pero sí a México, al país que trató de hacer grande. No lo logró, porque una nación donde la abrumadora mayoría sufre de hambre no es grande... (225)

El porfirismo creó su propia aristocracia, la central y en los estados, el contraste de la vida que llevaban con la del campesino y obrero era indignante, no podía ser ya tolerada tanta marginación y miseria, sobre el sistema agrario nos dice Jorge Carpijo que estaba "... basada en un sueldo de hambre, deuda constante, castigos corporales, privación de los bienes de la cultura y cadena de esclavitud de generación en generación..." y que por lo mismo "... fué una de las causas determinantes del movimiento social mexicano..." (226). Los

(225) CARPIZO, Jorge, La Constitución Mexicana de 1917. Editorial Porrúa, México, 1986, Página 24.

(226) CARPIZO, Jorge. Op. Cit. Página 26.

brotos de descontento era cada vez más comunes, se sucedían uno a otro por todo el territorio. Existieron algunos intentos por mejorar esta situación pero ninguno obtuvo resultados satisfactorios. Con la incipiente industrialización del país surge otro tipo de opresión, la realizada sobre el obrero. -- "la situación del trabajador, algo mejor que la del campesino, fue agobiante: salario reducido, jornadas de trabajo, que muchas veces empezaban de las siete de la mañana a las ocho de la noche. Otras veces trabajaban hasta quince y dieciseis horas, se dió el caso de niños de 5 años que trabajaban. No -- existió el descanso dominical. Los accidentes de trabajo fueron frecuentísimos, y al llegar el Trabajador a ser inservible lo retiraban a morir de hambre". (227) Las huelgas estallaban constantemente, son de especial importancia las de Cananea y Río Blanco.

Se puede establecer como causas del movimiento social, las siguientes:

- "1. El régimen de gobierno en el cual se vivió al margen de la Constitución.
2. El rompimiento de ligas del poder con el pueblo que dió por resultado la deplorable situación del campesino y del obrero,
3. La ocupación de los mejores trabajos por extranjeros,
4. El gobierno central donde la única voluntad fué la del -- presidente.

5. La inseguridad jurídica en que se vivió donde el poderoso todo lo pudo y al menesteroso la ley le negó su protección.
6. El uso de la fuerza tanto para reprimir huelgas, como para aniquilar a un pueblo o a un individuo.
7. Haberse permitido una especie de esclavitud donde las deudas pasaban de padres a hijos, de generación en generación.
8. Intransigencia política que se representó en la negociación rotunda a cambiar al vicepresidente para el período 1910 - 1916". (228)

Una gran cantidad de voces se levantaron en contra de la opresión, así se crea el Partido Liberal en 1901 y multiplicidad de clubes y periódicos de oposición, la prisión y el destierro fué la respuesta para los líderes. "La dictadura de Porfirio Díaz propició la formación de una estructura económica-semifeudal y semicapitalista que hizo posible la concentración de la propiedad y el capital en un reducido grupo de personas y provocó una vida de miseria para la mayoría de la población constituida por campesinos, obreros y clases populares. El principal error del porfiriato fue buscar sólo el crecimiento económico sin importar los medios y olvidarse del hombre en todos sus aspectos, principalmente en su dignidad.

El día primero de julio de 1906, desde la ciudad de San Luis-Missouri, fue lanzado el Programa del Partido Liberal Mexicano, suscrito por los hermanos Flores Magón, los hermanos Sara (228) CARPIZO, Jorge. Op. Cit. Página 29.

bia, Antonio I. Villarreal, Librado Rivera y Rosalfo Bustamante. En su exposición de motivos daba cuenta de la crítica situación del peón rural y del obrero mexicanos: jornadas exhaustivas, salarios miserables, descuentos en los salarios; todas las formas de explotación del trabajo humano fueron denunciadas en este documento renovador del auténtico pensamiento liberal mexicano. En el Programa se hizo hincapié en las instituciones que pedía el proletariado: jornada máxima de ocho horas, salario mínimo, reglamentación del servicio doméstico y del trabajo a domicilio, protección del trabajo a destajo, -- prohibición absoluta del empleo de niños menores de catorce años, higienización de minas, fábricas y talleres, alojamiento higiénico para los trabajadores del campo, indemnizaciones por accidentes de trabajo, remisión de las deudas de los jornaleros con sus amos, abolición de la tienda de raya, preferencia a los trabajadores mexicanos en relación con los extranjeros, descanso obligatorio dominical." (229)

En 1908 el Presidente Díaz formula algunas declaraciones a un periodista norteamericano en el sentido de que vería con buenos ojos la creación de un partido de oposición. Varias tendencias lucharon por alcanzar la vicepresidencia, fué en ---- abril de 1910 que los partidos de oposición postulan a Madero como su candidato. El Plan de San Luis es una respuesta a --

(229) ALVAREZ DEL CASTILLO, Enrique. El Derecho Mexicano del Trabajo, como producto de la primera revolución social, Páginas 2927 y 2928.

las persecuciones políticas de Díaz y una invitación a la insurrección, el que finalmente logró la renuncia de Díaz que abandonó el país.

En adelante se presentarán levantamientos y planes diversos que conducirán a un nuevo constituyente. Madero es asesinado y su lugar lo ocupa el General Huerta, Carranza con el Plan de Guadalupe se subleva y lo derroca, posteriormente Zapata y su Plan de Ayala buscarán las reivindicaciones sociales del campesino, las que encontrarán finalmente su más alta expresión en el Congreso que se reúne para reformar la Constitución de 1857. "Es cierto que la Revolución mexicana se inició como un movimiento principalmente político, que pretendía la substitución de la estructura gobernante; sin embargo, --- siempre tuvo en el trasfondo la necesidad de una profunda reforma social. Las reivindicaciones agrarias ocuparon el primer plano pues México era, en aquel entonces, un país preponderantemente agrícola y fueron las condiciones de vida de los campesinos la causa real de la revolución social".

La necesidad de transformaciones sociales ante todo son la razón, la búsqueda por el cambio, pero también "Podemos afirmar válidamente que la esencia de nuestro movimiento revolucionario fue la reconquista de la dignidad humana. De ahí derivan las demás directrices. La reforma agraria no es otra cosa -- que elevar al trabajador campesino a la categoría de persona; es rescatarlo de la calidad de pertenencia de la hacienda y -

convertirlo en dueño de su trabajo. La protección constitucional del trabajo, aunque se dirige formalmente al obrero, lleva en sí fuerza expansiva y tiende a cubrir a toda persona que trabaja para quitarle el carácter de cosa o mercancía y todo resabio de la esclavitud de la antigüedad y de la servidumbre medieval." (230)

Por medio del movimiento el pueblo reafirma los principios de la Constitución de 1857 pero también tomó nuevas decisiones que debían adoptar forma en una nueva Constitución.

Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos de 1917.

El primero de diciembre de 1916 se llevó a cabo la Junta inaugural del Congreso Constituyente, en esta sesión Carranza leyó un discurso y entregó el Proyecto de Constitución reformada.

Comparando el proyecto de Constitución que presentó Carranza al Congreso Constituyente con la Carta Magna que regía en aquellos días, es decir la Constitución de 1857... resulta que el proyecto era poco novedoso. En muchas ocasiones se limitó sólo a cambiar la redacción de los artículos, haciéndolos más explícitos, pero sin tocar el contenido de los mismos".

(231)

(230) ALVAREZ DEL CASTILLO, Enrique. Op. Cit. Página 2929.

(231) CARPIZO, Jorge. Op. Cit. Página 76.

Las reformas más notorias eran; la sección primera del título primero, en lugar de llamarse, "De los Derechos del Hombre", se tituló "De las garantías individuales"; artículo 3o. enseñanza laica en las escuelas oficiales con primaria gratuita; Artículo 5o. contrato de trabajo por un año; Artículo 7o. prohibición de secuestrar la imprenta como cuerpo del delito en las infracciones a la Ley de Imprenta; en el artículo 9o. Enumera los casos en los cuales la autoridad puede disolver las reuniones. En el artículo 14o.: Se agrega a la enumeración de razones por la cual nadie puede ser juzgado, ni sentenciado, la siguiente: que no cumplan las formalidades esenciales del procedimiento. Se prohíbe en los juicios penales "imponer, por simple analogía y aun por mayoría de razón, pena alguna que no esté decretada por una ley y exactamente aplicable al delito de que se trate". Establece que en caso de lagunas de la ley, la fuente para resolver ésta, serán los principios generales del derecho. En el artículo 16: Se permite a la autoridad administrativa sólo en casos urgentes, detener a un acusado, pero dejándolo a la disposición de la autoridad judicial. Da los requisitos para el cateo, y se establece que la autoridad administrativa sólo puede entrar en el domicilio para cerciorarse si se cumplen las disposiciones sanitarias, de policía y fiscales. En el artículo 18: Las penas de más de dos años de prisión se pagarán en colonias o presidios federales; En el artículo 20. Se hacen más explícitas las garantías del acusado. Se agregan varias fracciones, ellas son: "1. Será puesto en libertad, inmediatamente que lo soli

cite, bajo de fianza hasta de diez mil pesos, según sus circunstancias personales y la gravedad del delito que se le impute, siempre que dicho delito no merezca ser castigado con una pena mayor de cinco años de prisión, y sin más requisitos que poner la suma de dinero respectiva a disposición de la autoridad, u otorgar caución hipotecaria o personal, bastante para asegurarla." "II. No podrá ser compelido a declarar en su contra por lo cual queda rigurosamente prohibida toda incomunicación o cualquier otro medio que tienda a aquel objeto". "V. Se le recibirán los testigos y demás pruebas que ofreciere, concediéndole el tiempo que la ley estime necesario al efecto, y se le auxiliará para obtener la comparecencia de las personas cuyo testimonio solicite, siempre que se encontraren en el lugar del proceso". "VI. Será juzgado en audiencia pública por un juez o jurado de ciudadanos que sepan leer y escribir, vecinos del lugar y partido en que se cometiera el delito, siempre que éste pueda ser castigado con una pena mayor de un año de prisión". "VII. Será juzgado antes de cuatro meses si se tratare de delitos cuya pena máxima no exceda de dos años de prisión y antes de un año si la pena máxima excediere de ese tiempo." "IX. (Segunda parte). Si el acusado no quisiere nombrar defensores, después que se le requiere para ello, al rendir su declaración preparatoria, el juez nombrará uno de oficio. El acusado podrá nombrar defensor desde el momento en que sea aprehendido, y tendrá derecho a que éste se halle presente en todos los actos del juicio; pero tendrá obligación de hacerlo comparecer cuantas veces se necesi-

te," "X. (Fracción tercera.) En toda pena de prisión que imponga una sentencia se computará el tiempo de la detención"; En el artículo 21: Se encarga al Ministerio Público el ejercicio de la acción penal, y la función investigadora queda exclusivamente en sus manos. En el artículo 24: Encontramos un nuevo artículo, no comprendido en la anterior Constitución: - "Todo hombre es libre para profesar la creencia religiosa que más le agrade y para practicar las ceremonias, devociones o actos del culto respectivo, en los templos o en su domicilio particular, siempre que no constituya un delito o falta penada por la ley"; "Ningún acto religioso de culto público deberá celebrarse fuera del interior de los templos, los cuales estarán siempre bajo la vigilancia de la autoridad."; En el artículo 27: Se determinan las autoridades competentes para el caso de expropiación. Restringe a las instituciones de beneficencia tener capitales impuestos a intereses; las otras corporaciones y sociedades civiles o mercantiles sólo podrán poseer o administrar los bienes necesarios para que se cumplan los fines de la institución. Se les prohíbe a dichas sociedades poseer o administrar propiedades rústicas, con excepción del terreno indispensable para el establecimiento o los servicios de los objetos indicados en la propia constitución; En el artículo 28: Se agregó el monopolio estatal los servicios que no existían en 1857. Se confirma expresamente el principio de la libre concurrencia, y se asienta que se castigará la coalición de comerciantes; empresarios o transportadores con el propósito de evitar la competencia entre sí y

umentar exageradamente los precios." [232] En el artículo -- 107 se detallan los procedimientos y formas del juicio de amparo. La nueva redacción del artículo significó una nueva concepción respecto de los derechos humanos y las garantías individuales, mientras el texto de 57 contenía un postulado basado en el iusnaturalismo, el de 17 lo basaba en el positivismo.

La nueva redacción del artículo 10. significó un cambio en la concepción respecto de los derechos humanos y las garantías individuales, mientras el texto de 57 contenía un postulado basado en el iusnaturalismo, el de 17 lo basaba en el positivismo.

"Pero quedaría por dilucidar quién influyó en el texto del artículo 10. y con ello de dónde se tomó la idea de considerar que las garantías individuales "las concedía la Constitución", expresión que ha dado lugar a que se considere que se pretendió transformar sustancialmente el sentido de los derechos del hombre y adoptar un criterio positivista de los mismos, al darles como origen el derecho positivo, la voluntad del Estado... no existe duda respecto de que el responsable del nuevo texto del artículo 10. y de la interpretación a que me he referido, los es ... el señor licenciado don Emilio Rabasa. ... Vallarta representa el liberalismo puro y el reconocimiento de que los derechos del hombre derivan de su naturaleza misma, con carácter de universales e imprescriptibles, y de ellos derivan todos los demás derechos: Rabasa, quien vivió en otra época de nuestra historia, sufrió la influencia de las ideas positivistas; por eso no pudo entender lo que eran los derechos (232) CARPIZO, Jorge. Op. Cit. Páginas 76, 77 y 78.

naturales. Propugnó que los derechos individuales no eran -- sino los derechos que la Constitución, es decir la ley, concede a los particulares." (233) La propuesta de reformas del señor Carranza causó un gran desaliento entre un sector del Congreso que esperaba un proyecto más audaz, que contemplara una transformación radical en beneficio de las clases desprotegidas, un programa social. Pero en el transcurrir de las sesiones esas aspiraciones se fueron cristalizando en disposiciones específicas de protección social, dando lugar a lo que conocemos como Derechos Sociales.

Podría parecer que el Proyecto no tendría oposición, pues era un Congreso Carrancista, compuesto de militares y revolucionarios de clase media "Es muy importante observar, que al Congreso constituyente de 1916-17 solamente entraron cuatro o -- cinco auténticos obreros, los demás eran miembros de la clase media revolucionaria, o miembros de los ejércitos de las distintas facciones políticas, pero lógicamente con una preponderancia marcada de la facción carrancista, pues, en la misma convocatoria se había excluido a los representantes de facciones revolucionarias opuestas a la revolución constitucionalista, y como ésta tuvo por enemigos a Zapata y a Villa, a muchos representantes de estas facciones se les negó la entrada al Congreso." (234)

(233) NORIEGA C. Alfonso, La Naturaleza de las Garantías Individuales en la Constitución de 1917. UNAM, México, 1967. Páginas 41 y 43.

(234) DE LA MADRID, Miguel, Op. Cit. Página 203.

Antes de continuar considero importante hacer una reflexión sobre lo que son los Derechos Sociales. La Constitución Mexicana de 5 de febrero de 1917 constituye una profunda transformación de las instituciones políticas y económicas. Ha sido reconocida ampliamente en la doctrina internacional como uno de los documentos constitucionales iniciales de este siglo de mayor importancia e influencia en el desarrollo de los Derechos del Hombre.

La Constitución de 1917 fue la primera Constitución en que -- junto a los Derechos tradicionales se formularon Derechos humanos de carácter social y económicos.

De acuerdo con esta diferenciación los primeros 29 artículos de la Constitución, mezclan estas garantías en sus diversos preceptos,

La Constitución de 1917 es la respuesta a las inquietudes sociales que no terminaron de fraguar en las asambleas de 1856-57, "Cuanto la asamblea de Querétaro, más allá del proyecto de Constitución y del dictamen de la comisión respectiva, reivindicó en los artículos 27 y 123 los derechos de los campesinos y de los obreros, consagró la igualdad y la libertad económicas, complemento y condición de la igualdad y de la libertad políticas, por las que se habían preocupado la Constitución precedente." (235)

(235) TENA RAMIREZ, Felipe. Las Constituciones de 1857 y 1917
Página 179.

Pero, ¿qué debemos entender por Derechos Sociales? "Los derechos del hombre permiten a éste disponer de las facultades -- que ha recibido de la naturaleza y de todo lo que adquiriera en el ejercicio de tales facultades, para su propia conservación y bienestar. Estos derechos constituyen su propiedad, en el sentido más amplio, y no puede usarlos con injusticia... Los derechos del hombre son los que ha recibido de la naturaleza. En cambio, los derechos sociales, considerados en relación -- con los individuales, son aquellos que cada quien adquiere sobre otros, haciendo para los otros, lo que él haría para sí mismo. (236) "Los derechos sociales han de garantizar la efectividad real de los individuales; ... Mario de la Cueva, ... los define como: los que se proponen entregar la tierra a --- quien la trabaja y asegurar a los hombres que vierten su energía de trabajo a la economía, la salud y la vida y un ingreso, en el presente y en el futuro, que haga posible un vivir conforme con la naturaleza, la libertad y la dignidad humanas."-- (237)

Los derechos sociales tienen una dimensión muy particular, es una nueva concepción del derecho, "El derecho social no ha de ser una concesión graciosa del Estado, es un derecho de la sociedad frente al Estado o un derecho de clases sociales frente a otras clases o grupos y el Estado". (238) porque precisamente "Bajo el rubro de Derechos Sociales hemos de entender (236) ALVAREZ DEL CASTILLO, Enrique. El Derecho Social y los Dere-chos Sociales Mexicanos, Pág. 11.
(237) ALVAREZ DEL CASTILLO, Enrique. Los Derechos Sociales del Pueblo Me-xicano, Pág. 14.
(238) ALVAREZ DEL CASTILLO, Enrique, Op. Cit. Pág. 17.

el conjunto de exigencias que el hombre puede hacer valer --- frente a la sociedad representada por el Estado y en determinadas situaciones por los propios individuos, para que ellos le proporcionen los medios necesarios para alcanzar una existencia digna y decorosa derivada de su calidad de ser humano.

Los Derechos sociales tienen una caracterización definida:

1. El Derecho social cubre las exigencias, que deben atenderse para una vida decorosa: supremo ideal del hombre.
2. Se reclaman de la sociedad, del Estado y aun de los particulares. La sociedad porque ella es la fuente de la acción social; del Estado por su poder coactivo, económico, que se encierran en sus fines.
3. Porque esos medios permiten al hombre alcanzar los supremos objetivos vitales.
4. Derechos indispensables porque sólo ellos, con la protección a los necesitados, lograron hacer del mundo un lugar decente, decoroso y civilizado para vivir. (239)

El carácter individualista de las declaraciones anteriores es complementado con el aspecto social, ya no se verá exclusivamente la forma de proteger al individuo en el ámbito personal, "Estos derechos miran de manera particular a la participación de los miembros de la colectividad en el bien común y al derecho que cada uno de ellos tiene para que la sociedad le asegure" (239) SERRA: ROJAS, Andrés. Op. Cit. Páginas 33 y 34.

re un mínimo decoroso de bienestar que le permita atender al cumplimiento de sus fines superiores.

En algunos casos, será el Estado directamente quien deba proporcionar los elementos indispensables para que los hombres puedan cubrir sus necesidades y surgirán así los servicios -- de educación y los derechos a la asistencia y a la seguridad social que tienden a la protección de los desvalidos y de los económicamente débiles. En otros casos, no será necesaria la acción directa del Estado, sino que bastará con que éste cree las condiciones propicias para que las relaciones de los hombres se ajusten a los dictados de la justicia social y para que en el ejercicio de sus actividades normales encuentren -- los elementos suficientes para conducir una existencia digna y decorosa. Tal ocurrirá, por ejemplo, cuando se reglamenten las relaciones entre empleadores y trabajadores y se establezcan normas que garanticen a estos últimos un salario adecuado, limitación de jornada, etc. (240)

La Constitución de 1917 fué la primera en consagrar estos derechos, por tanto le corresponde el honor de haber sido la -- precursora, Alfonso Noriega nos dice al respecto "Estos derechos revisten hoy día, una importancia extraordinaria en México, porque correspondió precisamente a la Constitución de -- 1917 el mérito indiscutible de haberlos consignado por prime

(240) CAMPILLO SAINZ, José. Derechos Fundamentales, Páginas 37 y 38.

ra vez en la historia del Derecho Público, en una ley fundamental. Los constituyentes de Querétaro tuvieron la intuición -inspirada en la tradición mexicana a que me he referido en el curso de este trabajo- de elevar algunos de ellos a la categoría de normas constitucionales en los artículos 27 y 123 de la Carta Magna en vigor." (241) Karl Loewenstein al realizar su división de las libertades, y al referirse a los que él llama "derechos socioeconómicos" dice: "... La Constitución Mexicana de 1917 constituyó un momento importante en esta línea, ya que dió las bases sobre las que se elaborarían más tarde una materia tan controvertida".

"... respecto de... los derechos socioeconómicos, existe una necesidad, una demanda expresa, una petición, una reclamación para que el estado actúe, es decir, para que realice actos concretos." (242)

Existe una disputa acerca de cuáles de estos derechos deben predominar, para algunos los derechos humanos son solamente los individuales, para otros se incluyen también los sociales, un sector postula la preminencia de los primeros sobre los segundos, y viceversa, para otros, debe buscarse la armonía entre ellos. Regresamos así al problema de los fines del estado que tratamos al principio, veamos de nueva cuenta el argumento: "La comunidad es la estructura macrocósmica, consa--

(241) NORIEGA G. Alfonso. Op. Cit. Página 112.

(242) LOEWENSTEIN, Karl. Op. Cit. Páginas 543 y 544.

grada a la consecución de valores de gran estilo; el individuo, en cambio, es el único ser capaz de realizar valores morales y, por tanto, el único que puede tener virtudes. En rigor, sólo el individuo es capaz de proponerse fines; pero sólo se los propone cuando los considera valiosos en algún sentido. Si la comunidad no quiere verse negada por el individuo, debe empezar por afirmarlo y protegerlo: no es el individuo el que existe para la comunidad, sino al revés; la comunidad sólo existe para el individuo. Este es el fin: aquella -- sólo un medio al servicio del perfeccionamiento humano." (243)

El hombre es el inicio y la finalidad del estado, por tanto -- su elemento esencial, tanto en el aspecto individual como en el colectivo; así que buscar dos distintos destinos es, de entrada, un mal inicio que llevará a conclusiones erróneas, ---

"... En el fondo, entre ambos tipos de Derechos existe una -- unidad esencial y los dos no son sino proyecciones distintas de una misma cosa: los Derechos Fundamentales del Hombre, con un mismo punto de partida e igual destino: el Hombre mismo. --

"La distinción entre Derechos Individuales y Derechos Sociales, no debe hacer pensar, sin embargo, en dos categorías cerradas y mucho menos, opuestas entre sí. Ambas se complementan mutuamente. Habrá, como es natural, limitaciones que para el ejercicio de unos de estos derechos, deriven de la existencia de los otros; pero ninguno de ellos debe acabar por -- anular al otro y entre ambos, debe haber una necesaria e indi

(243) ALVAREZ DEL CASTILLO, Enrique. El Derecho Social y los Derechos Sociales Mexicanos. Página 35.

soluble unidad, Los dos tienen al hombre como común destinatario, aunque cada uno de ellos lo contemple desde un ángulo diverso en sus relaciones con la sociedad. Derechos Individuales y Derechos Sociales, no serán, pues, sino dos distintas -- proyecciones de una misma cosa: Los Derechos Fundamentales de la Persona Humana, con un idéntico punto de partida e igual -- destino: el Hombre mismo." (244)

La conclusión a la que arribamos debe ser "Una consideración -- realista y serena,.... que... exalta la importancia de los derechos sociales y les confiere el lugar que les corresponde -- al lado de los derechos individuales, sin tratar de establecer jerarquías o subordinaciones tendenciosas y erróneas". -- "Se trata de derechos inherentes a la persona humana; pero, -- en su carácter de persona social. Son los mismos derechos -- del ser humano --de la persona-- en sus funciones sociales, -- económicas y culturales..." (245)

El artículo 123

El artículo 5o, del Proyecto de Carranza fué motivo de grandes críticas, la reacción violenta del constituyente contra el tradicionalismo del proyecto bien pronto fué notoria, los campesinos y obreros reclamaban modificaciones sociales, económicas y culturales que el proyecto no satisfizo: "La prime-

(244) CAMPILLO SAINZ, José, Op. Cit. Páginas 40 y siguientes.
 (245) NORIEGA C., Alfonso. Op. Cit. Páginas 113 y 115.

ra Comisión de Constitución de la Asamblea adicionó el artículo quinto del proyecto, relativo a la libertad de trabajo con algunos principios contenidos en las iniciativas de las diputaciones yucateca y veracruzana; limitación del contrato de trabajo al término de un año, jornada máxima de trabajo de ocho horas, prohibición del trabajo nocturno en las industrias a las mujeres o a los niños y descanso semanal. Sin embargo, la Asamblea Constituyente consideró aún tímidas las reformas sociales introducidas al proyecto por la Comisión. En el Diario de los debates correspondientes a los días 26, 27 y 28 de diciembre de 1916, se puede contemplar cómo surgió el principio de un nuevo constitucionalismo. Así lo hace notar el ingeniero Pastor Rouaix. "Es digno de especial mención el hecho que, en tan larga discusión, no se emitiera una sola opinión contraria a las garantías del trabajador... todos los diputados, radicales y moderados, trataron únicamente de consolidar, ampliar y hacer práctica en su ampliación, los principios que ambicionaban". Nuestra Constitución no podía seguir siendo tan liberal, los principios que contenía eran buenos, pero era en palabras de Heriberto Jara "... un traje de luces para el pueblo mexicano". Los principios protectores del trabajo humano no son un simple aditamento a la Constitución, sino la garantía de las libertades del individuo y de su vida, pues la libertad no puede estar garantizada si no está resuelto el problema económico a la persona." (246)

(246) ALVAREZ DEL CASTILLO, Enrique, El Derecho Mexicano del Trabajo... Páginas 2929 y siguientes.

El diputado Héctor Victoria -representante de Yucatán y de la clase obrera, "... viene a plantear el nacimiento del derecho constitucional social: la Constitución debe trazar las bases fundamentales sobre las que los legisladores han de reglamentar la materia del trabajo: jornada máxima, salario mínimo, descanso semanal, higienización de talleres, fábricas y minas, convenios industriales, creación de tribunales de trabajo, de conciliación, prohibición del trabajo nocturno a las mujeres y a los niños, accidentes, seguros e indemnizaciones, y otros. No es posible, dijo Victoria, que un proyecto de reformas revolucionarias deje pasar por alto las libertades públicas, "como han pasado hasta ahora las estrellas sobre las cabezas de los proletarios". La crítica de Victoria es fundamental para comprender el replanteamiento mexicano de los derechos naturales del hombre. Froilán Manjarrez señala entonces la técnica que da a luz el constitucionalismo nuevo; debe irse más allá de los textos de la Comisión; los derechos de los trabajadores deben ser objeto, no ya de un artículo, no sólo de unas adiciones, sino de todo un Título de la Constitución. A Manjarrez no le importan los moldes clásicos de las Constituciones del pasado: "lo que importa -dice- es que atendamos debidamente al clamor de la Revolución".

Se estaban llevando a cabo discusiones que marcarían un nuevo momento para la historia de la humanidad "...Presentemos -propone Cravioto- un artículo especial, que sería el más glorioso de nuestros trabajos: "Así como Francia, después de su Re-

volución, ha tenido el alto honor de consagrar en la primera de sus cartas magnas los inmortales derechos del hombre, así la Revolución mexicana tendrá el orgullo legítimo de mostrar al mundo que es la primera en consignar en una Constitución "los sagrados derechos de los obreros". Las propuestas y las aspiraciones continuaban, paulatinamente el contenido había rebasado toda expectativa, "La Comisión presentó a la Asamblea el proyecto final, al que puso por título "Del trabajo y de la previsión social", basándose en el proyecto formulado por un grupo de diputados, en los debates y en diversas iniciativas. Este proyecto se aprobaría como el artículo 123, en el título sexto de la Constitución. Habían nacido el derecho constitucional social mexicano y el derecho mexicano del trabajo".

La aprobación del artículo viene a ser el reconocimiento expreso a la miseria y a las condiciones infrahumanas en que vivía el pueblo mexicano, pero establecía también la obligación estatal de elevar a los obreros a la categoría de hombres. Se había recobrado al fin - al menos formalmente - la dignidad del operario. Se iniciaba una reestructuración en los órdenes económico y social "los nuevos derechos, a diferencia de las garantías individuales, no consisten en un no-hacer estatal, sino en un hacer, en una actividad positiva del Estado, a quien se le impone un doble deber: primero, la Declaración obliga al Estado a promulgar una legislación del trabajo armó

nica con ella; y segundo, le hace garante de su aplicación y efectividad; esta garantía a su vez se manifiesta en una doble dimensión: los organismos judiciales y de "conciliación y arbitraje deben vigilar el respeto de los derechos y beneficios concedidos por las leyes y contratos colectivos a los trabajadores; por otra parte, las autoridades administrativas y particularmente la inspección del trabajo han de vigilar el cumplimiento de las leyes del trabajo y de la seguridad social". La Declaración Mexicana de los Derechos de los trabajadores, se adelantó a su época pues se adelantó a las declaraciones de otros países y a las declaraciones internacionales, así "La Declaración de 1917 no se detuvo en el viejo principio de la reciprocidad internacional y proclamó la idea de la igualdad del trabajo humano, sin consideración a las divisiones territoriales o políticas. La fracción séptima de tantas veces citado artículo 123 dice que a trabajo igual debe corresponder salario igual, independientemente de la nacionalidad de los trabajadores. La Declaración mexicana se anticipó a las declaraciones internacionales, ratificando su sentido humanista y ofreciendo una base importante para la confraternidad de los trabajadores de todos los pueblos".

Las disposiciones contenidas en la Nueva Constitución serían las bases mínimas sobre las que habrían de partir las nuevas garantías del trabajador, el ser las bases mínimas significa que la Ley reglamentaria las podría ampliar, más nunca restringir o socabar, aún en lo más mínimo.

El problema Agrario.

Algo semejante a lo ocurrido en materia laboral se presentó en la materia agraria, se tuvo que comprender que el problema existía y requería solución. "La realidad social de los problemas del campo es el origen de un derecho agrario de carácter social que nos impuso reconocer la transformación esencial del derecho de propiedad individual sobre la tierra y los recursos naturales, en beneficio de sus legítimos dueños, para superar la sujeción enajenante de la libertad y del derecho que están sometidos irremisiblemente los trabajadores del campo." (247) El Proyecto presentado por Carranza no planteaba soluciones al problema agrario, Carranza propuso en el proyecto que se mantuviera el texto del artículo 27 de la Constitución de 1857, el cual permitía la expropiación por causa de utilidad pública y prohibía a las corporaciones religiosas la posesión de bienes y raíces. Carranza creía que por la vía de la expropiación, de la clásica expropiación del Derecho Público y administrativo, se podía llevar a cabo la reforma agraria, se podía adquirir tierras y repartirlas entre los núcleos de campesinos más necesitados.

Sin embargo, se integró otra comisión dentro de la propia asamblea constituyente, fundamentalmente por las mismas personas que integraron la comisión en materia laboral: Pastor Rouaix, Macías, De los Ríos, se invitó a Molina Enríquez, a Lugo

(247) ALVAREZ DEL CASTILLO, Enrique. Los Derechos Sociales del Pueblo Mexicano. Páginas 20 y 21

y otros diputados, y elaboraron apresuradamente el proyecto del nuevo artículo 27. Este proyecto fue aprobado por unanimidad de votos el 30 de enero.

La propiedad adquiría una nueva dimensión, el artículo 27 constitucional fue el que sentó las bases para la intervención del poder público en la vida económica; fundamentalmente declaró la propiedad originaria de la nación, sobre todas las tierras y aguas ubicadas dentro del territorio nacional, pero permitiendo que se constituyera la propiedad privada no como un derecho absoluto, sin límite alguno, sino como un derecho que tiene una función social de hacer extensivos los efectos y las ventajas de la propiedad para la mayor parte de la población. Este mismo artículo permitió al Estado imponer a la propiedad las modalidades que convengan al interés general, y le otorgó facultades para regular el aprovechamiento de los recursos naturales con el fin de lograr una mejor distribución de la riqueza nacional.

Por otra parte, el artículo 27 constitucional instituyó el régimen jurídico llamado del dominio directo de la nación, sobre algunas categorías de bienes, principalmente sobre los bienes del subsuelo, minería y petróleo, que permitirían después al país, en ejercicio de sus facultades, encaminar la explotación de estos recursos al interés nacional.

Las Declaraciones sociales de la Constitución de Querétaro -

fueron muy amplias, habría que agregar a las ya señaladas las referidas a la educación (art. 3o.), el derecho a la salud y a vivienda digna, así como la igualdad del hombre y la mujer (art. 4o.), prohibición de monopolios (art. 28) y más recientemente la rectoría y planeación del estado. "La Constitución de 1917, podemos decirlo objetivamente, ocupa un lugar singular en el mundo, además de que cambió el rumbo de nuestra historia. Fue la primera Carta política en que, junto a los derechos tradicionales, a los que heredamos de las proclamas de Inglaterra, de Francia y de las Enmiendas de la Constitución Norteamericana de 1787, aparecieron en los artículos 3o., 27, 28 y 123, los derechos humanos de carácter social y económicos, mexicanosísimos por su formulación y sus antecedentes". -- (248)

"Ya indicamos que la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos de 5 de febrero de 1917 fue la primera en el mundo en consignar expresamente los Derechos sociales. Así lo reconocen los artículos 4o., 5o., 27, 123 y 11 y 13 transitorios. Y lo que es más importante se previno que las bases establecidas por ella se pondrían en vigor desde luego en toda la República. No era una declaración teórica, sino un anhelo que se realizaba". (249)

(248) CARRILLO FLORES, Antonio, La defensa de los Derechos del Hombre en la coyuntura del México de Hoy, Página 16 citado por Andrés Serra Rojas, Op. Cit. Página 33.
 (249) SERRA ROJAS, Andrés, Op. Cit. Página 35.

La Carta Magna de 1917 marca la pauta "En la marcha del hombre hacia la libertad y la justicia, destacando dos acontecimientos decisivos en la historia moderna: la declaración francesa de los derechos del hombre y del ciudadano en el año de 1789, que representa la victoria de la razón sobre el feudalismo, los reyes y la nobleza; y las declaraciones constitucionales de los derechos sociales de este siglo, iniciadas en Querétaro en 1917¹, que expresan el triunfo de la realidad social sobre las fuerzas económicas del liberalismo y la burguesía. En el primer momento, se construye el santuario de la democracia política y se señalan los límites de la actividad del Estado y de los gobernantes. En el segundo, se rompe con la mentira del derecho de las fuerzas económicas a desarrollarse libremente, por encima de los hombres, y se establecen las bases de una nueva democracia política y social". (250) - Los nuevos postulados que se inscriben en las constituciones modernas y que surgen en México, tienen su origen en el espíritu humanista del mexicano.

"México ha tenido siempre la buena fortuna, comenta Jesús Reyes Heróles, de contar en el instante preciso con hombres lo suficientemente receptivos para integrar en derecho los anhelos populares; así ocurrió en la Revolución de Independencia con el prócer Morelos, cuya fina sensibilidad supo vertir en los sentimientos de la Nación y después en la Constitución de

(250) ALVAREZ DEL CASTILLO, Enrique, El Derecho Social y los Derechos Sociales Mexicanos, Miguel Ángel Porrúa, editor, México, 1982, página 5.

Apatzingán, los legítimos principios, inmanentemente válidos, que han de garantizar una vida digna a los trabajadores del campo; también se repite el fenómeno en la Revolución jurídica política que, en 1856, otorga a los mexicanos sus libertades esenciales: conciencia y pensamiento, actividad y trabajo. Vallarta, Ramírez, Ocampo, Arriaga, entienden las realidades de México, inclusive más allá de su época y legan al país, en la Constitución de 1857, los principios fundamentales que cimentan su actual desarrollo. En 1910, al ocurrir la Revolución social mexicana, la tradición es superada. Hemos dicho:

El mérito del Congreso de Querétaro, y es un deber insistir, consiste en reflejar en el orden jurídico constitucional, la manera especial de ser, que es propia del Estado mexicano, y que deviene genérica a todo Estado contemporáneo desde el momento en que se aceptan, universalmente, las declaraciones de derechos sociales, como parte vital del conjunto de decisiones políticas fundamentales. Sin embargo, el Constituyente no realiza su tarea por intuición genial y repentina, tampoco por el influjo de causas sobrenaturales; El Constituyente mexicano puede servir como el mejor ejemplo que hubiera utilizado Fernando Lasalle en sus trascendentales conferencias de Berlín en 1862, pues entiende acertadamente las fuerzas activas y eficaces que informan todas las leyes e instituciones jurídicas de la sociedad, entre ellas la ley fundamental, haciendo que no pueda ser, en substancia, más que

tal y como es. Ahí el mérito más relevante". (251)

Podríamos agregar por último a manera de conclusión que "La aceptación constitucional de los derechos sociales significó el cambio de las actitudes rígidas tradicionales en la aplicación del derecho. El constituyente mexicano debió rechazar el dogmatismo y el formalismo, a fin de lograr los avances sociales necesarios y con ello nos legó una lección permanente que fácilmente se olvida: el dogmatismo jurídico concluye en la negativa a toda evolución y, más aún, a toda revolución de las estructuras fundamentales de la sociedad. La evolución general del derecho exige apartarnos del análisis jurídico formal, otorgan a éste su justo valor, y nos hace indispensable el análisis substancial o material del contenido de las normas jurídicas para comprobar constantemente si este contenido tiene coherencia con los hechos de la realidad social en función de categorías jurídicas irreductibles, como son: la generalidad, la seguridad, la justicia y la equidad. Esta labor es particularmente importante en el trabajo legislativo y judicial. En otras palabras, el derecho debe bajar de los altares de la Humanidad para mezclarse con los hombres, liberado de criterios técnicos absolutos y formalismos peligrosos por los riesgos, siempre presentes, de la arbitrariedad "legal" en ausencia de la constatación de sus normas con la realidad." (252)

(251) ALVAREZ DEL CASTILLO, Enrique. Op. Cit. Página 120.

(252) ALVAREZ DEL CASTILLO, Enrique. Los Derechos Sociales del Pueblo Mexicano. Página 16.

4.2. EVOLUCION LEGISLATIVA INTERNACIONAL

"Siendo el hombre, individual y socialmente considerado, el sujeto principal de la Ley, y teniendo el Derecho como meta esencial la protección de la persona humana, la evolución, jurídica se inclina, cada vez con mayor fuerza, al resguardo de los derechos humanos, no solo en el ámbito nacional de cada estado, sino también en el campo internacional, esto es en la Comunidad Internacional, integrada por un conjunto de Estados" (253) Esta tendencia se ha visto reforzada sobre todo después de los horrores producidos durante la Segunda Guerra Mundial, en la cual se buscó afanosamente el exterminio del pueblo judío en aras de la supuesta superioridad de la raza aria; esto no quiere decir que antes de la Segunda Guerra Mundial no se hubiere prestado interés a la producción de documentos en materia de derechos humanos, pues estos documentos si fueron elaborados, principalmente en materia de esclavitud, lo que ocurre es que después de la gran conflagración mundial se despertó una conciencia a nivel internacional de que la dignidad del hombre debe ser respetada, tanto en sus aspectos individuales, civiles y políticos, como los sociales y económicos. (254)

Varios obstáculos se presentaron para alcanzar tales avances, por un lado la problemática de concebir al individuo, conside-

(253) CAMARGO, Pedro Pablo. La Protección Jurídica de los Derechos Humanos y de la Democracia en América. página. 19.

(254) CASSIN, René. Veinte años de evolución de los Derechos Humanos. UNAM. México, 1974, página 11.

rado como tal, como objeto de regulación del derecho internacional pues rompía con los esquemas tradicionales, por otro lado hubo de superarse el celo de diversos países en el sentido de que la regulación de las garantías individuales de sus ciudadanos era un asunto de carácter estrictamente interno de cada soberanía y por tanto no debían de participar de ello a la comunidad internacional, pues cada estado sabía que garantías otorgaba y cómo debían de ser protegidas, así como las instancias procesales con que contaban los ciudadanos, pues "... de los diversos enfoques con que se puede contemplar, explicar y justificar el Estado, adquiere relevancia el de ser organización general de la sociedad para brindar a sus integrantes medios de superación material, niveles de existencia más holgados y métodos de convivencia ordenada, respetuosa, pacífica y justa". (255)

Un problema significativo para conformar una opinión dentro de la comunidad de las Naciones lo ha sido la diversidad de concepciones filosóficas, sobre todo entre los países asiáticos y los occidentales, sin pretender agotar en ellos la problemática, debemos considerar la tradición histórica y religiosa (256) agreguemos la resistencia de los estados a someterse a una jurisdicción internacional. A pesar de ello las voces se levantaron pidiendo una mayor protección "...teniendo en cuenta, por

(255) VENEGAS TREJO, Francisco. La rectoría del Estado, culminación jurídico Constitucional de las atribuciones conferidas al Estado. En "Revista Mexicana de Justicia 86", Procuraduría General de la República, No. 1, Vol. IV, enero-marzo de 1986, Página 83.

una parte, que algunos Estados no hacen efectivo dentro de su territorio el resguardo de los derechos y libertades humanas fundamentales y por la otra, que la protección de tales derechos es una cuestión que, por tratarse del hombre, interesa no exclusivamente a la jurisdicción interna de los Estados, sino también a la Comunidad Internacional, ésto es, al género humano, en términos generales. Por tanto, al Derecho Internacional, junto con el Derecho Nacional, le corresponde legislar sobre tan importante materia." (257) "En el ámbito de las Naciones Unidas se han elaborado y formalizado hasta ahora más de cincuenta instrumentos, entre convenciones, estatutos y declaraciones, que abarcan una amplia gama de enfoques específicos en este campo. Adicionalmente, la Organización Internacional del Trabajo ha producido más de 150 convenios y recomendaciones en aspectos especializados, y la Organización de las Naciones Unidas para la Educación, la Ciencia y la Cultura varios instrumentos que caen dentro de este campo, acompañados de numerosas recomendaciones. En el ámbito interamericano, los frutos también son significativos: nadie desconoce las aportaciones que la América Latina ha hecho en materia de asilo, integrando un capítulo ejemplar del derecho internacional humanitario"... (258) De donde se observa la imposibilidad de realizar el análisis de todos ellos. En orden cronológico-enlistamos algunos de los documentos más importantes produci-

(256) MC KEON, Richard. Op. Cit. página 45

(257) CAMARGO, Pedro Pablo. Op. Cit. página 22.

(258) SECRETARÍA DE RELACIONES EXTERIORES, Convenciones sobre Derechos Humanos, Archivo Histórico Diplomático Mexicano, México, 1981, Página 12.

dos a la fecha en materia de Derechos Humanos: Convención sobre la esclavitud de 1926; Convenio sobre el trabajo forzoso - 1930;

Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre - (1948); Convenio sobre la libertad sindical y la protección del derecho de sindicación, 1948; Convención para la prevención y la sanción del delito de genocidio (1948); Declaración Universal de Derechos Humanos (1948); Convenio sobre el derecho de sindicación y de negociación colectiva, 1949. Convenio para la represión de la trata de personas y de la explotación de la prostitución ajena (1949). Convenio para la protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales (1950). Convenio sobre igualdad de remuneración, 1951. Convención sobre el estatuto de los refugiados (1951). Protocolo adicional No. 1 al Convenio para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales (1952). Convención sobre el derecho internacional de rectificación (1952). Convención sobre los derechos políticos de la mujer (1952). Protocolo para modificar la Convención sobre la esclavitud de 1926 (1953). Convención sobre el estatuto de las apátridas (1954). Convención suplementaria sobre la abolición de la esclavitud, la trata de esclavos y las instituciones y prácticas análogas a la esclavitud (1956). Convención sobre la nacionalidad de la mujer casada (1957). Convenio sobre la abolición del trabajo forzoso, 1957. Convenio sobre la discriminación (empleo y ocupa-

ción), 1958. Declaración de los derechos del niño (1959) Convención relativa a la lucha contra las discriminaciones en la esfera de la enseñanza (1960). Declaración sobre la concesión de la independencia a los países y pueblos coloniales (1960). Convención para reducir los casos de apatridia (1961). Carta Social europea (1961). Convenio sobre política social (normas y objetivos básicos), 1962. Convenio sobre la igualdad de trato (seguridad social), 1962. Convención sobre el consentimiento para el matrimonio, la edad mínima para contraer matrimonio y el registro de los matrimonios (1962). Protocolo No. 2 al Convenio para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales confiriendo al Tribunal Europeo de Derechos Humanos la competencia para emitir opiniones consultivas (1963). Protocolo No. 2 Al Convenio para la Protección de los Derechos humanos y de las Libertades Fundamentales modificando los artículos 29, 30 y 34 del Convenio (1963). Declaración de las Naciones Unidas sobre la eliminación de todas las formas de discriminación racial (1963). Convenio sobre la política del empleo. 1964 Protocolo No. 4 al Convenio para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales reconociendo ciertos derechos además de los que ya figuran en el Convenio y en el Protocolo adicional al Convenio (1965). Recomendación sobre el consentimiento para el matrimonio, la edad mínima para contraer matrimonio y el registro de los matrimonios (1965). Fomento entre la juventud de los ideales de paz, respeto mutuo y comprensión entre los pueblos (1965) Con-

vención internacional sobre la eliminación de todas las formas de discriminación racial (1965). Protocolo No. 5 al Convenio para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales modificando los artículos 22 y 40 del Convenio (1966). Declaración de los principios de la cooperación cultural internacional (1966). Protocolo sobre el estatuto de los refugiados (1966) Pacto internacional de derechos civiles y políticos (1966). Declaración sobre la eliminación de la discriminación contra la mujer (1967). Declaración sobre el asilo territorial (1967) Convención sobre la imprescriptibilidad de los crímenes de guerra y de los crímenes de lesa humanidad (1968). Pacto de San José de Costa Rica (1969) . Declaración sobre el progreso y el desarrollo en lo social (1969). Convenio sobre los representantes de los trabajadores 1971. Declaración de derechos del retrasado mental (1971). Convención europea sobre la imprescriptibilidad de los crímenes contra la humanidad y los crímenes de guerra (1975). Declaración sobre la protección de todas las personas contra la tortura y otros tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes (1975); Debemos considerar también todos aquellos documentos de carácter internacional por los cuales se crean organismos o se establecen procedimientos: Carta de las Naciones Unidas (1945). Estatuto del Consejo de Europa (1949). Acuerdo general sobre los privilegios e inmunidades del Consejo de Europa (1949). Estatuto de la Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Refugiados (1950). Protocolo adicional No. 1 al Acuer

do general sobre privilegios e inmunidades del Consejo de Europa (1952). Constitución de La Organización Internacional del Trabajo (1953). Reglamento del Tribunal Europeo de Derechos Humanos (1959). Estatuto de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (1960). Cuarto Protocolo adicional al Acuerdo general sobre privilegios e inmunidades del Consejo de Europa. Disposiciones relativas al Tribunal Europeo de Derechos Humanos (1961). Protocolo para constituir una Comisión de conciliación y buenos oficios facultada para resolver las controversias a que pueda dar lugar la Convención relativa a la lucha contra las discriminaciones en la esfera de la enseñanza (1952). Resolución de la II Conferencia Interamericana extraordinaria ampliando las facultades de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (1965) Protocolo facultativo del Pacto internacional de derechos civiles y políticos (1966). Reglamento interno de la Comisión Europea de Derechos Humanos (1974). (259)

Como se puede observar, la cantidad de documentos es considerable, aún así queda un largo camino por recorrer, la tarea aún es árdua, pero "No ha sido tarea fácil llegar a una concepción común sobre los derechos y libertades fundamentales del hombre, a pesar de los clamores de vastos sectores de opinión pública en el mundo para que ellos sean reconocidos y garantizados me-

(259) HERVADA, Javier y ZUMAQUERO, José M. Textos Internacionales de Derechos Humanos. Página 7 y siguientes.

diante un régimen de protección jurídica internacional. Las--
concepciones políticas y los criterios ontológicos más antagó-
nicos constituyen obstáculos en el cambio hacia el reconoci -
miento de los derechos básicos del hombre y de la dignidad y--
el vapor de la persona humana". (260) Igual reflexión podemos -
hacer respecto de los derechos sociales, donde se ha librado -
una batalla singular para su reconocimiento, "establecidos a -
nivel nacional el proceso de los derechos sociales se orientó -
a su internacionalización. Aludieron a esta materia el Tratado
de Versalles, las cuatro libertades del presidente Roosevelt, -
la de expresión, la de conciencia, la de la miseria y la del -
temor, recogidas en la Carta del Atlántico; posteriormente sur-
rieron la Conferencia de Hot Spring de 1943; el Proyecto de --
Dumbarton Oaks de 1944: Todo este proceso culminó con una au-
téntica Carta de los Derechos sociales en 1944, de la XXXVI se-
sión de la Conferencia Internacional del Trabajo, con su postu-
lado fundamental: Todos los seres humanos, sin distinción de -
raza, credo o sexo, tienen el derecho de perseguir su bienes -
tar material y su desarrollo espiritual en condiciones de li -
bertad y dignidad, de seguridad económica y de igualdad de --
oportunidades.

Un documento de singular importancia fue la Carta de las Na -
ciones Unidas de San Francisco, California el 26 de junio de -
1945. Reconoce los derechos fundamentales del hombre, en la -

(260) CAMARGO, Pedro Pablo. Op. Cit. página 13,

dignidad y el valor de la persona humana y recomienda "promover el progreso social y elevar el nivel de vida dentro de un concepto más amplio de libertad". Su célebre artículo 51 entre otros derechos alude al respecto universal a los Derechos Humanos y a las libertades fundamentales de todos, sin hacer distinción por motivos de raza, sexo, idioma o religión y la efectividad de tales derechos y libertades.

Esta larga evolución tiene un punto culminante en la Declaración Universal de Derechos del Hombre de París, aprobada el 10 de diciembre de 1949 por la Asamblea General de las Naciones Unidas, señalándose en sus artículos 22 a 26 una amplia declaración de Derechos económicos sociales. (261)

El universo de los Derechos Humanos es muy vasto, por ello establecemos una limitación en el análisis de los mismos, revisaremos en primer lugar la Declaración de Naciones Unidas y los Pactos de Derechos Civiles y Políticos y Económicos y Sociales, para continuar al nivel regional, con la Declaración Americana y la Declaración Europea, con sus respectivos órganos jurisdiccionales.

Declaración Universal de los Derechos del Hombre

Como mencionamos ya, al término de la segunda guerra mundial, la comunidad internacional se encontró ante la ineludible nece

(261) SERRA ROJAS, Andrés. Op. Cit. página 36.

sidad de enfrentar con urgencia, en forma colectiva, varios -- problemas fundamentales; desde luego, el mantenimiento de la - paz y la seguridad internacionales, el desarme, la reconstrucción de la economía mundial, el desarrollo económico y social- de los países menos avanzados, etc. Pero, al mismo tiempo, la conflagración mundial puso en evidencia dos situaciones que, - hasta entonces, habían ocupado un lugar secundario en la aten- ción de los gobiernos y que requerían también de una urgente - solución; el sometimiento y la explotación de buen número de - pueblos y naciones, atrapados en esquemas coloniales de diver- sa índole, y la humillación y abuso a que se hallaban sometidos millones de hombres y mujeres por la negación reiterada de sus derechos básicos y de su dignidad como personas. Se tenía conciencia de que la violación sistemática de los derechos hu- manos por el régimen nazi había sido uno de los pródomos de - la segunda guerra. El mundo tenía que terminar con la opresión de los pueblos y del hombre a la vez. La Carta de San Francis- co refleja estas preocupaciones, en su preámbulo estableció: - "la fe en los derechos fundamentales del hombre, en la digni- dad y el valor de la persona humana, en la igualdad de los hom- bres y mujeres" (262) sin embargo podemos situarnos aún más - atrás. "El primer avance de nuestra historia, estrictamente ju- rídica (internacional), podríamos situarlo así en la Conven --

[262] CAMPILLO SAINZ, José. Op. Cit. páginas 59 y 60.

ción de Ginebra de 1864, destinada a la protección de los --- más elementales derechos individuales en caso de conflicto armado. Dicha Convención fue resultado del estremecimiento de la conciencia internacional ante los horrores de la guerra de Crimea (1854-1856), que produjo un millón de muertos, de los cuales cuatro quintas partes fueron víctimas de la gangrena, la pulmonía, el cólera, el tifus y otras enfermedades"(263)

Una vez establecida la ONU se avocó a la tarea de "... consultar a los filósofos y personalidades mundiales a fin de conocer su opinión en torno a la problemática y fundamentación -- filosófica de los derechos humanos, y, tras haberlo hecho, se realizó un anteproyecto de Derechos del hombre, cuyo principal redactor fue el representante francés René Cassin, para presentarlo a la consideración de la Asamblea General de las Naciones Unidas, reunida en París..." (264) Sin embargo elaborar el proyecto de declaración fué motivo de diversas disputas, pues se manifestaron y entraron en conflicto las diversas concepciones del hombre y de la sociedad, portadoras cada una de una concepción distinta de los derechos fundamentales del hombre, sin embargo, y a pesar de las dificultades se aprobó la declaración debido, por una parte, al gran interés que existía en ese momento por la protección de los derechos del hom - - - -

(263) ETIENNE LLANO, Alejandro. La protección de la persona humana en el derecho internacional. Los Derechos Humanos. Ed. Trillas, México, 1987, página 36.

(264) ETIENNE LLANO, Alejandro. Op. Cit. página 57.

bre (265) "así como a la concurrencia de varios factores. En -- primer lugar, el predominio casi absoluto en la Asamblea de - las Naciones Unidas de los países del área occidental, lo que - se reflejó, por otra parte, en el contenido de la Declaración, En segundo lugar, por el acuerdo a que se llegó tras múltiples discusiones, de rebajar el valor jurídico del texto a la cate- goría de declaración y de no aprobarlo como convención o trata- do multilateral, expediente imprescindible para asegurar su - universalidad, lo que no impidió que en la votación final se - produjeran ocho abstenciones". (265)

La declaración, adoptada el 10 de diciembre de 1948 en la Asam- blea General de las Naciones Unidas, se aprobó en su conjunto- por 48 votos a favor (ninguno en contra) y hubo, además ocho - abstenciones (Bielorrusia, Checoslovaquia, Polonia, Unión So- viética, Ucrania, Yugoslavia, Sudáfrica y Arabia Saudita). Sin embargo, se discute acerca de la obligatoriedad, al respecto - se establece que "La Declaración Universal de Derechos del Hom- bre no es obligatoria jurídicamente, sino moralmente, puesto - que la Asamblea General de la ONU no tiene, en principio, com- petencia legislativa, y sólo puede hacer recomendaciones." (267). La Declaración fue precedida de un Preámbulo "... que comienza con el reconocimiento de la dignidad inherente a la raza huma-

(265) CASSIN, René. El problema de la realización efectiva de - los Derechos Humanos en la Sociedad Universal, en "Veinte años de evolución de los Derechos Humanos", UNAM, México- 1974, páginas 392 y 293.

(266) IDEM.

(267) VERDROSS, Alfred. citado por Alejandro Etienne Llano. Op. Cit. página 41.

na y de sus inalienables derechos a la libertad, a la justicia y a la paz; dicha declaración proclama los derechos humanos como una norma que deben procurar todos los pueblos y todas las naciones, y cuyo respeto debe ser promovido por la enseñanza y por la educación, mediante medidas nacionales e internacionales, para asegurar su reconocimiento y su observancia universal; lista esos derechos en treinta artículos, que principalmente comprenden el nacimiento libre e igual en dignidad y derechos, sin distinción de ninguna clase por raza, color, sexo, lenguaje, religión, opinión política, origen social y propiedad, la vida, la libertad y la seguridad personal, la prohibición de tratos y castigos crueles o degradantes, la igualdad ante la ley, sin ninguna discriminación, el derecho a obtener en los tribunales nacionales el remedio a las violaciones de los derechos fundamentales, la prohibición de detenciones arbitrarias y destierros, el derecho de audiencia en la determinación de los derechos, obligaciones e imputaciones criminales, la presunción de que todo individuo es inocente mientras no se prueba su culpa en los términos de la ley y en audiencia pública, la prohibición de molestias a la familia, a la habitación y a la correspondencia, la libertad de movimiento y residencia dentro de los límites de cada país, el derecho de asilo, el de fundar una familia, que es el grupo natural y fundamental de la sociedad, el derecho a la propiedad privada, el de asociación, la libertad de pensamiento, de conciencia y de religión, la libertad de opinión y de expresión, el derecho de

participar en el gobierno de cada país, directamente o a través de representantes libremente electos, el derecho al trabajo el descanso en días festivos, con pago, el derecho a un adecuado nivel de vida, la protección a la maternidad y a la niñez, el derecho a recibir educación, que debe ser gratuita y obligatoria por lo menos en los grados elementales o fundamentales, el derecho preferente de los padres a escoger la clase de educación que deben recibir sus hijos, el derecho a participar en la vida cultural de la comunidad, y la declaración de que todo individuo tiene obligaciones hacia la sociedad, que es la que permite el libre y completo desenvolvimiento de su personalidad." (268)

Con la adopción de la Convención se logró un paso muy importante pero quedaban aún otros, promover y formar conciencia de los derechos y exaltar la dignidad humana, es decir, sentar las bases para lograr la efectiva vigencia de los Derechos Humanos reconocidos, evitando en la mayor medida las polarizaciones políticas porque si "Los derechos humanos se colocan en el mundo de la política, es entonces cuando las cosas se distorsionan indebidamente, se hacen falsas o falsean la realidad. El peligro aparece cuando los derechos humanos se convierten en simples slogan, publicidad encaminada a distorsionar la verdadera realidad. Pasos firmes para seguros nos deben encaminar a crear una conciencia universal de los Derechos humanos, en-

(268) BRAZDRESCH, Luis, Op. Cit. páginas 77 y 78.

señalar la verdad de su contenido y lo que debe esperarse de ellos". (269) A partir de la Declaración Universal de los Derechos del Hombre, han surgido diversos organismos, pero "Los organismos internacionales que se ocupan o tienen referencia con la problemática de los Derechos Humanos, son numerosos, pero poco poderosos: así tenemos la ONU, UNESCO, FAO, OIT, OMS, los cuales, si bien pueden adoptar recomendaciones o disposiciones en los convenios internacionales que elaboran y cuyo contenido irá incorporarse a la legislación interna de los Estados miembros, carecen de poder legislativo propio y superior al de los Estados... En razón de esas consideraciones, lo único que pueden hacer los convenios internacionales es ligar moral y jurídicamente a los Estados miembros a ciertos principios generales en materia de protección de los Derechos Humanos.

El Consejo Económico y Social (ECOSOC) de las Naciones Unidas, está encargado de promover y presidir la elaboración de dichos convenios, y así, recientemente, una resolución de las Naciones Unidas en materia de Derecho Espacial aplicó principios generales en un convenio especializado.

Pero también existe el plano regional protección internacional de Derechos Humanos, a través de organismos como la OEA (Organización de Estados Americanos), la OUA (Organización de la

(269) SERRA ROJAS, Andrés, Op. Cit. página 31.

Unidad Africana) o el Consejo de Europa, fundado en 1949, que comprende dieciocho Estados de Europa Occidental y que asocia a países que van desde Islandia hasta Turquía." (270)

Los Pactos Internacionales sobre Derechos Humanos

Una vez que se aprobó y proclamó la Declaración Universal de Derechos Humanos, planteando ideales comunes para todos los pueblos, "... toda vez que la misma sólo obliga moralmente a los miembros de la ONU, se acordó en tal virtud que la propia ONU, por conducto de la Comisión de Derechos Humanos, se aboca se a la tarea de elaborar dos proyectos de convenios para -- transformar los deberes morales (recomendaciones) que impone la declaración en deberes convencionales, en obligaciones jurídicamente exigibles." (271)

En la elaboración de los proyectos se presentaron diversos problemas, señalaremos, entre otros el determinar se debía haber uno ó dos pactos "... si los artículos sobre las cuestiones de fondo deben detallarse o sólo enunciarlos en términos generales, y, por último, de si los pactos deben contener medidas internacionales de aplicación, y de ser así, de qué tipo deben de ser éstas." (272) "... ambos no se llaman convenciones, sino

(270) CASSIN, René. Protección Nacional e Internacional de los Derechos Humanos. "Veinte años de evolución de los Derechos Humanos", UNAM, México, 1974, página 404.

(271) ETIENNE LLANO, Alejandro, Op. Cit. página 123.

(272) IDEM.

pactos, al objeto de exponer la solemnidad de estos acuerdos.- El primer pacto abarca los derechos económicos, sociales y culturales, y el segundo, los derechos civiles y políticos. Al final se elaboraran dos proyectos, después de considerar las siguientes razones: "Quienes sostenían la necesidad de un solo pacto, lo hacían en la consideración de que los derechos humanos no se pueden dividir, toda vez que tienen una misma jerarquía en el orden de los valores, y que se complementan e integran entre sí. Sin embargo, prácticamente se ha hecho esta división en virtud de que los derechos sociales y políticos son de aplicación inmediata, en tanto que los derechos económicos, sociales y culturales son de aplicación progresiva y dependen, a su vez, para su satisfacción, de la organización y recursos que cada Estado y la comunidad internacional organizada posean. Aunado a esto, se señaló, por parte de los que propugnaban por la elaboración de dos pactos, que los derechos civiles y políticos son de observancia obligatoria, que se les puede reclamar ante los tribunales de justicia, en tanto que el otro grupo de derechos no presenta, por el momento, esa característica." (273).

Las negociaciones para determinar cual habría de ser el texto final de los Pactos llevó mucho tiempo, y por fin "... los Pactos fueron adoptados por la Asamblea General de Naciones Uni-

(273) ETIENNE LLANO, Alejandro. Op. Cit. página 124.

das, por resolución 2200 (XXI) del 16 de diciembre de 1966. El primero de ellos, el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (PDESC), entró en vigor el 3 de enero de 1976. El otro, el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (PDCP), entró en vigor el 23 de marzo de 1976 (28 de marzo respecto a su artículo 41). Con la misma citada resolución de la Asamblea General, se adoptó un Protocolo Facultativo del segundo Pacto, el cual faculta al Comité de Derechos Humanos, creado por este último, a recibir y considerar comunicaciones de individuos que aleguen ser víctimas de violaciones de sus derechos internacionalmente reconocidos. El Protocolo entró en vigor el mismo día del Pacto, al darse las 10 ratificaciones o adhesiones que su artículo 9 estipulaba como mínimo." (274) Respecto del Protocolo Facultativo de Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, México no se adhirió a él, las razones se establecieron en la "Exposición del Poder Ejecutivo de la Unión sobre los Pactos y Convenios Internacionales que promueven la Protección de los Derechos Humanos", misma que fue presentada al Senado de la República cuando se le remitieron para su ratificación diversos textos internacionales sobre Derechos Humanos, la exposición decía: "Por otra parte, no se ha juzgado procedente recomendar la adhesión de Méxi

(274) SZEKELY, Alberto. México y los Instrumentos de las Naciones Unidas sobre Derechos Humanos. en "La protección internacional de los Derechos del Hombre. Balances y perspectivas", UNAM, México, 1983, página 217.

co al protocolo facultativo del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, que atribuye al Comité de Derechos Humanos -establecido en virtud de la parte cuarta del pacto- amplias facultades en materia de violaciones del propio pacto por algún estado parte, ni hacer la declaración prevista en el artículo 41 para reconocer la competencia del comité en cuanto a las acusaciones de un estado contra otro, por estimarse que la estructura jurídica y política de nuestro país -a diferencia de las de otros- permite corregir las fallas que existen en el régimen interno de protección de los derechos humanos. Además, el protocolo sólo está en vigor para 22 estados."(275)

La adhesión de México resultaba de suma importancia en virtud de que nuestro país era -y lo sigue siendo- uno de los más tenaces promotores de los derechos del hombre en el ámbito internacional. " Los pactos y las convenciones de derechos humanos se sustentan en una prolongada y vigorosa tradición que, en época más reciente, la comunidad organizada de naciones ha recogido y expresado en su dimensión contemporánea. En efecto los instrumentos internacionales que ahora nos ocupan plasman la concepción liberal de respeto a los derechos del individuo, pero al mismo tiempo, en una consideración más amplia y evolucionada, inscriben al hombre en su ser y dimensión colectiva y

y social, correspondiendo así, con mayor exactitud y sentido-histórico, a los ideales y a las grandes transformaciones sociales operadas en este siglo. Esta visión moderna del derecho y el carácter progresista de los pactos coinciden en lo esencial con los principios emanados de nuestra revolución social. Por ello, la ratificación de estos importantes documentos, además de su valor y efectos en el ámbito internacional - forma parte, en nuestro caso, del proceso de congruencia en el que México está empeñado." (276) Lamentablemente los pactos se encuentran aún muy lejos de constituir la protección real que parecerían significar para los Derechos Humanos (277), los derechos civiles y políticos han estado presentes -y lo siguen estando- en la mayoría de las Constituciones Políticas y su eficaz respeto aún se encuentra muy lejos por otro lado. "... Hoy en día se acepta que los derechos económicos, sociales y culturales establecidos en el otro pacto, se asegurarán progresivamente; en realidad sería materialmente imposible poner en práctica inmediata y totalmente en muchos países (si no es que en todos) algunos de estos derechos (por ejemplo, el derecho al trabajo)". (278) La dificultad que ello entraña ha llevado a otro tipo de colaboración para la protección de los Derechos del hombre:

(276) SECRETARÍA DE RELACIONES EXTERIORES. Op. Cit. página 9.

(277) SZEKELY, Alberto. Op. Cit. página 218.

(278) ROBERTSON, A.H. Pactos y Protocolo opcional de las Naciones Unidas, Convención Americana y Convención Europea sobre Derechos Humanos: estudio comparativo en "La protección Internacional de los Derechos del Hombre. Balance y perspectiva". UNAM, México, 1983, página 159.

Los Sistemas Regionales de protección de los Derechos del Hombre.

Como apuntamos ya, algunos estados se mostraron reacios ante el planteamiento de un sistema internacional de protección de los derechos del hombre; las concepciones filosóficas, las condiciones sociales y el orden político fueron factores que en determinado momento causaron discrepancias en las negociaciones de los pactos, y es un hecho que el mismo sistema, no se adopta en todas partes del mundo. (279) Por tanto se consideró razonable el establecer sistemas regionales, donde los derechos que se protegen son esencial y sustancialmente los mismos que los establecidos en la Declaración Universal, así la Convención Europea expresó su determinación de "...dar los primeros pasos para hacer cumplir ciertos derechos establecidos en la Declaración Universal" además de que estos sistemas están en "... concordancia con lo establecido por el artículo 56 de la Carta de las Naciones Unidas, que impone a todos los miembros la obligación de tomar medidas "conjunta o separadamente" para la consecución de los propósitos consignados en el artículo 55 de la propia Carta, hacer vigentes, en sus respectivos ámbitos, el respeto a los derechos humanos y a las libertades fundamentales.

A este respecto, hay dos grandes movimientos regionales: el de

(279) ROBERTSON, A.H. Op. Cit. página 147.

América y el de Europa. El primero precedió al de Europa en tiempo, pero este último aventajó al primero en contenido, sobre todo por haber instituido verdaderos mecanismos jurisdiccionales de protección de los derechos humanos." (280) La labor a nivel regional a rendido mejores frutos, podemos mencionar en términos generales que "El sistema para la protección de los derechos humanos establecido por el Consejo de Europa en la Convención Europea de 1950 (para los derechos civiles y políticos) y en la Carta Social Europea de 1961 (para los derechos económicos y sociales), por supuesto está limitado a los Estados miembros de la organización... permanece como un arreglo específicamente europeo, concebido y llevado a cabo por las democracias liberales en este continente.

La Organización de Estados Americanos estableció su propia Comisión de Derechos Humanos en el hemisferio occidental, en 1959. En sus comienzos era principalmente un órgano promocional, pero en la conferencia de Río de 1965, se le autorizó a recibir y considerar quejas acerca de las violaciones de algunos de los derechos más importantes y en 1967 pasó a ser un órgano permanente de la organización. Dos años más tarde, en 1969, la OEA reunió una conferencia especializada sobre Derechos Humanos en San José, Costa Rica, en la que la Convención Americana sobre Derechos Humanos se redactó y firmó.

(280) ETIENNE LLANO. Alejandro, Op. Cit. página 146.

La Liga de Estados Arabes estableció también la Comisión Árabe Permanente de Derechos Humanos en 1968, como parte de su contribución al Año Internacional de los Derechos Humanos. Sus funciones son principalmente promocionales y hasta ahora se ha interesado particularmente en los derechos humanos dentro de los territorios ocupados." (281)

Especial mención merece el desarrollo de los sistemas de protección de los Derechos Humanos en África"... En el Estado de subdesarrollo en que se encuentran casi todos los países africanos, a primera vista puede parecer teórico hablar de derechos humanos. ¿Cómo puede un campesino de la selva apreciar la libertad de expresión, en tanto que la posibilidad de disponer de fertilizantes modernos le sería mucho más preciosa?. ¿Cómo puede un obrero que habita en un suburbio miserable comprender la noción de derecho de propiedad, si todo lo que él posee se reduce a un par de brazos y a una familia a menudo numerosa?.- En sentido inverso, ¿no es injusto proteger el derecho de propiedad de las grandes empresas extranjeras, cuyo presupuesto total sobrepasa, a veces con mucho, el del Estado donde ocupan posición dominante?. ¿Cómo no limitar la libertad de expresión cuando los diarios se encuentran frecuentemente en manos de sociedades que tienen su sede fuera de África?."

"África, región enormemente subdesarrollada, el problema de la

(281) ROBERTSON, A.H. Op. Cit. páginas 145 y 146.

protección internacional de los derechos humanos no puede ser, por tal causa, plantando del mismo modo y en los mismos términos que en otras regiones más desarrolladas, puesto que respecto de la mayoría de los derechos del hombre, los Estados Africanos tienen, en efecto, que crear las condiciones que permitan a los hombres gozarlos efectivamente y no contenerse simplemente con respetarlos. Las Constituciones africanas han hecho, en conjunto, más hincapié sobre los derechos civiles y políticos que sobre los económicos y sociales, insistiendo al mismo tiempo en el hecho de que los derechos del hombre deben ser ejercidos sin ninguna discriminación y que, gracias a la educación y a la instrucción, ellos deben permitir la expansión del ser humano tanto como sea posible dentro de un espíritu favorable a la unidad de Africa. Si se crea la Comisión Africana de derechos del Hombre, deberá, para tener éxito en su acción, conservarse fiel a las orientaciones que preceden." (282)

Los sistemas regionales tienen determinadas ventajas: pueden ser aceptados con mayor rapidez que los universales, pues si el sistema internacional ha sido establecido por un grupo de países de tendencias semejantes, con países amigos y vecinos,

(282) VASAK, Karel. Problemas relativos a la constitución de Comisiones de Derechos Humanos, especialmente en Africa, en "Veinte años de evolución de los Derechos Humanos". UNAM. México, 1974. página 577 y siguientes.

Vinculados por factores políticos, ideológicos y geográficos, es mucho más sencilla su aceptación, y por consiguiente su puesta en vigor. Por otro lado es conveniente considerar que una serie de convenciones regionales a través del mundo puede dar soluciones efectivas en caso de controversias regionales y evitar agobiar al Comité de las Naciones Unidas con una excesiva carga de trabajo, entendiéndose que el Pacto de las Naciones Unidas debe quedar reservado a aquellos casos en los que no existe una solución regional o ésta es inadecuada, o bien en los que el derecho afectado no está cubierto por la convención regional, así como para controversias entre Estados de diferentes partes del mundo, y no participes del mismo acuerdo regional." (283)

La "Convención de Salvaguarda de los Derechos del Hombre y de las Libertades Fundamentales" Europea de 1950.

"El Consejo de Europa es una organización regional creada al firmarse su Estatuto en Londres, el 5 de mayo de 1949, y con sede en Estrasburgo (Francia). Entre sus finalidades destaca el compromiso que asumen los Estados para ejercitar una acción común en los campos económicos, social, cultural, científico, jurídico y administrativo, como también en lo relativo a la salvaguarda y desarrollo de los derechos del hombre y libertades fundamentales. Se destaca que todo miembro del Consejo de Europa reconoce el principio de la preeminencia del derecho y el principio en virtud del cual toda persona puesta bajo su jurisdicción debe gozar de los derechos del hombre y las libertades." (283) ROBERTSON, A.H. Op.Cit. Página 144.

des fundamentales". (284]

Los trabajos para la elaboración de la Convención se situán -- en 1948 en La Haya (285] donde se reclama la elaboración de una Carta de los Derechos del Hombre" y la creación de un Tribunal de Justicia capaz de aplicar las sanciones necesarias para que sea respetada la Carta" así hasta que los gobiernos del Consejo de Europa concluyeron el 4 de noviembre de 1950, en Roma, - la "Convención de Salvaguardia de los Derechos del Hombre y de las libertades Fundamentales", que tiene por objeto intentar - dotar a los Estados Europeos de una Carta común de derechos y libertades, que resuman los valores políticos y culturales de las democracias occidentales.

La Convención de Roma, con 66 artículos, consta de 5 partes: - a) Sección I enumera y define los derechos humanos y las li - bertades fundamentales objeto de protección; b) Sección II se refiere a la Comisión Europea de Derechos Humanos y a la Corte Europea de Derechos Humanos, órganos encargados de "asegu - rar la observancia de las obligaciones acordadas por las Al -- tas Partes contratantes; c) la sección III reglamenta lo relativo a la Comisión; d) la sección IV se relaciona con la Cor - te, y e) la sección V contiene disposiciones finales. Por me - dio de la Convención los "Estados Partes se obligan a recono -

(284) ETIENNE LLANO, Alejandro, Op. Cit. página 149.

(285) VARELA FEIJOO, J. La protección de los Derechos Humanos, - Editorial Hispano Europea. España. 1972, páginas 33 y - siguientes.

cer a toda persona dentro de su jurisdicción los derechos y libertades enunciados en la misma.

Resulta significativo que "con el fin de asegurar el respeto de los compromisos que resultan para las Altas Partes Contratantes de la Convención se instituyeron: a) Una Comisión Europea de Derechos del Hombre; b) Un Tribunal Europeo de Derechos del Hombre," (286) posteriormente por "El Protocolo adicional firmado en París el 20 de marzo de 1952, amplió la enumeración de Derechos y lo relativo a emitir opiniones consultivas sobre cuestiones jurídicas, relativas a la interpretación de la Convención y de sus Protocolos." (287) La comisión se compone de un número de miembros igual al de las partes en la Convención. Los miembros son elegidos por el Comité de Ministros y no pueden estar representado más de un nacional de un Estado parte. La Comisión, conforme el artículo 24 de la Convención, tiene competencia obligatoria para conocer toda violación de los derechos reconocidos en la Convención por parte de un Estado, cuando la denuncia es presentada por otro Estado parte. Los Estados pueden reconocer asimismo, la competencia de la Comisión conforme al artículo 25, para que ésta conozca las denuncias dirigidas al Secretario General del Consejo de Europa, por cualquier persona física, organización no gubernamental o grupo de particulares (competencia facultativa), siempre y cuando --

(286) SERRA ROJAS, Andrés. Op. Cit. página 54.

(287) IDEM.

ésta no sea anónima, no haya sido anteriormente examinada por la Comisión o sido sometida a otra instancia internacional; - sea incompatible con la Convención o manifiestamente mal fundada o abusiva, además de que debe de haber agotado todos los recursos internos y presentar su denuncia en un plazo de seis meses contados a partir de la fecha de la decisión interna definitiva, cuando los intentos de solución amistosa de la Comisión resultan infructuosos, el asunto será conocido por el Tribunal Europeo de Derechos Humanos, dentro de un plazo de tres meses contados a partir de que el informe de la Comisión sea transmitido al Comité de Ministros, a requerimiento de la propia Comisión, del Estado parte del cual la víctima es nacional, del Estado parte que haya presentado el caso ante la Comisión o por un Estado parte que haya sido demandado (legitimidad procesal de las partes ante el tribunal), siempre y cuando el Estado demandado, para el caso de reclamaciones individuales conducidas por la Comisión, o los Estados interesados, para el caso de controversias entre Estados, estén sometidos a la jurisdicción obligatoria del Tribunal, conforme al artículo 46 de la Convención (competencia obligatoria), o, en su defecto, hayan consentido en someter el asunto concreto al Tribunal conforme al artículo 48 (competencia facultativa). En caso de que se discuta la competencia del Tribunal, éste mismo decidirá (artículo 49).

El Tribunal se compone de un número de jueces igual al de los miembros del Consejo de Europa (21 a la fecha), no pudiendo ha

ber dos jueces nacionales de un mismo Estado. Para el examen de cada asunto que se lleve a ante el Tribunal, éste se constituirá en una sala compuesta por siete jueces. La integrarán de oficio el juez de la nacionalidad de cada Estado interesado, o, en su defecto, una persona elegida por él para actuar en calidad de juez; los nombres de los restantes jueces serán sacados a suerte por iniciativa del presidente, antes de entrar a conocer del caso (artículo 45)." (288) La Corte puede emitir opiniones consultivas relativas a la interpretación de la Convención y sus protocolos, a petición del Comité de ministros, en virtud del Protocolo adicional número 2.

Por lo que hace a los derechos económicos y sociales, los Estados europeos los han protegido por medio de la Carta Social Europea, suscrita en Turin el 18 de octubre de 1961, y que corresponde, en el plano europeo, al Pacto Internacional sobre Derechos Económicos, Sociales y Culturales de las Naciones Unidas.

Finalmente es conveniente señalar la importancia de la Convención Europea, sus impactos prácticos: " Son muchos y muy varios. El de mayor impacto y el más importante: fue la nueva condición jurídica que guarda el individuo dentro del Derecho Internacional. Segundo: la acción emprendida por varios gobiernos para acomodar su propia legislación a los lineamientos de-

la convención. Tercero: la aceptación implícita del principio de control internacional de la actividad de los gobiernos nacionales. Cuarto: la aplicación de la Convención por los tribunales nacionales, y quinto y último: el efecto de la Convención en otras partes del mundo. Cabe por lo tanto concluir: -- que sus efectos se seguirán dejando sentir en muchas regiones del mundo más allá de los confines de Europa." (289]

La Convención Americana sobre Derechos Humanos de 1969.

La tradición americana de la defensa del hombre es larga, aun que después fué superada por Europa "...desde la Conferencia de Chapultepec, celebrada en México en 1945, y posteriormente con la "Declaración Americana de Derechos y Deberes del Hombre", aprobada por la IX Conferencia Internacional Americana (Bogotá, mayo de 1948), en la que igualmente tuvo su origen la Carta constitutiva de la OEA que proclama los "derechos fundamentales de la persona humana" como uno de los principios esenciales de la Organización, se ha manifestado la preocupación de los Estados americanos por proteger los derechos humanos." (290]

Animados por el mismo espíritu que en el caso europeo. Los trabajos en Bogotá en 1948 se encaminaron desde luego a deter-

(289]ROBERTSON, A.H. La Convención Europea de Derechos Humanos en "Veinte años de evolución de los Derechos Humanos". UNAM, México, 1974, páginas 421 y siguientes.
(290]ETIENNE LLANO, Alejandro. Op. Cit. página 153.

minar que esta Declaración en proyecto no se opondría de ninguna manera a la Declaración Universal, ya que todos estaban subordinados a la Carta de las Naciones Unidas y por otra parte por su propio contenido de elevados ideales humanos.

De esta manera se aprobó la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre.

En 1959 la Quinta Reunión de Consulta de Ministros de Relaciones Exteriores crea una comisión Interamericana de Derechos Humanos, se encargaría de promover el respeto a los Derechos de la Declaración, que eran propiamente los Derechos Humanos que se trataba de proteger y se referían a los Derechos de la vida, la libertad, la seguridad e integridad de la persona, el de igualdad ante la ley, el de la libertad religiosa y de culto, el de libertad de investigación, opinión expresión y difusión, el Derecho de justicia, el de protección contra la detención arbitraria y el Derecho a proceso regular." (291)

La Comisión se perfeccionaría posteriormente "El siguiente acto constitutivo de la Comisión fue en 1960, en que se aprobó su Estatuto por el Consejo, en junio. En este Estatuto -luego reformado- se indicaba que la Comisión era "una entidad autónoma" de la OEA, cuyo mandato es promover el respeto de los derechos humanos. Esto eliminaba cualquier temor de que tuviera facultades de intromisión, ya que "entidad autónoma" no quiere

(291) SERRA ROJAS, Andrés. Op. Cit. página 50.

decir mucho, y sugiere más bien un cuerpo consultivo. (292) -- posteriormente, con las reformas a la Carta de la OEA, en Buenos Aires, en 1967, la Comisión fué elevada a la calidad de órgano consultivo de la Organización en materia de derechos humanos.

Desde 1959, en la V. Conferencia de Cancilleres de Santiago -- y por Resolución VIII se encomendó al Consejo Interamericano -- de Jurisconsultos que elaborará un proyecto de convención sobre la materia, El Consejo entregó en el otoño de 1959 un proyecto de Convención pero no es sino hasta la Segunda Conferencia Extraordinaria de Río de Janeiro de 1965, que se envía al consejo de la Organización el proyecto con otros contraproyectos de Uruguay y Chile. "La Convención Americana sobre Derechos Humanos fue adoptada en 1969 en una conferencia intergubernamental convocada por la Organización de Estados Americanos. La Conferencia se reunió en San José, Costa Rica, lo que explica por qué la Convención se conoce también como "Pacto de San José, Costa Rica". (293) La Convención entró en vigor en julio de 1978, toda vez que fué depositada la undécima ratificación requerida para tal efecto. "La Convención Americana está moldeada conforme a la Convención Europea sobre Derechos Humanos, en especial en cuanto aquélla adoptó un marco institu -

(292) SEPULVEDA, Cesar. México, la Comisión Interamericana y la Convención Americana sobre Derechos Humanos en "La protección internacional de los Derechos del Hombre. Balance y perspectivas" UNAM, México, 1983, página 197.

(293) BUERGENTHAL, Thomas. La Corte Interamericana de Derechos Humanos y su competencia y funciones en "La protección internacional de los Derechos del Hombre. Balance y perspectivas". UNAM, México, 1983, página 26.

cional similar al de sus contraparte europea. No obstante, la Convención Americana también se basó mucho en la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre, adoptada el 2 de mayo de 1948, y en el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, principalmente en la formulación del catálogo de derechos comprendidos en la Convención." (294)

Curiosamente la Convención Americana es más extensa que la mayoría de los demás instrumentos internacionales, pues contiene 82 artículos. Asimismo "Los Estados partes de la Convención se comprometen a "respetar" y "asegurar" el "Libre y pleno ejercicio" de estos derechos "de todas las personas sujetas a su jurisdicción". La Convención define "persona" como "todo ser humano" y aclara así que a las sociedades y demás personas morales no se les protege como tales." (295)

Los Derechos enunciados en la Convención son más extensos que los contenidos en la Europea, e incluso algunas de sus disposiciones establecen garantías más adelantadas que las de la Convención Europea o que el Pacto de Derechos Civiles y Políticos.

Al igual que la Convención Europea "La Convención Americana establece dos órganos para supervisar su cumplimiento. Uno es Comisión Interamericana de Derechos Humanos y el otro es la-

(294) BUERGENTHAL, Thomas. Op. Cit. página 27.
 (295) IDEM.

Corte Interamericana de Derechos Humanos. Cada uno de estos-
 órganos está compuesto de siete expertos, elegidos según sus-
 capacidades individuales y no como representantes de sus go-
 biernos. Los miembros de la Comisión son elegidos por la Asam-
 blea General de la OEA y todos los Estados miembros de ella-
 sean o no partes de la Convención, participan en el proceso -
 de nominación y toman parte en el voto. Los jueces de la Cor-
 te, por su parte, sólo pueden ser nombrados y elegidos por -
 los Estados partes de la Convención, pero no necesariamente -
 deben ser nacionales de estos Estados. La única condición en-
 cuanto a la nacionalidad -la cual se aplica tanto a los miem-
 bros de la Comisión como a los jueces- es que deben ser nacio-
 nales de un Estado miembro de la OEA. (296)

"La Comisión Interamericana de Derechos Humanos ha mostrado -
 su capacidad para ejercer varias funciones útiles durante su-
 existencia de 20 años... "podemos mencionar las siguientes:

- a).- Función conciliadora entre un gobierno y los grupos so-
 ciales que se sienten afectados en los derechos humanos-
 de sus miembros;
- b).- Función asesora, aconsejando a los gobiernos que lo soli-
 ten para adoptar medidas adecuadas para promover los de-
 rechos humanos;

- c).- Función crítica, al informar sobre la situación de los derechos humanos en un estado miembro de la OEA;
- d).- Función legitimadora. Cuando un gobierno, como resultado de un informe de la Comisión sucesivo a una visita o a un exámen, se aviene a reparar las fallas de sus procesos internos y corrige las violaciones en que parece que ha incurrido, y obtiene la declaración correspondiente de la CIDH;
- e).- Función promotora, al efectuar, conforme a su reglamento estudios sobre temas de derechos humanos, para promover su respeto y, en general, para difundir su conocimiento;
- f).- Función protectora, no solo como resultado de las funciones anteriormente detalladas, sino cuando interviene en casos urgentes, para pedir a un gobierno, contra el cual se ha presentado una queja ante la comisión, para que suspenda su acción en casos individuales e informe sobre los hechos. (297)

La Corte fue organizada teniendo presente el ejemplo europeo, pero al final se lograron distinciones, "La Convención Americana confiere dos funciones judiciales distintas a la Corte Interamericana de Derechos Humanos. Una comprende la facultad de resolver las controversias en los casos en que se reprocha a un Estado parte el haber violado la Convención. Al desempe-

peñar esta función, la Corte ejerce su llamada competencia -- contenciosa. Además, la Corte también tiene la facultad de interpretar la Convención, y algunos otros tratados sobre derechos humanos, en aquellos casos en los que no ha sido llamada a resolver una controversia específica. Esta es la competencia consultiva de la Corte. (298) Respecto de esta última función nos dice un ex-juez de la Corte: "La jurisdicción consultiva de la Corte Interamericana de Derechos Humanos ha sido establecida en una forma tan amplia que no tiene antecedentes -- similares en ningún tribunal u organismo internacional. En esto están de acuerdo todos los tratadistas y estudiosos de la materia y de ella ha dejado constancia la propia Corte con ocasión de la primera consulta que se le formulara". (299) Lo que significa una diferencia respecto de su similar europea, pero podemos señalar otra más, "La Corte Interamericana de Derechos Humanos, no está en la Carta Reformada de la Organización de Estados Americanos, enumerada como uno de los órganos del Sistema Interamericano, a diferencia de lo que ocurre con la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (arts. 51 c, - 112 y 150 de la Carta Reformada por el Protocolo de Buenos Aires). Pero puede estimarse que es uno de los órganos que la propia Carta Reformada prevé que puedan ser creados (art. 51 párrafo final e inciso segundo del art. 112). (300)

(298) BUERGENTHAL, Thomas. Op. Cit. página 31.

(299) CISNEROS SANCHEZ, Máximo. Algunos Aspectos de la Jurisdicción Consultiva de la Corte Interamericana de Derechos Humanos. en "La Corte Interamericana de Derechos Humanos" Instituto Interamericano de Derechos Humanos Sn. José, Costa Rica, 1985, página 53.

(300) CISNEROS SANCHEZ, Máximo, Op. Cit. página 68.

Los Estados al ratificar la Convención no quedan sometidos -- automáticamente a la competencia de la Corte, esta solo se lo gra cuando se hace una declaración especial. Al remitir los - textos al Senado el Ejecutivo Federal Mexicano estableció - "... no procedería que el gobierno mexicano hiciese, al menos por ahora, la declaración prevista en el artículo 62 de la - convención reconociendo como obligatoria "de pleno derecho - y sin convención especial, la competencia de la Corte (Intera - mericana de Derechos Humanos, que se prevé en el capítulo -- (VIII) sobre todos los casos relativos a la interpretación o - aplicación de esta convención". La aceptación de la jurisdic - ción obligatoria y automática de la Corte Interamericana esta - ría fuera de lugar por ahora, toda vez que la legislación na - cional prevé los recursos necesarios para corregir cualquier falta en la estructura de preservación de las garantías indi - viduales y sociales en el país". (301]

Es importante señalar, respecto de los sujetos que pueden acu - dir ante la Corte", al establecer que "sólo los Estados par - tes y la Comisión tendrán el derecho de someter un caso a la - Corte", el artículo 61 expresa claramente que las personas - privadas no podrán iniciar estos procedimientos. Así, un indi - viduo puede interponer una demanda ante la Comisión, pero no - puede someter su caso ante la Corte. Esto no quiere decir que

los casos que surjan de demandas de individuos no podrán llegar a la Corte; pueden ser sometidos a ella por la Comisión o por un Estado, más no por el demandante individual". (302)

La protección procesal y jurisdiccional de los derechos del hombre es fundamental, de lo contrario carecerían de valor alguno"... Ni la Carta de San Francisco, ni las Declaraciones de 1948, ni siquiera los Pactos y Convenciones posteriores, brindarían protección adecuada a los derechos humanos en el plano internacional, si careciesen del mecanismo jurisdiccional y del instrumento procesal para sancionar las violaciones de los mismos" (303)por desgracia los sistemas implementados a la fecha no han rendido los frutos esperados, por tanto, -- nos dice el maestro Fix Zamudio -actual Juez en la Corte Americana -si se establece como requisito previo para acudir a esas instancias, entonces debemos centrar nuestra atención -- en los procedimientos internos"... La acción, recursos o juicio de amparo, es indudablemente el instrumento específico de tutela de los derechos humanos que ha alcanzado una mayor difusión en América Latina". (304)El amparo de indudable cuño -

(302)BUERGENTHAL, Thomas. Op. Cit. página 32.

(303)ALCALA-ZAMORA Y CASTILLO, Niceto. La protección procesal internacional de los Derechos Humanos en "Veinte Años de Evolución de los Derechos Humanos" UNAM, México, 1974, - página 277.

(304)FIX-ZAMUDIO, Héctor. Seminario sobre la acción de las autoridades nacionales en la protección de los Derechos Civiles y políticos, en "La protección internacional de los Derechos del Hombre. Balances y perspectivas". UNAM, México, 1983, página 45 y siguientes. Para un estudio más amplio ver Los Tribunales Constitucionales y los Derechos Humanos, del mismo autor. En el mismo sentido se pronuncia Felipe Tena Ramírez en la función del amparo mexicano en la protección internacional de los Derechos Humanos-pág. 361 y siguientes.

mexicano, que ha sido adoptado por sus principios en otros -- países para brindar protección a sus ciudadanos, pero también se ha hecho presente en instrumentos de carácter internacional, como en Bogotá, y en la misma Declaración Universal.

(305)

Los Derechos Humanos de Tercera Generación.

Los avances de la ciencia, el crecimiento de las ciudades, --- la industria bélica, los problemas de deuda externa, etc., -- han planteado al hombre de nuestros días la necesidad de proteger un tipo distinto de derechos que no se habían planteado con anterioridad, "Hay derechos humanos, y de los más valiosos de los cuales no podrá hablarse nunca en sentido jurídico sino en el más alto, pero más débil, como las gentes se refieren en la vida cotidiana a los deberes de la amistad. El proceso, ni en el mundo ni en México ha concluído; se lucha ahora por lo que los nuevos juristas llaman derechos de una "tercera generación o de "solidaridad". Recordemos cómo se refirió a ellos don Jorge Carpizo... "además de los añejos problemas que persisten, nuevas amenazas y crecientes peligros -- se ciernen sobre todo el género humano, planteado nuevas dificultades, cuando no serios desafíos, que reclaman ser encara-

dos con miras a su solución" (306)

Las cuestiones ante las que se plantea son varias. "parece -- irrefrenable el deterioro ecológico a nivel planetario; el - hambre, la desnutrición, y la insalubridad causan estragos - en pueblos enteros; centenares de millones de seres humanos - se debaten entre la miseria, la discriminación, la explota -- ción y la opresión y, por si fuera poco, sobre la humanidad - toda, pende la amenaza de su extinción a través de un holo -- causto nuclear."

"Son éstos algunos de los problemas, peligros y amenazas que -- dan objeto y sentido a los Derechos Humanos de la tercera ge -- neración o derechos de solidaridad, entre los cuales se cuen -- tan el derecho a la paz, el derecho al desarrollo, el derecho a un medio ambiente sano y ecológicamente equilibrado, el de -- recho a beneficiarse del patrimonio común de la humanidad, es el derecho a ser diferente, etcétera." (307) Pero ¿por qué -- se consideran como una violación a los derechos del hombre? - demos un ejemplo, en el caso de la deuda externa, si los paí -- ses pobres continúan con un endeudamiento tan grande, una par -- te importante de sus recursos, sirven para pagar el servicio -- de la deuda, y es entonces cuando se convierte en una viola -

(306) CARRILLO FLORES, Antonio. La Naturaleza de los Derechos -- Humanos, en "Revista Mexicana de Justicia 86" Procuradu -- ría General de la República, No. 1, Vol. IV enero-marzo -- 1986, página 115.

(307) CARRILLO FLORES, Antonio. Op. Cit. página 115 y 116.

ción a los derechos del hombre en forma masiva porque la --- mayor parte de la población se está depauperando, se están -- empobreciendo cada vez más, aumentando más la distancia entre ricos y pobres día con día, así la explicación podría reali - zarse con respecto de los demás casos: "Sin embargo, a pesar de las objeciones que puedan presentarse en su contra hay un elemento muy valioso en el concepto de los derechos de la ter cera generación o de solidaridad. Es indudable, en efecto, -- que día a día crece la conciencia, tanto de los países ricos- como fundamentalmente en los pobres, que el mundo no puede es tar condenado a una división perpetua entre una minoría prós- pera y una mayoría miserable."

Respecto de ellos el maestro Carrillo Flores estableció sobre la problemática que se podría presentar al hablar de los De- rechos Humanos de Tercera Generación, "... tal vez todo se - reduzca a un problema de terminología: debiera hablarse -- más que de derechos humanos de una tercera categoría (que lle va implícita -acaso por tradición- la idea de que se trata de derechos de personas individuales), de deberes u obligacio nes de la comunidad internacional y también de los Estados - frente a toda la humanidad o a sus propios ciudadanos; natu - ralmente dentro de los límites de los recursos con que cada - una de sus comunidades cuente y de la voluntad política para asumir semejantes deberes, voluntad política que hasta hoy - no es muy clara." (308]

(308] CARRILLO FLORES, Antonio. Op. Cit. página 115.

Es por tanto necesario que las naciones, ya sea en lo individual y en su carácter de comunidad internacional, realicen un máximo esfuerzo para alcanzar metas concretas, por ejemplo, - la implementación de un Nuevo Orden Económico Internacional, - "Precisamente se ha postulado una y mil veces en todos los - foros internacionales que una de las posibles formas de solución a situación tan desesperante es la revisión a fondo, la reestructuración radical de las actuales condiciones económicas internacionales; y lo anterior solamente es viable a través de un Nuevo Orden Económico Internacional. Por otro lado hablar de derechos humanos en un mundo como el actual, donde el armamentismo cuenta más que el hombre; en donde la forma - técnica de la negociación del débito externo olvida a su último destinatario, como lo es el individuo humano, en donde el voraz apetito de poder de las grandes potencias hace a un lado al hombre ordinario de carne y hueso, es simplemente un es carnio". (309]

(309) GARCIA MORENO, Victor Carlos. El Nuevo Orden Económico Internacional (NOEI) como condición para el desarrollo de - los Derechos Humanos en "Revista Mexicana de Justicia 86" Procuraduría General de la República No. 1, Vol. IV, enero marzo 1986, página 68.

V. LOS DERECHOS HUMANOS, 1989

Un punto de vista

1989, dos siglos han transcurrido ya desde que el pueblo francés dió a conocer al mundo su proclama y su ideal sobre los Derechos del Hombre, un balance tendría que ser necesariamente optimista, las condiciones políticas, sociales y económicas han cambiado sustancialmente, nuevas Declaraciones de Derechos han venido a complementar y precisar a la vieja Declaración de 1789 -que no por ello deja de estar viva- pues "Las Declaraciones de Derechos han nacido como la reacción contra un abuso cometido en el pasado y la garantía de que ese abuso no volverá a repetirse en el futuro. Son, al mismo tiempo -- que el reflejo del breviario político de una época, una acusación y una promesa. No es sorprendente, por tanto, que la humanidad de nuestros días vuelva a ensayar nuevas Declaraciones en las que, al par que se reafirma el respeto de las libertades esenciales del hombre, se consagran en definitiva los Derechos Económico-Sociales de relativamente nuevo cuño. Presentar así un conjunto de principios fundamentales que sean garantía y norma de una convivencia justa y de una existencia digna y libre para todos." (310)

Existe en nuestros días una obvia opinión de carácter universal para valorar y defender los Derechos Humanos -sean de primera, segunda o tercera generación- que incluso puede hasta adquirir cara de fiesta por la conmemoración revolucionaria. (310) CAMPILLO SAINZ, José, Op. Cit. Página 3.

Bajo diversos puntos de vista y al amparo de diversas orientaciones filosóficas y políticas, la casi totalidad de los países cuentan con sendas declaraciones en sus Constituciones, sin importar a que bloque pertenecen o en que grado de desarrollo se encuentra, pues se trata de cosas muy distintas proclamar en un documento una serie de postulados políticos civiles, económicos o sociales y otra muy distinta cumplirlos efectivamente, y no vayamos muy lejos, pongamos de ejemplo a nuestro propio país, donde "La preocupación por los derechos humanos es una constante en México desde el inicio de su independencia, cuando se abolió la esclavitud y los jefes insurgentes trataron de lograr un jornal decoroso para el campesino y el obrero, hasta los debates de Querétaro en 1916 que dieron como resultado la primera declaración constitucional de derechos sociales en el mundo. En nuestros diversos congresos constituyentes ha quedado claro que la base de toda nuestra organización social es el reconocimiento y la vigencia de los derechos humanos, tanto en el aspecto individual como en el social, mismos que son complementarios. De acuerdo con esta tradición histórica, es motivo de orgullo recordar que una de las posiciones originales de México para la elaboración del régimen de la Organización de las Naciones Unidas fue la propuesta de elaborar una carta universal de los derechos del hombre", (311) pero recordemos la dictadura opróbiosa que llevó al pueblo mexicano a luchar por la

(311) CARPIZO, Jorge. La Protección Internacional de los Derechos del Hombre. Balance y perspectiva, UNAM, México, 1983, Página 5.

rein vindicación de sus derechos en 1857, o en las causas que originaron la primera revolución social del siglo XX, pues a pesar de tener tan buena Constitución las desigualdades cada vez eran mayores y la miseria más lastimante entre el grueso de la población; recordemos que algunos de los postulados contenidos en nuestra actual Constitución, no son más que normas programáticas -utilizando la terminología de Loewenstein- que se consagran en la Carta Magna como un ideal, pues sabemos -- que no será posible cumplir en este momento pero que nos sirve como traje de gala en los días de fiesta, los discursos -- del cinco de febrero nos evocan la grandeza del espíritu social mexicano y de su carácter vanguardista en el ámbito de las naciones, pero la realidad de todos los días nos hace saber que las leyes no son únicamente el papel en que están escritas y que un país no se construirá a base de tinta. Pues bien, este panorama que puede parecer excesivamente pesimista, lo podemos aplicar a todos los demás países, pues si están en vías de desarrollo, a través del costo de la deuda y inversión extranjera están pauperizando a la mayoría de la población, su mado a la imposibilidad de otorgar los servicios públicos elementales a toda la Nación; si se trata de un país desarrollado seguramente que por medio de la manipulación de sus intereses y de las necesidades de los demás países, estarán sangrando una economía endeble buscando al final la dependencia y to do ello contribuye también a configurar la triste y frustrante imagen de un mundo en el que ha habido prodigiosos avan-

ces en la ciencia y en la técnica, pero en cambio grandes retrocesos en la salvaguarda y práctica de los valores morales, en donde incluso la propia tecnología, usada indiscriminadamente con fines comerciales, ha sido causa del deterioro en el nivel de vida, con problemas tales como la contaminación - que se traduce en severos problemas de salud.

Han sido varios los artículos de las Declaraciones sobre Derechos Humanos, René Cassin lo fué de la Declaración Universal, y él establecía ya que "Es constante, ... que, cuanto más --- avanza el hombre en la vía del conocimiento, y más acrecienta su poder sirviéndose de las Ciencias, más la condición del -- frágil ser humano exige consideraciones y protección frente - a las inmensas fuerzas que amenazan aplastarlo, ya sea que de rivan directamente de naturaleza o sean puestas en acción por sus semejantes. No es solamente de alimentos materiales o in- telectuales que él tiene necesidad, sino al respeto de su per- sona y a su elevación y dignidad. Mientras se comienza, con - pena, a bosquejar una organización económica, cultural, pero- también jurídica y económica de los pueblos distribuidos so- bre el globo terrestre, todo lo que pueda promover y exaltar a las personas que componen la familia humana, tiene un valor inapreciable", [312]

No fue suficiente la igualdad establecida por el revoluciona-

[312] Citado por Andrés Serra Rojas. Op. Cit. Páginas 59 y 60.

rio francés del siglo XVIII, se presentan ya problemas con la concepción de una justicia igualitaria, porque "una nueva crisis se instaura: la de la justicia legal que apagará la era de las luces encendidas por la ilustración, base constitucional de dos siglos, fundamento constituyente de las libertades individuales y políticas y trazo de los caminos de tolerancia, seguridad, bienestar y progreso igualitario, que justifican toda autoridad humana. Semejante involución, parejo retroceso, fuera como dilapidar una herencia, que viene de lejos y que debemos transmitir enriquecida". (313) Los mismos argumentos de la Ley son usados para transgredir su espíritu, el fraude a la ley se consuma cuando se argulle la igualdad para ensanchar el abismo que distancia a las clases sociales, donde la razón de un salario es la razón para la explotación más indiscriminada del hombre que se convierte así en el lobo del propio hombre, de donde surge "... la necesidad de atender -- los derechos sociales que conforman los nuevos fenómenos sociales como la capacitación profesional, la readaptación de -- inválidos y la readaptación de verdaderos enfermos sociales -- como son los infractores de las leyes penales; los derechos -- al deporte, la recreación y la cultura, aspectos nuevos que -- están obligando a la socialización del derecho; los problemas de la vivienda que tan gravemente afectan a las clases desprotegidas desde el punto de vista económico. Nuevas situaciones tecnológicas que requieren una indispensable reglamenta--

ción en el cuadro del derecho social como es el derecho a la información que, en virtud de los sofisticados medios de comunicación social, afecta directamente la forma de vida y la manera de ser de la colectividad; la ingente necesidad de reconocer las consecuencias socialmente dañinas del viejo principio de que la ignorancia del derecho no excusa su cumplimiento, aplicado indiscriminadamente en un país que todavía combate al analfabetismo, y que hace necesario y urgente integrar como un derecho social, la asistencia en juicio para los desposeídos". (314)

Pero de nuevo no basta la mera declaración, es necesario que el estado participe activamente, tal como lo señala el maestro Mario de la Cueva: "El Estado ha dejado de ser un espectador de la vida social, para convertirse en un actor, no para absorber a la persona humana, sino para crear las bases que permitan al hombre cumplir su destino absoluto". (315) Es así porque "Hasta la aparición del Estado moderno los derechos humanos sólo tenían su fundamento en los principios abstractos del Derecho Natural. Con el Estado de Derecho adviene la tutela de las garantías individuales y de las libertades fundamentales del hombre. El Derecho, como producto social de la colectividad humana, que se impone a los hombres por la fuerza de la sociedad organizada, tiene una misión que cumplir: -

(314) ALVAREZ DEL CASTILLO, Enrique. Los Derechos Sociales del Pueblo Mexicano, Página 22.

(315) Citado por Andrés Serra Rojas. Op. Cit. Página 17.

proteger, por medio de normas abstractas de carácter jurídico obligatorio, los fueros de la persona humana,"

Reiteramos, en todo caso, que la nueva posición adoptada por el Estado-social ha significado grandes avances, pero és tos podemos ubicarlos sobre todo en la llamada "cultura occidental" donde existe una relativa paz social y cierta estabilidad o crecimiento económico, pero tenemos que recordar que existen zonas donde el estado no puede cumplir esa misión, como en el caso del medio oriente y sus constantes guerras, como en el caso de la mayor parte de Africa donde la hambruna cobra tantas víctimas como los conflictos armados, y en donde se ven menoscabados los derechos de algunos hombres por el color de su piel; como la convulsionada centro y sudamérica con sus guerras civiles y sus regimenes militares. Se trata de zonas donde una Declaración Universal o un postulado constitucional no son más que buenos propósitos plasmadas en un papel, igual que ocurría hace doscientos años cuando "... la Declaración de 1789 tuvo su importancia, puesto que ha venido a expresar una general aquiescencia que se desarrolló en el seno de la cultura y de la civilización europea del siglo --- XVIII... y venía a responder a una urgente necesidad de reforma política de la sociedad europea (incluyendo la sociedad europea en América)" (316) igual que ocurre en nuestros días y cabe la comparación porque salvando la distancia y el tiempo,

(316.) CRUCE, Benedetto. Los Derechos del Hombre y la situación histórica presente, en "Los Derechos del Hombre". F.C.E. México, 1949, Página 88.

la lucha del hombre por el reconocimiento y respeto de sus derechos más elementales aún no termina y seguramente seguirá luchando por ellos, "De las páginas de los ilustrados, del -- fruto de sus empeños hay sin duda una convicción que la historia se ha encargado de liquidar, a saber, que la ignorancia, la negligencia o el desprecio de los derechos humanos son las únicas causas de las calamidades públicas y de la corrupción de los gobiernos. Hay, por lo menos, otra: el interés en que así ocurra para muchos, con tal de que algunos conserven intactos sus privilegios. Los hombres de la Edad de la Razón lucharon por ver instaurada la libertad política y económica en una sociedad individualista. Pero, ahora lo sabemos con certeza, libertades semejantes pueden ser el pretexto, algunos afirman que la causa, para otra servidumbre: la desigualdad. Sin embargo, esas libertades suspendidas en ciertas --- coordenadas espaciales y temporales no han arrojado nunca la igualdad..." (317)

Los derechos del hombre deben verse también en una relación sinalagmática y no como una gracia del Estado, a todo derecho corresponde una obligación, aunque quizá no en el estricto -- sentido del derecho privado, la declaración puede ser muy sencilla, tal y como lo hace Gandhí: "De mí ignorante pero sabia madre aprendí que los derechos que pueden merecerse y conservarse proceden del deber bien cumplido. De tal modo que sólo

(317) CARRILLO PRIETO, Ignacio, Op. Cit. Página 82.

somos acreedores del derecho a la vida cuando cumplimos el deber de ciudadanos del mundo. Con esta declaración fundamental, quizás sea fácil definir los deberes del Hombre y de la Mujer y relacionar todos los derechos con algún deber correspondiente que ha de cumplirse primero. Todo otro derecho sólo será una usurpación por la que no merecerá la pena luchar".

[318]

En el ámbito nacional se han logrado grandes avances, de eso no cabe duda, la Constitución contiene una Declaración de Derechos con una larga tradición, garantías individuales y derechos sociales se conjugan en un documento que se encuentra a la altura de las mejores disposiciones del mundo, pero que en la realidad no es aplicada estrictamente, y no me refiero únicamente a los derechos sociales de carácter programático tales como el derecho a la salud, a la vivienda o el trabajo, sino a disposiciones relativas a la administración de justicia, la pronta y expedita impartición de justicia, el proceso pronto y las garantías del detenido, sólo por mencionar algunas de las que saltan a la vista, por supuesto que contamos con procesos modernos y con servidores públicos cada vez mayor capacitados, pero ello no obsta para que el servicio pueda ser mucho mejor y sobre todo respetando la dignidad del hombre. Por otro lado, nuestro orgullo nacional: el amparo, debe ser objeto de una revisión a fondo para convertirlo en

[318] GANDHI. Carta de Mahatma Gandhi al Director General de la UNESCO. en "Los Derechos del Hombre". F.C.E. México-1949, Página 23.

un instrumento más accesible, menos técnico y por consecuencia menos caro, que se encuentre al alcance de los desfavorecidos económicamente.

En el ámbito internacional una gran cantidad de documentos se han proclamado, en el aspecto Político y Civil, Económico y Social, y también tratándose de los llamados de tercera generación, las proclamas se han encontrado con algunos problemas "... Cualquier declaración de derechos del hombre se enfrentaría con problemas de comprensión inevitables, y la interpretación de cada uno daría a los conceptos una vaguedad tal que los haría inservibles, o tan complejos que traerían grandes dificultades de adaptación en determinadas áreas..." (319)

La discusión que se presente a la redacción de los dos pactos parecía insalvable y todo se encaminaba a un rotundo fracaso "... Afirmar que únicamente el día en que, paralelamente a los derechos civiles y políticos, se hayan proclamado los derechos económicos y sociales del individuo, podrá existir realmente la independencia humana, no deja de ser un tópico socialista. Podría decirse igualmente, en forma distinta, que los derechos tradicionales del hombre no serán una realidad sino el día en que se vean protegidos contra la explotación". (320)

- (319) LASKI, Harold J. Hacia una Declaración Universal de Derechos del Hombre en "Los Derechos del Hombre", F.C.E. México, 1949, Página 77.
- (320) SOMERHAUSEN, Luc, Estado actual de la cuestión de los Derechos del Hombre en "Los Derechos del Hombre," F.C.E. México 1949, Página 35.

Salvada la objeción y alcanzados los pactos "... es menester, ahora, que las Naciones Unidas se aboquen a la tarea de lograr un mayor número de Estados partes en los Pactos y en el Protocolo, para conseguir su mayor universalización, así como también crear mecanismos de protección obligatorios, de carácter jurisdiccional y supranacional, de los derechos humanos, tal como sucede, por ejemplo, en la Convención Europea de Protección de los Derechos Humanos y las Libertades Fundamentales." (321) Y la Convención Americana.

Por otro lado se ha observado otro fenómeno a nivel interno - " En efecto, paulatinamente y en casi todos los países occidentales y recientemente también en los calificados como socialistas, se han establecido instrumentos procesales específicos -- para tutelar rápida y eficazmente los propios derechos del -- hombre, ya que una experiencia dolorosa nos ha enseñado que -- sin esos instrumentos, los derechos públicos subjetivos se -- transforman en simples expresiones formales, sin eficacia --- práctica". (322)

Pero insistimos, no basta que se estipule en los diversos documentos constitucionales, es necesario que se cumplan efecti

(321) ETIENNE LLANO, Alejandro, Op. Cit, Página 149.

(322) FIX ZAMUDIO, Héctor. Introducción al estudio procesal comparativo de la protección interna de los derechos humanos, en "Veinte años de evolución de los Derechos Humanos", UNAM, México, 1974, Página 169.

vamente esas disposiciones; precisamente al evocar la bicentaria declaración es que pensamos que ésta sigue teniendo vigencia, con algunos ajustes por el transcurso del tiempo, pero los principios que la alentaron siguen vivos, aún son reclamo y aspiración y mientras no tengan un cabal cumplimiento el espíritu de la Revolución Francesa seguirá enhiesto, activo y reclamante entre nosotros. "En todos los centros de cultura, se manifiestan poderosos esfuerzos para demostrar que los derechos del hombre y de la sociedad no son incompatibles, sino que, por el contrario, son susceptibles de armonizarse. Es necesario confiar en el talento y sensibilidad de las nuevas generaciones para escombrar los caminos del porvenir y lograr la superación de las comunidades, ... (323) sin necesidad de destruir aquellos atributos, sin los cuales la vida sería un páramo odioso, indigno de vivirse. Pues mientras exista "La discriminación entre los seres humanos por motivos de raza, color u origen étnico es un atentado contra la dignidad humana y debe condenarse como una negación de los principios de la Carta de las Naciones Unidas, una violación de los derechos humanos y las libertades fundamentales proclamados en la Declaración Universal de Derechos Humanos, un obstáculo para las relaciones amistosas y pacíficas entre las naciones y un hecho susceptible de perturbar la paz y la seguridad entre los pueblos." (324)

(323) SERRA ROJAS, Andrés. Op. Cit. Página 145.

(324) CUADRA, Héctor. El Apartheid y los instrumentos internacionales sobre derechos humanos, en "Veinte años de evolución de los Derechos Humanos". UNAM. México, 1974, página 29.

Por lo tanto debemos de tener presente en todo momento que --
"Nosotros recibimos, en forma particular, la herencia inapreciable, primera en la historia de este siglo, del nuevo tipo de derechos sociales como elementos de arranque fundamentales para vivir en una democracia que si bien quiere conservar y proteger los derechos individuales inalienables como reducto de libertad, sujeta su ejercicio al contexto social, con los ojos puestos en el futuro de una sociedad sin egoísmos y formada en la solidaridad social. Tenemos la obligación congénita de proyectarlos". (325)

(325) ALVAREZ DEL CASTILLO, Enrique. Los Derechos Sociales del Pueblo Mexicano, Páginas 22 y 23.

CONCLUSIONES

Conclusiones

1. Ha sido siempre preocupación del pueblo Mexicano la protección de los Derechos del Hombre a través de sus documentos constitucionales, desde el momento mismo en que estalla la guerra de Independencia se manifiesta la preocupación por la dignidad del hombre.
2. México, a través de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos de 1917, fué el primer país en reconocer los derechos sociales, dando así nacimiento a otra etapa en la lucha por los derechos del Hombre.
3. Los esfuerzos a nivel internacional por proteger la dignidad del hombre han sido coronados con las Declaraciones, Convenciones y Pactos, tanto a través de las Naciones Unidas como a nivel Regional.
4. En el ámbito internacional es necesario llegar ya a cuestiones más concretas, por ejemplo en América Latina es más útil hablar, en lugar de una Declaración Universal, de convenciones más especializadas atendiendo a problemas específicos de la región como Tortura, represión, antidemocracia, estado de excepción, estado militar, etc.

5. Los Derechos Humanos se han convertido en la actualidad en un instrumento ideológico, que es utilizado para confrontaciones de tipo político, pues es un buen pretexto para realizarse acusaciones mutuas de violación de derechos humanos en los foros internacionales.
6. Es necesario que las Naciones Unidas se avoquen a la tarea de lograr un mayor número de Estados Partes en los Pactos y en el Protocolo, así como de la creación de organismos de protección obligatoria y de carácter jurisdiccional, fomentando también la regionalización y la creación de organismos jurisdiccionales regionales, a la manera del Tribunal Europeo de Derechos Humanos.
7. Que los derechos sean puestos en práctica, incluso gradualmente ya que en algunos estados no es posible ponerlos en práctica inmediatamente, implementando programas de largo alcance para preparar la participación del pueblo y así lograr su cabal cumplimiento, por ejemplo, si el pueblo es analfabeto, procurarle los medios para que se eduque.
8. Implementar a nivel estatal mejores sistemas de protección de los derechos del hombre, tomando como experiencia la tradición del amparo mexicano, pero con menos tecnicismos para hacerlo más accesible.

9. La Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano francesa de 1789 sigue vigente y debemos defenderla y ponerla cabalmente en vigor con la constancia que dan 200 años de lucha por la dignidad del hombre.

10. Es pertinente encauzar los esfuerzos para la elaboración de una Declaración de Derechos del Hombre del siglo XXI, en la cual estén incluidos ya los Derechos Humanos de Ter ce ra Ge ne rac ión: Derecho a la Ecología, al Desarrollo Eco n ó m i c o, a la paz, a la Identidad Nacional, entre otros.

B I B L I O G R A F I A

ALCALA-ZAMORA Y CASTILLO, Niceto. La protección procesal internacional de los Derechos Humanos en Veinte años de evolución de los Derechos Humanos". UNAM, México, 1974.

ALVAREZ DEL CASTILLO, Enrique. El Derecho Mexicano del trabajo como producto de la primera revolución social del siglo -- XX, en "Obra Jurídica Mexicana", Tomo IV, Procuraduría General de la República, México, 1987.

----- El Derecho Social y los Derechos Sociales Mexicanos. Miguel Angel Porrúa, ed. México, 1982.

----- Los Derechos Sociales del Pueblo Mexicano, en "La -- Protección internacional de los Derechos del Hombre, Balance y perspectivas" UNAM, México, 1983.

BARRAGAN, BARRAGAN, José. Temas de Liberalismo Gaditano. --- UNAM, México, 1978.

BERNAL, Beatriz y LEDESMA, José de Jesús. Historia del Derecho Romano y de los derechos neorromanistas (de los orígenes de la alta edad media). Editorial Porrúa, México, 1983.

BRAVO VALDES, Beatriz y BRAVO GONZALES, Agustín. Primer Curso de Derecho Romano, Editorial Pax, México, 1984.

BRAZDRESCH, Luis. Curso elemental de Garantías Individuales. Editorial Jus, México, 1977.

BUERGENTHAL, Thomas. La Corte Interamericana de Derechos Humanos, su competencia y funciones, en "La protección internacional de los Derechos del Hombre. Balance y perspectivas". UNAM, México, 1983.

BURGOA, Ignacio. Las garantías individuales, Editorial Porrúa, México, 1984.

CAMARGO, Pedro Pablo. La Protección Jurídica de los Derechos Humanos y de la Democracia en América. Los Derechos Humanos y el Derecho Internacional. Cía. Editorial Excelsior SCL, México, 1960.

CAMPILLO SAINZ, José. Derechos Fundamentales de la persona humana. Derechos Sociales, Editorial Jus, México, 1952.

CAR, E.H. Los Derechos del Hombre. Fondo de Cultura Económica, México, 1949.

CARPIZO, Jorge. Estudios Constitucionales. LGEM, México, 1983

----- La Constitución Mexicana de 1917. Editorial Porrúa, México, 1986.

----- La protección internacional de los Derechos del Hombre. Balance y perspectivas. UNAM, México, 1983

CARRILLO FLORES, Antonio. La Naturaleza de los Derechos Humanos, en "Revista Mexicana de Justicia 86" Procuraduría General de la República, No. 1, Vol. IV enero-marzo, México, --- 1986.

CARRILLO PRIETO, Ignacio. Apuntes para la Clase de Introducción al Estudio del Derecho, inéditos.

----- ARCANA IMPERII, Apuntes sobre la tortura, INACIPE, México, 1987,

----- Diderot y el liberalismo jurídico. Semejanzas y diferencias para recordar en el aniversario de su muerte, en "Revista Mexicana de Justicia" No. 3, Vol. III, julio-septiembre, México, 1985.

----- La Ideología Jurídica en la constitución del Estado - Mexicano 1812 - 1824, UNAM, México, 1986.

CASSIN, René. El problema de la realización efectiva de los - Derechos Humanos en la Sociedad Universal, en "Veinte años de evolución de los Derechos Humanos" UNAM, México, 1974.

----- Protección Nacional e internacional de los Derechos - Humanos, en "Veinte años de evolución de los Derechos Humanos" UNAM, México, 1974.

----- Veinte años de evolución de los Derechos Humanos, -- UNAM, México, 1974.

CISNEROS SANCHEZ, Máximo. Algunos aspectos de la jurisdicción consultiva de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, en "La Corte Interamericana de Derechos Humanos", Instituto Interamericano de Derechos Humanos, Costa Rica, 1985.

CROCE, Benedetto. Los Derechos del Hombre y la situación --- histórica presente, en "Los Derechos del Hombre" Fondo de Cultura Económica, México, 1949.

CUADRA, Héctor. El Apartheid y los instrumentos internacionales sobre derechos humanos, en "Veinte años de evolución de los Derechos Humanos". UNAM, México, 1974.

DE LA CUEVA, Mario. La Constitución de 1857 en "El Constitucionalismo Mexicano a mediados del siglo XX". UNAM, México, 1957.

////// La idea del Estado, UNAM, México, 1986.

DE LA MADRID, Miguel. Elementos de Derecho Constitucional. - ICAP, México, 1982.

ETIENNE LLANO, Alejandro. La Protección de la Persona Humana en el Derecho Internacional. Los Derechos Humanos, Ed. Trillas, México, 1987.

FIX ZAMUDIO, Héctor. Introducción al estudio procesal comparativo de la protección interna de los derechos humanos, en --- "Veinte años de evolución de los Derechos Humanos", UNAM, México, 1974.

----- Los tribunales constitucionales y los Derechos Humanos, Ed. Porrúa, México, 1985.

----- Seminario sobre la acción de las autoridades nacionales en la protección de los Derechos Civiles y Políticos, en --- "La protección internacional de los derechos del hombre. Balance y perspectivas". UNAM, México, 1983.

GANDHI. Carta de Mahatma Gandhi al Director General de la UNESCO, en "Los Derechos del Hombre", Fondo de Cultura Económica, México, 1949.

GARCIA MORENO, Víctor Carlos. El Nuevo Orden Económico Internacional (NOEI) como condición para el desarrollo de los Derechos Humanos, en "Revista Mexicana de Justicia 86". Procuraduría General de la República, No.1, Vol. IV, enero-marzo, México, 1986.

GARCIA RAMIREZ, Sergio. Los Derechos Humanos y el Derecho Penal, en "Revista Mexicana de Derecho Penal", cuarta época, -- No. 2, noviembre-diciembre de 1971, Procuraduría General de Justicia del Distrito y Territorios Federales, México, 1971.

----- Los Derechos Humanos y el Derecho Penal. Sepsetentas, México, 1976.

GETTEL, Raymond. Historia de las Ideas Políticas. Tomo II, -
 Editora Nacional, México, 1979.

GONZALEZ URIBE, Héctor. Fundamentación Filosófica de los Derechos del Hombre, en "Revista Mexicana de Justicia", No. 1, -
 Vol. IV, enero - marzo, México, 1986.

GORLICH, Ernst J. Historia del Mundo. Ediciones Martínez Roca,
 España, 1972.

HERRERA Y LASSO, Manuel. Estudios de Derecho Constitucional. -
 Ed. Polis, México, 1940.

HERVADA, Javier y ZUMAQUERO, José M., Textos Internacionales de Derechos Humanos. Ediciones Universidad de Navarra, España, 1978.

JEAGER, Werner. Paideia: Los Ideales de la Cultura Griega. --
 Fondo de Cultura Económica, México, 1985.

KANTORONICZ, Ernest H. Los dos cuerpos del Rey. Un estudio de teología política medieval, Editorial Alianza, España.

KELSEN, Hans. Teoría General del Derecho y del Estado. UNAM, -
 México, 1983.

LASKI, Harold J. Hacia una Declaración Universal de Derechos del Hombre, en "Los Derechos del Hombre", Fondo de Cultura Económica, México, 1949.

LIENS, Arnold J. Diversas consideraciones relativas a la naturaleza y al logro de los Derechos del Hombre, en "Los Derechos del Hombre", Fondo de Cultura Económica, México, 1949.

LIONS, Monique. Los Derechos Humanos en la Historia y en la Doctrina, en "Veinte años de evolución de los Derechos Humanos". UNAM, México, 1974.

LOEWENSTEIN, Karl. Las Libertades Civiles en los Países Anglo sajones, en "Veinte años de Evolución de los Derechos Humanos". UNAM, México, 1974.

——— Teoría de la Constitución, Ariel, España, 1983.

MARITAIN, Jacques. Acerca de la filosofía de los derechos del hombre, en "Los Derechos del Hombre" Fondo de Cultura Económica, México, 1949.

MC KEON, Richard. Las bases filosóficas y las circunstancias materiales de los Derechos del Hombre, en "Los Derechos del Hombre", Fondo de Cultura Económica, México, 1949.

NORIEGA C. Alfonso. La naturaleza de las garantías individuales en la Constitución de 1917. UNAM, México, 1967.

PAINE, Thomas. Derechos del Hombre. Alianza Editorial, España, 1984.

PAUND, Roscoe. Desarrollo de las Garantías Constitucionales de la Libertad. Editorial Agora, Argentina, 1960.

QUIRARTE, Martín. Visión panorámica de la historia de México. Editorial Porrúa, México, 1983.

RABASA, Emilio O. El Pensamiento Político del Constituyente de 1824, UNAM. México, 1986.

ROBERTSON, A.H. La Convención Europea de Derechos Humanos, en "Veinte años de evolución de los Derechos Humanos", UNAM, México, 1974.

———— Pactos y protocolo opcional de las Naciones Unidas, - Convención Americana y Convención Europea sobre Derechos Humanos: estudio comparativo, en "La protección internacional de los Derechos del Hombre. Balance y perspectivas", UNAM, -- México, 1983.

SANCHEZ VIAMONTE, Carlos, El constitucionalismo y sus problemas. Editorial Bibliográfica Argentina, 1957.

SECRETARIA DE RELACIONES EXTERIORES. Convenciones sobre Derechos Humanos. Archivo Histórico Diplomático Mexicano, México-1981.

SEPULVEDA, César. Derecho Internacional, Editorial Porrúa, -- México, 1984.

———— MEXICO, La Comisión Interamericana y la Convención Americana sobre Derechos Humanos, en "La protección internacional de los Derechos del Hombre. Balance y perspectivas". - UNAM, México, 1983.

SERRA ROJAS, Andrés. Hagamos lo imposible. La crisis actual de los Derechos del Hombre. Esperanza y realidad, Editorial-Porrúa, México, 1982.

SIERRA, Carlos J. y MARTINEZ VERA, Rogelio. La Constitución-Federal de 1824, raíz y proyección histórica. Comisión Nacional para la conmemoración del sexquicentenario de la República Federal y del Centenario de la restauración del Senado, México, 1974.

SIYES, Emmanuel. ¿Qué es el Tercer Estado?, UNAM, México, -- 1983.

SOMERHAUSEN, Luc. Estado actual de la cuestión de los Derechos del Hombre, en "Los Derechos del Hombre". Fondo de Cultura Económica, México, 1949.

SZEKELY, Alberto. México y los Instrumentos de las Naciones Unidas sobre Derechos Humanos, en "La protección internacional de los Derechos del Hombre. Balance y perspectivas", UNAM, México, 1983.

TENA RAMIREZ, Felipe. La función del amparo mexicano en la protección internacional de los Derechos Humanos, en "La protección internacional de los Derechos del Hombre. Balance y perspectivas". UNAM, México, 1983.

———. Las Constituciones de 1857 y de 1917 en la trayectoria constitucional de México, en "Boletín de Información Judicial", S.C.J.N. 1957.

———. Leyes Fundamentales de México, 1808-1985, Editorial Porrúa, México, 1985.

VARELA FEIJOO, J. La protección de los Derechos Humanos. Editorial Hispano Europea, España, 1972.

VASAK, Karel. Problemas relativos a la constitución de Comisiones de Derechos Humanos, especialmente en Africa, en "Veinte años de evolución de los Derechos Humanos". UNAM, México, 1974.

VASCO DE QUIROGA, Información en Derecho, SEP, México, 1985.

VENEGAS TREJO, Francisco. La rectoría del Estado, culminación jurídico-constitucional de las atribuciones económicas conferidas al estado, en "Revista Mexicana de Justicia 86" Procuraduría General de la República, No. 1, Vol. IV, enero-marzo, México, 1986.

WELZEL, Hans. Introducción a la Filosofía del Derecho, Derecho Natural y Justicia Material. España, 1974.

ZEVADA, Ricardo J. Ponciano Arriaga. México, 1968.