

628
2e)



UNIVERSIDAD NACIONAL
AUTONOMA DE MEXICO

FACULTAD DE DERECHO

ENSAYO SOBRE DERECHOS
HUMANOS

T E S I S

QUE PARA OBTENER EL TITULO DE :

LICENCIADO EN DERECHO

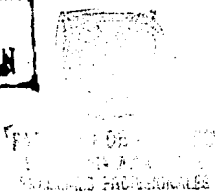
P R E S E N T A :

María Esther del Pilar Ortuño Burgoa



TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

MEXICO, D. F.



1994



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.



UNIVERSIDAD NACIONAL
AVENIDA DE
MEXICO

FACULTAD DE DERECHO
SEMINARIO DE DERECHO
CONSTITUCIONAL Y DE AMPARO

OF. SCA/022/94

SR. ING. LEOPOLDO SILVA GUTIERREZ
DIRECTOR DE LA ADMINISTRACION
ESCOLAR DE LA U.N.A.M.

P R E S E N T E.

Muy Distinguido Señor Director:

La compañera ~~MARIA~~ MARIA ESTHER DEL PILAR ORTUÑO BURGOA, inscrita en el - Seminario de Derecho Constitucional y de Amparo a mi cargo, ha elaborado su Tesis Profesional intitulada "ENSAYO SOBRE DERECHOS HUMANOS", bajo la dirección del DR. IGNACIO BURGOA ORIHUELA, para obtener el grado de Licenciada en Derecho.

El Dr. BURGOA ORIHUELA, en oficio de fecha 2 de febrero del año en curso me manifestó haber aprobado y revisado la referida Tesis; por lo que con apoyo en los artículos 18, 19, 20, 26, y 28 del vigente Reglamento de Exámenes Profesionales, suplico a usted ordenar la -- realización de los trámites tendientes a la celebración de dicho -- Examen Profesional.

A T E N T A M E N T E
"POR MI RAZA HABLARA EL ESPIRITU"
Cd. Universitaria, D.F., febrero 4 de 1994
EL DIRECTOR DEL SEMINARIO

DR. IGNACIO VENEGAS TREJO



IGNACIO BURGOS ORIHUELA

DOCTOR EN DERECHO
ESTADO DE LA UNAM

México, D.F. a 2 de febrero de 1994.

SR. DR. FRANCISCO VENEGAS TREJO
Director del Seminario de Derecho
Constitucional y Amparo
Facultad de Derecho de la UNAM
P r e s e n t e

Muy distinguido Maestro:

Se me ha designado director de la tesis intitulada "ENSAYO - SOBRE DERECHOS HUMANOS" que para obtener el título de LICENCIADO EN DERECHO presenta la compañera MARIA ESTHER DEL PILAR ORTUÑO BURGOS.

Como resultado de un prolijo cambio de impresiones que en diversas ocasiones he tenido con la interesada, me es grato observar -- que su resultado fue positivo en cuanto que sus opiniones las plasma en la tesis de referencia. Me satisface, por ende, aprobarla por las siguientes razones.

a). La exposición de la temática de la tesis conforma una secuencia sistemática.

b). Las obras citadas en ella y que aparecen consultadas en su bibliografía revelan un esfuerzo intelectual muy loable de parte de la interesada que acredita su seriedad investigatoria.

c). El lenguaje empleado en la multicitada tesis es claro y jurídicamente adecuado.

Tales razones y otras que sería prolijo invocar en mi concepto conducen a la conclusión de que dicha monografía está destinada a ser obra de consulta en relación al tema desarrollado.

Atentamente
"POR MI RAZA HEREDARA EL ESPIRITU"

DR. IGNACIO BURGOS ORIHUELA,
Coyoacán, C. P. 04000 México, D. F.

Belisario Domínguez No. 140

Tels. 659-51-31 659-68-74 659-17-63

NUEVOS NUMEROS TELEFONICOS: 659-51-31 659-68-74 659-17-63

ENSAYO SOBRE DERECHOS HUMANOS

TESIS que para obtener el
título de LICENCIADO EN
DERECHO presenta la alumna:
MARIA ESTHER DEL PILAR ORTUÑO
BURGOA.

A mi madre PILAR BURGOA LLANO,
por haberme dado una vida
llena de felicidad.

A mi abuela PILAR LLANO DE
BURGOA, cariñosamente llamada
LA PEZ, de quien aprendí a
amar la vida.

A mi abuelo IGNACIO BURGOA
ORIHUELA, por su apoyo moral e
intelectual y de quien aprendí
a amar y respetar mi profesión.

A mi padre ROBERTO ORTUÑO H.,
con respeto y cariño.

A mi hermano BETO, mi gran
compañero, por el optimismo
vital que siempre me proyectó.

INDICE

INTRODUCCION	1
--------------	---

CAPITULO I

LA PERSONA HUMANA

1.- CONCEPTO DE PERSONA.	3
a). San Agustín.	3
b). Juan XXIII.	3
c). Jacques Maritain.	4
d). Luis Recasens Siches.	5
e). Emmanuel Kant.	5
f). Ignacio Burgoa.	6
2.- CONCEPTO DE PERSONA PARA LA AUTORA.	6
3.- FINALIDAD DE LA PERSONA HUMANA.	7
4.- LA LIBERTAD HUMANA.	8
a). Definición.	8
b). La libertad como elemento consubstancial de la persona Humana.	9
c). El a-individualismo.	10

CAPITULO II

DERECHOS HUMANOS: DERECHO SUBJETIVO Y DERECHO POSITIVO

1.- DEFINICION Y DESARROLLO DEL DERECHO NATURAL.	11
2.- DEFINICION Y DESARROLLO DEL DERECHO POSITIVO.	16
3.- DERECHOS CIVILES.	22
4.- DERECHOS POLITICOS.	23
5.- DERECHOS HUMANOS:	26
a). Fundamentación.	27
b). Definición.	30

CAPITULO III
JUSTICIA SOCIAL

1.- INTRODUCCION: Individualismo, Totalitarismo y Bien Común	34
2.- JUSTICIA SOCIAL: Concepto	37
-La Rusia de los Zares y un pueblo no preparado para recibir la Justicia Social.	38

CAPITULO IV
EVOLUCION DE LOS DERECHOS HUMANOS

1.- ESQUEMA DE EVOLUCIÓN DE LOS DERECHOS HUMANOS Y SUS FORMULACIONES NORMATIVAS.	43
2.- PRINCIPALES DECLARACIONES DE DERECHOS HUMANOS	47
3.- LOS DERECHOS HUMANOS EN LAS DIFERENTES CONSTITUCIONES	57
4.- LAS GARANTIAS EN MEXICO.	59
a). Los Derechos Humanos en la Constitución de 1857.	59
b). Por qué hablar de Garantías respecto de Derechos Humanos.	61
c). Definición y Explicación del término Garantía.	62
d). Especificación de los Derechos Humanos contenidos en nuestra Constitución.	67

CAPITULO V
EL AMPARO COMO PROTECTOR DE LOS DERECHOS HUMANOS

1.- CONCEPTO DE AMPARO.	74
2.- DEFINICION DE AMPARO.	75
3.- BREVE HISTORIA DEL AMPARO.	77
4.- CONFERENCIA SOBRE "EL FUNDAMENTO FILOSOFICO DEL AMPARO". Dictada por Pilar Ortuño Burgoa en el intercambio realizado entre la U.N.A.M. y la Universidad de Ottawa. Canadá 1990.	88

CAPITULO VI
EL PODER JUDICIAL FEDERAL COMO PROTECTOR PRIMARIO DE LOS DERECHOS HUMANOS

1.- INTEGRACION	94
2.- FUNCION	95

3.- DECADENCIA DEL ELEMENTO HUMANO DEL PODER JUDICIAL FEDERAL.	97
4.- LA COMISION NACIONAL DE DERECHOS HUMANOS.	100
APENDICE	110
CONCLUSIONES.	113
BIBLIOGRAFIA	117

INTRODUCCION

El hombre, ente único, motivo siempre de reflexión en cualquier plano, de adoración en cualquier momento y en todo tiempo de vejación.

El hombre, hecho a imagen y semejanza de Dios con derechos que por el simple modo de ser le otorgó.

He aquí el motivo que me impulsó a realizar el presente trabajo: Definir quién es el hombre como individuo, pero sobre todo como un ente social, para así demarcar qué debería protegerlo y por qué.

A través de la Historia el hombre ha perdido y reforzado sus derechos dependiendo del régimen ideológico y social en el cual ha crecido. Así pues, durante determinadas épocas históricas se han despreciado y, peor aún, ignorado los Derechos Naturales del hombre, en tanto que en otras, los gobernantes han hecho todo lo que estaba a su alcance para defenderlos y enaltecerlos. La intención fue buena, sobre todo con las ideas difundidas por los representantes del liberalismo ideológico, pero muchos pueblos sumidos en la incultura despreciaron la buena fé de sus gobernantes para darles un nivel más digno de vida.

En la búsqueda de su felicidad el hombre pierde valores y para lograrla no le importa abusar de los derechos de los demás, pero... ¿Cómo es que el ser humano encuentra su felicidad en la desdicha, en la vejación ajena? Sencillamente pone su interés personal sobre el de la colectividad. La fórmula es contraria: Siempre el interés social debe de prevalecer sobre el individual y es en base a esto que se crearon instituciones y organismos para proteger al hombre del hombre, aunque en ellos se encuentren los mismos abusos de los que se está protegiendo a los demás.

Todas estas ideas las ampliaré formalmente en el desarrollo de la tesis.

Las instituciones y poderes políticos a que me refiero, naturalmente que existen, pero su efectividad no está garantizada como lo expondré posteriormente; para sostener semejante afirmación es preciso realizar un recorrido histórico, filosófico y jurídico donde expongo conceptos como el de la persona humana, su objetivo, sus valores, comprender qué es la libertad, las garantías individuales que las protege, etc... para así llegar a la decadencia del Poder Judicial Federal y a la necesaria creación de la Comisión de Derechos Humanos.

Demarcar los derechos humanos como inalienables e imprescriptibles del hombre es mi compromiso, y dejar en el lector una idea clara de los mismos y de las formas de hacerlos efectivos para que nunca vuelvan a violarses tan impunemente como en otras épocas.

Estamos en una nueva etapa en que los derechos se siguen violando: Por eso pretendo que se conozcan, para desde hoy luchas contra su devaluación.

Como ser humano siento la necesidad de elevar el concepto persona a través de este estudio para que, conociendo lo grandioso de la idea nos amemos los unos a los otros y olvidar los daños, dejando nuestro interés personas para trabajar por el de todos.

No pretendo encontrar el hilo negro respecto de este tema sino manifestar la preocupación que en mí como en muchos otros jóvenes despierta el estudio de los Derechos Humanos para erradicar en un futuro su brutal desacato.

C A P I T U L O I

LA PERSONA HUMANA

Los Derechos Humanos, los Derechos del Hombre, ¿Qué son? ¿Para qué hombres son? Estas son las interrogantes que nos motivan a realizar el presente estudio.

Por llamarse así, Derechos Humanos, inferimos que están dirigidos al hombre como persona humana, es por eso que debemos comprender perfectamente qué es la persona humana.

1.- CONCEPTO DE PERSONA.

a). La persona Humana según San Agustín.

El hombre está formado por un cuerpo y un alma. De ésta concepción bimébrica se desprende la idea de que cada ser humano es persona desde el momento en que, por su imperfecta naturaleza, tiende a alcanzar la perfección de su Creador, aunque esté condenado a no lograrla. Pero es el alma-inteligencia lo que le dá el libre albedrío para realizar la escogitación del medio idóneo de llegar a su Creador.

Cabe resaltar que en el concepto de persona, San Agustín no habla de Derechos y Obligaciones, simplemente de tendencia a la perfectibilidad y un libre albedrío, como ya hemos dicho.

b). La persona humana para Juan XXIII (Angelo Giuseppe Roncalli) 1881-1963.

Reinó de 1958 a 1963, fue delegado apostólico en Bulgaria (1931), Turquía (1934) y Grecia (1934) y nuncio en París (1944). Cardenal y Patriarca en Venecia en 1953. Asumió el pontificado a los 77 años. No obstante y gracias a su lúcida ancianidad pudo renovar en 5 años muchos siglos de ortodoxia eclesiástica. Las

encíclicas *Mater et Magistra* (1961) y *Pacem in Terris* (1963) son fundamentales para la Filosofía de los Derechos Humanos.¹

El Papa considera que todo ser humano es persona, y que persona es "una naturaleza dotada de inteligencia y voluntad libre", y es, por tanto, sujeto de derechos y obligaciones inherentes a su misma naturaleza. Esos derechos y esas obligaciones deben valer ante todos; nadie debe violarlos ya que, como dijimos, son inalienables e imprescriptibles a su propia naturaleza.

La dignidad de la persona humana es sagrada porque el individuo es "necesariamente fundamento, causa y fin de las instituciones sociales" debido a lo sociable de su naturaleza.

Toda persona debe ser respetada, aunque no sea cristiano ya que, por el sólo hecho de ser persona posee la luz de la razón y la rectitud moral.

Esta dignidad humana de la que hablamos tiene un origen muy sencillo: Que el hombre está hecho a imagen y semejanza de Dios, es su hijo y por lo tanto heredero de su reino. Al ser elevado por el poder único de Dios se le confiere un rango de respetabilidad semejante al de Dios.

Cabe resaltar el incapié especial que el Papa pone en mencionar que el hombre, la persona humana, es un sujeto individual quién, por su naturaleza social forma la convivencia entre los demás seres humanos. No es una parte mas integrante de la sociedad, sino que es en sí, gracias a su inteligencia y libre albedrío dados por Dios, y a su comprensión y participación de la verdad la sociedad misma.

c). Jacques Maritain: Persona (1882-1973).

Este autor tiene obras de contenido político, las cuales no son fácilmente separables de su ideario ético, religioso y en general filosófico.

Sus ideas fundamentales se fundan en la primacía de lo espiritual. Condena a los pensadores burgueses y descarta la posibilidad de considerar al hombre como un individuo aislado que se basta a sí mismo.

1 Filosofía de los Derechos Humanos. Comisión Nacional de Derechos Humanos. Pág. 64.

Posee una gran sensibilidad hacia la pobreza, es un gran defensor de los derechos sociales, concibe, como solución a los problemas de los pueblos a la comunidad, es decir, un trabajo conjunto de los hombres hasta lograr una verdades democracia.

"La democracia está enferma de dinero y el socialismo enfermo de estado."²

Maritain considera al hombre como persona desde el momento en que reconoce que éste no es solo un trozo de materia sino que se sostiene a sí mismo por su inteligencia y su voluntad; es una especie de microcosmos en el cual encuentra todo para existir. Pero al aclarar que el hombre es algo mas que su existencia física, reconoce la existencia en él de un alma, de un espíritu que es quien realmente le da la existencia. "El hombre existe con la existencia misma de su alma."³ Este espíritu o alma le ha sido dada al hombre por Dios ya que está hecho a imagen y semejanza de El.

Este autor considera que su concepción de persona está de acuerdo con todas las teorías filosóficas ya que todas, de alguna u otra forma reconocen la existencia de un Absoluto superior al orden de todo el universo, y el valor supratemporal del alma humana.

d). El Maestro Recasens Siches.

Añade al concepto de persona de Maritain que el hombre es un individuo que se caracteriza por su inteligencia y voluntad. No existe sólo de un modo biológico sino que tiene una existencia mas elevada que prevalece en el conocimiento y en el amor.⁴

e). Emmanuel Kant (1724-1804).

Kant concibe a la persona humana en base a la proyección en ella de otro mundo distinto al de la realidad definiéndola así:

2 El ensayo realizado por Maritain sobre los Derechos Humanos fue realizado durante la Guerra Mundial 1939-1945, en momentos en que el porvenir del mundo pendía del triunfo de la coalición nazi-fascista o del de la alianza democrática.

3 Los Derechos del Hombre. Editorial PLEYADE. Buenos Aires.

4 Panorama del Pensamiento Jurídico del Siglo XX. Tomo II, pág. 833.

*"Persona es aquél ente que tiene un fin propio que cumplir por propia determinación, aquél que tiene su fin en sí mismo y que cabalmente por eso, posee dignidad, a diferencia de todos los demás, de las cosas que tienen su fin fuera de sí, que sirven como mero medio a fines ajenos y que, por tanto, tienen precio."*⁵

Kant también nos habla del respeto por el derecho de los demás, del amor con el que hay que tratar al prójimo. Ese amor estriba, de acuerdo a su concepto de persona, en hacer que esa persona (que es un fin en sí mismo) se haga digno del propio fin. Es un amor de complacencia, no de benevolencia.

f). Ignacio Burgoa Orihuela.

Para Burgoa el concepto de persona gira en torno a que el hombre es un sujeto que persigue la obtención de un valor encauzando para ello toda su actividad interior y exterior. El fin o valor perseguido por el hombre es la felicidad. Por eso, persona es aquél ser racional que puede hacer uso de su libertad natural para lograr la felicidad.

La libertad natural del hombre consiste en la capacidad que éste tiene de forjarse fines vitales y de elegir los medios idóneos para lograrlos.

2.- CONCEPTO DE PERSONA PARA LA AUTORA.

A lo largo de nuestra vida educativa, en los diferentes grados, vamos conociendo los diversos conceptos acerca del término persona. Así, la concebimos como un sujeto, un ser humano que se identifica con los demás seres humanos.

Ahora, al llegar al final de una carrera universitaria como lo es la de Licenciado en Derechos, obtenemos una idea más clara acerca del concepto persona humana, la ubicamos en diferentes planos en los que destacan el filosófico y el jurídico.

Dada la naturaleza del presente trabajo, nos hemos enfocado a esclarecer, desde un particular punto de vista, el concepto filosófico de persona.

Coincidiendo sobre todo con Jacques Maritain definimos a la persona humana como un ser, dotado de materia y espíritu el

5 Filsoffia del Derecho, págs. 203 y 209.

cual por estar hecho a imagen y semejanza de Dios, tiende al bien.

Comparto netamente la concepción bimémbrica del hombre, es decir, un ente dotado de estos dos elementos que hemos mencionado.

Dada la elevada concepción del ser humano que por ser hijo de Dios está dotado de espíritu, se hace necesario estudiar los Derechos Humanos que, al ser naturales son los que el hombre recibe de Dios.

El espíritu debe prevalecer sobre la materia del hombre, ya que gracias a él existe un nexo con el Creador. Es en el espíritu del hombre donde radican todo su saber y sentimientos; es ahí, donde radica la finalidad única del hombre: la de conseguir su felicidad.

El espíritu de la persona humana es perfecto; lo que hace "buenos y malos hombres" son las debilidades de su materia.

Conceptos de persona hay muchos, aunque para comprender qué son los Derechos Humanos nos basta con esta breve concepción filosófica de que hemos hablado.

Por último quisiera aclarar que en mi concepto, el espíritu del hombre lo identifico con todo lo que no sea físico, es decir, con su ser racional, con su conciencia e inteligencia. Es la voz divina que actúa dentro de él, respetando obviamente la capacidad de discernimiento de que se ha dotado.

3.- FINALIDAD DE LA PERSONA HUMANA.

Siendo la persona humana un ser, un ente con naturaleza única formada de materia y espíritu no es posible concebirla sin una finalidad, sin la persecución de un valor, sin un por qué en su existencia. Es la inteligencia de ese espíritu lo que logra un nexo entre el hombre y su Creador; es el espíritu del hombre lo que lo hace diferente de los animales. Ese soplo divino es quien lo lleva a la búsqueda de su felicidad, a decidir su conducta moral y aún su actividad social.

Todos los hombres, sean como sean, es decir, realicen valores positivos o negativos, buscan su felicidad, la realización de sus íntimos deseos, esa felicidad es una constante satisfacción subjetiva para la cual el hombre elige los medios que considere idóneos para conseguirla.

El ilustre doctor Angélico Sto. Tomás de Aquino decía que el hombre por ser un ente racional tiene como finalidad la consecución del bien, esto es lo propio de su naturaleza. *"El hombre obra de acuerdo con los dictados de su naturaleza racional."*

Pero nosotros divergimos un poco de este concepto Aquiniano. Ese deseo humano de obtener la felicidad no siempre cristaliza en hacer el bien; el hombre busca esa perenne satisfacción de sus deseos, es decir, la felicidad para cada individuo es una situación muy subjetiva, compuesta de caracteres personales: el objetivo que una persona tenga en la vida es lo que va a determinar su conducta moral, social y política. De esta forma existen personas a las que les interesa realizar el valor de la belleza, el de justicia y también quien pretende realizar fines de menor jerarquía, como un vanidoso que sólo ansía alimentar su ego y aún realizar objetivos negativos como el que encuentra la felicidad en el robo. Así, el maestro Burgoa nos dice: *"Al integrar su propia finalidad vital, el hombre pretende realizar valores, independientemente de que sean positivos o negativos."*

4.- LA LIBERTAD HUMANA.

a). Definición.

Conocer lo que significa la libertad del hombre no puede hacerse sino a la luz del concepto personalidad, ya que dicha libertad es un elemento propio de esta característica única de ese ser con finalidad en sí mismo.

Para Kant la personalidad es un "auto-fin humano", es decir, que el hombre es un fin en sí mismo y por eso utilizando esa libertad de escogitación lucha por obtener su felicidad, sí su propia y única felicidad.

*"Personalidad es libertad e independencia de el mecanismo de toda naturaleza."*⁶

El maestro Ignacio Burgoa nos dice que la personalidad del hombre es la *"relación que existe entre el hombre como ser real*

6 Las Garantías Individuales. Dr. Ignacio Burgoa. Pág. 20.

y biológico y su propia teleología axiológica."⁷

La personalidad es un vínculo que une al hombre como persona (ser dotado de cuerpo y espíritu con libre albedrío) y su esfera valorativa.

Nos gustaría agregar, para dejarlo muy claro, que sin ese libre albedrío que cada hombre posee, sería imposible concebir la personalidad porque ésta implica la totalidad de opciones y la independencia para elegir las.⁸

Conociendo ya lo que es la personalidad y tomándola en cuenta como un elemento consubstancial, propio de la esencia del ser humano podemos definir la libertad natural del hombre como: "La capacidad que cada uno posee de forjarse fines vitales y de poder utilizar o buscar los medios idóneos para ver realizados esos fines."⁹

Esa capacidad de escogitación de los medios idóneos para lograr la felicidad es lo que caracteriza al hombre, es, como ya dijimos, el libre albedrío que es el factor determinante para declarar que la persona es autónoma, es decir, es cada persona quien va a determinar su conducta interna o moral (es ella quien se forja fines y reglas), y la externa o social para conseguir los fines deseados.

b). La Libertad como elemento consubstancial de la persona humana.

La libertad es un elemento inseparable, propio de la esencia misma del ser humana ya que éste por naturaleza tiene la capacidad de escoger el medio más adecuado para realizar sus fines y de esa manera obtener su felicidad.

7 Op. cit., pág. 20.

8 Podría pensarse que bajo determinadas circunstancias, el hombre no es libre de elegir su destino, pero cabe aclarar que aún en el más adverso de los momentos y en el más limitado de los territorios el hombre es libre, libre para decidir aún en una restringida actuación que hace y que no, verbigracia, un prisionero, a quien se considera privado totalmente de su libertad puede decidir sobre si come o no, si duerme o habla, es, al fin y al cabo, libre. Libre de pensar lo que desee.

9 "En el último término, la libertad no es otra cosa que la facultad de elección frente a un número ilimitado de posibilidades." Jorge Xifra Heras. Curso de Derecho Constitucional. Tomo I, pág. 334.

Así, el maestro Burgoa nos dice: "Filosóficamente, la libertad es un atributo consubstancial de la naturaleza humana, es decir, que el hombre, en su íntima esencia, es libre por necesidad ineludible de su personalidad, o sea de su autoteleología, como elemento substancial de su ser." Y, agregamos que, sin el libre albedrío no puede un hombre tener esa personalidad de que hablamos.

c). El a-individualismo.

Como hemos expresado, el hombre se forja un fin y tiene la capacidad de elegir los medios idóneos para lograr la realización de ese fin.

Ahora, hemos dicho también que en esa escogitación de medios y la práctica de los mismos interviene en el primer momento la conducta moral del hombre y en el segundo su conducta social, la cual es el reflejo de los propios esquemas y reglas que el hombre haya creado para sí y para el logro de su fin personalísimo. De cualquier manera, al ser el hombre un zoon politikon tiene que relacionarse necesariamente con sus semejantes. No nació para vivir aislado y es por eso que en la convivencia social de todos los seres humanos, los fines personales desmedidos y en ocasiones hasta crueles de cada persona crearían, en su afán de cristalizarse, un caos y una situación de anarquía incontrolable.

El licenciado José Ma. Lozano, en relación a la Limitación Natural de los Derechos del Hombre, nos dice que:

"En el orden social, los derechos de que se trata no son absolutos. La circunstancia de estar el hombre en la sociedad, le impone deberes que limitan aquellos, limitación que pudiera determinarse bajo esta fórmula general: el derecho propio acaba donde comienza el derecho ajeno. La enseñanza es libre; pero la ley se reserva determinar qué profesiones necesitan título para su ejercicio y con qué requisitos se deben expedir. Hé aquí que la ley, reconociendo en una de sus variadas formas la libertad humana, condición indispensable de nuestro ser, en nombre del bien común del derecho que la sociedad toda tiene de procurar su conservación, alejando de sí lo que puede perjudicarla, anuncia que ciertas profesiones no podrán ejercerse, sino

mediante un título que se otorgará con determinados requisitos. Esto significa que en el orden social no hay derechos absolutos; en cambio, la sociedad nos garantiza el uso de nuestros derechos, que no hemos recibido de ella, sino de la naturaleza misma, como una condición indispensable de nuestra conservación y desarrollo; pero al darnos esa garantía, al poner al lado el derecho individual el poder de la sociedad toda, reconocámos que el sacrificio de una parte de nuestra libertad, lo hacemos en nombre de nuestro propio interés y de los intereses comunes de la humanidad." 10

Para evitar esto han surgido, se han creado las normas jurídicas y sociales, las cuales tienden a garantizar el orden social.

Ahora, el Derecho, como conjunto de normas jurídicas, es decir, tomando en cuenta estas normas jurídicas como el diverso contenido del Derecho es el reflejo de los cambios sociales; y como hemos dicho, es inevitable su existencia en una sociedad, pero cualquier ley o conjunto de normas debe de respetar un mínimo de la actividad del individuo; ya que si esto no fuera posible se estaría dentro de un régimen de a-individualismo que es la negación o prohibición de la elemental independencia de un hombre. Pero si se presentase un problema de valoración entre el interés social y el Derecho de un solo hombre, debemos atender a lo dicho por el maestro Lozano:

"En el conflicto entre el interés social y el interés individual hay que sacrificar éste; pero en el que puede haber entre el interés general y el derecho de un solo hombre, guardémonos de creer que en algún caso sea lícito sacrificar el derecho individual, el derecho de un hombre, por más que se trate del último, del más oscuro y miserable de los habitantes de la República. La democracia reconoce como principio fundamental la teoría de la ley de las mayorías. Cabe en esta teoría el sacrificio de las voluntades, de las opiniones y aun de los intereses del menor número. Sin esto la democracia sería imposible, porque lo es conformar en una, las voluntades, las opiniones, los sentimientos, y las preocupaciones de todos. Pero cuando se trata de derecho, cuando el de un solo

10 Tratado de los Derechos del Hombre. Estudio del Derecho Constitucional Patrio, en lo relativo a los Derechos del Hombre.

*hombre está en colisión ó conflicto con la voluntad, con la opinión ó con los intereses de la sociedad toda, el derecho individual, el derecho de uno solo pesa más en la balanza de la justicia que la voluntad ó el interes de todos; hay que hacer prevalecer ese derecho contra los intereses generales; y las instituciones sociales que realicen mejor esta teoría, se fundan, sin duda, en el reconocimiento de que los derechos del hombre son su base y objetivo."*¹¹

El contenido de la norma jurídica debe radicar precisamente en la regulación de las relaciones entre los hombres, reseptando siempre un mínimo de libertad humana.¹²

Para concluir este capítulo podemos decir que la persona humana siempre debe ser objeto de respeto, trátese del régimen jurídico de que se trate y éste debe abstenerse de afectar y dañar el mínimo de libertad que un hombre, por el solo hecho de serlo, tiene. Pero jamás debe permitirse el ejercicio de la libertad encaminado a la supresión de la libertad.¹³

11 Op. cit., pág. 587.

12 Las Garantías Individuales.- Dr. Ignacio Burgoa Orihuela, pág. 24.

13 Op. cit., pág. 28.

C A P I T U L O I I
DERECHOS HUMANOS
DERECHO NATURAL Y DERECHO POSITIVO

Tal como lo analizamos más adelante, podemos afirmar que los Derechos Humanos tienen un porcentaje de Derecho Natural y otro igual de Derecho Positivo, es por eso que queremos aclarar qué es cada uno de estos Derechos.

1.- DEFINICION Y DESARROLLO DEL DERECHO NATURAL.

El Derecho Natural es: *"un orden intrínsecamente justo, que existe al lado o por encima del positivismo."*¹⁴

Es un orden natural, derivado de la propia naturaleza humana, son los derechos que cada hombre tiene por el solo hecho de serlo.

En los seres humanos mas evolucionados se formó la noción del derecho a la existencia y de usar la fuerza para protegerla incluso antes de que las leyes positivas establecieran el respeto a la vida humana. Este derecho de vivir, es parte del Derecho Natural que deriva de la esencia y de la razón del hombre.

En los albores de la vida humana, cuando los principios derivados de la naturaleza eran reglas inmutables e ineludibles para los hombres y para los animales no dotados de razón, apareció reluciente el Derecho Natural: derecho a la vida, a la libertad, al agua, etc., derechos ilimitados para todos, ya que la naturaleza no niega nada a nadie. Así, el animismo viene a ser la interpretación social de la naturaleza; tiempo después el Derecho natural ya no solo es avalado por el hecho de que la

14 García Maynez Eduardo, "Introducción al Estudio del Derecho", pág. 40.

naturaleza no niegue nada a nadie sino porque Dios, quien creó todo, dotó al hombre de esos derechos, por ser su hijo y por su propia voluntad.

La doctrina del Derecho natural sostiene que existe una ordenación de la conducta humana, no solo diferente del Derecho Positivo, sino superior a éste, en cuanto que es absolutamente justa por proceder de la naturaleza, de la razón humana o de la voluntad divina. Este Derecho no es producto arbitrario o artificial del hombre, por el contrario, es deducido de la misma naturaleza que origina una serie de derechos innatos y sagrados en favor de la persona humana.

Cabe señalar que en torno al Derecho Natural se han creado un sinnúmero de doctrinas, al grado de que muchas de ellas son contradictorias; esto se explica en razón de que los teóricos le dan un sentido distinto al fundamento de este derecho, o sea, a la expresión naturaleza.

El Derecho Natural, como ya hemos dicho, es un orden intrínsecamente justo, es un ordenamiento perfecto y superior, solo se justifica en la medida que realice las máximas o postulados de la naturaleza.

El Derecho Natural se identifica, a lo largo de los siglos, con reglas superiores de conducta humana, independientemente de aquéllas creadas por el legislador y por lo mismo carentes de fuerza y coacción para hacerlas respetar.

Las leyes naturales se consideran anteriores a las leyes positivas por provenir de la naturaleza; esto quiere decir que el Derecho Natural se mueve dentro del ámbito de la conciencia y del corazón humano, claro es que una ley natural puede convertirse en positiva cuando la adopte el legislador. En un principio *"solo era una luz que se refleja sobre todas y cada una de las acciones de la vida"*, para convertirse más tarde en ciencia cuando se dedujeron consecuencias de aquéllos principios inmutables de la naturaleza, del sentimiento equitativo o de justicia de los hombres.

El Derecho Natural, en sentido moderno, constituye, según Antonio Truyel y Serra: *"una tradición filosófica milenaria que impone una actitud reverencial."*

La idea del Derecho Natural es, en efecto, una de las constantes del pensamiento humano que ha vivido permanentemente en la conciencia de los hombres, desde el primitivo hasta el moderno, variando tan solo por el fundamento sobre lo que debe entenderse por naturaleza.

Al hablar de Derecho Natural, algunos pensadores consideran a la naturaleza en sentido biológico, otros en sentido físico, o bien con criterio racional, o lo otorgan a un origen divino.¹⁵

Ulpiano señala que el Derecho Natural es el que la naturaleza enseña a todo ser animado, pues este derecho no es sólo propio de la especie humana, sino común a todos los animales.

Sófocles nos dice que los Derechos Naturales no son de hoy ni de ayer, siempre estuvieron vivos y nadie sabe su origen.

También Sócrates se refiere a estas leyes no escritas, como indica Jenofonte en "las Memorables", Platón en "las Leyes" y Aristóteles en la "Ética de Nicomaco", en la que opone el derecho no escrito al derecho legal. Incluso Cicerón, proclama al Derecho Natural como una ley verdadera, una doctrina conforme a la naturaleza, presente en todos los hombres, constante y eterna.¹⁶

Para tener una idea clara del Derecho Natural, la doctora Sara Bialcostoski nos dice que:

"Ius Naturale.- El derecho natural es un conjunto de principios que emanan de la voluntad divina y que el hombre, por el solo hecho de serlo, está dotado de ellos. Esta noción la debemos a Cicerón, quien la tomó de la filosofía estoica. Este derecho natural es una luz que está en nuestra razón, por la cual sabemos qué es lo que hay que hacer y qué es lo que hay que evitar; su precepto más general es: haz el bien, evita el mal; de éste, derivan los preceptos del decálogo y los preceptos del derecho; las conclusiones más remotas pueden ser mal deducidas, por lo que las plasman las leyes para que no se equivoquen los súbditos y las acaten."

15 Trueba Barrera Jorge, "El Juicio de Amparo en Materia de Trabajo". Editorial Porrúa, S.A. México 1963.

16 Marquiset Jean. "Los Derechos Naturales" Edit. Oikos-Tan. España 1971.

El Derecho Natural es, en pocas palabras, el que es valioso por sí mismo (intrínsecamente justo), el que atiende al fondo y no a la forma.¹⁷

De lo anterior se infiere que para la corriente Jusnaturalista el único Derecho válido es el natural, esté o no esté reconocido por el Estado, es el intrínsecamente justo aunque carezca de validez formal.

El jusnaturalismo tradicional es el que ofrece las soluciones mas humanas a los múltiples problemas que plantea la exigencia racional de vincular ética y técnica en todo orden jurídico positivo.

En el derecho objetivo de una comunidad política se conjuntan dos datos fundamentales, a saber: Uno racional, constituido por los principios éticos que, fincados en la naturaleza humana, rigen la vida social en orden a su perfeccionamiento; y el otro sociológico, técnico, positivo, que integra las construcciones jurídico-históricas estableciendo el orden mas favorable a los fines de la vida social.

Como ya hemos dicho, el Derecho Natural tiene distintas concepciones, así tenemos:

a). El Derecho Natural Teológico.

Funda el Derecho Natural en la voluntad Divina y considera que éste es un orden inmutable no escrito, establecido por la Divinidad, a diferencia de las leyes humanas escritas y mutables.

Este jusnaturalismo considera que la naturaleza es hechura de la Divinidad y que en última instancia las leyes naturales son leyes de Dios y que éstas son descubiertas y reconocidas por la razón; de tal modo que a una cierta manera de ser debe corresponder una cierta manera de obrar.

17 El maestro Peniche Bolio en su obra 'Introducción al Estudio del Derecho', al respecto nos cita el siguiente ejemplo: "Si en una legislación cualquiera hubiera restricciones al derecho de profesar las creencias que mas agraden, tal Derecho que es intrínsecamente justo y valioso, no carecería de validez formal aún cuando en el fondo la facultad que, por derecho natural tienen todos los hombres, válidamente podría ejercitarse aun contra la norma formal por ser el principio natural de la libertad de supra-ordenación como Derecho Natural que es."

Las leyes humanas deben sujetarse a una justicia que viene de mas arriba, toda teoría del Derecho Natural debe reducirse a una referencia a Dios como autor de la naturaleza.

b). Jusnaturalismo racional.

El simple hecho de sujetar la legislación a un criterio superior a la voluntad de el legislador, implica la negación de la omnipotencia del régimen jurídico establecido. Esto es un derecho natural, al instalar a la razón como único criterio de validez de las leyes naturales.

El dato racional es precisamente "el irreductible derecho natural" Geny; no constituye un código ideal de normas, ni se identifica con el mero sentimiento de justicia, ni representa un sistema cerrado e independiente del orden jurídico positivo. Así, el derecho natural, de acuerdo con la fórmula en que se inspira la doctrina filosófica tradicional, es el conjunto de criterios y principios racionales -supremos, evidentes, universales-, que rige la organización verdaderamente humana de la vida social que asigna al derecho su finalidad específica conforme a las exigencias ontológicas del hombre, y establece las bases de selección de las reglas e instituciones técnicas adecuadas para realizar esa finalidad en un medio social histórico.

c). El Derecho Natural fundado en la naturaleza social.

El Jusnaturalismo, fundado en la naturaleza social, sociabilidad natural o concepción aristotélica del hombre como un animal social, nos dice que la razón de cada hombre reconoce inmediatamente la naturaleza social de éste. La naturaleza racional y la naturaleza social coadyuvan de tal manera que la sociabilidad debe de ser encauzada y regulada por la razón, la cual con ese objeto formula los principios del derecho.

d). El Jusnaturalismo objetivista.

En cuanto al jusnaturalismo llamado objetivista, que busca el fundamento del Derecho en valores objetivos que no dependen

de los juicios estimativos de los hombres, no entraña en este solo aspecto ninguna novedad.

El jusnaturalismo objetivista (si es que el término objetividad se toma en su connotación tradicional), no excluye ni se opone sino que deriva del jusnaturalismo racional.

Así, Rigoberto López Valdivia, en su obra "El Fundamento Filosófico de el Derecho Natural", nos dice que el Derecho Natural como ley, se nos manifiesta por la razón natural, la cual deriva de la naturaleza de las cosas, es decir, de la naturaleza de Dios, autor de la naturaleza y conduce al hombre a su fin natural.

El desprestigio y la ruina del Derecho Natural ocurrió como una violenta reacción contra las exageraciones del jusnaturalismo protestante de Grocio y Putfendorf. Las ideas de estos escritores y algunas muy particulares de J. Jacobo Rousseau, abrieron ancho cauce explotado en la Revolución Francesa, la cual, al barrer con las viejas instituciones y borrar todo vestigio de tradición, procedió a implantar en la vida social y por la fuerza, si era necesario, una estructura jurídica inventada. Quienes pugnaban por este nuevo orden, olvidaban que la historia tiene sus fueros y que el Derecho Natural no es un código de preceptos rígidos, llevados al detalle, sino un conjunto de principios muy generales fundados en la esencia de la inmutable naturaleza humana que en cuanto tal, es verdad, pero que por sí misma no alcanza a encerrar toda la complejidad de la vida y de la historia y que es necesario conjugarla, además, con una moderna circunstancial y accidental sin cesar renovada y cambiante.

2.- DEFINICION Y DESARROLLO DEL DERECHO POSITIVO.

Los pensadores del Derecho se sitúan en dos campos: uno el de los Jusnaturalistas, para quienes no hay mas derecho válido que el Derecho Natural, esté o no reconocido por el Estado, es el intrínsecamente justo aunque carezca de validez formal; y el otro campo, el de los positivistas, para quienes el único derecho válido es aquél que lleva el conocimiento del Estado que permite su aplicación, sea o no intrínsecamente justo, que

será válido, según participe uno de los principios del llamado Derecho Natural, que "estrictamente hablando no es derecho, sino el conjunto de criterios, principios y algunas normas éticas, que constituyen en el elemento fundamental de todo derecho existente o posible"¹⁸

Ahora, la voluntad humana juega un papel importante en la integración de las instituciones jurídico-positivas, la voluntad social es la preponderante en el caso de las costumbres jurídicas, y la voluntad de los gobernantes como representantes de la comunidad es la importante si se trata de normas jurídicas establecidas por un órgano técnico legislativo; mas no se debe perder de vista que la voluntad psicológica, por sí sola, no puede servir de fundamento auténtico para los deberes, ya que en el mejor de los casos, su intervención se limita a la realización de un supuesto normativo, condicionante de la actualización de las consecuencias atribuidas por la misma norma a aquél supuesto.

Analógicamente, la voluntad de los gobernantes, por sí sola, no constituye el fundamento de los deberes impuestos por las normas que integran las instituciones jurídicas positivas. Esa voluntad también está limitada por supuestos normativos; y esta limitación a la voluntad de el legislador ordinario es impuesta positivamente por normas de carácter superior, y racionalmente éstas están constituidas por los criterios y principios que forman el Derecho Natural.

Las instituciones jurídicas positivas que constituyen el derecho objetivo de un pueblo y la voluntad de los gobernantes, se sustenta y queda incorporada y limitada por los supuestos normativos implicados en los criterios y principios del Derecho Natural. De ahí que el Derecho Natural sea considerado como la fuente y medida del Derecho Positivo, no como un orden aparte o puramente ideal, sino como un elemento esencial del Derecho Positivo.

El legislador puede elegir entre las posibles formas de reglamentar una institución jurídica, la que le parezca mas

18 *Ibidem*, pág. 29. Véase nota anterior.

conveniente a su pueblo, con tal que esa forma reglamentaria - no sea contraria de los principios del Derecho Natural; entonces su voluntad, actuando como realizadora de supuestos normativos de Derecho Natural, convierte en Derecho Positivo lo que antes de esa decisión sólo tenía carácter de una mera posibilidad de Derecho; pero si la reglamentación elegida es contraria a las exigencias del Derecho Natural, podrá ser considerada como una institución social o conjunto de reglas, impuestas, incluso, por medio de la fuerza, mas no constituirá una auténtica institución jurídica. Así, puede pensarse en diversas formas de reglamentación de la personalidad jurídica, individual y colectiva, capaces de convertirse en Derecho Positivo por decisión de los gobernantes, mas si éstos eligen una forma de reglamentación en que se desconozca esa personalidad a un grupo de seres humanos, su voluntad será inoperante para convertir en Derecho esa posibilidad, precisamente por ser contraria a los principios del Derecho Natural.

*"El Derecho Positivo es un desarrollo por conclusión o por determinación de los principios del Derecho Natural."*¹⁹

Hemos comenzado este capítulo con una comparación entre el Derecho Natural, ya estudiado, y el Derecho Positivo, para observar claramente como todo buen Derecho Positivo tiene su cimiento en el Derecho Natural.

Todas las normas establecidas por el legislador constituyen el Derecho Positivo vigente, que por ser el derecho legislado, tiene que ser forzosamente obra de el Estado, cuya validez es indiscutible. La vigencia le da un carácter obligatorio y debe ser obedecido por gobernantes y gobernados, porque es la ley jurídica y fuerza soberana frente a la ley natural por sabia que sea. Al lado de la ley, en sentido estricto, se encuentran otras fuentes, entre ellas, la costumbre. Tanto el derecho escrito o legislado, como el consuetudinario que supletoriamente lo acepte el legislador o lo aplique el Estado, son Derecho vigente.

Solo el Estado puede crear el derecho vigente con toda la majestad de expresión de la voluntad general, primordialmente en

19 López Valdívía Rigoberto "El Fundamento Filosófico del Derecho Natural". Edt. Jus. México, 1956.

su función legislativa y complementariamente en la administrativa y jurisdiccional.

El término de Derecho Natural se emplea en contraposición²⁰ del llamado Derecho Positivo, es el que realmente se cumple en un Estado, es el derecho que realmente se aplica en el desarrollo de la vida social.

Tanto el Derecho Natural como el Derecho Positivo suponen un fundamento justo o moral, pero justo o injusto, solo es válido el Derecho Positivo, independientemente de su razón de ser. La filosofía del Derecho Positivo nos conduce hacia la estabilidad, por los caminos de la seguridad jurídica.

El Derecho Positivo es inconvencional, su obligatoriedad inexcusable, sus mandatos son inflexibles para lograr la conservación del equilibrio jurídico que es un aspecto de la certeza del derecho.

Frente a las normas del Derecho Positivo se tiene la obligación ética o deber interno de acatarlas, y en el caso de que no sean obedecidas, se puede exigir su cumplimiento, de una manera coactiva, ya que el Derecho Positivo es un sistema normativo que está dotado de sanciones jurídicas.

Para el filósofo Jorge del Vecchio, Derecho Positivo es *"aquel sistema de normas jurídicas que informan y regulan efectivamente la vida de un pueblo en un determinado momento histórico."*

Para Antonio Truyel y Serra, existen dos tipos de Derecho Positivo: El Derecho Positivo Humano y el Derecho Positivo Divino. Ambos son producidos por la voluntad de los hombres, sólo que el primero será el producto de aquellos hombres que en cada sociedad están llamados a producir expresamente el Derecho, o bien, es la voluntad difusa del cuerpo social mismo, manifestado en un comportamiento efectivo. En tanto que el Derecho Positivo Divino consiste en averiguar cuál es la voluntad Divina en materia jurídica.

20 Yo no emplearía la palabra contraposición sino cimiento o base en el Derecho Natural porque el Derecho Positivo también está proclamado para los hombres, sin ellos para que debiera existir y, por lo tanto, no debe haber leyes opuestas a la naturaleza humana.

John Austin, padre de la Escuela Analítica dice que el Derecho debe de tomar solo en cuenta las leyes positivas, sin necesidad de juzgar sobre la justicia o injusticia de las mismas.

Los elementos, dice, que tiene el Derecho Positivo son: un poder soberano, el mandamiento, la sanción y el deber.

Un punto interesante respecto del Derecho Positivo es la corriente que habla del Positivismo Sociológico.

En general, el Positivismo Sociológico enfoca la ciencia del Derecho como elaborado por diversos factores que se dan en la vida misma. Así, Frit Bander, señala que el punto de partida del Derecho no deben ser las normas del derecho objetivo, sino las relaciones entre las personas.

Para el positivismo sociológico, el Derecho está basado en el predominio de los fuertes o como un medio de que disponen las clases oprimidas para alcanzar la libertad y la igualdad.

La sociología jurídica de los países nórdicos tiene su principal exponente en Axel Hägerström, quien nos dice que el único Derecho es el Positivo, el cual tiene su base en una pluralidad de factores sociales, que son los que engendran a las normas coactivas del Derecho y no en una voluntad de poder, ni en una norma hipotética fundamental de la que se derive todo el sistema de las normas jurídicas.

En los Estados Unidos, la escuela sociológica del Derecho, cuenta con brillantes portavoces como Pound, quien ve el Derecho como *"una ciencia de ingeniería social"*, ya que éste no puede reducirse a un positivismo analítico que sólo tome en cuenta la norma jurídica formalmente, sino que debe tener en cuenta los factores y realidades que influyen en la vida social humana. El Derecho no es sólo el mandato formal del Estado, sino que es el producto de los diversos factores económicos, políticos y sociales de la comunidad.²¹

Para finalizar, quiero citar la definición de Derecho Positivo que nos da Raquel Aragón Gutierrez en su obra *"Esquema Fundamental del Derecho Mexicano"* *El Derecho Positivo es el conjunto de normas jurídicas que la autoridad impone en una época y en determinado lugar.*

21 Trueba Barrera Jorge. Op. cit. pags. 19 a 24.

De esto deducimos que es un orden jurídico reconocido por el Estado como obligatorio.

Quisiera transcribir un fragmento de lo que Jacques Maritain dice respecto del Derecho Natural, Derecho de Gentes y Derecho Positivo para comprender, como mas adelante lo haremos, cómo es que los Derechos del hombre son todos Derechos Naturales y Positivos.

"El derecho positivo, o conjunto de leyes en vigor en una ciudad dada, concierne a los derechos y deberes que se siguen del primer principio, pero de una manera contingente, en razón de determinaciones planteadas por la razón y la voluntad del hombre, que establecen las leyes o dan nacimiento a las costumbres de una comunidad particular.

"Pero en virtud del derecho natural que el derecho de gentes y el derecho positivo tienen fuerza de ley y se imponen a la conciencia. Son un prolongamiento o extensión de la ley natural, que pasa a zonas objetivas que la sola constitución intrínseca de la naturaleza humana es cada vez menos capaz de determinar. Porque la misma ley natural exige que lo que ella deja indeterminado sea ulteriormente determinado. sea como un derecho o un deber existentes para todos los hombres en razón de un estado de hecho dado, sea como un derecho o un deber existentes para algunos en razón de las regulaciones humanas propias de la comunidad de que ellos forman parte. Hay, de ese modo, transiciones insensibles (por lo menos con relación a la experiencia histórica), entre el derecho natural, el derecho de gentes y el derecho positivo; hay un dinamismo que impulsa a la ley no escrita a expandirse en la ley humana, y a volverla progresivamente más perfecta y más justa en el campo de sus determinaciones contingentes. De acuerdo con este dinamismo, los derechos de la persona humana toman forma política y social en la comunidad.

"El derecho del hombre a la existencia, a la libertad personal y a la búsqueda de la perfección de la vida moral, surgen, por ejemplo, del derecho natural estrictamente dicho. El derecho a la propiedad privada de los bienes materiales, que tiene raíces en el derecho natural, surge del derecho de gentes, o de la ley común de la civilización, por cuanto el derecho de apropiación privada de los medios de producción supone las condiciones normalmente requeridas para el trabajo humano y para su conducción (la cual varía, por otra parte, según las formas de sociedad y el estado de evolución de la

económica; y las modalidades particulares de ese derecho, son determinadas por la ley positiva. La libertad para las naciones, de vivir exentas del yugo de la necesidad o de la miseria ["freedom from want"], y la libertad para ellas y de vivir exentas del yugo del temor o del terror ["freedom from fear"], tal como el presidente Roosevelt las ha definido en sus Cuatro Puntos, corresponden a deseos del derecho de gentes que exigen ser realizados por la ley positiva y por una organización económica y política del mundo civilizado. El derecho de sufragio, reconocido a cada uno en la elección de los dirigentes del Estado, surge del derecho positivo." 22 Bis

3.- DERECHOS CIVILES.

Los derechos plasmados en las viejas Constituciones pertenecían a dos grupos o familias: Una, la de los derechos civiles y otra la de los derechos políticos.

Los derechos civiles afrontan la vida social del individuo y han sido bandera de lucha desde la que los barones ingleses libraron contra Juan sin Tierra, y que se refieren al respeto de la vida misma, a la libertad, a la seguridad personal y a la prohibición de los castigos crueles o degradantes; inclusive a la necesidad de proscribir la pena de muerte, así como a la garantía de intervención judicial y de un proceso antes de condenar a nadie por un crimen. Se reconocen algunas libertades clásicas, como las de pensamiento, religión, expresión, asociación, tránsito, etc. Además, ciertas aspiraciones antiguas alcanzan la jerarquía de Derechos Humanos fundamentales, tales como la de no sufrir discriminación alguna en razón de la raza, color, lenguaje, origen nacional o por haber nacido en territorio independiente o de soberanía limitada. Figuran también el derecho a tener una nacionalidad, una personalidad, y el de todos los hombres y mujeres, sin limitación alguna, para contraer matrimonio y fundar una familia.²²

Los Derechos Civiles son los que tienen que ver directamente con la vida y seguridad física de la persona, con

22 Carrillo Flores Antonio. "La Constitución, La Suprema Corte y Los Derechos Humanos." Edit, Porrúa. México 1981, pág. 196.

22 Bis Jacques Maritain "Los Derechos del Hombre y la Ley Natural".

sus libertades fundamentales y particularmente en esta época con su igualdad, condición necesaria para el respeto de su inherente dignidad.

Constituye supuesto fundamental de los Derechos Civiles el reconocimiento de que la autoridad de el Estado no es ilimitada, porque quienes la encarnan, llámanse reyes, emperadores, presidentes, ministros y hasta alcaldes o gendarmes, solamente pueden hacer aquéllo que las leyes les autorizan, y siempre que éstas sean acordes a las normas superiores llamadas Constitucionales.

En resumen, *"Los Derechos Civiles o Derechos Privados son los Derechos que tienen los individuos en sus relaciones de carácter privado"* según Efraín Moto Salazar, y entre estos Derechos se encuentran los Derechos Civiles personales: Derecho a un nombre, a la vida privada y Derechos Civiles patrimoniales como el Derecho de los hijos a recibir una educación, el de exigir alimentos, el Derecho de contraer matrimonio para formar una familia.

4.- DERECHOS POLITICOS

Llamados también Derechos de la Persona Cívica, surgen directamente de la ley positiva y de la constitución fundamental de la comunidad política; pero depende indirectamente del Derecho Natural ya que, como hemos dicho, todo Derecho Positivo tiende a expresar las exigencias que en el fondo provienen de la ley natural. Así, la ley humana va elevándose en cuestiones de justicia y perfección por un acuerdo mas perfecto con las exigencias fundamentales de la ley natural.

Las libertades políticas y mas aún, los Derechos Políticos descansan en el fundamento aristotélico de que el hombre es un animal social, que no sólo está hecho para vivir en sociedad sino que está capacitado para participar en la vida política de la misma. Los Derechos Políticos garantizan la participación de cada hombre y de cada mujer en el desarrollo de la comunidad estatal, en el funcionamiento de sus instituciones o en el aprovechamiento justo de las máximas oportunidades que ella puede darle para su pleno desenvolvimiento.

En un país democrático, donde el gobierno es la emanación

de la voluntad popular, todos los hijos del pueblo deben tener una participación directa en los asuntos públicos, ya sea por sí o por medio de sus representantes. Esta participación en los asuntos gubernamentales trae como consecuencia inmediata cierta suma de facultades y obligaciones, de cuyo cumplimiento depende el equilibrio y buena armonía que debe haber entre gobernantes y gobernados para la consolidación del poder público.

La facultad de hacer y exigir todo aquello que las leyes nos conceden en relación con el Estado es lo que constituye los derechos políticos, los cuales están reservados únicamente para los ciudadanos por nacimiento. Esto es porque los derechos políticos capacitan a quienes de ellos disfrutan, para intervenir de un modo directo en todos los asuntos públicos, y de sus gestiones depende la marcha que se imprima a la administración general del país, la cual puede, en determinados casos, comprometer no sólo la tranquilidad interior, sino la autonomía de la Nación, y en este caso sería una imprudencia imperdonable poner el destino de la Patria en manos de quienes no están estrechamente vinculados con ella, no solo por los intereses sino por los efectos.

Se considera como un estado mas perfecto a aquél en que los hombres libres eligen a los encargados de la autoridad, ya que si bien ésta es la encargada de dirigir a toda esa comunidad de hombres hacia el bien común, lo mas lógico y normal es que esos hombres escojan por sí mismos a quienes tendrán la función de dirigirlos. Esta es la forma mas elemental de participación en la vida política de un País. Por eso, el sufragio universal, por el cual cada persona adulta tiene como tal, el derecho de pronunciarse en asuntos de la comunidad, al expresar su voto en la elección de los representantes del pueblo y de los dirigentes del Estado, tiene un valor político y humano absolutamente fundamental, y es uno de los derechos a los cuales no podría renunciar en ningún caso una comunidad de hombres libres.

Por lo que respecta al Derecho Político del voto, es justificado que nuestras leyes exijan todos los requisitos que puedan garantizar el buen uso que se haga de ellos, y en este concepto, aún entre los mismos ciudadanos mexicanos se consideran suspendidos los referidos derechos a aquéllos que

tienen sobre sí alguna responsabilidad criminal, así como los que acepten cargos u honores de un gobierno extranjero, o que de hecho renuncien a su nacionalidad. Fuera de los casos especificados por las leyes, ninguna autoridad está facultada para restringir los derechos políticos de los ciudadanos.

La igualdad es otro derecho de la persona cívica, en lo que se refiere a la igualdad política, que asegura a cada ciudadano su estatuto, su seguridad y sus libertades en el Estado; igualdad de todos ante la ley, que implica un poder judicial independiente que asegura a cada uno el derecho de recurrir a la ley y de no ser reprimido sino cuando la ha infringido; igual admisibilidad de todos los ciudadanos a los empleos públicos conforme a su capacidad y libre acceso para todos a las diversas profesiones, sin discriminación racial o social.

Exceptuando el voto, los derechos de la persona cívica son para todo hombre, ciudadano o extranjero, que por su residencia en un país respetuoso del derecho es llamado a compartir la vida civilizada. En concreto, los derechos políticos de la persona son:

Derecho de cada ciudadano a participar activamente en la vida política, especialmente en el voto por medio del cual el pueblo establece la Constitución de su Estado y su forma de gobierno.

Derecho de asociación, limitado solamente por las necesidades jurídicamente reconocidas del bien común, y especialmente, derecho de agruparse en un partido o en una escuela política.

Derecho de libertad de expresión. Quiero resaltar que éste es un derecho de la persona humana que se manifiesta de una manera importante en el orden de la vida política.

Igualdad política de los ciudadanos.

Derecho de cada hombre a su seguridad y a sus libertades en el Estado.

Derecho igual de cada uno a las garantías de un poder judicial independiente.

Igual admisibilidad a los empleos públicos y libre acceso a las diversas profesiones.

La diferencia entre los Derechos Civiles y los Derechos Políticos consiste en que los Derechos Naturales y Civiles son aquellos para cuyo mantenimiento y desarrollo se ha formado la sociedad; y los derechos políticos, son aquéllos por los cuales la sociedad se forma. Los Derechos Civiles afrontan la vida social individual del sujeto, en tanto que los políticos aluden a su participación estatal.

5.- DERECHOS HUMANOS.

La comunidad tiene por esencia y sustento al hombre mismo y éste en su individualidad es el que integra y requiere un marco normativo que le permita su plena realización.

El término Derechos Humanos es de origen reciente, pero tales derechos son el resultado de un largo proceso en cuya consolidación se conjugaron una gran cantidad de factores. El factor decisivo fue el reconocimiento de la dignidad humana, de ahí que se atribuya al Cristianismo un papel importante en su formación, pues éste ha proclamado y proclama hoy la necesidad de que la sociedad esté organizada en forma tal que permita a la persona desenvolverse íntegramente, y afirmar su personalidad, sin perjuicio del bien común y cooperando con él.

Los Derechos Humanos han recibido distintas denominaciones, así, se les ha llamado Derechos Innatos u originales, calificativos que se usaron para contraponerlos a los Derechos Adquiridos o derivativos, queriendo significar que los Derechos Innatos u originales nacen con el hombre, sin requerir ninguna otra condición, mientras que los segundos, para existir concretamente, necesitan de un hecho positivo.

Otra denominación utilizada es la de Derechos Individuales, expresión muy frecuente en la época en que la Filosofía y las ideologías políticas estaban impregnadas de individualismo. Al ser el hombre un ser social por naturaleza, todos los derechos, en realidad son sociales e individuales.

La expresión Derechos del Hombre y del Ciudadano es una nomenclatura con significado histórico e individualista, correspondiente a una época en que estos derechos se estimaban en peligro y necesitados de defensa. Consideran al hombre como

individuo y como ciudadano frente al Estado.

La teoría mas antigua de los Derechos del Hombre, tiene significado fundamentalmente político. Se ocupa de la tutela pública de los Derechos del Hombre (Y ahora también de los derechos de las comunidades o agrupaciones formadas por los hombres), aspirando a ubicarlos bajo la protección del Derecho Constitucional o de las instituciones que hoy encarnan un pretendido derecho universal.

Los Derechos Humanos encuentran varios tipos de fundamentación, entre los que destacan:

a). **Fundamentaciones.**

Fundamentación Jusnaturalista de los Derechos Humanos.

Esta fundamentación es la de mayor tradición histórica y deriva directamente de la creencia en el Derecho Natural. El jusnaturalismo, como ya lo hemos dicho, es aquella corriente que admite la distinción entre el Derecho Natural y el Derecho Positivo y sostiene la supremacía del primero sobre el segundo. Todas las fundamentaciones jusnaturalistas sobre Derechos Humanos se caracterizan básicamente por la distinción entre estos dos derechos y la supremacía del natural sobre el positivo.

Cuando los partidarios de la fundamentación jusnaturalista nos hablan de Derechos Naturales anteriores y superiores al Derecho Positivo, lo hacen considerando a aquéllos como exigencias éticas o principios jurídicos suprapositivos que son anteriores al Derecho Positivo, incluso superiores desde el punto de vista ético y moral, pero en ningún caso, esta superioridad es jurídica, puesto que es totalmente inadecuado pensar que el Derecho Natural sea derecho en el mismo plano que el Derecho Positivo y menos aún que lo sea en un plano superior a éste.

Admitir que los Derechos Humanos existen y los posee la persona independientemente de que sean o no reconocidos por el Derecho Positivo, sin exigir su reconocimiento por parte de una norma, es una verdad a medias e insuficiente desde el punto de vista de la efectividad y ejercicio de los derechos

fundamentales del hombre.

Mientras los derechos no están reconocidos y amparados por el ordenamiento jurídico, su existencia plena, garantizada jurídicamente, aún no habría tenido lugar.

La fundamentación jusnaturalista de los Derechos Humanos es una de las posibles fundamentaciones de los mismos, pero en ningún caso es la única.

Fundamentación Juspositivista sobre Derechos Humanos.

Para los seguidores de la fundamentación positivista de los Derechos Humanos, éstos son tales, hasta el momento en que son reconocidos por un conjunto de normas jurídicas, mas exactamente, la Constitución de cada Estado. Para ellos los Derechos Humanos son el conjunto de facultades e instituciones que, en cada momento histórico, concretan las exigencias de la dignidad, la libertad y la igualdad humanas, las cuales deben ser reconocidas por los ordenamientos jurídicos nacionales e internacionales.

Fundamentación Historisista sobre Derechos Humanos.

Los Derechos Humanos representan los derechos variables y relativos de cada contexto histórico que el hombre tiene y mantiene de acuerdo con el desarrollo de la sociedad.

Para los defensores de esta teoría, el concepto de los Derecho Humanos se ha ido depurando a través de la historia. En en este sentido los Derechos Humanos se fundan no en la naturaleza humana sino en las necesidades humanas y en las posibilidades de satisfacerlas dentro de la sociedad.

La temática específica de los Derechos Humanos estará en función de los valores constituidos en una comunidad histórica concreta y de los fines que ella misma pretende realizar, siempre que se respete como principio ineludible la propia esencia de la dignidad de la persona humana como el fin de sí misma, pues de otra forma no se podría hablar del hombre sino de cualquier otra cosa.

Las fundamentaciones jusnaturalistas y las historisistas son totalmente opuestas:

1.- En lugar de Derechos Naturales, Absolutos y Universales se habla de derechos históricos variables y relativos.

2.- En lugar de derechos anteriores y superiores a la sociedad se habla de derechos de origen social en cuanto que son resultado de la evolución de la sociedad.

Fundamentación Ética sobre los Derechos Humanos.

La fundamentación ética sobre los Derechos Humanos se basa en la consideración de esos derechos como morales, entendiendo por éstos el resultado de la doble vertiente ética y jurídica. Se considera que esta fundamentación permite romper el círculo vicioso de la tradicional polémica entre el jusnaturalismo y el juspositivismo. En relación con la fundamentación jusnaturalista, porque no se limita a la simple defensa de la existencia de los Derechos Humanos como derechos naturales, independientemente de su incorporación al derecho positivo, sino que al mismo tiempo que insiste en su especial importancia e inalienabilidad propugna la existencia de su reconocimiento, protección y garantías jurídicas plenas. Ahora, en relación con el positivismo jurídico, la fundamentación ética, defiende la existencia de los Derechos Humanos aún en el caso de que éstos no se hallen incorporados al ordenamiento, claro que en este supuesto, su existencia es parcial e incompleta.²³

Teoría actual de los Derechos Humanos.

Esta teoría manifiesta que toda persona posee derechos y que éstos deben ser reconocidos y garantizados por la sociedad, el derecho y el poder político, sin que haya discriminación en los distintos ámbitos de la vida. Se les llama derechos fundamentales porque están relacionados con la dignidad humana, con ésto no se quiere decir que haya una cantidad interminable de derechos sin ningún control, es decir, que no tengan que ser reconocidos; lo que pasa es que por derechos fundamentales se

23 Terrazas Carlos R. "Los Derechos Humanos en las Constituciones Políticas de México". Edit. Porrúa. México 1991, págs. 16 a 21.

entienden los derechos mas esenciales en relación con el desarrollo de la dignidad de la persona.

La dignidad²⁴ humana es una cualidad interior del hombre, las normas al ser creadas deben tomar en cuenta esa característica, cuando la desconocen entonces esas normas no están dirigidas a los hombres como tales.

b). Definición.

Para Ignacio Burgoa, los Derechos Humanos se traducen en imperativos éticos emanados de la naturaleza del hombre que se traduce en el respeto a su vida, dignidad y libertad en su dimensión de persona o ente autoteleológico. En otras palabras, tales derechos, "nacem de la naturaleza que la conciencia interpreta iluminada por la razón", como dijera George Burdea.²⁵

Por su parte, José Castán Tobeñas nos dice que los Derechos del Hombre son aquéllos derechos fundamentales de la persona humana, que corresponden a ésta por razón de su propia naturaleza y que deben ser reconocidos y respetados por todo poder y autoridad y por toda norma jurídica positiva, cediendo, no obstante en su ejercicio ante las exigencias del bien común.

La Comisión de la U.N.E.S.C.O. presidida por Edward H. Carr, elaboró la siguiente definición sobre Derechos Humanos. "Son aquéllas condiciones de vida sin las cuales en cualquier fase histórica dada en una sociedad, los hombres no pueden dar de sí lo mejor que hay en ellos como miembros activos de la comunidad porque se ven privados de los medios para realizarse como seres humanos."

Los Derechos Humanos son algo que toda persona posee, no son derechos que el hombre adquiriera por realizar determinado trabajo, por desempeñar cierto rol u ocupar ciertos cargos. Le corresponden simplemente porque es un ser humano.

Carlos R. Terrazas adopta la definición sobre Derechos Humanos que da el Diccionario Jurídico Mexicano: "Los Derechos Humanos en su acepción actual, son considerados como 'El

24 La dignidad humana tiene dos características: a). Tiene racionalidad; b). Superioridad respecto de los seres a quienes se les atribuye menor capacidad de razonamiento.

25 Ignacio Burgoa Orihuela. Op. cit., pág. 55.

conjunto de facultades, prerrogativas, libertades y pretensiones de carácter civil, político, económico, social y cultural, incluidos los recursos y mecanismos de garantía de todos ellos, que reconocen al ser humano, considerado individual y colectivamente."

El ser humano es universal, por eso sus Derechos como tal deben de ser respetados por todos los ordenamientos jurídicos nacionales e internacionales.

C A P I T U L O I I I

J U S T I C I A S O C I A L

1.- INTRODUCCION

Nuestra Constitución de 1917 es el ordenamiento jurídico que ha logrado plasmar de una manera muy equilibrada el contenido de un derecho fundamental para cualquier pueblo: La Justicia Social.

Hablamos de un equilibrio, porque al concentrar en ella Las Garantías Individuales y Sociales ha esclarecido los derechos que todo gobernado²⁵ tiene, así como sus obligaciones y la importancia del resepto que las autoridades deben tener para estas prerrogativas hacia el gobernado.

Para comprender el contenido de la Justicia Social debemos hacer una previa explicación sobre algunos regimenes, que son los polos opuestos a este concepto. Así, empezaremos hablando del individualismo.

La corriente del liberal-individualismo surgió durante la Revolución Francesa en la cual la clase burguesa fue su principal impulsora.

Durante este período, el jusnaturalismo cobró un enorme auge propagado principalmente por Diderot y D'Alambert. Como hemos dicho, el jusnaturalismo considera a la persona humana como entidad suprema en la sociedad. El hombre, por el solo hecho de serlo tiene derechos que no le habían sido otorgados por ninguna ley o contrato pero que toda autoridad debía respetar.

25 Este concepto, al igual que el de autoridad y muchos otros, se explicará en el capítulo siguiente.

Los ideales de la Revolución Francesa fueron recogidos por La Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano de 1789. La naturaleza de esta declaración es de documento supraconstitucional ya que no organizó a Francia sino que la Constitución ya existente debía respetar sus disposiciones, su temática es cien por cien liberal-individualista.

Lo que queremos decir con la frase liberal-individualista es que el individuo es colocado en una igualdad teórica-legal frente a la ley; pero la igualdad total de unos y otros no existe, así que en este tipo de regímenes la persona de mayor capacidad económica era mas libre que la que no tenía nada.

Existe en este tipo de gobierno un error fundamental consistente en faltar al principio Aristotélico de Igualdad y tratar de la misma manera a los desiguales.

El desequilibrio surgido de esta estructura jurídica y social del Estado hizo que surgiera el contrapeso de esta corriente: El Colectivismo o Totalitarismo.

En él se considera que el individuo no es "*ni la única ni mucho menos la suprema entidad social*",²⁶ es simplemente una célula al servicio de un todo que es el Estado.

Los intereses individuales carecen de validez pues sólo importa la realización de los Fines del Estado, la libertad de que gozan los individuos es muy limitada pues esas pequeñas partes componentes del todo son un "*Medio al servicio del fin social*".²⁷ Un ejemplo de este tipo de régimen es la idea del Marxismo el cual elimina toda individualidad de la persona para lograr los fines "comunes" mediante la dictadura del proletariado.

Existe siempre ante una tesis una antítesis pero nos toca ahora hablar de la síntesis, ese punto medio que ha surgido entre un régimen y otro y que es: el Bien Común.

El bien común es una característica de los regímenes democráticos actuales, no esta basado ni en el individualismo ni en el totalitarismo, simplemente se inspiró en los puntos positivos de cada uno.

26 Ignacio Burgoa Orihuela. "Las Garantías Individuales", pág. 32

27 Op. cit., pág. 32.

Este sistema, que mas bien es un concepto surgido de toda una doctrina filosófica pretende equilibrar la felicidad y los intereses de la persona humana con los ideales e intereses del Estado considerándolos como un todo para un todo, es decir, el hombre es un fin en sí mismo, es un microcosmos pero ese todo como lo dice Jacques Maritain "no es un todo cerrado sino un todo abierto que no puede vivir aislado"²⁸ ya que el hombre por naturaleza, y la naturaleza es humana, es un ser social que vive en conjunto porque éste le proporciona grandes beneficios esenciales, por eso vive para él; pero este otro todo que es el Estado no existe sino por y para el hombre de tal manera que ninguno de los dos es engranaje del otro son simplemente dos universos que deben complementarse.

Ahora, el bien común radica en dejar al sujeto desarrollarse en su esfera (cualquier esfera que haya escogido) pero sin dañar los intereses ni las libertades de los demás hombres que viven en el Estado y mucho menos al Estado mismo.

En un orden jurídico donde impere el bien común el Estado respeta la potestad libertaria de los sujetos, pero puede imponerle obligaciones para con él, a las cuales se les denomina: obligaciones individuales públicas, puesto que las contrae el sujeto en favor del Estado o sociedad a que pertenece.

Claro es que el bien común también autoriza la intervención del Estado en las relaciones sociales para así poder proteger a la parte mas desvalida y lograr una igualdad real, ésto se hace en muchos aspectos, pero sobre todo en el aspecto económico.

Pretendiendo el Bien Común la convergencia y armonía de todos los fines sociales es justo conocer su significado. Así, los fines sociales son "la convergencia de los fines particulares de los miembros de la comunidad e implican, por ende, la propensión hacia el logro del bienestar colectivo, o sea, de todos y cada uno de los individuos componentes de la sociedad."²⁹

28 Los Derechos del Hombre.

29 Ignacio Burgoa Orihuela. "Las Garantías Individuales", pág. 48.

2.- JUSTICIA SOCIAL

La Justicia Social no es mas que el Bien Común, es decir, es el logro del equilibrio entre los intereses de cada uno de los individuos que constituyen una comunidad y los intereses sociales de la comunidad misma, todo esto manifestado en un orden jurídico y en una política gubernativa pues, como ya hemos dicho, el Estado debe permitir al hombre una libertad de acción con la limitante de que esta libertad no dañe a otros ni al Estado; puede incluso éste último intervenir en las relaciones sociales para proteger a los mas desvalidos.

Un régimen sin justicia social se inclinaría por alguno de los otros sistemas que hemos comentado (individualismo y totalitarismo) y que de ninguna manera llevan al adecuado y armónico desarrollo de un país.

La justicia social plasmada en las garantías, sobre todo en las sociales, debe garantizar, valga la redundancia, la convivencia de los hombres desiguales realmente en paz y en constante equilibrio dentro de un régimen jurídico de respeto entre todos para lograr la superación.

Al hablar de justicia social debemos comprender otro concepto que es el de interés social ya que no olvidemos la supremacía que debe existir en el interés colectivo, público o social sobre el particular.

Recordemos que el hombre tiene una libertad natural que se manifiesta en la capacidad que éste tiene para forjarse fines vitales y en la posibilidad de elegir los medios idóneos para lograr la realización de esos fines que el hombre se ha fijado. Estos fines obviamente tienden a lograr la felicidad del ser humano.

No olvidemos que el hombre es un ser social por naturaleza y por ello su libertad dentro de la sociedad tiene las siguientes limitantes:

- El hombre puede ejercer su libertad mientras no afecte el interés o derecho ajeno.
- El ejercicio de la libertad del hombre jamás debe afectar el interés social.
- El hombre, en ejercicio de su libertad, jamás debe dejar de cumplir sus deberes sociales.

Ahora, el ser humano es un haz de intereses de diferente índole; así, existen los intereses culturales, sentimentales, morales, económicos, etc. En la sociedad existen entonces intereses individuales (utis singuli) y también intereses sociales, es decir, aquéllas creencias, suposiciones, anhelos o propensiones de las mayorías, de las colectividades para obtener un beneficio de los sucesos que se dan en la misma sociedad. pero para saber si existe un interés social, existen las siguientes hipótesis:

- Hay interés social, general, mayoritario ó bien común ³⁰ cuando hay el objeto de satisfacer una necesidad que sufre un grupo colectivo.

- Hay interés social en la solución de un problema que experimenta una colectividad.

- Hay interés social en la evitación del surgimiento de un problema en una colectividad.

- Hay interés social en el procuramiento del mejoramiento de las necesidades grandemente grupales.

Ahora que ya comprendemos en qué consiste la Justicia Social, para finalizar quiero comentar cuál es su finalidad, la finalidad de un sistema creado por el hombre para protegerlo primero de la explotación por parte del Estado y segundo para salvaguardarlo también de la explotación de sus semejantes, esto es, la explotación del hombre por el hombre, dentro de una comunidad.

Como ya dijimos, la justicia social se logra gracias al contenido de las Garantías Individuales y Sociales contenidas en los 29 primeros artículos constitucionales y de los cuales hablaremos en el próximo capítulo.

En las monarquías absolutas, el régimen se inclina por una especie de "liberal individualismo" en donde la nobleza tiene el poder.

Un caso que nos ha llamado la atención es lo que quiso hacer Catalina La Grande por su país, un tipo de justicia social, de preservación de los Derechos Humanos, pero lamentablemente el pueblo no estaba preparado.

30 El Bien Común es un sinónimo de la Justicia Social que para Aristóteles es la Justicia Comunitaria.

Puesto que Catalina ha impreso a su obra de gobierno los principios de Montesquieu, ha de ver, forzosamente, el problema central de la abolición de la esclavitud, el problema de la libertad personal en su forma más cruda y primitiva. Es un problema humano que trasciende lo meramente social para incurrir en lo moral. Consiguientemente, es una aguda cuestión que no tratarse a medias. No se trata de mejorar las condiciones de vida de los siervos, ni de reducir su número a la mitad. Se trata, en verdad, de imponer una conducta de gobierno basada en el respeto y la obediencia de un pueblo que, a su vez, habrá de recibir las mayores mercedes de ese gobierno.

Los siervos, o mujiks, en la Rusia del siglo XVIII, valen por cabeza, término medio, treinta rubios. Por eso, cuando alguno de los zares, o zarinas, quería hacer un regalo presente a un boyardo o un noble, le "regalaba" mil, diez mil o cien mil almas.

Por tanto, mientras haya en el país seres que puedan ser comprados, vendidos o regalados como animales, toda la obra que pueda realizar Catalina II por el bienestar de Rusia, por su grandeza, por su gloria, por su cultura y civilización, será, en su concepto, como crear una pompa de jabón que explotará al menor choque con la realidad.

Pero es precisamente en este terreno donde la Emperatriz ha de experimentar la primera y más amarga derrota de su fe optimista sobre la humanidad. Creemos, firmemente, que es a raíz de este desengaño que, posteriormente, el gobierno de Catalina II se ha de signar por su carácter frívolo, desprejuiciado, deshumanizado, egoísta y ambicioso sólo de los bienes perecederos. Esa cuestión de palpitante y emotiva naturaleza ocurre en los primeros tiempos de su gobierno, cuando sostenía con la convicción y la firmeza de sus enseñanzas: "Libertad, alma de todas las cosas, sin ti todo está muerto..." O cuando cayendo en el extremismo fácil de los juveniles ideales, cree o piensa que todos los hombres pueden ser razonables, justos, buenos, felices. Pero luego, cuando sufre el choque brutal, ha de comprender que no se puede pretender anticipar el desarrollo orgánico de un país con la filosofía, ni con el idealismo, ni con la buena voluntad. Es una amarga experiencia, repetimos, no tanto en las consecuencias que habrá de tener para Catalina, cuanto porque el menos beneficiado por ella iba a resultar precisamente el destinatario de sus desvelos y preocupaciones: el pueblo ruso.

En términos generales, se puede afirmar que la condición de los siervos rusos, bajo las órdenes de

amos razonables que saben extraer provecho del buen estado de la mula de la noria, no es peor que el de los campesinos del resto de Europa. Pero en las zonas mineras o fabriles, la vida de los mujiks es un verdadero infierno. Miseras las pagas que reciben, las cuales no alcanzan a satisfacer lo que deben pagar para alimentarse; los castigos corporales están permitidos y su horario de trabajo no tiene límites; el trabajo en las minas no sólo es insalubre, sino mortal. No es mera casualidad que algunos regimientos se hallen de guarnición en los centros fabriles o mineros, pues han tenido lugar, en tiempos de los Zares y Zarinas, varias revueltas ahogadas en sangre y a golpes de knut.

Creyendo poder atacar el mal de raíz, Catalina promulga un decreto mediante el cual se prohíbe a los propietarios de fábricas y minas "comprar" a los siervos. Se les exige también que contraten obreros, los cuales irán libremente, provistos de libretas de pago, de acuerdo a las tarifas que se estipulan de mutuo acuerdo. Un segundo úcase se halla en preparación, destinado a abolir el trabajo obligatorio.

Pero la idealista Catalina, que conoce al pueblo solamente a través de la literatura de sus autores preferidos y tiene de él una concepción utópica, no tendrá oportunidad de darlo a conocer. Porque apenas llega a las diferentes provincias rusas de úcase destinado a convertir a los siervos en hombres libres, la mayor parte de ellos abandonan el trabajo, invaden los pueblos vecinos, se entregan a la embriaguez y cometen toda suerte de desmanes, empezando por castigar físicamente a los que quieren ir a trabajar. En una palabra, los esclavos libres se convierten en rebeldes salvajes y peligrosos. Es de este modo cómo Catalina sufre la amargura de un decepcionante experimento social treinta años antes que Mirabeau, Beaumarchais y Desmoulin.

El decreto de libertad se ha convertido en el decreto de la rebelión y fuerza es que la misma Catalina tome severas medidas para que la revuelta no se extienda. Todo el Estado se halla en peligro por aquellas bandas de vagabundos salvajes. En consecuencia, encomienda al príncipe Wjasemsky la responsabilidad de dispersar, con la ayuda de unos cuantos regimientos, a los inactivos sediciosos.

-¿Dónde ha estado mi error? - se lamenta Catalina al enterarse de lo sucedido.- Para castigar a los sediciosos antes sólo hacía falta el knut... ¡Ahora ha sido necesario emplear los cañones!

-Por su ignorancia, el mujik es perezoso,

indolente, abúlico -le responde Worontzov, destinatario de aquella queja-. Le basta, para ser feliz, un pedazo de pan, un poco de vodka, y el consuelo de la religión... Para obtener estas cosas no necesita trabajar hasta matarse y sólo lo hace bajo la imposición del knut del amo y con el sudor de su rostro y el dolor de su espalda enriquecerá a su señor y contribuirá a la prosperidad del país...

-¡Pero es de esa esclavitud que pretendía liberarlo!... ¡Por qué me pagan así?... ¡Acaso aman su triste condición?

-No, Majestad, la odian, sobre todo en las zonas donde el trabajo, además de duro, es cruel, mortal... Odian a muerte ese género de vida y por eso, cuando les llega de pronto el úcase de la liberación, se dejan llevar por el odio contra los amos, contra el sistema de vida que han debido sufrir, contra el trabajo, contra la obligación, contra la fuerza, y estalla la rebelión, que se muestra sorda a la voz de la razón, insensible al gesto de bondad.

Y Catalina aprende la lección.

Posteriormente, cuando regresa el príncipe Wjasemsky de su misión, la Emperatriz le confiere el alto cargo de Procurador General y al enviarle el nombramiento, en una nota, le expresa, entre otras conclusiones, lo siguiente:

"...Cualquier forma de gobierno que no fuera la de un Emperador autócrata sería perjudicial para Rusia, debido a la vasta extensión de su territorio, a la diversidad de sus lenguas y razas, que necesariamente connotan un concepto distinto sobre el mejor modo de vida de esos pueblos."

Pero aunque Catalina ya no habla de nueva constitución, ni de representación del pueblo, se preocupa posteriormente para que la situación de los mineros y de los mujiks en general mejore. Será bajo su gobierno que la Corona adquiere la mayor parte de las minas y trate a los obreros mucho mejor de lo que lo hacían los capitalistas particulares. Sin embargo, habrá de reconocer que este procedimiento es sólo una pequeña reforma práctica y de ningún modo una aplicación de la idea de libertad.³¹

La prevalencia del interés social sobre el interés particular lo expresa Rudolf Ihering con la siguiente idea:

31 Strozzi Renato. "La Emperatriz Impúdica". Ediciones Selectas 1969. Buenos Aires, Argentina.

"El interés de la sociedad, sin embargo, tiende no solo a lo que conviene al individuo, sino a lo que conviene a todos, en lo que todos pueden existir, y esto, (como lo he anotado anteriormente) ya, no es otra cosa que la justicia. Ella está por encima de la libertad. El individuo no existe solo para sí, sino también para el mundo. -Por eso la libertad: lo que conviene al individuo debe subordinarse a la justicia, que conviene a todos." 32

Actualmente se sigue hablando (y siempre deberá hablarse) de Justicia Social, ésta es, al decir del Doctor Jorge Carpizo,

"El complemento indispensable de la libertad y de la igualdad del hombre, porque sin justicia social ellos realmente no existen." 33

Desgraciadamente el desequilibrio en el crecimiento de un país hace mas difícil el cumplimiento de dicha justicia. La explosión demográfica, el endeudamiento y empobrecimiento de Estado y población crean una lucha por parte del gobierno para lograr cumplir con las prerrogativas establecidas en nuestra Constitución. Esto se refleja en una crisis de empleos insuficientes, poca seguridad social, escases de viviendas y otros muchos problemas.

Estamos conscientes que un trato justo para las mayorías es un derecho humano pero para poder otorgarlo el pueblo debe coadyuvar con su gobierno, no son regalos, debemos luchar por ellos.

32 Los Derechos del Hombre. Pág. 117

33 Derechos Humanos y Ombudsman. Comisión Nacional de Derechos Humanos e Instituto de Investigaciones Jurídicas. México 1993.

C A P I T U L O I V

EVOLUCION DE LOS DERECHOS HUMANOS

1.- ESQUEMA DE EVOLUCION DE LOS DERECHOS HUMANOS Y SUS FORMULACIONES NORMATIVAS.

Hemos estudiado ya qué son los Derechos Humanos y su estrechísima conexión lógica y necesaria con la Justicia Social que no es sino el bien común.

Ahora, observaremos de manera sintética cómo es que los Derechos Humanos han sido reconocidos por los regimenes gubernativos de muchas épocas.

Reconozcamos que los derechos inherentes al hombre no han sido respetados siempre ya que, por ejemplo, hacia el siglo V - antes de Cristo, en Egipto, Caldea, Asiria, Palestina o Persia, que fueron de las primeras civilizaciones, el poder del rey era ilimitado ya que consideraba el origen de su fuerza en la voluntad Divina de otorgárselo a él y por lo tanto eran muy injustos. El hombre no tenía mas valor que el material humano el cual se empleaba en trabajar para el soberano.

En Grecia, con la filosofía de Sócrates, Platón y Aristóteles, se empieza a considerar la libertad humana, aún con los estoicos, que desarrollaban el pensamiento aristotélico, se concluye que todo hombre por el simple hecho de serlo, es miembro de la comunidad universal gobernada por la razón.

En Roma los Derechos Humanos eran respetados según el capricho del gobernante; los privilegios civiles y políticos estaban reservados para el ciudadano romano y que ostentará el carácter de pater familias, quien era libre y el Estado le reconocía sus derechos. Los esclavos eran considerados como

cosas (res) y obviamente el Derecho a la Igualdad era nulo.

Posteriormente, la Ley de las XII Tablas contiene un espíritu de libertad y la asegura a cada ciudadano, así como la propiedad y protección de sus derechos. Pero esto desaparece con el advenimiento de la República y sólo la clase acaudalada puede gestionar asuntos públicos.

Hasta esta época ni en Grecia ni en Roma hay vestigios de Derechos Humanos, consagrados en algún ordenamiento escrito y positivo (Garantías Individuales) que garantizara su cumplimiento, aunque, cabe mencionar que en la nata lex, la ley no escrita, sí los concebía, pero no había fuerza para hacerlas respetar.

No es sino con el advenimiento del Cristianismo y con el mensaje de amor de Cristo que se dignifica la persona humana y empieza a proclamar la igualdad de todos los hombres, ciudándose así el respeto a los Derechos Humanos.

La concepción material y espiritual del hombre dada por el Cristianismo es el antecedente mas formal que existe de la proclamación de los derechos inherentes a la persona humana, con todas sus prerrogativas individuales y sociales.

De todo el pensamiento del siglo VI después de Cristo al XII después de Cristo, se desprende el Derecho Natural, el cual consideró que si el hombre es hijo de Dios, tiene un cúmulo de derechos que ninguna comunidad puede arrebatarle.

Así, de la naturaleza humana con sus derechos surgen un conjunto de normas para reglamentar la vida del hombre en sociedad: Derecho, el cual no puede tener fines distintos a los naturales de la convivencia humana. En toda esta época, los reyes tenían la obligación de gobernar justamente y conforme a la ley.

Hacia el siglo XIII, florece la filosofía escolástica (conjunta la filosofía Cristiana y la filosofía aristotélica) con su mayor representante Santo Tomás de Aquino, quien nos dice que el poder y su existencia sólo se justifican en cuanto atiendan al bien común. Este concepto de bien común, que ya hemos estudiado, es una gran aportación a los Derechos Humanos ya que, como considera el licenciado Carlos R. Terrazas,

"Implica el reconocimiento del Hombre frente a esos derechos, considerado no sólo individualmente sino también en un sentido colectivo."³⁴

Respecto de las primeras formulaciones normativas sobre el respeto a los Derechos Humanos surgen durante la Edad Media en documentos jurídicos como pactos, fueros, contratos o cartas, pero éstos eran referentes, solamente, a determinados ciudadanos.

Es en esta época, cuando surgen los señores feudales personas que, habiendo hecho un servicio al rey, éste les otorgaba privilegios como fueros y tierras, los cuales implicaban un respeto a sus personas, bienes y dignidad.

Los señores feudales "protegían" a los que vivían en sus tierras y trabajaban para él a cambio de lealtad y trabajo arduo sobre todo en el campo. Los ordenamientos "protectores" de esta época carecieron de secuencia orgánica y sistemática. No se logra todavía el reconocimiento de derechos naturales, esenciales, ni siquiera parcialmente absolutos porque se limitan a una clase o estamento social.

Mencionaremos algunos de los ejemplos más relevantes de estos documentos.

a). El Pacto Convenido en las Cortes de León en 1188.-

Entre el rey Alfonso IX y su reino. En él, el rey juró que haría sostener la paz y la justicia. Este pacto mediante disposiciones específicas garantizó la seguridad de las personas, la paz de la casa, domicilio y actuación en juicio.

b). La Carta Magna del Rey Juan Sin Tierra de 1215.-

En ella, el rey se compromete a respetar las libertades individuales y limita el recaudo de los impuestos (tributos) a la aprobación del Gran Consejo, el cual, tenía también representantes del pueblo ante el príncipe.

Claro es que estas garantías se dirigen sólo a los hombres libres y no eran aplicables a los siervos.

Esta carta fue una importante fuente del Derecho Común Inglés, plasmado en su constitución.

34 Los Derechos Humanos y las Sanciones Penales en México. Instituto Nacional de Ciencias Penales. 1989.

c). El Privilegio General otorgado por Padro III en 1283.- Este privilegio se otorgó por el levantamiento de las clases sociales diversas y daba seguridad personal y otras atribuciones.

d). Instituciones en la Provincia Aragonesa de la figura del Justicia Mayor en 1265.- Responsable de los procesos forales que aseguraban la observancia de las libertades individuales. El Justicia Mayor mantenía el imperio de la ley y conservaba la armonía de los poderes constituidos, persiguiendo los casos de desafuero para resolver los conflictos que una providencia arbitraria hubiese producido en las relaciones del individuo con el Estado o de un poder con otro poder o una de las Cortes con el Rey, garantizando el principio de sumisión del Rey de las clases sociales al derecho.

Hubo dos recursos importantísimos instituidos por el Justicia Mayor:

Recurso de Firma Iuris el cual garantizaba al reo que no sería preso ni despojado de sus posesiones sino hasta que se haya dictado sentencia en su juicio respectivo.

Recurso de Manifestación de las Personas.- Aquí se retiraba a las autoridades ordinarias de su acción contra determinada persona, detenida o presa sin proceso o por juez incompetente, como prevención de la arbitrariedad o la fuerza de que pudiesen ser víctimas los aragoneses.

El único tribunal en el que el Justicia Mayor no tenía ingerencia era en el tribunal inquisitorio.

La figura del Justicia Mayor es un antecedente directo de nuestros hoy jueces de Distrito.

En las Colonias Españolas en América: (Indias).

e). La pragmática de los Reyes Católicos de 1480.- Establece el derecho a la libertad de residencia para cualquier hombre o mujer, vecinos o moradores de los distintos reinos.

f). La cédula concedida por Fernando el Católico en 1514.- Ordenando que los indios e indias tengan entera libertad para casarse con quienes quisieran y que no se les pusiera impedimento.

g). Las nuevas leyes de Indias de 1542.- Ningún indio

será obligado a trabajar contra su voluntad, so pena de muerte.

h). La real cédula del Rey Felipe II al Virrey de Perú en 1592.- Reconoce el derecho a la inviolabilidad de la correspondencia.

i). La recopilación de Leyes de los Reinos de las Indias de 1680.- Esta tuvo influencia en la "internacionalización" de los Derechos Humanos.

No pudieron crear verdaderos Derechos Subjetivos Públicos porque el absolutismo español lo impedía. Otorgaban a los indios derechos que yo calificaría de Derechos Humanos Primarísimos que sólo les permitían vivir con un poco menos de presión, pero jamás como hombres libres.

2.- PRINCIPALES DECLARACIONES DE DERECHOS HUMANOS.

Haremos referencia específicamente a dos que son las que la historia registra realmente como Declaraciones de Derechos Humanos.

-Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano en Francia. 1789.- Fue un documento de tipo supraconstitucional ya que no vino a crear ni a reorganizar Francia; simplemente, por su alto contenido humano la Constitución se apejó a ella respetando sus disposiciones.

Existen distintas opiniones acerca del origen y fundamento de esta Declaración, nosotros nos apegamos a la idea de que tuvo su base en el "Contrato Social" del célebre Ginebrino Juan Jacobo Rousseau y, claro está, en los factores políticos, sociales, históricos y doctrinales reinantes en aquella época.

Como sabemos, antes de la Revolución Francesa, el sistema político se consideraba que el poder del rey obedecía a un origen divino y en ello se escudaban los monarcas para cometer toda clase de atropellos.

Ante esta realidad, el pueblo³⁵ francés empieza a protestar, surgen los Fisiócratas, quienes propugnaban por un abstencionismo del Estado respecto de las relaciones sociales, ya que éstas estaban basadas en el derecho natural del

35 Quisiera aclarar que llamo pueblo a una minoría pensante en Francia, pero al fin que sólo los pensantes logran los grandes cambios de la historia.

gobernado, es decir, el principio de "Dejar Hacer y Dejar Pasar."

Todos los pensadores de la época desean el respeto a los Derechos Naturales del Hombre como son la libertad, la propiedad y la protección legal.

Así, tenemos a Voltaire, quien proponía una monarquía ilustrada. Diderot y D'Alembert grandes enciclopedistas que pretendían sanear al mundo de sus males y a Montesquieu quien con su teoría acerca de la división de poderes separaba el poder absoluto del rey, creándose así un sistema político equilibrado con frenos y contrapesos en el mismo.

No cabe duda que el conjunto de ideas jurídico políticas que son las expresadas por Rousseau en su Contrato Social, el cual, con algunas deficiencias, cristalizó muchos de los ideales de la Revolución.

Rousseau nos dice que el hombre, viviendo en un estado de naturaleza feliz, igual a todos, tuvo algunas divergencias y problemas con los demás, entonces todos los hombres se organizaron y crearon la "sociedad civil" limitándose ellos mismos, es decir, limitando su libertad natural. Se crea entonces un poder supremo "la Voluntad General" la cual no tiene limitación alguna. Pero entonces ¿dónde queda la libertad natural del hombre?

Para responder a esta pregunta nos adherimos al pensamiento del maestro Burgoa, quien nos dice que: *"En la teoría Rousseau--niana tenemos, por un lado, la 'volonte generale' como suprema, como soberana, y de otro, a los derechos fundamentales del hombre, inalienables, y respetables necesariamente. Entonces si se acepta esta última consideración, la 'volonte generale' no es omnimoda como lo sostiene Rousseau, sino que está limitada por los derechos naturales del hombre, por el contrario, si se admite que dicha voluntad es omnimoda y absolutamente soberana, entonces no deben existir los derechos naturales frente a ella."*³⁶

Esta contradicción se resuelve con la autolimitación del Estado en el cual éste es soberano, nada sobre él, pero se

36 Dr. Ignacio Burgoa Orihuela. "Las Garantías Individuales", pág. 91.

impone a sí mismo el ceñimiento de su actuación, al derecho y a las normas. Una de estas limitaciones a su actuación son las Garantías Individuales.

Hemos hablado de lo que contenía el Contrato Social de Rousseau ya que éste, como dijimos, es una gran base de la Declaración de 1789 y sobre todo, fue escrito cuando el abuso político de los monarcas era irreprimible. Así sucedía con las famosas "lettres de cachet" que surgieron durante la época de Luis XIV el rey sol, y eran mandamientos escritos y privados entre el Rey y su ministro de policía, en virtud de los cuales una persona era detenida y encerrada en la Bastilla sin justificación ni motivo.

Pues bien, la Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano de Francia en 1789 cristalizó, como ya dijimos, los ideales de la Revolución Francesa. Instituyó la democracia como sistema de gobierno y depositó la soberanía en el pueblo.

Contenía principios netamente individualistas ya que consideraba al hombre-individuo como único objeto de la protección estatal y de sus instituciones.

Además tenía ideas liberales, ya que prohibía al Estado toda intervención en las relaciones particulares era un mero vigilante.

Muchos países occidentales, sobre todo México, tomaron de la Declaración de 1789, el sistema de mención y definición legal y escrita de los Derechos del Hombre.

Esta Declaración fue incluida estatutariamente en la primera Constitución Francesa en 1791.

Fue en octubre de 1946, al terminar la Segunda Guerra Mundial, que el preámbulo de la Constitución Francesa reitera y pule la Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano de 1789 y en la actual Constitución (1958) el pueblo francés se adhiere y reitera la mencionada declaración.

-Declaración Universal de los Derechos Humanos de 1948.-
Hablando un poco del Derecho Internacional, debemos referirnos a la importante Declaración Universal de los Derechos Humanos de 1948, la cual fue un documento sumamente importante debido a su repercusión y acato en muchos países del mundo.

Debemos recordar que en la Conferencia de San Francisco de 1945 se aprobó la Carta de Organización de las Naciones Unidas (ONU). Esta carta proclama en su preámbulo "la fe en los derechos fundamentales del hombre, en la dignidad y el valor de la persona humana, en la igualdad de hombres y mujeres."

En su artículo primero se establece como uno de sus propósitos: "El desarrollo y estímulo del respeto a los Derechos Humanos y a las libertades fundamentales de todos, sin hacer distinción por motivos de raza, sexo, idioma o religión."³⁷

Debido a que la ONU debía promover el respeto universal a los Derechos Humanos y a las libertades fundamentales de todo hombre, tuvo como primera misión, elaborar un código, catálogo o declaración de los derechos del hombre.

Así, se formó una comisión para elaborar estas bases teóricas constituídas por filósofos, escritores y juristas de prestigio internacional. Lista dicha declaración fue aprobada por la Asamblea General de las Naciones Unidas el 10 de diciembre de 1948 en el Palacio de Chaillot en París.

La Asamblea proclamó la Declaración como ideal común, para que todas las naciones promuevan "el respeto a estos derechos y libertades y aseguren, por medidas progresivas de carácter nacional e internacional, su reconocimiento y aplicación universales y efectivas, tanto entre los pueblos de los Estados miembros como entre todos los territorios colocados bajo su jurisdicción."³⁸

Respecto de la Historia de México, en materia de Derechos Humanos, debemos sentirnos orgullosos ya que en nuestra Constitución de 1917 ya habíamos consagrado dichos derechos bajo el nombre de Garantías Individuales y Garantías Sociales y con normas adjetivas para hacerlo valer.

De esta manera observamos que la Carta de las Naciones Unidas, como mucho del Derecho Internacional, carece de eficacia jurídica y solo posee fuerza moral, en cambio, en nuestro país, las Garantías se respetan gracias a nuestro Juicio de Amparo.

37 Carlos R. Terrazas: "Los Derechos Humanos y las Sanciones Penales en México." pág. 35.

38 Castán Tobeñas José. "Los Derechos del Hombre." pág. 235.

Por el conocimiento que el lector tiene ya sobre nuestras Garantías Individuales y Sociales me permito transcribir la Declaración Universal de Derechos Humanos cuya comparación con nuestros respectivos preceptos constitucionales resulta clara y obvia.

DECLARACION UNIVERSAL DE DERECHOS HUMANOS

*Proclamada por la Asamblea General de las Naciones Unidas el
14 de diciembre de 1948*

Considerando que la libertad, la justicia y la paz en el mundo tienen por base el reconocimiento de la dignidad intrínseca y de los derechos iguales e inalienables de todos los miembros de la familia humana;

Considerando que el desconocimiento y el menosprecio de los derechos humanos han originado actos de barbarie ultrajantes para la conciencia de la humanidad; y que se ha proclamado, como la aspiración más elevada del hombre, el advenimiento de un mundo en que los seres humanos, liberados del temor y de la miseria, disfruten de la libertad de palabra y de la libertad de creencias;

Considerando esencial que los derechos humanos sean protegidos por un régimen de Derecho, a fin de que el hombre no se vea compelido al supremo recurso de la rebelión contra la tiranía y la opresión;

Considerando también esencial promover el desarrollo de relaciones amistosas entre las naciones;

Considerando que los pueblos de las Naciones Unidas han reafirmado en la Carta, su fe en los derechos fundamentales del hombre, en la dignidad y el valor de la persona humana y en la igualdad de derechos de hombres y mujeres; y se han declarado resueltos a promover el progreso social y a elevar el nivel de vida dentro de un concepto más amplio de la libertad;

Considerando que los Estados miembros se han comprometido a asegurar, en cooperación con la Organización de las Naciones Unidas, el respeto universal y efectivo a los derechos y libertades fundamentales del hombre; y

Considerando que una concepción común de estos derechos y libertades es de la mayor importancia para el pleno cumplimiento de dicho compromiso.

La Asamblea General

Proclama la presente Declaración Universal de Derechos Humanos como ideal común por el que todos los pueblos y naciones deben esforzarse, a fin de que tanto los individuos como las instituciones, inspirándose constantemente en ella, promuevan, mediante la enseñanza y la educación, el respeto a estos

derechos y libertades, y aseguren, por medidas progresivas de carácter nacional e internacional, su reconocimiento y aplicación universales y efectivos, tanto entre los pueblos de los Estados miembros como entre los de los territorios colocados bajo su jurisdicción.

Artículo 1. Todos los seres humanos nacen libres, e iguales en dignidad y derechos y, dotados como están de razón y conciencia, deben comportarse fraternalmente los unos con los otros.

Artículo 2. 1. Toda persona tiene todos los derechos y libertades proclamados en esta Declaración, sin distinción alguna de raza, color, sexo, idioma, religión, opinión política o de cualquier otra índole, origen nacional o social, posición económica, nacimiento o cualquier otra condición.

2. Además, no se hará distinción alguna fundada en la condición política, jurídica o internacional del país o territorio de cuya jurisdicción depende una persona, tanto si se trata de un país independiente, como de un territorio bajo administración fiduciaria, no autónomo o sometido a cualquier otra limitación de soberanía.

Artículo 3. Todo individuo tiene derecho a la vida, a la libertad y a la seguridad de su persona.

Artículo 4. Nadie estará sometido a esclavitud ni a servidumbre; la esclavitud y la trata de esclavos están prohibidas en todas sus formas.

Artículo 5. Nadie será sometido a torturas ni a penas o tratos crueles, inhumanos o degradantes.

Artículo 6. Todo ser humano tiene derecho, en todas partes, al reconocimiento de su personalidad jurídica.

Artículo 7. Todos son iguales ante la ley y tienen, sin distinción, derecho a igual protección de la ley. Todos tienen derecho a igual protección contra discriminación que infrinja esta Declaración y contra toda provocación a tal discriminación.

Artículo 8. Toda persona tiene derecho a un recurso efectivo, ante los tribunales nacionales competentes, que la ampare contra actos que violen sus derechos fundamentales reconocidos por la Constitución o por la ley. Este artículo contempla el Juicio de Amparo en México.

Artículo 9. Nadie podrá ser arbitrariamente detenido, preso ni desterrado.

Artículo 10. Toda persona tiene derecho, en condiciones de plena igualdad, a ser oída públicamente y con justicia por un tribunal independiente e imparcial, para la determinación de sus derechos y obligaciones o para el examen de cualquier acusación contra ella en materia penal.

Artículo 11. 1. Toda persona acusada de delito tiene derecho a que se presuma su inocencia mientras no se pruebe su culpabilidad, conforme a la ley y en juicio público en el que se le hayan asegurado todas las garantías necesarias para su defensa.

2. Nadie será condenado por actos u omisiones que en el momento de cometerse no fueron delictivos según el Derecho nacional o internacional. Tampoco se impondrá pena más grave que la aplicable en el momento de la comisión del delito.

Artículo 12. Nadie será objeto de injerencias arbitrarias en su vida privada, su familia, su domicilio o su correspondencia, ni de ataques a su honra o a su reputación. Toda persona tiene derecho a la protección de la ley contra tales injerencias o ataques.

Artículo 13. 1. Toda persona tiene derecho a circular libremente y a elegir su residencia en el territorio de un Estado.

2. Toda persona tiene derecho a salir de cualquier país, incluso del propio, y a regresar a su país.

Artículo 14. 1. En caso de persecución, toda persona tiene derecho a buscar asilo y a disfrutar de él en cualquier país.

2. Este derecho no podrá ser invocado contra una acción judicial realmente originada por delitos comunes o por actos opuestos a los propósitos y principios de las Naciones Unidas.

Artículo 15. 1. Toda persona tiene derecho a una nacionalidad.

2. A nadie se privará arbitrariamente de su nacionalidad ni del derecho a cambiar de nacionalidad.

Artículo 16. 1. Los hombres y las mujeres, a partir de la edad núbil, tienen derechos, sin restricción alguna por motivos de raza, nacionalidad o religión, a casarse y fundar una familia; y disfrutarán de iguales derechos en cuanto al matrimonio, durante el matrimonio y en caso de disolución del matrimonio.

2. Sólo mediante libre y pleno consentimiento de los futuros esposos podrá contraerse el matrimonio.

3. La familia es el elemento natural y fundamental de la sociedad y tiene derecho a la protección de la sociedad y del Estado.

Artículo 17. 1. Toda persona tiene derecho a la propiedad, individual y colectiva.

2. Nadie será privado arbitrariamente de su propiedad.

Artículo 18. Toda persona tiene derecho a la libertad de pensamiento, de conciencia y de religión; este derecho incluye la libertad de cambiar de religión o de creencia, así como la libertad de manifestar su religión o su creencia, individual y colectivamente, tanto en público como en privado, por la enseñanza, la práctica, el culto y la observancia.

Artículo 19. Todo individuo tiene derecho a la libertad de opinión y de expresión; este derecho incluye el de no ser molestado a causa de sus opiniones, el de investigar y recibir información y opiniones, y el de difundirla, sin limitaciones de fronteras, por cualquier medio de expresión.

Artículo 20. 1. Toda persona tiene derecho a la libertad de reunión y de asociación pacíficas.

2. Nadie podrá ser obligado a pertenecer a una asociación.

Artículo 21. 1. Toda persona tiene derecho a participar en el gobierno de su país, directamente o por medio de representantes libremente escogidos.

2. Toda persona tiene el derecho de acceso, en condiciones de igualdad, a las funciones públicas de su país.

3. La voluntad del pueblo es la base de la autoridad del poder público; esta voluntad se expresará mediante elecciones auténticas que habrán de celebrarse periódicamente, por sufragio universal e igual y por voto secreto y otro procedimiento equivalente que garantice la libertad del voto.

Artículo 22. Toda persona, como miembro de la sociedad, tiene derecho a la seguridad social, y a obtener, mediante el esfuerzo nacional y la cooperación internacional, habida cuenta de la organización y los recursos de cada Estado, la satisfacción de los derechos económicos, sociales y culturales, indispensables a su dignidad y al libre desarrollo de su personalidad.

Artículo 23. 1. Toda persona tiene derecho al trabajo, a la libre elección de su trabajo, a condiciones equitativas y satisfactorias de trabajo y a la protección contra el desempleo.

2. Toda persona tiene derecho, sin discriminación alguna, a igual salario por trabajo igual.

3. Toda persona que trabaja tiene derecho a una remuneración equitativa y satisfactoria, que le asegure, así como a su familia, una existencia conforme a la dignidad humana y que será completada, en caso necesario, por cualesquiera otros medios de protección social.

4. Toda persona tiene derecho a fundar sindicatos y a sindicalizarse para la defensa de sus intereses.

Artículo 24. Toda persona tiene derecho al descanso, al disfrute del tiempo libre, a una limitación razonable de la duración del trabajo y a vacaciones periódicas pagadas.

Artículo 25. 1. Toda persona tiene derecho a un nivel de vida adecuado que le asegure, así como a su familia, la salud y el bienestar, y en especial la alimentación, el vestido, la vivienda, la asistencia médica y los servicios sociales necesarios; tiene asimismo derecho a los seguros en caso de desempleo, enfermedad, invalidez, vejez u otros casos de pérdida de sus medios de subsistencia por circunstancias independientes de su voluntad.

2. La maternidad y la infancia tienen derecho a cuidados y asistencia especiales. Todos los niños, nacidos de matrimonio o fuera de matrimonio, tienen derecho a igual protección social.

Artículo 26. 1. Toda persona tiene derecho a la educación. La educación debe ser gratuita, al menos en lo concerniente a la instrucción elemental y fundamental. La instrucción elemental será obligatoria. La instrucción técnica y profesional habrá de ser generalizada; el acceso a los estudios superiores será igual para todos, en función de los méritos respectivos.

2. La educación tendrá por objeto el pleno desarrollo de la personalidad humana y el fortalecimiento del respeto a los

derechos humanos y a las libertades fundamentales; favorecerá la comprensión, la tolerancia y la amistad entre todas las naciones y todos los grupos étnicos o religiosos; y promoverá el desarrollo de las actividades de las Naciones Unidas para el mantenimiento de la paz.

3. Los padres tendrán derecho preferente a escoger el tipo de educación que habrá de darse a sus hijos.

Artículo 27. 1. Toda persona tiene derecho a tomar parte libremente en la vida cultural de la comunidad, a gozar de las artes y a participar en el progreso científico y en los beneficios que de él resulten.

2. Toda persona tiene derecho a la protección de los intereses morales y materiales que le correspondan por razón de las producciones científicas, literarias o artísticas de que sea autora.

Artículo 28. Toda persona tiene derecho a que se establezca un orden social e internacional en el que los derechos y libertades proclamados en esta Declaración se hagan plenamente efectivos.

Artículo 29. 1. Toda persona tiene deberes respecto a la comunidad puesto que sólo en ella puede desarrollar libre y plenamente su personalidad.

2. En el ejercicio de sus derechos y en el disfrute de sus libertades, toda persona estará solamente sujeta a las limitaciones establecidas por la ley con el único fin de asegurar el reconocimiento y el respeto de los derechos y libertades de los demás, y de satisfacer las justas exigencias de la moral, del orden público y del bienestar general en una sociedad democrática.

3. Estos derechos y libertades no podrán en ningún caso ser ejercidos en oposición a los propósitos y principios de las Naciones Unidas.

Artículo 30. Nada en la presente Declaración podrá interpretarse en el sentido de que confiere derecho alguno al Estado, a un grupo o a una persona, para emprender y desarrollar actividades o realizar actos tendientes a la supresión de cualquiera de los derechos y libertades proclamados en esta Declaración.

-Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre.
En el año de 1948, dentro de la IX Conferencia Internacional Americana, se aprobó la Carta de Organización de los Estados Americanos en Bogotá, Colombia.

Esta carta proclama el régimen de libertad individual y de justicia social, fundado en el respeto de los derechos esenciales del hombre.³⁹

39 Derechos Humanos en los Estados Americanos. Secretaría General, Organización de los Estados Americanos. 1960.

De dicha carta surge la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre, la cual consagra derechos, deberes y libertades que nosotros ya conteníamos en nuestra Constitución.

Habla del derecho a la vida, a la seguridad, a la integridad personal, derecho de igualdad ante la ley, derecho de libertad religiosa y de culto, derecho de libertad de investigación, opinión, expresión y difusión, derecho a la protección y a la honra, la reputación personal y la vida privada y familiar, derecho a la Constitución y a la protección de la familia, derecho de protección a la maternidad y a la infancia, derecho de residencia y tránsito, derecho de protección contra la detención arbitraria, derecho de petición, etc.⁴⁰

Desgraciadamente esta Declaración carece también de aplicación práctica, pues no tiene carácter obligatorio, porque tanto la Conferencia Internacional Americana como la Asamblea General carecen de atribuciones para fijar normas de observancia obligatoria.

-Protocolo a la Convención para la Protección de los Derechos Humanos y Libertades Fundamentales. Roma. Noviembre de 1950.- El antecedente de dicha Convención fue la Convención Europea, cuyo origen se encuentra en el estatuto del Consejo de Europa del 5 de marzo de 1949, que le asigna a la Convención Europea en su artículo 1º, (de manera sintética): El mantenimiento y promoción de los Derechos Humanos y las libertades fundamentales. Se expresa también el compromiso de los miembros del Consejo de Europa para que las personas de cada Estado miembro gocen de los Derechos Humanos y libertades fundamentales.⁴¹

Posteriormente, la Asamblea General de la ONU, de 1954 a 1966, estudió los proyectos que fueron aprobados por unanimidad en su XXI sesión, el 16 de diciembre de 1966 bajo los nombres de Pacto Internacional sobre Derechos Civiles y Políticos, el

40 Op. Cit., págs. 120 a 124.

41 Op. Cit., págs. 166 a 174.

uno, y Pacto Internacional sobre Derechos Económicos y Sociales y Culturales, el otro.

El primer pacto dictado fue aprobado por la Cámara de Senadores de México el 18 de diciembre de 1980, promulgado el mismo día y publicado en el Diario Oficial de la Federación el 9 de enero de 1981.

En esta fecha se aprobó también la Convención Americana sobre Derechos Humanos, suscrita en San José el 22 de noviembre de 1969.

Respecto a este último dato, podemos observar que México tardó algún tiempo en alinearse a políticas internacionales sobre Derechos Humanos, y ésto, en base a que, gracias a nuestra bien planeada Constitución, desde hace mucho más tiempo, nosotros los mexicanos, conocemos y respetamos, más aún, hacemos respetar los Derechos Humanos.

El compromiso es perfeccionar las medidas tanto nacionales como internacionales que garanticen su respeto y acato. Por esto México estuvo presente en la última Conferencia Mundial de Derechos Humanos de Viena, Austria del 26 de junio de 1993.

3.- LOS DERECHOS HUMANOS EN LAS DIFERENTES CONSTITUCIONES.

No caba duda que la Carta Magna impuesta al rey Juan Sin Tierra en 1215 y la Declaración Francesa de los Derechos del Hombre y del Ciudadano de 1789, son los documentos que mayor influencia han ejercido sobre el derecho contemporáneo, incluido el mexicano.

A continuación realizaremos un breve análisis sobre la repercusión de las Declaraciones de Derechos Humanos en algunas constituciones a partir del siglo XVIII.

-Constituciones Francesas.

-Constitución del 3 de septiembre de 1791.- Incorporó la Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano.

-Constitución de 1793. Reprodujo la mayoría de los Derechos consignados en la anterior y agregó otros aspectos de contenido social.

-Constitución del 4 de julio de 1814. Estableció facultades en menor número que las sancionadas en 1789, bajo el rubro de Derecho Público de los Franceses.

-Constitución de 1830. Amplió el catálogo de la Declaración

y entregó al jurado el conocimiento de los delitos políticos y de imprenta.

-Constitución del 4 de noviembre de 1848. Sumó a la Declaración de Derechos Públicos Subjetivos y manifestaciones de índole social respecto a la familia, el trabajo, la propiedad y el orden público.

-Constitución del 14 de enero de 1852. Reconoce, confirma y garantiza los grandes principios proclamados en la Declaración Francesa de 1789, y son base del Derecho Público de los Franceses.

-Constitución de 1857. No consideró los Derechos Humanos en su texto.

-Constitución de 1946. Se adhirió a la Declaración de 1789.

-Constitución de 1958. Es la vigente y proclama con toda fidelidad los derechos consagrados en 1789.

-Constitución de los Estados Unidos de Norteamérica.

La Constitución Americana, se promulgó el 17 de septiembre de 1787. Previamente fue sometida a la consideración de los Estados en convenios locales, no se incluyen en ella una enumeración de las garantías constitucionales o catálogo de derechos que se reconocen a la persona humana, porque se entendía que existiendo estas garantías en las Cartas de cada una de las antiguas colonias, que en lo general continuaban en vigor, no resultaba indispensable duplicarlas.

El Bill of Rights norteamericano se integró inicialmente con 10 Enmiendas Constitucionales, momento en el cual comienzan a incluirse en ella un catálogo de derechos humanos, esto ocurrió en 1791.

Dichas enmiendas consideraron:

- a). La prohibición de realizar registros y detenciones arbitrarias.
- b). El juicio por jurado.
- c). El principio de ne bis in idem.
- d). La no autoincriminación y el debido proceso legal.
- e). Los derechos de celeridad.
- f). Derechos de publicidad e imparcialidad de la justicia.
- g). El tallo a cargo del pequeño jurado.

h). El careo.

i). La defensa por medio de la prohibición de fianzas excesivas y los castigos crueles e inicitados.

Hasta 1880, el entendimiento jurisprudencial tuvo carácter procesal, pero después se le adjudicó orientación sustantiva protectora del individualismo económico.

En 1920 se ampliaron las libertades de palabra y de prensa. En 1930 se ampliaron las libertades religiosas y de reunión. En 1937, decayó la sustantivización de la cláusula, para recuperar su genuino sentido de garantía procesal.

Hoy en día, la mayoría de las Constituciones o gentes que gobiernan la vida de los Estados Unidos Americanos, establecen, en su parte dogmática, Derechos Humanos, e incluso, incorporan principios angulares del Derecho, del enjuiciamiento criminal y la ejecución de penas y medidas de seguridad, mismos que son otorgados en algunos casos a los nacionales, en otros, sólo a los ciudadanos; sin embargo, lo común es que se concedan a todos los individuos que se encuentran en el territorio Americano.

Aunque brevemente, considero que estos son dos de los países que más pudieran habernos interesado respecto del campo de los Derechos Humanos en sus Constituciones; Francia, porque ha sido en todo nuestro derecho, una sólida base respecto de cuestiones jurídicas y filosóficas y Estados Unidos, por ser nuestro poderoso y cercano vecino, con el que conviviremos cada día, mas por razones de cercanía y ahora por el Tratado de Libre Comercio.

Finalmente, quiero comentar que existen muchos países (sobre todo africanos) que en sus Constituciones no consideran los Derechos Humanos, pero se adhieren expresamente a la Declaración Francesa de 1789.

4.- LAS GARANTIAS EN MEXICO.

a). Los Derechos Humanos en la Constitución de 1857.

Nos referimos a este ordenamiento jurídico como el primer antecedente de Derechos Humanos en nuestro país, ya que fue la primera ley fundamental que formalmente consigna, de una manera sintética y en un capítulo expreso, una "especie" de catálogo de Derechos del hombre.

Al referirnos a una "especie" de catálogo de Derechos del Hombre quiero decir que la Constitución de 1857 no declaró cuáles eran los Derechos del Hombre específicamente considerados sino que los dió por supuestos y se enfocó a mencionar las garantías concedidas al individuo para asegurar el cumplimiento de estos derechos, de esto se desprende la identidad entre Derechos del Hombre y Garantías del Gobernado.

El origen de la doctrina humanista consagrada en la Constitución de 1857 es el pensamiento revolucionario naturalista y liberal francés de finales del siglo XVIII. Así, nos dice el Lic. Miguel de la Madrid al referirse al ideario de ésta época: *"Los hombres son por naturaleza libres e iguales, pero se agrupan en sociedad, dada su misma inclinación social y para obtener el máximo grado de libertad compatible con la libertad de los demás. De la misma naturaleza original del hombre y de los fines de la vida social se derivan los Derechos Naturales de los hombres que, en esencia, son un ámbito de libertad personal sagrada, al cual debe respetar en primer lugar el poder político, quien además tiene la obligación de asegurar el respeto de los demás a este ámbito personal de libertad."*⁴²

Pues bien, como acabamos de mencionar, la Constitución Mexicana de 1857 tuvo su origen en el pensamiento político de Francia a finales del siglo XVIII, el cual proclamaba un sistema político individualista, es decir, el hombre es el único objeto y base de las instituciones sociales y liberal al colocar al Estado como un mero vigilante de las relaciones entre particulares.

Así, nuestro artículo primero de la Constitución de 1857 dice que: *"El pueblo mexicano reconoce que los Derechos del Hombre son la base y el objeto de las instituciones sociales. En consecuencia, declara que todas las leyes y todas las autoridades del país deben respetar y sostener las garantías que otorga la presente Constitución."*

También en la expresión de motivos de la misma, se muestra la clarísima tendencia naturalista de sus autores:

42 Elementos de Derechos Constitucional. Pág. 171.

"Persuadido el Congreso de que la sociedad para ser justa, sin lo que no puede ser duradero, debe respetar los derechos concedidos al hombre por su Creador, convencido de que las mas 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, poniéndolas 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 imprescriptibles de la humanidad. Os quedan, pues, libres, expeditas todas las facultades que del Supremo recibisteis para el desarrollo de vuestra inteligencia, para el logro de vuestro bienestar."⁴³

b). Por qué hablar de Garantías respecto de Derechos Humanos.

Gran orgullo de México es que desde mucho antes de que surgiera la hoy muy en boga Declaración Universal de los Derechos Humanos de 1948, ya contábamos con un catálogo de Derechos Humanos implícito en nuestras garantías individuales, desde la Constitución de 1857, muy apegada a la Declaración Francesa de los Derechos del Hombre y del Ciudadano de 1789.

Es así que en México al hablar de Derechos Humanos estamos hablando de Garantías, porque un Derecho del Hombre es una facultad otorgada por el Creador, pero para garantizar su respeto ante todos los demás hombres, la Constitución los incluye en ella, creándose así, el Derecho Subjetivo Público del que hablaremos posteriormente.

Los Derechos del Hombre con el ámbito de la Ley, están fundados en la ley natural y las Garantías Individuales son creación de la ley positiva encaminadas a asegurar el goce de tales derechos por medios que los hagan efectivos.⁴⁴

En resumen, hablamos de Garantías al hablar de Derechos Humanos porque éstas son el mecanismo jurídico positivo que

43 Burgoa Orihuela Ignacio. Op. Cit., pág. 146.

44 Estudio de Don Isidro Montiel y Duarte de 1889 publicado en la Revista de Legislación y Jurisprudencia en el volumen correspondiente a enero a junio de ese año.

establece la Constitución para proteger los Derechos Naturales del Hombre, sin ellas existirían los primeros pero una manera de garantizarlos.

Ahora, el contenido de un Derechos Subjetivo Público, que es la Garantía consiste en cualquier derecho humano y cualquier derecho ciudadano como lo explicaremos poco mas adelante.

Los Derechos Humanos son anteriores a toda institución social, por lo tanto, si no existiera la ley positiva, los Derechos del Hombre seguirían existiendo, lo que no habría, sería Garantías Individuales, así nos lo explica Don Isidro Montiel y Duarte en su estudio ya comentado.

Para finalizar este punto quisiera aclarar que la Constitución de 1857, al igual que la Declaración Francesa de 1789, no fue cien por ciento natural, ya que ambas establecen derechos que el hombre tiene por el solo hecho de serlo, pero también establecen los derechos que tiene por ser un ser social y pertenecer a una colectividad, estos son los Derechos que como ciudadano de una nación adquiere.

c). Definición y explicación del término Garantía.

Como hemos observado, el contenido de una Garantía Individual es cualquier Derecho Humano, pero por ser ésta el medio jurídico positivo para garantizar (valga la redundancia) su cumplimiento, debemos comprender, si es que queremos hacer valer nuestros Derechos, lo que su significado entraña.

Entendamos primero, que la palabra "Garantía" es una palabra de origen sajón, viene del inglés Warranty que significa Garantizar.

Garantía: Medio jurídico de preservar y defender los derechos del gobernado frente al Estado.

El anterior concepto nos da una clara, pero pobre, idea de lo que es una garantía; pero sigamos profundizando.

Para comprender lo que es una Garantías del Gobernado ⁴⁵ de bemos, antes que nada, conocer los tres tipos de relaciones que se dan dentro del Estado.

45 Para el Dr. Ignacio Burgoa, esa es la denominación correcta al término Garantía, ya que llamarla individual o social es un término que le queda chico a la Tutela de las Garantías.

1.- Relaciones de Supraordinación: Son aquéllas relaciones que se entablan entre los diferentes órganos que componen el gobierno de un Estado.

2.- Relaciones de Coordinación: Son aquéllos vínculos relaciones o nexos que se dan entre dos o mas sujetos que no pertenecen al poder público del Estado.

Existen tres especies de relaciones de coordinación:

a.- Relaciones de coordinación de carácter privado, ya sean civiles o mercantiles, y con las que surgen entre las personas que celebran un contrato. Por ejemplo: pertenecen a este tipo de relación comprador y vendedor, inquilino y arrendatario, etc...

b.- Relaciones de coordinación de carácter social que son los que se dan entre sujetos pertenecientes a distintas clases sociales como por ejemplo, las relaciones que surgen entre patrón y trabajador.

c.- Relaciones de coordinación de carácter público, son las que nacen entre un órgano del Estado por un lado, y por el otro, un sujeto X, pero debemos aclarar que el órgano del Estado no está ejerciendo su *Ius Imperium*, no se está desempeñando el Poder Público del Estado. Por ejemplo, Un arrendador "X" que renta o arrienda su edificio a la S.E.P. para que ésta instale ahí una escuela pública. Esto sería un simple contrato civil.

3.- Relaciones de Supra a Subordinación: Son aquéllas relaciones que surgen entre el órgano del Estado imponiendo el poder público con que cuenta por un lado, y por el otro, cualquier gobernado.

Dentro de este tipo de relación es donde surge la Garantía Individual.

Definición Técnica y completa de lo que es una Garantía Individual: *"Es una relación jurídica de supra a subordinación entre gobernante y gobernado, en la cual surge un derecho subjetivo público a cargo del primero y una obligación correlativa a cargo del Estado, pudiendo ser ésta de hacer o no hacer."*

Comprendamos ahora que "gobernado" es todo sujeto cuya esfera jurídica sea susceptible de afectarse por un acto de

autoridad. Y un acto de autoridad es cualquier acto emanado de un órgano del Estado con las siguientes características:

-Unilateralidad, es decir, que para la existencia del acto de autoridad basta la sola voluntad del órgano que lo emite, es, en otras palabras, la exclusividad existencial del órgano del Estado para manifestar su voluntad.

-Imperatividad, es el poder de impero del Estado, gracias al cual el gobernado debe de obedecer el acto, quiera o no, ya que dicho acto está sobre él.

-Coercitividad, es la facultad que la autoridad tiene de hacer cumplir sus actos independientemente de la voluntad del gobernado, para lograr el acato del acto de autoridad y en base a esta característica puede emplearse aún la fuerza.

Existen tres clases de Actos de Autoridad:

-Actos de Autoridad Legislativa: Ley.

-Actos de Autoridad Administrativa: Decreto.

-Actos de Autoridad Jurisdiccional: Sentencia.

La ley es un Acto de Autoridad abstracto, impersonal y general y dentro del género ley incluimos también a los tratados internacionales y a los reglamentos, ya que ambos reúnen los requisitos de una ley, es decir, son: **Actos de Autoridad Abstractos**,⁴⁶ ya que describen una situación jurídica referente a un número ilimitado de situaciones jurídicas concretas existentes o posiblemente existentes, es decir, que ya existan o surjan en la realidad.

Impersonales, es decir, que no se establece para determinada o determinadas personas, sino para todos.

General, que deben observarla todos los habitantes de la República Mexicana. Una ley general se diferencia de una ley especial debido a su extensión, por ejemplo, el Código Civil es una ley general y una ley de un Estado es una ley especial.

Ahora, los actos administrativos y los actos jurisdiccionales se diferencian de una ley porque poseen las características contrarias, es decir, son Actos de Autoridad concretos, particularizados e individualizados.

46 El concepto abstracto de mayor extensión es el concepto de Ser ya que en él, se subsuman todos los conceptos abstractos.

La diferencia que existe entre uno y otro, es el telos o el fin de cada uno. Así, el acto administrativo, es todo acto que emana de cualquier Organismo de Estado en ejercicio de sus funciones públicas o de cualquier entidad paraestatal. La finalidad de estos actos no estriba en dirimir una controversia sino en aplicar o no la ley a un caso concreto.

En cambio, los actos jurisdiccionales tienen como finalidad resolver o dirimir una controversia entre dos partes, resolver un conflicto jurídico o solucionar una cuestión contenciosa.

Por último, en lo que se refiere a los actos, debemos aclarar que no es lo mismo un acto jurisdiccional que un acto judicial. El primero emana de un juez resolviendo un conflicto, el segundo emana también de un juez, pero no resuelve ninguna controversia.

Continuando con el análisis de la definición de Garantía, hablaremos del Gobernado.

Ya habíamos mencionado que el gobernado es todo sujeto cuya esfera jurídica sea susceptible de afectarse por un acto de autoridad.

Comprendemos qué es un acto de autoridad, ahora debemos preguntarnos: ¿Quiénes pueden ser gobernados?

Pueden ser gobernados:

- 1.- Personas físicas o individuales.
- 2.- Personas morales de derecho privado como las asociaciones, sociedades e instituciones.
- 3.- Personas morales de derecho social, como ejidos, comunidades agrarias y núcleos de población a que se refiere el artículo 27 constitucional.
- 4.- Entidades paraestatales que son aquéllas que tienen personalidad jurídica propia, distinta de la administración pública federal centralizada, aunque sí realizan funciones públicas. Como ejemplo tenemos a la Universidad Nacional Autónoma de México, la cual se maneja libremente, tiene su ley orgánica propia, ella misma maneja su administración, patrimonio, etc., pero realiza la función pública de la investigación y educación.
- 5.- Personas morales o físicas: Forman parte de la

administración pública centralizada, en este rubro se ubican las Secretarías de Estado y los municipios que son pequeños Estados con dos funciones: Las que realiza sobre su patrimonio; Las de autoridad a través del Ayuntamiento.

6.- Organismos Descentralizados: "Son las entidades creadas por la ley o por decreto del Congreso de la Unión o del Ejecutivo Federal, con personalidad jurídica propia y patrimonio propio, cualquiera que sea la estructura legal que adopten."⁴⁷ Ejemplos: PEMEX, Ferrocarriles Nacionales de México, etc.

Hablando de los elementos de la Garantía Individual, podemos decir que son los siguientes:

a.- Sujeto Activo.- Gobernado (El que ya hemos explicado).

b.- Sujeto Pasivo.- El Estado como persona jurídica política y sus órganos de autoridad.

Un Organo del Estado es un ente impersonal individualizado o colegiado que a nombre del Estado o en su representación, efectúa las diversas funciones en que se desarrolla el Poder Público del Estado.

El Poder Público del Estado es la actividad dinámica encaminada a lograr los diversos objetivos o fines de un Estado a través de tres funciones: Legislativa, Ejecutivo y Jurisdiccional.⁴⁸ El Estado realiza el Poder Público a través de los Actos de Autoridad que ya hemos explicado.

c.- Objeto: Derechos y Obligaciones entre las partes que se traducen en un Derecho Subjetivo Público para el gobernado y una Obligación Correlativa a cargo del Estado de preservar y respetar ese Derecho Subjetivo Público a través de una conducta de abstención o no hacer o bien de un hacer a favor del gobernado.

Para comprender cual es el objeto de la Garantía Individual explicaremos qué es un Derecho Subjetivo Público.

Es la facultad que la norma jurídica otorga a cualquier sujeto consistente en un poder obrar y un poder exigir que se

47 Acosta Romero Miguel. "Teoría General del Derecho Administrativo", pág. 359.

48 El Poder del Estado es uná solá y no tres como se cree, lo que sí existe son tres diversas funciones pertenecientes a un solo poder.

respeten sus derechos como gobernado.

La Garantía Individual es un Derecho Subjetivo Público Originario en cuanto a su exigencia para el gobernado y Absoluto en cuanto a su exigibilidad y validez frente al sujeto de la obligación correlativa.

Originario porque el nacimiento de este Derecho opera sin la verificación de un hecho o acto jurídico previo, ya sea porque sean inherentes a la personalidad humana o porque se imputen directamente por la ley a un persona o entidad.

Absoluto porque puede hacerse valer contra cualquier autoridad del Estado que los viole o los incumpla. Aquí el sujeto universal obligado son todas las autoridades del país.

d). Especificación de los Derechos Humanos contenidos en nuestra Constitución.

Antes de mencionar específicamente cuáles son los Derechos Humanos existentes en nuestra actual Constitución, es menester establecer los cambios surgidos de la Constitución de 1857 a la de 1917.

Pues bien, ambos ordenamientos no se contraponen, la Constitución de 1917 vino a esclarecer contradicciones surgidas en la de 1857 y ampliar aún más la protección a los Derechos Humanos considerando ya no sólo Garantías Individuales sino también sociales. Veámos:

a.- La Constitución Federal de 1917 deja atrás toda doctrina individualista recogida por la Constitución de 1857 y que consideraba a los Derechos Humanos como primera y única base y objeto de las instituciones sociales, ahora reconoce a esos derechos como un conjunto de de Garantías individuales que el Estado ha reconocido y otorgado a los gobernados.⁴⁹

b.- El Estado es el depositario del poder soberano (soberanía voluntad suprema del pueblo) y por lo tanto los Derechos del Hombre no son el único objeto y depósito o fin de las instituciones sociales sino que se reconoce que la

49 Obsérvese que ya se emplea la palabra "gobernado" la cual tiene un contenido mas amplio que el de hombre o individuo, ya que no sólo los seres humanos como personas físicas somos gobernados.

protección a los mismos es otorgada por el orden jurídico positivo.

En otras palabras, las garantías de que goza cada individuo son otorgadas a éste por la sociedad, la cual es la única titular de la soberanía. Sí, esta idea está basada cien por cien en el "Contrato Social" de Rousseau, el cual habla del sacrificio de cada hombre respecto de sus propias prerrogativas para formar una sociedad justa para todos y es esta misma sociedad la que le restituye esta "donación" a manera de reconocimiento y relación por sus derechos a manera de concesión por parte del orden jurídico del Estado.

c.- Se otorga al Estado mayor intervención en la vida social dándole la función de garantizar el ejercicio de la libertad de cada hombre mediante la protección efectiva a esos derechos consagrados en la Constitución.

d.- La Constitución de 1957 consagraba solamente Garantías Individuales, la de 1917 consigna, además, las Garantías Sociales, es decir, los Derechos otorgados a las clases sociales para que logren consolidar su situación económica principalmente, para ello, el Estado interviene en beneficio de las clases débiles.

e.- La Constitución de 1917 realiza normativamente la Justicia Social o Bien Común al conjuntar el individualismo y el colectivismo demarcando las fronteras entre ambos y asegurándolos mediante el intervencionalismo del Estado. El hombre como ser social que es, sólo puede ser tutelado por el orden jurídico, siempre y cuando su conducta no dañe a otro ni afecte el interés social que es el interés de la colectividad. El Estado tiene también por fin elevar los niveles de vida de su población y esto lo logra como podemos deducirlo limitando la conducta individual.

El maestro Ignacio Burgoa nos dice que así se condensa la Justicia Social: "*Suprimir la explotación del hombre por el hombre y del hombre por el Estado.*"⁵⁰

f.- Respecto de la institución de Garantías Sociales en

50 Op. Cit., pág. 153.

la Constitución de 1917 se instituyeron las "obligaciones individuales públicas" sobre todo, en materia de propiedad, las cuales consisten en el uso que un individuo debe hacer respecto de sus bienes en beneficio de la sociedad. Así está establecido el artículo 27 respecto de la propiedad privada y el 123 respecto de la formación de relaciones laborales con una serie de condiciones mínimas por que estas no resulten perjudiciales al trabajador y para ello el Estado interviene, como ya hemos dicho.

En resumen, para nosotros, las dos inovaciones mas importantes en la Constitución vigente son:

a.- La incursión de Garantías Sociales.

b.- El intervencionismo del Estado para valer sobre todo por los derechos de las clases desprotegidas.

Tantas veces hemos oído que un Derechos Humano es igual a una Garantía Individual y por lo tanto no podemos darnos el lujo de mencionar un catálogo de Derechos Humanos contenidos en nuestra Constitución mientras no comprendamos las diferencias entre ambos.

En primer lugar, debemos recordar que un Derecho Humano es aquél que tiene el hombre por el sólo hecho de serlo, son inherentes a su naturaleza. Ahora, un Derecho Humano se convierte en una Garantía Individual cuando el orden jurídico positivo lo incluye en la Constitución, tutelándolo y garantizándolo por medio del Juicio de Amparo.

Todo Derecho Humano puede constituirse en una garantía, mas no toda Garantía Constitucional tiene como contenido un Derecho Humano, ya que las Garantías no sólo se crearon para proteger al hombre o persona física, sino a todo gobernado, el cual, no siempre es un ser humano.

El Derecho Subjetivo Público tiene como contenido un Derecho Humano. Así, la Garantía del Gobernado es el escudo Constitucional que recoge este derecho y lo convierte en obligatorio.

Los Derechos Humanos solamente son aquellos que atañen a la naturaleza del hombre, no se los da la ley positiva ni se los otorga el Estado, son Derechos que el hombre tiene por el

sólo hecho de serlo. Así, los Derechos derivados de un contrato, de la ley positiva, de una concesión de giro mercantil, etc., no son un Derecho Humano, son Derechos para el Hombre, es decir, el hombre sabe la sanción que va a tener si los incumple.

Toda garantía, al demarcar el Derecho Subjetivo Público y en él los Derechos Humanos, está tomando ya en cuenta las limitantes del ejercicio de la libertad natural del hombre.

Son tres los Derechos Humanos más importantes: El Derecho a la Vida; el Derecho, tal vez máspreciado que es el Derecho a la Libertad y; el Derecho a la integridad.

De ahí que en nuestra Constitución existen específicamente los siguientes Derechos Humanos, constituidos, como ya sabemos, en el contenido del Derecho Subjetivo Público y éste, a su vez, en el contenido de la Garantía Individual.

Derecho a ser tratados igualmente por la ley.

Art. 1º Constitucional.- *"En los Estados Unidos Mexicanos todo individuo gozará de las garantías que otorga esta Constitución, las cuales no podrán restringirse ni suspenderse, sino en los casos y con las condiciones que ella misma establece."*⁵¹

Art. 2º Que prohíbe la esclavitud, ya que ésta es contraria al trato igual para todos, respecto de la ley.

Art. 4º Que prohíbe a la ley un trato distinto respecto de su sexo. El varón y la mujer son iguales ante la ley, es decir, prohíbe un trato desigual para aquéllos que se encuentren en la misma situación.

Art. 12º Prohíbe los títulos nobiliarios que obviamente marcarían sendas diferencias entre las personas.

Art. 13º Prohíbe el juicio por leyes privativas y tribunales especiales. Prohíbe el fuero que significa, según el contenido de este artículo, como privilegio o prerrogativa.

51 Transcribimos íntegro este precepto, porque enuncia la igualdad en general de que gozará todo hombre que esté en el territorio nacional. Es una igualdad relativa en el sentido de que nadie es totalmente igual a nadie, pero se base en el Principio Aristotélico de igualdad que en capítulos anteriores hemos mencionado.

Derecho a la Libertad en todas sus manifestaciones.

Art. 4º P. II.- La Constitución otorga el derecho de decir libremente el número de hijos que una pareja desee tener, es decir, libertad de procreación.⁵²

Art. 5º La Constitución otorga la libertad de trabajo, siempre y cuando éste sea lícito.

Art. 6º Libertad de manifestación de las ideas en forma oral.

Art. 7º Libertad de manifestación de ideas en forma escrita.

Art. 8º Libertad de petición a la autoridad.

Art. 9º Libertad de asociarse o reunirse para cualquier fin que sea lícito.

Art. 10º Libertad de posesión y portación de armas.

Art. 11º Libertad de circular, de transitar libremente por el territorio nacional.

Art. 24º Libertad de creencia religiosa, y libertad de culto.

Derecho a la Vida. Esta es protegida por la seguridad jurídica.

Art. 14º Derecho de audiencia, derecho de ser oído antes de juzgarlo.

Art. 16º Prohibición de realizar actos de molestia, es decir, de afectación o perturbación en la vida del gobernado, de su familia, de su domicilio, de sus posesiones o derechos.

Art. 17º Prohíbe la realización de justicia por propia mano, hay que acudir a los tribunales.

Art. 19º Prohíbe todo ataque a la integridad corporal en las detenciones judiciales.

Art. 20º Prohíbe la incomunicación y la tortura de un acusado, otorgándole garantías que deben cumplirse de inmediato.

Art. 22º Prohíbe penas que vayan en contra de la integridad corporal del sentenciado, es decir, se humanizan las penas.

52 Esta libertad no es en sí una garantía sino en el caso de que el Estado prohibiera o fomentara el tener o no más hijos.

En resumen:

Los Derechos Humanos contenidos en nuestra Constitución son:

- a.- El derecho a la vida.
- b.- El derecho a la libertad en todas sus manifestaciones.
- c.- El derecho a ser tratados igualmente ante la ley.
- d.- El derecho a que la ley trate igual a todos los que se encuentran en la misma situación.
- e.- La garantía de audiencia.
- f.- El derecho al respeto a la integridad corporal.
- g.- El derecho a la honra.

No debemos olvidar que nuestra Ley Fundamental, al proteger los Derechos Humanos, limita el ejercicio de algunos de ellos, siempre y cuando sea en y por el beneficio de los demás, verbigracia, otorga una amplia libertad de elegir el trabajo que cada persona decida pero lo limita impidiéndole realizar aquél que sea ilícito o contra las buenas costumbres.

Me gustaría hacer incapié en lo que se refiere al respecto a la integridad corporal, es decir, a la prohibición de utilizar la tortura en los procesos y aún en las sentencias judiciales. La tortura siempre ha sido utilizada en todo el mundo como un medio para obtener confesiones. En nuestro país no estaba permitida, y su prohibición, que se contiene en el artículo 22 constitucional, se reiteró en el año de 1986 en que se publicó en el Diario Oficial de la Federación la primera medida para evitarla. Conteniéndose las disposiciones legales en los artículos 215 y 219 del Código Penal para el Distrito Federal en materia del fuero común y para toda la República en materia del fuero federal.

En la nueva ley contra la tortura de 27 de diciembre de 1991 se precisan las responsabilidades en que incurrirán los servidores públicos adscritos a los órganos preventivos o de procuración de justicia que incurrieren en la tortura, así como los actos de abuso de autoridad.

Con el objeto de asegurar el buen trato a los indiciados, se estableció que antes y después del interrogatorio sean examinados por un miembro de los servicios médicos, quien deberá dar fe de su estado psicofísico, esto es a efecto de que se constate que no se encuentren con lesiones que pudieran

haber sido ocasionadas durante el interrogatorio por los cuerpos policiales, donde independientemente de que ha quedado establecido en las nuevas disposiciones legales que para considerar plenamente válida la confesión, debe estar presente un abogado a fin de que se prevea la exigencia al supuesto inculcado de declararse culpable de un delito que muchas veces no ha cometido.

Todo esto está en la ley pero de ahí a la práctica todavía falta un largo camino.

C A P I T U L O V

EL AMPARO COMO PROTECTOR DE LOS DERECHOS HUMANOS

Como ya hemos comentado, no basta que un orden jurídico reconozca y respete los derechos del hombre como persona, es necesario que instituya también, los medios para conseguir ese respeto o bien remediar su inobservancia. Eso es el Amparo Mexicano, *"un medio jurídico para hacer respetar los derechos consagrados en la ley en favor de los gobernados ante el poder y la autoridad de los gobernantes."*⁵³

1.- CONCEPTO DE AMPARO.-

Considero que un concepto sobre cualquier cuestión debe de dar una idea clara y sencilla, que retrate sintéticamente lo que se quiere demostrar. Es por eso que el concepto de Amparo, bajo un muy personal punto de vista debe entenderlo cualquier persona aunque no conozca la materia, de esta forma el Amparo es: *"Una institución procesal que tiene por objeto proteger al gobernado contra cualquier acto de autoridad (lato sensu) que, en detrimento de sus derechos, viole la Constitución."*⁵⁴

Gracias a este concepto o idea general, cualquier persona puede comprender que, cuando un acto de autoridad, es decir, cualquier decisión proveniente de un órgano del Estado que lo afecte en su esfera jurídica, viole sus derechos puede defenderse mediante el Amparo. Aunque no lo comprenda, acudirá a algún abogado que lo auxilie.

53 Burgoa Orihuela Ignacio. "Antología de su pensamiento", 1934-1986, pág. 111.

54 Burgoa Orihuela Ignacio. "El Juicio de Amparo", pág. 176.

Es obvio que, quienes hemos estudiado la carrera de Licenciado en Derecho no podemos contentarnos con saber que el Amparo es un medio jurídico que nos va a proteger de los órganos del Estado. Nosotros debemos profundizar en lo que yo llamo una definición, es decir, un conocimiento más a fondo y técnico del concepto.

2.- DEFINICION DE AMPARO.

"El Juicio de Amparo es una institución jurídica de tutela directa de la Constitución e indirecta y extraordinaria de la legislación secundaria (Control Constitucional y legal) que se traduce en un procedimiento autónomo de carácter contencioso (Control jurisdiccional en vía de acción) y que tiene por objeto invalidar, en relación con el gobernado en particular y a instancia de éste, cualquier acto de autoridad (lato sensu) inconstitucional o legal que lo agravie." ⁵⁵

En otras palabras, el Amparo es un Proceso Jurídico que tiene por objeto el control constitucional y legal sobre actos de autoridad por vía de acción y por órgano jurisdiccional.

Expliquemos un poco la definición:

1.- Como sabemos, el principio de juridicidad engloba al principio de constitucionalidad y al de legalidad stricto sensu.

El principio de constitucionalidad condiciona a todos los actos provenientes de cualquier órgano del Estado, incluyendo las leyes, las cuales, si se oponen a la Constitución, no pueden dar validez formal a los actos de autoridad que regulan.

"Sobre la Constitución nada ni nadie." ⁵⁶

El segundo rige los actos administrativos y jurisdiccionales, los cuales deben someterse a la Constitución primeramente y después a la legislación ordinaria.

Entonces el Amparo es un medio jurídico, es un juicio o proceso autónomo que tiene por objeto proteger y tutelar la Constitución gracias a la garantía de juridicidad contra todos los actos de autoridad que la violen.

55 Burgoa Orihuela Ignacio. Op. cit., pág. 177.

56 José Ma. Iglesias.

También y gracias a la garantía de legalidad, controla a los ordenamientos secundarios.

Por tanto, el Amparo tutela todo el orden jurídico del país.

2.- Este control de la Constitución lo ejerce por un órgano jurisdiccional a través de un proceso constitucional.

El órgano jurisdiccional que conoce del Amparo son los Tribunales de la Federación. Al hablar de un órgano jurisdiccional, hablamos de un proceso, de una controversia suscitada entre dos partes y que por lo tanto el Tribunal debe resolver.

3.- El control jurisdiccional en vía de acción quiere decir que la promoción del amparo sólo incumbe al gobernado que ha sufrido o teme sufrir inminentemente un agravio en su esfera jurídica por cualquier acto de autoridad que estime inconstitucional. Es decir, el Amparo es un verdadero proceso judicial en el que el actor pretende se dicte la inconstitucionalidad del acto por una autoridad (Tribunal federal) distinta a quien emitió el acto violatorio de garantías.

4.- Al decir que el Amparo es un procedimiento autónomo lo estamos notificando como un verdadero juicio aparte y no como un recurso.

5.- Para terminar la explicación de la Definición de Amparo quiero aclarar que la protección que ejerce el Amparo es sobre todo el orden jurídico y, aunque tal parece que el artículo 103 constitucional limita su competencia a los 29 primeros artículos, no es así ya que interpretándolo conjuntamente al artículo 16 constitucional y a la garantía de juridicidad protege todos los preceptos constitucionales.

6.- No podemos olvidar que, como ya dijimos, el Amparo procede contra todo acto de autoridad el cual puede manifestarse en estas tres formas:

a). Actos Legislativos o Leyes.- Los característicos de toda ley explican que son normas jurídicas abstractas, generales e impersonales.

-Abstractas porque toda ley establece su regulación en

base a conceptos o supuestos indeterminados.

-Generales porque están hechas para todos los que esten en el mismo género.

-Impersonales porque una ley no se contrae sólo a una persona o grupo de personas sino a todos los iguales.

Dentro del término ley se incluyen los reglamentos y tratados internacionales ya que éstos son actos que formalmente son una ley pero materialmente sí por contener las mismas características de ésta.

b). Actos Administrativos.- Son actos de autoridad concretos, individualizados y personalizados. Es decir, son actos específicos aplicados a una o varias personas determinadas, los cuales son dictados por una autoridad administrativa y no dirimen ninguna controversia.

Ejemplo: La licencia que un delegado político puede otorgar para uso del suelo o construcción.

c). Actos Jurisdiccionales.- Son actos de autoridad concretos, individualizados y personalizados provenientes de una autoridad jurisdiccional con el objeto de dirimir una controversia.

El acto jurisdiccional por excelencia es la sentencia.

De estos últimos tipos de actos de autoridad debemos aclarar que ambos deben aplicar la ley y la falta de observancia de la misma dará lugar al Amparo.

3.- BREVE HISTORIA DEL AMPARO.

El amparo está inserto en nuestra nacionalidad mexicana porque es una institución cien por ciento nacional. Por eso, como el tema del presente trabajo son los Derechos Humanos, no podemos excluir de su temática, un breve recorrido histórico para comprender cómo y dónde surgió este medio jurídico por excelencia de protección de los mismos.

Después de la independencia, separado México del régimen colonial, el naciente Estado se encontró únicamente con la existencia de modelos gubernamentales a seguir.

La desorientación reinaba en el país, no se sabía cuál era el régimen constitucional y político a seguir. Así, después de

muchos inconvenientes se establece en México el régimen federal en la Constitución de 1857, emanada del plan de Ayutla y sucesora del Acta de Reformas de 1847 que había implantado la abrogada Constitución Política de 1824.

Había dejado en el espíritu legislativo y popular de aquél tiempo una honda huella el documento cristizador de muchos de los ideales de la Revolución Francesa: La Declaración de los Derechos Humanos y del Ciudadano de 1789. Es por ésto que las dos preocupaciones mas grandes, en aquél momento de independencia eran organizar políticamente al país y establecer las garantías en la Constitución.

Cuando reinaba en la Nueva España el sistema político y constitucional español el Derecho Natural tenía sobrada importancia, sin embargo, no estaba escrito en ninguna cédula, en ningún código ni en ninguna ordenanza.

En base a esto, el México independiente se preocupó por plasmar en su Constitución los Derechos Humanos y posteriormente, basándose en modelos ingleses y norteamericanos dió un medio de protección y preservación de esos Derechos y fue el Juicio de Amparo.

En la Constitución de 1824 no se concibe al Amparo como tal, pero sí se le otorga a la Corte una facultad para controlar la Constitución, esto en el inciso sexto de la fracción quinta del artículo 137. Se daba a la Corte la facultad de "conocer de las infracciones de la Constitución y leyes generales, según se prevenga por ley."

Desgraciadamente este artículo necesitaba de ser reglamentado por una ley especial la cual nunca se expidió y por lo tanto su utilidad práctica fue nula.

Otro antecedente importante del Control Constitucional que se dió en nuestro país fue en la Constitución Centralista de 1836.

En esta Constitución que regresa del régimen Federal al Central manteniendo la separación de poderes se crea un desorbitado superpoder: El Supremo Poder Conservador. Este organismo, integrado por cinco miembros tenía como función principal la conservación del régimen constitucional; sin

embargo, su ejercicio se alejaba mucho de tal función.

Así, don Isidro Montiel y Duarte, al referirse al Supremo Poder Conservador, lo califica de "monstruoso": "Un lugar oscurísimo veremos siempre en el derecho constitucional que estableció entre nosotros el 'Supremo Poder Conservador', con una superioridad inconcebible respecto del Poder Judicial, del Ejecutivo y aún del Legislativo, pues autorizado estaba para suspender a la Alta Corte de Justicia, para declarar la incapacidad física y moral del Presidente de la República y hasta para suspender por dos meses las sesiones del Congreso General."⁵⁷

En el control político ejercido por este poder no hay razgos del Juicio de Amparo ya que éste no contenía las virtudes de nuestro mencionado Juicio.

Las atribuciones de este poder, además de absurdas, ilógicas y tiranas, eran responsables sólo ante Dios y la opinión pública y sus integrantes no podían ser sancionados de ninguna manera.

En esta Constitución de 1836 cualquier facultad otorgada al Poder Judicial puede considerarse como nula ya que necesitaba del acuerdo del Supremo Poder Conservador.

Proyecto de Constitución Yucateca de 1840.

Este proyecto del cual emanó la Constitución de 1850, fue obra del distinguido jurisconsulto y político don Manuel Crescencio Rejón.

La inovación que constituyó uno de los mas grandes adelantos en el Derecho Constitucional Mexicano fue la creación de un medio controlador o conservador del régimen constitucional, y al cual, don Manuel lo llamó amparo. Este control debía ser ejercido por el Poder Judicial haciéndose extensivo a todo acto anticonstitucional.

No entraremos a estudiar en detalle los lineamientos generales del Amparo propuesto por Rejón, ya que no constituyen materia fundamental de este trabajo.

Queremos, sin embargo, aclarar las finalidades que este

57 Op. Cit., pág. 111.

ESTA TESIS NO DEBE
SALIR DE LA BIBLIOTECA

sistema perseguía:

- 1.- Controlar el apego a la Constitución de las leyes o decretos, así como los de las providencias.
- 2.- Controlar la legalidad de los actos del Ejecutivo.
- 3.- Proteger las garantías o derechos constitucionales del gobernado contra actos de cualquier autoridad, incluyendo las judiciales.

Así, el doctor Ignacio Burgoa nos comenta que: "En los dos primeros casos, el Amparo procedía ante la Suprema Corte de Justicia de Yucatán." (art. 53), y en el último, ante los jueces de primera instancia o ante sus superiores jerárquicos (arts. 63 y 64).

Conforme a este sistema, el Amparo tutelaba, en favor de cualquier gobernado, toda la Constitución, pero sólo contra actos de la legislatura y del gobernador o "Ejecutivo Reunido", así como toda la legislación secundaria respecto de actos de éste. Sin embargo, frente a actos de autoridades distintas de la legislatura o del ejecutivo, el Amparo únicamente propendía a preservar las garantías individuales, es decir, nada más las disposiciones constitucionales que las contenían.⁵⁸

Con esta aportación tan grande de Rejón se vino a restituir la Supremacía del Poder Judicial, sin embargo, este sistema todavía no constituía un sistema integral de control constitucional ya que si una autoridad diversa de la legislatura o del gobernador cometía una violación a un precepto constitucional distinto de las garantías no hacía procedente el Amparo.

El principio impuesto por este jurista fue el de control auténtico de la Constitución por órgano jurisdiccional a instancia de parte agraviada. Esto es, que sólo el afectado por un acto de autoridad podía promover el Amparo.⁵⁹

Proyectos de la Minoría y Mayoría de 1842.

En 1842 se designó una comisión de siete miembros para elaborar un proyecto de Constitución que sería sometido a la

58 Op. cit., pág. 116.

59 Véase en Apéndice los dos sistemas de Control Constitucional.

aprobación del Congreso. De esta comisión surgieron dos grupos.

a). El proyecto de la minoría, al cual pertenecía don Mariano Otero, y

b). El proyecto del grupo de la mayoría.

El primer grupo elaboró un sistema híbrido de control de la Constitución, mezclando el control político y constitucional de ésta. El proyecto de Otero exponía como autoridades responsables solamente al Ejecutivo y al Legislativo locales, quedando fuera del control jurisdiccional el poder judicial local y los tres poderes federales.

El "reclamo", o quejas de los particulares contra actos del Ejecutivo y Legislativo locales, se constreñía solamente a la violación de garantías, en cambio, el sistema de Rejón tutelaba todo el orden constitucional, a través de la legalidad.

El mérito que tiene don Mariano Otero es que creó la fórmula jurídica que encierra los efectos de una sentencia de Amparo. Actualmente esta fórmula se encuentra en el artículo 107, fracción II constitucional: *"La sentencia será siempre tal, que solo se ocupe de individuos particulares, limitándose a ampararlos y protegerlos en el caso especial sobre el que verse la queja, sin hacer una declaración general respecto de la ley o acto que la motivare."*

El proyecto de la mayoría, proponía un sistema de preservación constitucional en la que se instituía al senado la facultad de anular los actos del Ejecutivo que fuesen contrarios a la Constitución General, a las particulares de los Departamentos o a las leyes generales teniendo estas declaraciones efectos para todos.

Pues bien, de los dos grupos y ante las presiones del Congreso se elaboró un proyecto transaccional de Constitución.

En el título tercero de dicho proyecto se consagraban los Derechos Naturales del Hombre.

La Cámara de Diputados tenía la facultad de declarar la nulidad de los actos de la Suprema Corte de Justicia o de sus salas, cuando usurparan funciones de otros poderes o invadieran el campo competencial de los tribunales departamentales o de otras autoridades.

El Senado era el facultado para anular los actos del Ejecutivo contrarios a la Constitución.

Este proyecto no llegó a convertirse en Constitución, ya que Santa Anna disolvió esta comisión y en su lugar puso una Junta de Notables integrada por personas incondicionales de él mismo.

Acta de Reformas de 1847.

El 18 de mayo de 1847 se promulgó el Acta de Reformas que vino a restaurar la vigencia de la Constitución Federal de 1824.

Así, el artículo 5º de dicha acta reconoce los derechos del hombre, fija las garantías dividiéndolas en igualdad, propiedad, libertad y seguridad además de que prevee el establecimiento de los medios que las hagan efectivas.

Así, el artículo 25 de dicho ordenamiento encierra el control jurisdiccional ideado por Otero acerca del Amparo otorgando competencia a los Tribunales de la Federación para proteger *"a cualquier habitante de la República, en el ejercicio y conservación de los derechos que le conceden 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 el que verse el proceso, sin hacer ninguna declaración general respecto de la ley o acto que lo motivare."*⁶⁰

El Acta de Reformas de 47 acogió las ideas generales que sobre el Amparo tenía don Manuel Crescencio Rejón.

Constitución Federal de 1857.

La Constitución Federal de 1857 emanó del Plan de Ayutla y tenía una tónica cien por cien liberal individualista.

A diferencia de otros ordenamientos, la Constitución de 1857 declaraba los derechos del hombre pero además brindaba un medio para su protección. El Amparo, reglamentado por las distintas leyes orgánicas.

En la Constitución de 1857 se suprime el control político

60 Op. cit., pág. 122.

de tutela de la misma; en cambio, se pugnó porque la autoridad judicial fuere quien proveyera la protección de la Ley Fundamental en los casos en que cualquier particular denunciase alguna violación a sus mandamientos y mediante la institución de un verdadero juicio, en los fallos que no tuvieran efectos declarativos generales.

Así, la Constitución Federal de 1857 estableció, en su artículo 102 el sistema de protección constitucional por vía y órgano jurisdiccional (Amparo). Consideraba competentes para "conocer de los casos por infracción a la Ley Fundamental, tanto a los Tribunales Federales como a los de los Estados, previa la garantía de un jurado compuesto de vecinos del distrito respectivo, cuyo jurado calificaría el hecho (acto violatorio) de la manera que dispusiese la ley orgánica."⁶¹ Sin embargo, al expedirse esta Constitución se suprimió este jurado para atribuir a los Tribunales de la Federación la competencia única sobre controversias suscitadas por leyes o actos de cualquier autoridad que violaran las garantías individuales o afectaran el régimen federal.

En este recorrido histórico acerca de la creación del Amparo, no podemos olvidar a don León Guzmán quién borró al jurado popular del artículo 102 del Proyecto Constitucional de 56-57. Este hecho fue calificado de "fraude parlamentario" y después de discusiones y aclaraciones (aún periodísticas) se ratificó.

El hecho es que esta omisión convirtió a don León Guzmán en el Salvador del Amparo.

En efecto, al haberse suprimido la figura del jurado en el conocimiento de los juicios de Amparo, se salvó esta institución, ya que, no es concebible la injerencia de personas desconocedoras del Derecho en cuestiones cien por ciento jurídicas, como lo referente a la constitucionalidad o inconstitucionalidad de una ley o de un acto de autoridad.

Constitución Federal de 1917.

Es nuestra Ley Suprema actual. Este ordenamiento, a diferencia de la Constitución de 1857 se inclina, como ya hemos

61 Ibidem.

dicho por la doctrina liberal individualista con el intervencionismo de Estado y un tanto nacionalista respecto del artículo 3º.

La protección en lo que se refiere a los derechos humanos es exactamente igual a la de 1857, es decir, los enmarca y da los medios para protegerlos.

Cabe aclarar, sin embargo, que en lo que se refiere a la normación del Amparo, nuestra ley vigente es mas explícita y contiene una completa regulación de su ejercicio detallado, obviamente, por la ley reglamentaria correspondiente.

Por ser ésta, nuestra Constitución vigente, se analizarán en forma más profunda los derechos humanos que en la misma se preveen como garantías, clasificándolas en los siguientes grupos:

a). Garantías de Libertad.- Llevan implícita la protección a la vida humana. Se habla de incluir dentro de éstas a las libertades políticas pero en el sistema constitucional mexicano, las libertades políticas no están protegidas con el juicio constitucional de amparo sino con una serie de recursos de carácter electoral ya previstos en la Constitución y en la Ley Federal de Organizaciones Políticas y Procesos Electorales, contra cuyas resoluciones no procede el amparo.

Dentro de esta clasificación están:

1.- Garantías a la Libertad Física.- El artículo 2º constitucional establece la prohibición a la esclavitud y se complementa con el artículo 15 que prohíbe la extradición de aquellos delincuentes del orden común que hayan tenido en el país en donde cometieron el delito, la condición de esclavos. El artículo 5º prohíbe celebrar pactos o convenios que conduzcan a la pérdida de la libertad de las personas, su destierro, o el ejercicio de determinada profesión, industria o comercio; y que el incumplimiento del contrato de trabajo sólo obligara al trabajador a responder civilmente, sin que se pueda hacer coacción con su persona. De acuerdo con el artículo 17, nadie puede ser aprisionado por deudas de carácter civil. El artículo 20 prohíbe la prolongación de la prisión o detención

por falta de pago de honorarios al defensor. El artículo 10 señala los requisitos que debe de contener una orden de aprehensión o de detención además de abrir la posibilidad de aprehender, cualquier persona en caso de delito flagrante a su autor y; la posibilidad que tienen las autoridades administrativas de aprehender en casos especiales. El artículo 21 señala la competencia que tiene la autoridad administrativa para decretar arrestos hasta de 56 horas. El artículo 18 precisa que el sistema penitenciario se establece sobre la base del trabajo para la readaptación social. El artículo 22 prohíbe las torturas y las penas trascendentales. En el artículo 4º se establecen la libertad de procreación, la protección de la salud, el derecho de disfrutar de vivienda, los derechos de la familia y los menores. En el artículo 16 se proclama la libertad domiciliaria al reconocer la inviolabilidad del domicilio. El artículo 24 reconoce el derecho a la práctica de ceremonias religiosas. Por último, el artículo 16 prohíbe que los miembros del ejército, en tiempos de paz, puedan alojarse en casa particular contra la voluntad del dueño, así como la inviolabilidad de la correspondencia.

2.- Garantía a la Libertad de Acción.- La Constitución reconoce la libertad de trabajo, de asociación y de reunión, la de tránsito o traslado, la de posesión y portación de armas, el derecho de petición, establecido todo ésto en los artículos 5º, 9º, 11º y 8º.

3.- Garantías a la libertad ideológica.- Se establece la libre manifestación de ideas y el derecho a la información y; la libertad de imprenta lo que conforma en su conjunto la libre expresión del pensamiento.

La libertad religiosa se establece respecto a los actos del culto público y la práctica de ceremonias. Se habla también de la libertad de educación.

Todo ésto se prevé en los artículos 3º, 7º y 24.

4.- Garantías a la Libertad Económica.- Se establece la libre concurrencia con prohibiciones a las prácticas monopólicas. Se establece la rectoría del Estado en materia de economía nacional que establece marcos legales para fijar las

posibilidades de acción de las personas.

Se dispone fuera del capítulo de garantías, lo que respecta al régimen fiscal precisando que el impuesto será constitucional cuando sea proporcional y equitativo.

Todo lo anterior se prevé en los artículos 25, 26, 27, 28 y 31.

5.- Garantías del Orden Jurídico.- Las garantías de competencia constitucionales que aparecen en diversos artículos establecen una distribución de competencias esenciales, estos artículos son el 39, 41, 49, 73, 89, 103, 104, 105, 106 y 107, en que se dispone el ejercicio de la soberanía nacional por medio de los poderes ejecutivo, legislativo y judicial. Asimismo, el artículo 124 precisa la esfera de acción de las facultades reservadas a los Estados. y el 115 el régimen interior, la organización política y administrativa del municipio.

El artículo 17 señala que los tribunales estarán expeditos para administrar justicia de acuerdo a la ley y, el artículo 13 prohíbe las leyes privativas y los tribunales especiales.

Los artículos 27 y 14 son el fundamento de la propiedad privada que converge con la pública y la social; se precisan los extremos de las modalidades que pueden establecerse en la propiedad privada respecto a su uso, disfrute y disposición, incluyendo la expropiación.

6.- Garantías de Procedimiento.- Son instrumentos para afectar los derechos humanos por manifestación expresa de la Constitución. Primeramente se debe de hablar de las garantías de legalidad establecidas en los artículos 14 y 16 en las que se señala que todo acto de autoridad debe fundarse en la ley, por medio de un juicio y con una sentencia en la que se funde y motive la causa legal de dichos procedimientos en contra de las personas. Se debe mencionar también la garantía de irretroactividad del artículo 14. Asimismo, los penalmente acusados y procesados tienen como garantía los requisitos para el dictamen del auto de formal prisión, la normatividad dentro de los procesos penales y las tres instancias posibles en los juicios criminales. Se prohíbe también el doble juzgamiento por

el mismo delito y la práctica de absolver de la instancia. Por otra parte, aquellos privados de la libertad por causa legal, gozan de la prohibición de las torturas.

Como ya sabemos, la legislación mexicana ha dado un medio de protección, único en el mundo, para los Derechos Humanos; y este es el Amparo.

Recogido en los artículos 103 y 107, la competencia del Amparo corresponde a los Tribunales de la Federación, quienes resolverán toda controversia que se suscite por leyes o actos de autoridad que violen las garantías individuales y se indican los procedimientos y formas a las que se sujetarán estas controversias.

El artículo 107 en dieciocho fracciones establece la competencia y la forma en que el Juicio de Amparo se lleva.

Como ya comentamos también, el Juicio de Amparo se sigue siempre a instancia de parte agraviada, y su sentencia, se ocupa de proteger al gobernado en particular.

Existen dos tipos de Amparo, el uni-instancial y el bi-instancial, el cual constituye un verdadero juicio, pero no entraremos al estudio de los mismos, ya que no constituyen el tema central del presente trabajo.

Al realizar el recorrido por el surgimiento y perfección del Amparo observamos que éste no se funda exclusivamente en razones positivas, de carácter estrictamente legal; su fundamentación no radica nada más en un conjunto de preceptos o normas jurídicas, fruto de una cierta actividad legislativa, sino que está dotada de ideas filosóficas y su implantación, basada en principios necesarios de la personalidad humana, obedece a una exigencia universal del hombre, la cual se condensa en la facultad connatural del sujeto, consistente en realizar su felicidad vital mediante la selección de fines y conductos idóneos.

*"No basta que un orden jurídico reconozca y respete la libertad y en general los derechos del hombre como persona; es menester también que instituya los medios para conseguir ese ese respeto o para remediar su inobservancia."*⁶²

62 Periódico UNIVERSAL. Mayo de 1947. "México, Libertad y Amparo". Por Ignacio Burgoa.

Introduzco la siguiente ponencia que tuve el honor de impartir, en el año de 1991, en un intercambio organizado por la Facultad de Derecho de la UNAM y la Universidad de Ottawa, ya que los conceptos en ella expresados se relacionan íntimamente con el tema objeto de este trabajo.

Así nos daremos cuenta de la trascendencia del Amparo Mexicano, incluso a nivel mundial.

4.- CONFERENCIA SOBRE EL FUNDAMENTO FILOSOFICO DEL AMPARO.

"Quiero manifestar el orgullo que para mí representa estar en Canadá. Es un gran orgullo porque estudiantes de la Universidad Nacional Autónoma de México se nos permite venir a otro país a comentar, a explicar un poco cómo es el Derecho en México.

"He de confesarles que no muchos tenemos esta oportunidad y por lo tanto, para no decepcionarlos pondré todo el empeño para ser lo suficientemente clara en mi explicación.

"El tema que yo he escogido para esta conferencia es el Fundamento Filosófico del Amparo. Esta palabra no tiene traducción en ningún otro idioma. Es un medio de protección de la Constitución Mexicana y de los derechos del gobernado cuando los preceptos de dicha Constitución y los derechos del gobernado consagrados o contenidos en ella son afectados por un acto de autoridad.

"Entonces, cuando yo me refiera al Amparo lo entenderemos como un medio de protección de la Constitución y de los derechos del gobernado frente a las autoridades que los violen.

"Todo ser humano, por el simple hecho de serlo, nace con derechos y libertades fundamentales iguales e inalienables. Son los derechos que el hombre recibe de Dios.

"Los derechos del hombre equivalen a los derechos subjetivos públicos que son un elemento de la garantía individual, la que es protegida por el Amparo.

"Esos derechos subjetivos públicos se establecen en favor del hombre como gobernado. Están contenidos en la declaración francesa de derechos del hombre de 1789 y en la Constitución Mexicana de 1857 y se consolidaron en la de 1917.

"Quiero explicar estos términos como derecho subjetivo público, gobernado, garantía individual y acto de autoridad para que puedan comprender totalmente el Amparo, a quiénes protege y cuál es su objetivo.

"La garantía individual, o mejor dicho, garantía constitucional es el conjunto de prescripciones constitucionales de diferente índole, que supeditan todo acto de autoridad. De la observancia que las autoridades realicen de esa garantía dependerá si los actos que ella realice sean válidos o no.

"Acto de autoridad es todo acto proveniente de cualquier órgano del Estado al través del cual se manifiesta el poder público o poder de gobierno.

"Todo acto de autoridad tiene como característica la unilateralidad, la imperatividad y la coercitividad, es decir, surge por la sola voluntad del órgano del Estado sin el consentimiento del particular, el órgano del Estado utilizando el poder de imperio del Estado subordina al gobernado para que lo cumpla y el Estado puede obligar al gobernado a cumplir con dicho acto de autoridad aún por la fuerza.

"El gobernado es el sujeto cuya esfera jurídica pueda afectarse o sea afectada por un acto de autoridad. En la categoría de gobernado podemos encontrar a todo individuo, las personas morales de derecho privado, las personas morales sociales, las entidades paraestatales y las personas morales oficiales.

"Derecho subjetivo público es el Derecho que la norma jurídica otorga en favor del gobernado para que éste pueda exigir el cumplimiento de alguna obligación que la autoridad tenga con él.

"Con esta explicación podemos comprender que el Amparo protege los derechos subjetivos públicos que son los derechos del hombre y de los cuales goza todo gobernado.

"En México todos gozamos de estos derechos de igualdad, de legalidad, de seguridad jurídica y de propiedad que la Constitución nos dá, todos sin distinción de sexo, raza o edad.

"Así, el artículo 1º de nuestra Constitución dice:

"En los Estados Unidos Mexicanos todo individuo gozará de las garantías que otorga esta Constitución, las cuales no podrán restringirse ni suspenderse, sino en los casos y en las condiciones que ella misma establezca."

"Ahora, el Amparo no se funda exclusivamente en razones de carácter legal.

"No podemos fundarlo en preceptos o normas legislativas creadas por el legislador solamente, ya que el Amparo esta dotado de principios filosóficos y se ha implantado en base a principios de la personalidad humana. Esta base tan sólida y tan noble del Amparo responde a una exigencia universal del hombre.

"El impulso social canalizado por los forjadores del Amparo para proteger las garantías individuales o derechos del hombre, cuando estos se vieran afectados en su esfera jurídica por el poder público, dieron nacimiento al Amparo.

"Bien, cuando los derechos naturales del hombre son protegidos por la Constitución, se transforman en derechos del gobernado y deben ser respetados por toda autoridad.

"Los principios constitucionales en los que se ha reconocido un desenvolvimiento del hombre como gobernado son el resultado lógico del DESIDERATUM social.

"Dicho DESIDERATUM social consiste en una traducción de los imperativos de la personalidad humana en normas de carácter jurídico fundamental.

"Ahora, si el derecho positivo pretende establecer una regulación durable de la vida de los ciudadanos, debe contener necesariamente en sus ordenamientos los principios éticos derivados de la substancialidad humana.

"Por todo esto la implantación de las garantías individuales han significado en la evolución del derecho público una etapa inicial de importancia capital en el esfuerzo por adaptar los ordenamientos positivos fundamentales a la naturaleza humana. Para que el hombre pueda desenvolver su propia personalidad y conseguir sus fines vitales.

"Sin embargo, la inclusión de garantías individuales en la Constitución de un país sería insuficiente o ineficaz para lograr su verdadera observancia frente al poder público. Por

ello la Constitución da al gobernado un medio jurídico eficiente para exigir y lograr por vía coactiva el respeto a las garantías individuales. Así tenemos, como ejemplo, que la protección de la libertad, como el elemento máspreciado de la personalidad humana, después de la vida no se logra por la simple consagración jurídica sino por el aseguramiento procesal que las leyes le dan por medio de las sanciones aplicadas a quienes no respeten esta garantía de libertad y realicen detenciones sin consentimiento de la autoridad.

"México ha dado vida y realidad a una institución que no poseen ni los países más adelantados en cultura, como Francia y Alemania, ni los que se enorgullecen de ser los más libres como Inglaterra y Estados Unidos.

"El Juicio de Amparo entró tanto en las costumbres jurídicas mexicanas debido a que mi país ha sido azotado por las revueltas, dirigido por gobiernos arbitrarios que prendió y se arraigó tanto en las costumbres jurídicas que ha venido a ser una necesidad profunda a todas horas sentida y cuya satisfacción forma un elemento insuprimible de nuestra vida jurídica.

"Cuando los derechos del hombre o garantías del gobernado simplemente han sido proclamados en los ordenamientos constitucionales, sin ese medio que los ponga en marcha, se convierten en promesas vanas que podrán romperse y quebrantarse.

"Como ejemplo tenemos que los primeros revolucionarios franceses creían que era suficiente consagrar en la constitución la libertad del hombre y demás derechos para que con su sola exigencia infundieran respetabilidad a las autoridades.

"Estos revolucionarios pronto se desengañaron pues los preceptos que habían instituido en la constitución fueron violados muchas veces, sin la existencia de un medio útil o eficaz para prevenirlos o remediarlos.

"Así pues, históricamente surgió la urgencia de encontrar un medio jurídico para hacer respetar los derechos consagrados en la ley en favor de los gobernados ante el poder y la

autoridad de los gobernantes. Nació la necesidad de encontrar un conducto legal mediante el cual la persona que hubiera sido afectada y agraviada en sus derechos fundamentales, en sus garantías individuales, principalmente en su libertad pudiera exigir la reparación del agravio inferido.

"En caso de que este agravio ya se hubiera consumado pedir la suspensión del acto autoritario causante del mismo.

"Esta necesidad histórica de la que hablamos fue siendo esporádicamente la implantación de medios tutelares del hombre frente a las autoridades estatales.

"No olvidemos que cualquier orden jurídico que aspire a realizar el bienestar social, debe respetar un mínimo de la libertad humana.

"El juicio de Amparo como medio de preservación de las garantías del gobernado y de todo el orden jurídico mexicano es la consecuencia social y política inevitable para proteger la personalidad humana.

"Esta protección de la personalidad se observa en la Declaración de los Derechos del Hombre de diciembre de 1948. En ella se recomienda a las naciones que firmaron este importante documento la implantación en su respectivo régimen jurídico de un medio o recurso efectivo para que los tribunales amparen, protegan a toda persona contra cualquier acto violatorio de sus derechos fundamentales reconocidos por la Constitución o por la ley.

"Esta declaración, en su artículo 8º emplea incluso el término amparo para designar al recurso o medio protector de los derechos del hombre.

"Este hecho revela la influencia que México ejerció sobre este documento internacional. Es por ello, indudable la admiración que los delegados que intervinieron en la formulación de este documento siente por nuestro juicio de Amparo.

"Con el Amparo México sale por primera vez al campo del derecho internacional con bandera propia.

"El juicio de Amparo es pues, el mejor sistema de tutela jurídica del gobernado.

Es una gloria legítima para mi país que muestra su trascendental contribución para el aseguramiento de la dignidad y la libertad del hombre en las que se finca la cultura, el bienestar y el progreso del mundo occidental.

C A P I T U L O V I

EL PODER JUDICIAL FEDERAL COMO PROTECTOR PRIMARIO DE LOS DERECHOS HUMANOS

1.- INTEGRACION.

El Poder Judicial Federal conoce fundamentalmente del Juicio de Amparo. Este juicio controla la constitucionalidad de los actos de las autoridades y la legalidad de cualquier resolución.

Por conocer del Juicio de Amparo y por ser éste el medio para proteger las Garantías del Gobernado las cuales, muchas de ellas, llevan en el fondo la protección de un Derecho Humano, debemos conocer como es que, el Poder Judicial está compuesto, ya que en él debemos encontrar la primera protección a estos Derechos Humanos.

Integración. (Art. 94 Constitucional)

- a). Suprema Corte de Justicia de la Nación.
- b). Tribunales Colegiados de Circuito.
- c). Tribunales Unitarios de Circuito.
- d). Juzgados de Distrito.

No queremos seguir con las funciones que desempeña cada Órgano componente del Poder Judicial sin hacer esta aclaración:

Se consideran como Tribunales de la Federación según el artículo 94 Constitucional:

- La Suprema Corte de Justicia de la Nación.
- Los Tribunales Colegiados de Circuito.
- Los Juzgados de Distrito.

Los Tribunales Unitarios de Circuito son Órganos de segunda instancia de los Juzgados de Distrito, ellos conocen

del recurso de apelación que se intenta en contra de las resoluciones dictadas por los Jueces de Distrito, cuando estos jueces conocen de asuntos federales distintos del Amparo.

Ahora, la actividad que realizan dichos Tribunales no se concreta exclusivamente al desempeño de actos jurisdiccionales (aunque sea ésta la función que primordialmente realicen y la que los caracteriza), sino también al control Constitucional.

A.- Función Judicial propiamente dicha.

La finalidad de dicha función estriba en que el Tribunal resuelva acerca del problema jurídico que se somete a su conocimiento. Su ejercicio se traduce en los "Juicios Federales" mercantiles, civiles, penales y administrativos, conociendo de ellos en primera instancia los jueces de Distrito.⁶³

B.- Función de Control Constitucional.

La función judicial propiamente dicha, y a la que nos acabamos de referir, no entraña ninguna relación de poder a poder entre el órgano jurisdiccional titular de la misma y cualquiera otra autoridad, legislativa, ejecutiva o judicial federal o local, puesto que no tiene como objeto primordial el mantenimiento del orden constitucional.

La protección y tutela del orden constitucional son actividades que colocan al Poder Judicial Federal en una relación de "poder a poder" con las demás autoridades del Estado, federales y locales y mediante la cual examina los actos realizados por dichas autoridades para establecer si contravienen o no el régimen constitucional.

En este caso el Poder Judicial es un mantenedor, protector y conservador del orden constitucional, creado por ésta y en los distintos casos que se presenten a su conocimiento.

2.- FUNCION.

El Poder Judicial, como ya dijimos, está integrado por varios órganos cuyas funciones estudiaremos.

63 No es materia del presente trabajo determinar cuáles son específicamente los juicios mencionados por lo que estamos realizando una breve idea de las funciones del Poder Judicial para así, determinar la relación entre éste y la Comisión Nacional de Derecho Humanos, el Amparo y las recomendaciones de ésta.

Suprema Corte de Justicia: Está integrada por cuatro salas de número con cinco ministros cada una (Sala Penal, Administrativa, Civil y Laboral) y una sala auxiliar de ministros super numerarios o de nuevo ingreso.

Funciona este Alto Tribunal en salas o en pleno, donde se reúnen todos los ministros. Cada sala está integrada por cinco ministros y un secretario de acuerdos.

El asunto que llega a la Corte se turna, de acuerdo a la materia a uno de los cinco ministros que integran la sala respectiva, y al cual se le denomina ministros ponente.

Cada ministro, de cada sala, cuenta con dos secretarios de estudio y cuenta, los cuales hacen el proyecto de resolución para que el ministro lo revise y lo apruebe.

La sala auxiliar, integrada por ministros supernumerarios conoce de todas las materias de las salas.

El nombramiento de los ministros de la Corte proviene del Presidente de la República, quien debe someterlos a la consideración del Senado, el cual debe aprobarlos o rechazarlos y, si en diez días no han manifestado su decisión se entenderán por admitidos. Sin la aprobación del Senado los ministros designados no podrán tomar posesión de su cargo.

Ahora, respecto de la competencia de la Suprema Corte, ésta se refiere a las dos funciones jurisdiccionales en que se desenvuelve el poder de imperio del Estado Federal: la judicial propiamente dicha y la de control constitucional.

No haremos referencia a la primera de ellas, ya que no constituye el tema de este trabajo.

Sin embargo, en cuanto a la función jurisdiccional del control constitucional se ejerce a través del conocimiento del Juicio de Amparo y mediante la resolución de controversias que sobre la constitucionalidad de sus actos surjan entre los Poderes de un mismo Estado.

Tribunales de Circuito: Están integrados por magistrados, los cuales cumplen en su encargo cuatro años y si después de

éstos son reelectos adquieren inamovilidad.

Hay dos clases de Tribunales de Circuito:

a). Tribunales Colegiados de Circuito.

Están integrados por tres magistrados, están diseminados en toda la República en las capitales más importantes de cada Estado.

Conocen del amparo indirecto o bi-instancial, en segunda instancia, ya que en primera conocen de él los Jueces de Distrito. Este tipo de amparo procede contra toda resolución que no sea una sentencia definitiva y no ponga fin al proceso. Y conocen también del Amparo Directo en la instancia contra sentencia definitiva o contra cualquier resolución que ponga fin a un proceso.

b). Tribunales Unitarios de Circuito.

Desempeñan la función judicial federal propiamente dicha en su carácter de órganos de segunda instancia respecto de los juicios o procesos distintos del Amparo que en primer grado se ventilan ante los Jueces de Distrito.

Juzgados de Distrito: En ellos los Jueces de Distrito desempeñan, al igual que la Suprema Corte, las funciones jurisdiccionales de que hemos hablado en sus respectivos casos competenciales.

Realizan la función jurisdiccional de control constitucional a través del conocimiento y resolución del amparo indirecto o bi-instancial que en primer grado se sustancia ante ellos.

3.- DECADENCIA DEL ELEMENTO HUMANO DEL PODER JUDICIAL FEDERAL.

El Poder Judicial Federal, al ser el encargado de conocer del Juicio de Amparo, es el Tribunal que nos preocupa en relación a las violaciones de Derechos Humanos.

Como ya lo hemos expuesto, el Juicio de Amparo desde que fue creado e incluido en el proyecto de Constitución Yucateca de 1840 ha sido un medio efectivo protector, no solo de los Derechos Humanos, contenidos en nuestra Constitución a través del capítulo de Garantías del Gobernado sino de todo el orden Constitucional.

Ahora, de él conocen los Tribunales Federales, y hablamos del deterioro en ellos porque, con sus sentencias y poca sapiencia violan muchas veces estos preciados Derechos del Hombre.

Sabemos que debido a la enorme corrupción, que en todo sistema de gobierno existe, día con día y hora tras hora surgen vejaciones del hombre para el hombre como sucede con las torturas, privaciones ilegales de la libertad y atrocidades que debemos empezar a combatir, para eso existe el Amparo el cual, llega a los tribunales que conocen de él. Por esto el elemento humano que en ellos labora debe ser de la mas alta calidad, estar moral y profesionalmente preparado para administrar la justicia con verdadera honradez y eficacia.

A este respecto el doctor Ignacio Burgoa Orihuela nos dice: *"El pueblo, como destinatario de la administración de justicia, tiene una especie de derecho natural para impetrar cambios y reformas y son precisamente los juristas quienes, en su nombre, deben luchar por el mejoramiento del Derecho Positivo. Este deber, además de jurídico, es de moral social.*

"Sin su cumplimiento, el jurisconsulto no desempeñaría cabalmente la elevada misión que le impone su misma condición, al permanecer como espectador pasivo de la problemática de la sociedad y del Estado; y uno de los problemas más graves cuya atención directamente le incumbe es el concerniente a la situación actual en que se encuentra el Poder Judicial de la Federación."⁶⁴

Recientemente, han surgido muy lamentables casos de corrupción, negligencia e incapacidad de algunos servidores del Poder Judicial Federal, derivados dichos casos, de nombramientos inadecuados recaídos en personas desconocedoras del Derecho y que no reúnen las características de honestidad, dignidad y capacidad.

El motivo principal que ha originado esta situación es la constante fragmentación del mencionado Poder.

64 Ignacio Burgoa Orihuela. "Necesaria Reivindicación del Poder Judicial Federal. México, 1992.

El número de Tribunales Colegiados de Circuito es excesivo, y esto hace que cada uno de ellos sea una especie de pequeña suprema corte, surgiendo así tesis jurisprudenciales y dictámenes opuestos, a veces hasta de la Suprema Corte.

Pues bien, la multiplicación desorbitada de estos Tribunales, ha impuesto la urgencia de improvisar nombramientos de sus miembros integrantes, y este fenómeno ha mermado la respetabilidad del Poder Judicial de la Federación, ya que, no obstante que hay magistrados de Circuito dignos de ocupar dicho cargo, equivalente a ministro de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, tales cargos han sido conferidos a quienes están muy lejos de merecerlos.

Ahora, sabemos que el Derecho es la realización de la justicia en sus múltiples y variables manifestaciones; el Derecho, o sea la justicia, es uno, no cambia ni sus bases, ni sus fines; lo que siempre está en movimiento, cambiando, y así debe ser, es su contenido, el cual no debe expresar sino los cambios sociales que en su proceso evolutivo permanente experimenta la colectividad humana.

Hemos hablado del principio de juridicidad, el cual subordina todos los actos del poder público a las normas jurídicas, primero a la Constitución y segundo a la legislación secundaria.

Entonces, si son los jueces a quienes les toca ejercer este control característico de los regímenes democráticos, ya que gracias a él se procura la observancia obligatoria del orden de derecho, el secundario y el fundamental, ¿Cómo es posible que el nombramiento recaiga en personas no capacitadas para ello?

Esto se debe también a la lucha por el poder, la cual ha reelegado la importancia de tener buenos jueces. Sí, los partidos políticos contienden en una lucha electoral, buscando mayorías en ayuntamientos y cuerpos legislativos así enfocando todas sus energías hacia este fin, han olvidado que es mas importante elegir buenos jueces que garanticen el cumplimiento del principio de juridicidad.

El sistema de nombramiento de los ministros de la Suprema Corte debe cambiar.

Las diversas facultades de Derecho deben ser los organismos seleccionadores de los candidatos, a quienes se escogería según, conocimiento, trayectoria y forma pública. Serían propuestos al Senado y este cuerpo colegiado decidiría quienes son las personas para ocupar tan alta y honrosa investidura.

De la misma manera se elegiría al Presidente de la Comisión de Derechos Humanos, Jueces de Distrito y Magistrados de Circuito.

El Pueblo de México no quiere ya una decadente y mediocre administración de Justicia, el gobierno debe devolverle, mediante una buena iniciativa, la credibilidad en sus órganos de justicia federal y locales y la única manera de lograrlo es otorgando un cargo digno solamente a quien sea digno de él.

4.- LA COMISION NACIONAL DE DERECHOS HUMANOS.

México es un país que siempre se ha caracterizado por la búsqueda del respeto a los Derechos Humanos y permanentemente va en favor de la paz.

Internacionalmente, esto lo demuestra mediante la celebración de tratados internacionales, e interiormente por el respeto a los derechos de todos sus habitantes, tanto nacionales como extranjeros.

Así, el Ejecutivo Federal, para fortalecer este objetivo crea la Comisión Nacional de Derechos Humanos. Dicha Comisión surge como consecuencia de una constante revisión de los conceptos de hombre y dignidad humana. Se conforma de manera plural y con presencia de la sociedad civil.

La Comisión Nacional de Derecho Humanos fue creada por Decreto Presidencial del 5 de julio de 1990. Tiene su fundamentación constitucional en el artículo 102 Constitucional, inciso B:

"El Congreso de la Unión y las legislaturas de los Estados en el ámbito de sus respectivas competencias, establecerán organismos de protección de los Derechos Humanos que otorga el orden jurídico mexicano, los que conocerán de quejas en

contra de actos u omisiones de naturaleza administrativa provenientes de cualquier autoridad o servidor público, con excepción de los del Poder Judicial de la Federación, que violen estos derechos. Formularán recomendaciones públicas autónomas, no vinculatorias y denuncias y quejas ante las autoridades respectivas.

"Estos organismos no serán competentes tratándose de asuntos electorales, laborales y jurisdiccionales.

"El organismo que establezca el Congreso de la Unión conocerá de las inconformidades que se presenten en relación con las recomendaciones, acuerdos u omisiones de los organismos equivalentes de los estados."

El reglamento de esta Comisión, se publicó en el Diario Oficial de la Federación el primero de agosto del mismo año adquiriendo así jerarquía de norma general.

El 29 de junio de 1992, se publicó la nueva ley, que sobre Derechos Humanos habrá de regir (Ley de la Comisión de Derechos Humanos), sustituyendo al anterior decreto que existía y habiendo sido objeto de algunas innovaciones como lo son entre otras, el que de antes era decreto y ahora es ley, es de que antes era un órgano desconcentrado y ahora es un organismo descentralizado con personalidad y patrimonio propio, el de que antes era facultad única del Presidente de la República, designar al Presidente de la Comisión Nacional de Derechos Humanos y de que ahora se requiere de la aprobación de la Cámara de Senadores o en los recesos de ésta de la Comisión Permanente del Congreso de la Unión. En cuanto a su integración antes se hablaba de un visitador y ahora son hasta cinco visitadores.

La Comisión tiene competencia respecto a las violaciones administrativas, vicios en los procedimientos y delitos que lesionen a una persona o a un grupo cuando éstos se cometan por las autoridades, servidores públicos u otros agentes sociales protegidos por un servidor público.

Su función estriba en proponer la política nacional de respeto y defensa a los Derechos Humanos, establecer los mecanismos de coordinación que aseguren su ejecución, elaborar y ejecutar los programas de atención y seguimiento a los reclamos sociales en la materia, elaborar y proponer programas preventivos de los Derechos Humanos en diversos ámbitos, así

como apoyar y asesorar técnicamente a las autoridades estatales y municipales para crear comisiones de protección a los Derechos Humanos.

La Comisión Nacional de Derechos Humanos no tiene competencia para intervenir en casos en que se haya emitido una sentencia definitiva, tampoco puede intervenir en casos en que se ventilen asuntos jurídicos de fondo.

No es competente para intervenir en conflictos laborales en los que exista una controversia individual o colectiva, entre trabajadores y patrón y que ésta sea de competencia jurisdiccional.

No puede la Comisión, intervenir en calificaciones electorales y es incompetente para intervenir en asuntos entre particulares.

Respecto al plazo en que la Comisión Nacional de Derechos Humanos podrá conocer de las quejas respecto a los hechos y omisiones violatorias de Derechos Humanos éste es relativo, ya que la Ley de la Comisión Nacional de Derechos Humanos dispone, en su artículo 30^a, que la Comisión conocerá de los hechos anteriormente mencionados: "*dentro del plazo de un año⁶⁵, contando a partir de la fecha en que se pudo tener conocimiento de ello.*"

Observemos que la relatividad del plazo se encuentra en la frase "*conocimiento de ello*", ya que ésta permite, la invocación de la protección de la Comisión tal vez tiempo después de que el acto se llevó a cabo alegando la reciente noticia del suceso.

La Comisión Nacional de Derechos Humanos está integrada por varios órganos, a saber:

- 1.- Presidencia: designado por el titular del Ejecutivo y con la aprobación del Senado.
- 2.- Consejo: constituido por diez personas que desempeñan su cargo en forma honorífica y son invitados a participar por el Presidente de la República.

65 El doctor Jorge Carpizo, en su libro "Derechos Humanos y Ombudsman" aclara: "El término empezó a contarse a partir del primero de agosto de 1991. Es decir, antes de esa fecha se pudo presentar cualquier queja por antigua que fuera, pero a partir de esa fecha, la presentación de la queja prescribirá en un año a partir del conocimiento de la violación."

3.- Visitadurías Generales: nombrados por el Presidente de la Comisión.

4.- Secretaría Ejecutiva: nombrado también por el Presidente de la Comisión.

5.- Secretaría Técnica del Consejo: nombrado por el Presidente de la Comisión Nacional de Derechos Humanos.

6.- Direcciones Generales de distintos programas como son:

-Quejas y Orientación.

-Administración.

-Comunicación Social.

-Seguimiento de Recomendaciones.

-Contraloría Interna.

7.- Coordinador de Asesores.

El Presidente de la Comisión, coordina los trabajos de la Comisión y del Consejo, informa semestralmente al Presidente de la República sobre los resultados obtenidos, solicita a cualquier autoridad información sobre posibles violaciones a los Derechos Humanos y hace las recomendaciones y observaciones que considere pertinentes a las autoridades del país.

No es objeto del presente trabajo estudiar el funcionamiento de la Comisión Nacional de Derechos Humanos ya que ello merecería la elaboración de una amplia tesis. Unicamente quiero mencionar cómo es que una queja llega a la misma:

Las vías de entrada de una queja a la Comisión son:

1). De manera personal, acudiendo al módulo de atención al público que en ella se encuentra, con queja ya formulada.

Cuando no se lleva documento, la persona es asistida por un licenciado de la Comisión Nacional de Derechos Humanos.

2). Por carta, que es la forma en que se reciben la mayor parte de las quejas.

3). Por desplegado en prensa, localizando a los firmantes para que aporte escrito de queja y documentación; o bien la Comisión Nacional de Derechos Humanos por medio de la visitaduría las retoma como investigación de oficio.

4). Por investigación de oficio.- Se realiza a partir de indicios y/o comentarios para resolver y/o detectar violación a

los Derechos Humanos.

Debemos aclarar que ninguna queja debe ser anónima.

La Comisión como un órgano de ayuda y atención al público cuenta además con los siguientes servicios:

1º **Orientación.**- Cuando la queja claramente no constituye una presunta violación a los Derechos Humanos y alguna autoridad puede tramitar el asunto, se orienta al quejoso en ese sentido.

2º **Asistencia para presentar queja.**- Cuando en la queja existen elementos que pueden configurar una presunta violación a los Derechos Humanos, se asiste al interesado para presentar, formular, completar o documentar su queja.

3º **Recepción de documentos.**- Revisión inicial de los documentos que presenta el interesado como pruebas de su queja ya radicada y tramitada.

4º **Información sobre el curso de queja.**- Se proporciona información al interesado sobre el avance en la tramitación de su asunto personalmente o por vía telefónica.

Cuando así lo requiere el quejoso, ésta información es proporcionada directamente por el abogado encargado del expediente el caso.

5º **Información sobre la incompetencia de la C.N.D.H.**- Cuando la queja claramente no constituye una presunta violación a los Derechos Humanos y no hay posibilidades de que alguna autoridad conozca del asunto, se explica detalladamente al quejoso de la incompetencia de la C.N.D.H.

Si el quejoso insiste, se recibe su escrito y corre trámite como presentación de queja.

También se presta información de carácter general sobre Derechos Humanos.

Ahora, hemos conocido, sintéticamente, como opera la C.N.D.H. respecto de las quejas presentadas ante ella. Pues bien, cuando una queja ha procedido, ha sido estudiada y calificada por los abogados, ésta puede terminar de las siguientes formas:

1.- **RECOMENDACION.**- En toda recomendación que emita la C.N.D.H. a la autoridad responsable deberán contenerse los siguientes capítulos:

a). Antecedentes de la queja.

b). Hechos.

c). Evidencias.- Como ejemplo de este capítulo expondré sobre una queja que haya sido presentada por delitos contra la salud: A. Tener constancia del parte en donde hayan puesto a la disposición del Agente del Ministerio Público Federal a los detenidos, así como constancia de los certificados de integración física de los mismos. B. Las actas de la Policía Judicial Federal que contengan las declaraciones confesorias de los detenidos. C. El auto de inicio de la averiguación previa en el que se tuvo o recibido el parte informativo, así como las actas. D. El auto por el cual el Agente del Ministerio Público Federal ordenó la ratificación del parte informativo, signado por los agentes de la Policía Judicial Federal; así como la declaración de los detenidos; la fe ministerial del estuperfaciente, de los vehículos y demás objetos asegurados; la designación de los peritos en materia de medicina y de química para la práctica de los certificados de toxicomanía e integridad física así como sobre la naturaleza del vegetal y de su peso aproximado. E. La resolución de libertad con las reservas de Ley por resultar improcedentes las detenciones de los presuntos responsables. F. La resolución de la consignación de la averiguación previa suscrita por el agente del M.P.F. y el oficio en el que informó al juez de Distrito del ejercicio de la acción penal en contra de los presuntos responsables. G. La certificación de lesiones practicada por el juez de Distrito en donde se indica que los presuntos responsables fueron encontrados con las siguientes lesiones: (Detallarlas.- Ejem. Golpes en la cara). H. Certificado médico suscrito por el doctor que conoció, en el que manifiesta que el o los presuntos inculpados, en el momento de su ingreso al centro de readaptación social se encontraban: 1). Concientes. 2). Tranquilos. 3). Cooperadores. Etc.

d). Observaciones.

e). Situación jurídica.- Dentro del mismo ejemplo de delito contra la salud, habrá que especificar las modalidades del caso, ejemplo: si era la compra del estuperfaciente, si

hubo transportación, si la droga era posesión del inculcado, etc.

f). Conclusiones.

g). Recomendaciones.

2.- ORIENTACION.

3.- NO COMPETENCIA.

4.- ACUMULACION

5.- DESISTIMIENTO DEL QUEJOSO.

6.- FALTA DE INTERES PROCESAL DEL QUEJOSO.

7.- RESUELTO EN EL PROCESO.

8.- NO RESPONSABILIDAD AUTORIDAD.

9.- AMIGABLE COMPOSICION.- Los requisitos para que opere la "AMIGABLE COMPOSICION" son:

a). Que no se trate de quejas presentadas por el agraviado en donde se hable de violaciones trascendentales, como ejemplo: la tortura.

b). En quejas en que la responsabilidad del servidor público (autoridad), no sea dolosa.

c). En aquellos casos en que en forma voluntaria, las partes interesadas, deseen que se maneje en esta forma (amigable composición).

d). En aquellos casos en que se consigne una averiguación previa y que esta se agilice.

Por último en los que se cumplimente una orden de aprehensión.

Por recomendación es la manera en que generalmente concluye una queja.

Cuando una recomendación es aceptada, se le debe dar cumplimiento en forma inmediata, pero cuando sea humanamente imposible deberá dársele cumplimiento a mas tardar, en los próximos siguientes nueve meses a partir de la fecha de su expedición. Lamentablemente no solo existen incumplimientos de recomendaciones, sino que también es preocupante la falta de ejecución de órdenes de aprehensión, relacionadas con las mismas recomendaciones.

En la nueva Ley de la C.N.D.H. no se incluyó nada sobre las sanciones que deben existir para funcionarios o autoridades

que no cumplan con las recomendaciones emitidas. Así, de seguirse manejando dichas recomendaciones con el carácter de "fuerza moral", que equivale en cierta forma a fuerza política, no será suficiente, e irá perdiendo credibilidad la C.N.D.H. dentro de la ciudadanía, independientemente que los funcionarios y personal que trabaja en ella, se irán desmoralizando al ver que de tanto esfuerzo no se logran resultados satisfactorios por la falta de apoyo y colaboración de aquéllos a quienes se les emite recomendación.

Por otro lado no existe un órgano de vigilancia que le tome cuentas a la Comisión, y que sería necesario que existiera, partiendo del fundamento de que toda persona, física o moral, que tenga fuerza moral, política o económica, debe ser vigilada y en caso concreto, la C.N.D.H. únicamente rinde informes al Ejecutivo Federal, pero no se puede conceptuar que este la vigile.

Ya que conocemos qué es y cuándo surgió la C.N.D.H. debemos estar concientes de que no surgió de la nada, hay antecedentes nacionales y extranjeros que ilustran su aparición:

Destaca como predecesor clásico el ombudsman de los países escandinavos, que es un vocablo sueco aplicado a una institución jurídica existente en más de cuarenta países. Nació con la Constitución de 1809 (de Suecia) para establecer un control adicional en el cumplimiento de las leyes supervisando la aplicación de las mismas por parte de la administración pública y creando un órgano para conocer las quejas de los individuos sobre las arbitrariedades cometidas por la autoridad.

Esta institución se elegía por un Parlamento constituido democráticamente cayendo en un hombre de neutralidad política que actuara en forma independiente del Estado o del Parlamento y que tuviera un acceso directo del ciudadano en forma gratuita. La investigación de las quejas se realizaba de forma informal con acceso directo a la documentación administrativa; su competencia abarcaba a la Administración Pública, la de Justicia y la Militar. Elaboraba informes anuales y extraordinarios con el resultado de sus gestiones para darle publicidad y presentarlo al Parlamento.

En México, la Comisión Nacional de Derechos Humanos se asimila al ombudsman en que ambos son para la presentación de quejas, tienen la facultad de investigación, tienen acceso directo del quejoso al órgano, tienen la facultad de pedir toda la documentación relacionada con el caso. La informalidad y antiburocratismo de su actuación, lo apolítico del cargo y de la función así como la gratuidad del servicio y la elaboración de informes periódicos y públicos son otros puntos que tienen en común.

La Comisión no tiene poder sancionador y tiene facultades como representar al Gobierno de la República ante organismos internacionales gubernamentales y no gubernamentales de Derechos Humanos con facultades de prevención de violaciones, educativas y culturales respecto a los Derechos Humanos.

Como antecedentes mexicanos se pueden mencionar:

-La Procuraduría de Pobres de San Luis Potosí impulsada por Ponciano Arriaga en 1847, y la Procuraduría Federal del Consumidor creada en 1975.

-La Dirección para la Defensa de los Derechos Humanos de Nuevo León de 1979.

-La Procuraduría de Vecinos de la Ciudad de Colima de 1983.

-La Defensoría de los Derechos Universitarios de la UNAM de 1985.

-La Procuraduría para la Defensa del Indígena en Oaxaca de 1986.

-La Procuraduría Social de la Montaña en Guerrero de 1987.

-La Procuraduría de Protección Ciudadana de Aguascalientes de 1988.

-La Defensoría de los Derechos de Vecinos del Municipio de Querétaro de 1988.

-La Procuraduría Social del Departamento del Distrito Federal de 1989.

-La Dirección General de Derechos Humanos de la Secretaría de Gobernación de 1989, etc.

Todos estos órganos son públicos, subsisten junto con los órganos clásicos sin substituirlos ni duplicarlos, son antiburocráticos y antiformalistas, se crean en el ámbito local,

coexisten con otras organizaciones de protección de Derechos Humanos y no son contrarios con las organizaciones no gubernamentales.

De todo lo anteriormente expuesto en este capítulo colegimos que el Poder Judicial Federal es protector primario de los Derechos Humanos por ser éste quien conoce del Amparo excepto cuando surge la "jurisdicción concurrente", por medio de la cual pueden conocer del Juicio de Amparo indistintamente, a elección del agraviado, el superior jerárquico del juez que cometió la violación o un juez de Distrito, siempre y cuando se trata de contravenciones a los artículos 16, 19 y 20 constitucionales y solo en materia penal.⁶⁶

Fues bien, la labor del Poder Judicial Federal consiste en resolver las controversias y violaciones a las Garantías suscitadas en los procesos.

La C.N.D.H. se encarga únicamente de investigar presuntas violaciones a los Derechos Humanos, sin resolver cuestiones de fondo que hayan surgido en el proceso, el Amparo sin embargo también decide sobre estas cuestiones, es decir, protege los Derechos Humanos y garantiza la observancia a las Garantías Individuales y todo el orden constitucional.

Respecto de las sentencias en un juicio de Amparo podemos decir que éstas tienen fuerza coactiva en tanto que las recomendaciones poseen un carácter de "fuerza moral" únicamente.

Las violaciones a los Derechos del Hombre nunca terminarán, pero debemos aminorarlas con un conocimiento, respeto y práctica, cabal y moral de los mismos.

A P E N D I C E

SISTEMA DE CONTROL CONSTITUCIONAL

Creemos conveniente tocar un tema que en sí no constituye una parte fundamental del presente trabajo, pero para efectos de comprensión sí es importante.

En el capítulo relativo al Amparo tocamos el tópicó referente a los sistemas de control constitucional.

Consideramos al Amparo como "*un medio de control constitucional por vía de acción y por órgano jurisdiccional.*"

Partiendo de la anterior definición, es importante recordar que existen dos sistemas de control de la Constitución:

- 1). Control Constitucional por órgano político.
- 2). Control Constitucional por órgano jurisdiccional.

El primero se caracteriza por la encomienda de la preservación de la Constitución a un órgano distinto de los tres poderes del Estado o bien se confía a alguno de éstos.

Corresponde a un órgano estatal o a un grupo de funcionarios públicos pedir la inconstitucionalidad de un acto de autoridad o de una ley por considerarlo contrario a la Constitución, y piden del órgano de control la declaración de esta oposición.

En este sistema no existe ningún juicio o proceso entre el órgano peticionario y aquél a quien se atribuye el acto o ley atacados; además las declaraciones sobre inconstitucionalidad tienen efectos absolutos.

El sistema de control constitucional por órgano jurisdiccional, se caracteriza primeramente porque la protección constitucional se confiere a un órgano judicial con facultades

expresas para impartirla, o bien es ejercido por las autoridades judiciales cumpliendo con el principio de supremacía de la Ley Fundamental.

La petición de inconstitucionalidad en este sistema, puede ser hecha por cualquier gobernado que haya sufrido una afectación en su esfera jurídica por un acto de autoridad.

También existe un juicio ó proceso ante el órgano judicial de control sustentado entre el sujeto específico agraviado y el órgano de autoridad de quien proviene el acto que se impugne, o bien dentro de los procedimientos judiciales comunes la autoridad ante la cual se lleven a cabo no aplica la ley o acto de autoridad stricto sensu que haya sido atacado por anticonstitucional por el agraviado.

Las decisiones del órgano de control atañen únicamente al sujeto petionario en particular y operan solamente contra el caso concreto afectado de inconstitucionalidad.

Ahora, el sistema de control constitucional por órgano jurisdiccional puede ser:

- a). por vía de acción.
- b). por vía de excepción.

1). El Control Constitucional por Organo Jurisdiccional y en vía de acción se traduce en un verdadero proceso judicial.

En él la parte agraviada, o sea el actor, quien ha sido afectado por el acto de autoridad en sentido amplio (puede ser una ley o un acto de cualquier autoridad del Estado unilateral imperativo y coercitivo) violatorio del orden constitucional pretende la declaración de la inconstitucionalidad de éste por una autoridad judicial distinta de la responsable. Esta última característica hace de éste un procedimiento sui generis

En nuestro país el Amparo pertenece a este tipo de control.

2). El Control Constitucional por Organo Jurisdiccional en vía de excepción es el imperante en Estados Unidos de Norteamérica.

En esta clase de control la impugnación de la ley o acto violatorio es alegada por uno de los litigantes en un proceso cualquiera.

La autoridad judicial ante la cual se lleva el juicio es

la que conoce de la inconstitucionalidad de la ley o del acto aplicativo correspondiente y en la cual una de las partes apoya sus pretensiones.

Así, cualquier juez, independientemente de su categoría, debe optar, en los casos concretos que se someten a su conocimiento, por aplicar la Constitución o por ceñir sus resoluciones a la ley secundaria, previo el examen lógico-jurídico que haga acerca de la cuestión de inconstitucionalidad que le plantean las partes. Es un recurso que prolonga el juicio donde surgió, no se empieza uno nuevo como en el caso del Amparo.

CONCLUSIONES

1.- Si los Derechos Humanos son considerados Únicamente Derechos Naturales, entonces éstos carecen de fuerza obligatoria, es el Positivismo el que garantiza su cumplimiento.

2.- Manifiesto mi completa adhesión al concepto actual de Derechos Humanos, que los considera como Derechos Naturales esencialmente, pero que auna a éstos el Derecho Positivo, los Derechos Civiles y los Derechos Políticos, ya que las cuestiones que cada uno engloba son inherentes a la persona humana como ser dotado de inteligencia y personalidad.

3.- Se habla de Derechos Humanos como un "regalo" obligatorio e ineludible que el Estado debe otorgar a todas las personas. No!

Si bien los Derechos Humanos corresponden al hombre por el simple hecho de serlo éstos deben ganárselos. El pueblo debe concientizarse que estos derechos le valdrán en la medida de su esfuerzo y correcto uso de la libertad natural con que fue dotado.

Lógicamente, al llegar al poder o al poder actuar en beneficio de la sociedad, el hombre debe preocuparse por los incapaces y ayudar a la reestructuración de los desvalidos.

4.- México es un país privilegiado ya que en él, desde hace muchos años, existe la garantía del cumplimiento de los Derechos Humanos. Es un país precursor de los Derechos Humanos, más avanzado aún, que muchos países desarrollados, ya que gracias al Amparo, obliga a todas las autoridades a respetar muchos derechos, y por medio de los jueces civiles y penales impele a todo hombre a respetar los Derechos de sus hermanos.

5.- Considero que México tiene uno de los sistemas constitucionales y legales mas avanzados del mundo, pero existen dos problemas para su eficaz aplicación:

a). La ignorancia de titulares y ciudadanos, aunados a la corrupción.

b). La masificación e incontrolado crecimiento demográfico.

El primer punto puede resolverse únicamente con educación, moral cívica y social.

Por lo que respecta a la masificación creo que es el factor determinante para que el punto anterior nunca llegue a realizarse plenamente, a menos que se controle rígidamente. ¿Cómo entendernos tantos y en tales condiciones de pobreza e incultura?

6.- Para evitar el desacato a los Derechos Humanos, es necesario crear un programa básico y claro de información sobre los mismos, de la manera de hacerlos valer, de esta forma sabremos protegernos y en su caso la C.N.D.H. no se saturará de trabajo con cuestiones, que muchas veces no corresponden violaciones a estos Derechos Fundamentales.

7.- Los Derechos Humanos, deben darse a conocer en dos jerarquías para efectos de una mejor comprensión por parte del pueblo:

-Derechos Humanos primarios como lo son el derecho a la vida, a la libertad y a la integridad corporal.

-Derechos Humanos secundarios como el derecho a ser tratado igualmente por la ley, derecho a ser tratado de la misma manera que los que se encuentran en igual situación, el respeto a la honra, derecho a la educación, a la salud, a la vivienda, a la participación social y política del país, etc.

Esta pequeña clasificación, en base a que los Derechos mas violados por autoridades son los que consideramos primarios, su respeto muchas veces no depende del individuo y por eso debe protegerlo el Derecho Positivo de el desacato brutal y muchas veces injusto hacia los mismos.

Respecto a los secundarios, consideramos que, aunque derechos inherentes a la persona humana por el solo hecho de serlo, éstos deben ser conseguidos procurados y preservados por

cada individuo en razón a la libertad natural con que nació. El Estado debe colaborar para que puedan ser conseguidos pero estamos convencidos que cada hombre debe ganárselos.

8.- Como el contenido de la Garantía Individual es muchas veces un Derecho Humano, el Amparo es el medio idóneo de protección a los mismos ya que tutela las Garantías Individuales y todo el orden jurídico para así evitar que estos sean violados.

9.- El Derecho Subjetivo Público (Que muchas veces tiene como contenido un Derecho Humano) derivado de la Garantía Individual es de disfrute personalísimo ya que no puede ser materia de ningún acto jurídico. Termina cuando muere el titular del mismo.

10.- La Comisión Nacional de Derechos Humanos no reemplaza la protección efectiva, con fuerza obligatoria y duradera del Amparo, aunque a nivel de población es más fácil de entender su funcionamiento, es decir, el pueblo la siente más cerca y de fácil acceso para pedir justicia y respeto a sus derechos. Además, el Amparo auxilia en la violación a Derechos Humanos y resuelve también el asunto jurídico de fondo.

11.- Debe implicarse una sanción para aquél funcionario o autoridad que no cumpla inmediatamente con las recomendaciones de la Comisión Nacional de Derechos Humanos.

12.- En un país tan grande como México, la Comisión Nacional de Derechos Humanos no puede atender todas las violaciones que surjan respecto de los Derechos Humanos, por eso, además de las Comisiones locales de Derechos Humanos, debe prepararse y capacitarse a las personas que se consideran idóneas para desempeñar cargos judiciales como los Ministerios Públicos y los jueces penales, a fin de que sean verdaderos ombudsmen en pro y vigilancia del respeto a los Derechos Humanos de las personas que comparecen ante ellos.

13.- La designación del Presidente de la Comisión Nacional de Derechos Humanos debe ser hecha, previa postulación de los candidatos por las distintas Facultades de Derecho, por el Senado de la República. Es decir, deben ser las propias Facultades quienes, según antecedentes,

trayectorias y fama pública, nombren una terna de personas moral y jurídicamente capaces de ocupar el cargo. El Presidente no debe ser quien haga la designación aunque la deba sujetar a la aprobación del Senado. De la misma manera debe designarse a los integrantes de altos puestos judiciales como son los Ministros de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, Magistrados de Circuito y Jueces de Distrito.

Febrero de 1994.

LAUS DEO

BIBLIOGRAFIA

- BURGOA ORIHUELA IGNACIO: *Derecho Constitucional Mexicano.*
-Las Garantías Individuales.
-El Juicio de Amparo.
-Necesaria Reivindicación del Poder Judicial Federal.
- BRAVO GONZALEZ Y BIALOSTOSKY SARA: *Compendio de Derecho Romano.*
- CANTU CESAR: *Historia Universal.*
- CARPIZO MA.GREGOR JORGE: *Derechos Humanos y Ombudsman.*
- CONSTITUCION POLITICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS.
- DE LA ROSA ALBERTO ALFREDO: *Tránsito de Derechos Humanos en la*
-, *Colonia.*
- DECLARACION UNIVERSAL DE LOS DERECHOS DEL HOMBRE DE 1948.
- GARCIA MAYNES EDUARDO: *Filosofía del Derecho.*
- GONZALEZ ORTEGA JORGE: *Guía de Derechos Humanos del Ciudadano.*
- INSTITUTO DE INVESTIGACIONES JURIDICAS: *20 Años de Evolución*
-, *de los Derechos Humanos. 1974.*
- JELLINEK JORGE: *La Declaración de los Derechos del Hombre y*
-, *del Ciudadano.*
- LEGISLACION SOBRE DERECHOS HUMANOS.
- LOZANO JOSE MARIA: *Tratado de los Derechos del Hombre.*
- MONDDFO RODOLFO: *El Pensamiento Antiguo.*
- MONTIEL Y DUARTE ISIDRO: *Estudio sobre Garantías Individuales.*
- PRECIADO HERNANDEZ RAFAEL: *Filosofía del Derecho.*
- RECASENS SICHES LUIS: *Filosofía del Derecho.*
-*Panorama del Pensamiento Jurídico del Siglo XX.*
- ROMMEN ENRIQUE: *Derecho Natural.*
- ROUSSEAU JUAN JACOBO: *El Contrato Social.*
- STROZZI RENATO: *La Emperatriz Impúdica.*
- TERAN MATA JUAN MANUEL: *Lecciones de Filosofía del Derecho.*
- VON IHIERING RODOLFO: *El Fin del Derecho.*