

Apuntes introductorios al ESTUDIO DEL DERECHO

Un acercamiento desde las ciencias sociales
al mundo jurídico

Juan José Carrillo Nieto

Licenciatura en Política y Gestión Social
Colección de materiales didácticos **10**



UNIVERSIDAD AUTÓNOMA METROPOLITANA
UNIDAD XOCHIMILCO División de Ciencias Sociales y Humanidades
Departamento de Política y Cultura

**Apuntes introductorios
al estudio del derecho**

JUAN JOSÉ CARRILLO NIETO

Apuntes introductorios al estudio del derecho

Un acercamiento desde las
ciencias sociales al mundo jurídico



UNIVERSIDAD AUTÓNOMA METROPOLITANA

Rector general, Salvador Vega y León
Secretario general, Norberto Manjarrez Álvarez

UNIVERSIDAD AUTÓNOMA METROPOLITANA-XOCHIMILCO

Rectora de Unidad, Patricia E. Alfaro Moctezuma
Secretario de Unidad, Joaquín Jiménez Mercado

DIVISIÓN DE CIENCIAS SOCIALES Y HUMANIDADES

Director, Jorge Alsina Valdés y Capote
Secretario académico, Carlos Alfonso Hernández Gómez
Jefe del departamento de Política y Cultura, Enrique Cerón Ferrer
Jefe de la sección de publicaciones, Miguel Ángel Hinojosa Carranza

CONSEJO EDITORIAL

José Luis Cepeda Dovala (presidente) / Ramón Alvarado Jiménez
Roberto M. Constantino Toto / Sofía de la Mora Campos
Arturo Gálvez Medrano / Fernando Sancén Contreras

COMITÉ EDITORIAL DEPARTAMENTAL

María Griselda Gunther (presidenta)
Rosa María Alicia Arroyo Velasco / Juan José Carrillo Nieto
Eleazar Humberto Guerra de la Huerta / Andrés Morales Alcúrciga
Juan Israel Romero Ahedo / Ricardo Yoczelevzky Retamal

Asistencia editorial, Varinia Cortés Rodríguez
Diseño de cubierta: Irais Hernández Güereca

*Apuntes introductorios al estudio del derecho.
Un acercamiento desde las ciencias sociales al mundo jurídico*

DR © Universidad Autónoma Metropolitana

UAM-Xochimilco
Calle del Hueso 1100, Colonia Villa Quietud
Coyoacán, CP. 04960, México, DF
pubesh@correo.xoc.uam.mx

ISBN: 978-607-28-0208-7
ISBN de la colección Materiales didácticos: 978-607-477-451-1
Primera edición: 7 de agosto de 2014

Impreso en México / *Printed in Mexico*

ÍNDICE

INTRODUCCIÓN	9
LAS TRADICIONES JURÍDICAS Y LA FILOSOFÍA DEL DERECHO	15
La tradición jurídica romano-canónica	15
El <i>Common Law</i> inglés	23
La tradición socialista	26
El derecho musulmán y los sistemas jurídicos mixtos	28
La filosofía jurídica	29
LAS NORMAS JURÍDICAS Y LAS PERSONAS: EJES CENTRALES DEL DERECHO MODERNO	35
Clasificación de las normas jurídicas en México	38
Tipología de las leyes en México	40
Las personas como núcleo de las normas jurídicas	41
La voluntad y su expresión en actos jurídicos	43
Teoría del hecho y del acto jurídico	47
LAS SANCIONES A LA CONDUCTA HUMANA	49
La reforma al sistema de justicia penal en México	54
Delitos y faltas administrativas	54

EL INSTRUMENTO JURÍDICO FUNDACIONAL DE UN ESTADO Y SU CONTENIDO	59
El contrato social mexicano: la Constitución Política de 1917	61
Las garantías individuales y los derechos humanos	62
El contrato social y la jerarquía normativa	65
El Federalismo y el contrato social	69
La reforma del contrato social	71
La creación de las leyes bajo el pacto social	73
UNA LECTURA DIDÁCTICA DEL DERECHO: RAMAS, FUENTES Y LENGUAJE JURÍDICO	77
Principales ramas del derecho	79
Las fuentes del derecho	83
La jurisprudencia	84
El lenguaje jurídico: entre aforismos y tecnicismos	87
La jurisdicción	90
Abrogar, derogar y reformar	90
BIBLIOGRAFÍA	91

Introducción

Acercarse al estudio del derecho desde otra disciplina social requiere una introducción de todos aquellos conceptos y elementos epistemológicos en los que se basa el mundo de lo jurídico. Generalmente, los estudiosos de las ciencias sociales toman distancia del análisis del derecho porque los conceptos jurídicos parecieran formar parte de un mundo complejo ataviado de tecnicismos lejanos de la realidad social. En contraste, los estudiosos y practicantes del derecho, por la misma dinámica del mundo jurídico, suelen alejarse de las ciencias sociales, distanciando la realidad social de las categorías jurídicas.

En el caso de la licenciatura en Política y Gestión Social, que ofrece la Universidad Autónoma Metropolitana, Unidad Xochimilco, los estudiantes cursan dos talleres de derecho que se ocupan de áreas específicas del ámbito jurídico; se trata del Taller de Derecho Constitucional, en el módulo Sistema Político, y del Taller de Derecho Administrativo, en el módulo Gobierno e Instituciones; sin embargo, no cursan ningún taller introductorio o de acercamiento al estudio de los conceptos básicos del mundo jurídico, el cual, si bien está basado en la lógica, ha tecnicizado su lenguaje hasta hacerlo muchas veces incomprensible para quienes no son juristas. Además, cuando los estudiantes comienzan dichos talleres, resulta que algunos ya han tenido algún acercamiento al mundo del derecho, mientras que otros no han recibido nunca una mínima información sobre esta disciplina, por lo que su mirada sobre el derecho es desigual.

Las particularidades del lenguaje jurídico, la desigualdad en el conocimiento previo de los estudiantes de otras disciplinas y el hecho de que los talleres de derecho de la

licenciatura en Política y Gestión Social tengan objetivos muy particulares que requieren conocimientos previos y elementales, son las causas principales que han motivado la elaboración del presente material didáctico. Se trata de generar un primer acercamiento a estudiantes de las ciencias sociales que utilizarán el lenguaje jurídico, no sólo en su vida académica, sino también durante el desarrollo de su proyecto profesional.

El presente trabajo está organizado en cinco capítulos, que le permiten al estudiante obtener un breve panorama del modo en que funciona el derecho en México. Con estas bases, obtendrá los conocimientos para cursar los talleres de Derecho Constitucional y Derecho Administrativo dentro de la licenciatura en Política y Gestión Social. En este sentido, el presente trabajo constituye una breve introducción al mundo de las categorías jurídicas; por sus propias limitantes y objetivos, el texto no profundiza en cada uno de los temas, pero sí orienta el eje de la discusión y el estudio de las materias que forman parte de los análisis del derecho. De esta manera, si el estudiante tiene interés en ampliar su conocimiento jurídico, también tendrá las bases que le permitan hacerlo, aunque esas materias o ramas del derecho no se encuentren en su programa de estudios.

El primer capítulo del documento constituye una introducción a las grandes tradiciones jurídicas del mundo occidental, sus antecedentes históricos y sus diferencias respecto de otras grandes tradiciones jurídicas no occidentales, así como el papel de la filosofía jurídica en el mundo moderno. De esta manera, el estudiante podrá ubicar la tradición jurídica vigente y la forma en que ésta llegó a México, lo que le proporcionará algunas explicaciones históricas y de la filosofía política que son la base del derecho en este país. Con estos elementos obtendrá una ubicación histórica de las categorías jurídicas que le permitirá abordar ciertos temas básicos y vincularlos con los procesos sociales y económicos del mundo moderno.

El segundo capítulo se encarga de presentar y explicar cómo el individuo racional se ha convertido en el objetivo de regulación de la norma jurídica. Es decir, intenta mostrar cómo la conducta de un individuo es regulada desde el Estado, la sociedad y sus propias creencias religiosas. Para ello, se explican los diferentes tipos de normas que existen en una sociedad occidental, así como las diferencias y similitudes entre éstas, lo que permite distinguir las normas jurídicas de las demás, centrando el objeto de estudio de la materia. Una vez explicadas las características de la norma jurídica, se exponen las distintas maneras de estudiarla.

Así, este apartado permite observar que las personas en lo individual realizan una diversidad de actos que tienen consecuencias jurídicas, y que la mayoría de ellos se denominan contratos, los cuales tienen características muy particulares, lo que ha generado un amplio desarrollo del derecho civil y otras ramas de esta disciplina, por lo que se considera que la columna vertebral del derecho moderno es el derecho civil. Esta rama del derecho se volvió central en el mundo moderno porque se encarga de regular las actividades de las personas en su vida cotidiana y en su vida privada, con un aparente distanciamiento de la intervención del Estado, el cual sólo vigila que no se cometan actos ilícitos y vela porque se cumplan los compromisos entre las personas, poniendo en juego la máxima de que, desde la lógica liberal, cada individuo, en ejercicio de su libertad, puede realizar las actividades —comerciales o no— que más le plazcan; es decir, que éste es libre de elegir en el mundo de la modernidad.

En el tercer capítulo observamos cómo se sanciona jurídicamente la realización de las conductas prohibidas por el Estado, explicando el contenido de los códigos penales y otros ordenamientos jurídicos. Para ello se explica qué es un delito, cómo se tipifica y cómo se persigue, y también qué valores sociales protege esa legislación; de tal manera que el estudiante podrá observar que el mundo jurídico penal es una materia muy especializada. Suele vincularse fuertemente lo jurídico con todos los temas del área penal; sin

embargo, el derecho es más que la sanción de delitos y, en realidad, el derecho penal es sólo una de las áreas de estudio de esta disciplina; sin duda, una de las más importantes, pero no la única. Conocer los criterios básicos desde los cuales se sanciona una conducta desde el Estado es fundamental, porque permite conocer más del funcionamiento de una sociedad decidida a castigar determinados actos u omisiones capaces de poner en riesgo el proyecto de Estado y de sociedad que se está proponiendo. Este eje también se encarga de distinguir entre delitos y faltas administrativas, en virtud de que los estudiantes constantemente expresan dudas sobre sus similitudes y diferencias.

El cuarto capítulo presenta las categorías básicas del derecho constitucional, de tal manera que el estudiante pueda acercarse a la Constitución Política vigente en México, con las bases epistemológicas que le permitirán potenciar su aprendizaje. Este conocimiento es fundamental para comprender el fuerte vínculo existente entre la ciencia política, la historia y el derecho.

Finalmente, en el quinto capítulo se explica la terminología jurídica básica con la cual un estudiante podrá acercarse a cualquier rama del derecho, incluidos el derecho constitucional y el derecho administrativo. Con este objetivo, se explica la clasificación de las ramas del derecho, la diferencia entre normas sustanciales y normas procesales, el concepto de jurisprudencia, y los aforismos latinos, entre otros tecnicismos básicos.

Una primera reflexión:

¿Es necesario regular toda la conducta humana?

Cuando se señala que cierta conducta humana es “legal”, suele entenderse como la realización de un acto permitido y justo. Esto significa, en parte, que la legalidad legitima la conducta en cuestión, independientemente de si quien la realiza es autoridad o gobernado, y del grupo o la clase social a la que pertenece. Lo mismo ocurre cuando se dice

que alguna conducta humana es “ilegal”, porque genera una reacción, en el sentido de señalar que se trata de una mala conducta. Sin embargo, el derecho es más que un inventario de buenas y malas conductas, en virtud de que esa lista de conductas son relaciones jurídicas, es decir, derechos y obligaciones que, a la vez, son relaciones sociales. Y éstas pueden ser de índole política, económica o social, entre otras categorías.

Por ello, es importante conocer qué papel desempeña el derecho en una sociedad; es decir, conocer cómo el derecho legaliza, orienta o prohíbe ciertas conductas sociales. Pero ello necesariamente nos lleva a plantear otras preguntas importantes y básicas sobre el funcionamiento y la regulación societal: ¿es necesario “normar” toda conducta humana a partir de derechos, permisos, prohibiciones y obligaciones?, ¿por qué existe esa necesidad?, ¿qué protegen las normas jurídicas, qué otro tipo de normas existen, quiénes hacen las leyes, cómo las hacen y qué intereses defienden cuando las hacen?

Además, las reflexiones nos deben plantear las consecuencias de las desobediencias al orden jurídico, es decir, qué ocurre cuando algún integrante de esa sociedad se atreve a desobedecer las prohibiciones establecidas, y si ocurre lo mismo cuando quien creó la norma también la violenta.

Esta primera reflexión es la base para comenzar el análisis de las categorías jurídicas, porque la otra opción es sólo aprender los conceptos sin rastrear sus razones históricas, sociales e incluso económicas, lo que, por supuesto, no fomenta una aproximación crítica al tema.

La propia naturaleza de este trabajo no permite profundizar más en cada uno de los ejes que contiene; su objetivo, como ya se ha señalado, es presentar una breve introducción al mundo de lo jurídico a los estudiantes de Política y Gestión Social y, en general, de las ciencias sociales, para que puedan acercarse a las categorías jurídicas a partir de los conceptos elementales y que los anime a continuar su estudio fuera de las aulas.

Las tradiciones jurídicas y la filosofía del derecho

El mundo no está compuesto por sistemas legales homogéneos. Así como existen tradiciones de pensamiento occidental y no occidental, hay tradiciones jurídicas occidentales y no occidentales. De la misma manera, así como el pensamiento político y económico occidental gana terreno sobre otras formas de pensamiento, en el ámbito jurídico ocurre un proceso semejante, pues el pensamiento jurídico occidental se ha ido imponiendo sobre otras estructuras de pensamiento jurídico.

En el seno de la cultura occidental se han formado tres tradiciones jurídicas importantes: la tradición jurídica romano-canónica (también llamada de derecho civil), la tradición jurídica del *common law* (o derecho común) y la joven tradición socialista.

La tradición jurídica romano-canónica

La tradición jurídica romano-canónica está conformada por dos sistemas jurídicos que coexistieron durante el Imperio Romano de Occidente (27 a.C.-476 d.C.): el derecho civil de Roma y el derecho canónico. Para el jurista estadounidense John Henry Merryman, esta tradición también se completó con otros elementos centrales durante la transición a la modernidad de los Estados europeos: el derecho mercantil, la revolución (burguesa) y la ciencia jurídica:

La más antigua de las subtradiciones deriva directamente del derecho romano compilado y codificado bajo Justiniano en el siglo VI. Incluye el derecho de las personas, la familia, la herencia, la propiedad, los delitos, el enriquecimiento injustificado y los contratos y los remedios que protegen judicialmente los intereses de estas categorías. Aunque las reglas efectivamente vigentes han cambiado desde 533, a menudo en forma drástica, los tres primeros libros de

las *Institutas* de Justiniano (De personas, De cosas, De obligaciones) y los principales códigos civiles del siglo XIX se ocupan sustancialmente de los mismos conjuntos de problemas y relaciones, y el área sustantiva que abarcan es lo que un abogado civilista llama "el derecho civil".¹

Merryman subraya la importancia de considerar que, si bien las bases de la tradición jurídica romano-canónica son —como su nombre lo indica— el derecho romano y el derecho canónico, no debe dejarse de lado que los hombres han reelaborado este derecho durante los siglos que han transcurrido desde entonces, de acuerdo con los procesos históricos de las regiones del mundo donde dicha tradición ha sido dominante.

La tradición romano-canónica llegó a América Latina por la vía de la colonización española y portuguesa, y es la tradición vigente en la mayor parte de la región. Pero dentro del continente americano también se utiliza la tradición jurídica del *Common Law* inglés, bajo el cual se rigen los sistemas jurídicos de Estados Unidos, Canadá (con la excepción de Quebec) y algunos territorios coloniales del continente, como Belice o Puerto Rico.

Es por ello que en América Latina la materia por excelencia de todo estudiante de la licenciatura en derecho al ingresar a su preparación universitaria es Derecho Romano. Esto quiere decir que muchas de las instituciones jurídicas vigentes en los Estados modernos provienen del Imperio Romano en sus distintas épocas. Por ejemplo, la definición de justicia que actualmente utilizamos fue elaborada por el jurista romano Domicio Ulpiano (muerto hacia el 228 d.C.):

*Iustitia est constantis et perpetua voluntas
ius suum cuique tribuendi.*

Una traducción del latín al castellano de esta sentencia sería: *Justicia es la constante y perpetua voluntad de darle a*

¹ John Henry Merryman, *La tradición jurídica romano-canónica*, México, FCE, 2000, pp. 24-25.

cada quien lo suyo;² pero no sólo la definición de justicia tiene como antecedente al derecho romano, ya que prácticamente toda la estructura del derecho civil vigente es una copia del derecho de la Roma antigua —subrayo, sólo la estructura—. Esto no significa que sean las mismas reglas ni que regule la conducta humana de la misma manera. Esto no es posible, puesto que son distintas las relaciones sociales en los Estados feudales, esclavistas y capitalistas. Significa que los Estados modernos han sabido adaptar y utilizar las instituciones jurídicas del Imperio Romano en la legalización y juridicidad de sus relaciones sociales.

El traslado y reelaboración del derecho romano al derecho moderno fue un proceso complejo, que tuvo la facilidad de que el primero fue altamente mercantilista, elemento fundamental de la modernidad. Esta reelaboración duró varios siglos, y se fue adaptando a los distintos momentos históricos de las relaciones sociales en la historia mundial, particularmente la occidental. La época renacentista veía al Imperio Romano como el ideal de sociedad a seguir, lo que llevó a las burguesías nacientes a estudiar y recoger sus instituciones políticas y jurídicas adaptándolas a sus necesidades históricas, que son las del redescubrimiento de la ciencia y del hombre, y el aumento de los niveles de mercantilización; por ello, el historiador inglés Perry Anderson ha señalado que es precisamente durante la Ilustración que se da el triunfo decisivo del derecho romano-canónico:

² Traducción de Agustín Bravo González y Beatriz Bravo Valdés, en *Derecho Romano*, México, Porrúa, 2000. Una definición tan abstracta, tiene el límite de que no presenta cuál es el criterio para entregarle a cada quien lo suyo, a cada quien lo que le corresponde. Por ejemplo, en un contrato laboral, mientras el trabajador entrega su mano de obra, el patrón le entrega un pago a cambio. En esta transacción, la pregunta es: ¿qué es lo que le corresponde a cada uno? Y entonces surgen nuevas preguntas: ¿con una remuneración económica, el patrón compensa el trabajo y tiempo dedicados por el trabajador?, ¿esta transacción es simple y llanamente económica?

A partir de su primer descubrimiento en el siglo XII, los conceptos legales romanos comenzaron a extenderse gradualmente hacia el exterior de Italia. A fines de la Edad Media, ningún país importante de Europa occidental está al margen de este proceso. Pero la «recepción» decisiva del derecho romano —su triunfo jurídico general— ocurrió en la era del renacimiento, correlativamente con la del absolutismo.³

Las dos grandes revoluciones burguesas, la inglesa de 1689 y la francesa, cien años después, fueron las que proporcionaron mayores precisiones en la redefinición de las instituciones políticas del derecho romano en los Estados modernos. Así, en Inglaterra se afinó la división de poderes y se reconfiguró la institución política del Parlamento, y en Francia se proclamó la *Declaración universal de los derechos del hombre y del ciudadano*, y cobró firmeza la filosofía de la soberanía popular y la ciudadanía.

Con las victorias de Napoleón Bonaparte sobre los contrarrevolucionarios europeos, las instituciones jurídicas de la burguesía francesa se fueron imponiendo en los estados feudales que eran derrotados, y luego estas mismas instituciones fueron trasladadas a América Latina por la influencia de la Ilustración y el Liberalismo, lo que potenció las guerras independentistas. La mejor arma para que fueran recogidas todas estas instituciones fue la herencia de la Ilustración; es decir, el uso de la razón, porque a partir de argumentar y razonar se fueron cimentando las instituciones jurídicas de los Estados modernos que, por supuesto, tuvieron como base el mercantilismo del derecho romano. Esto no significa que tales argumentaciones y razonamientos sean intrínsecamente válidos para toda la población y todas las sociedades, ya que quienes tenían la posibilidad de argumentar no era la totalidad de la población, sino sectores de clases sociales muy particulares que podían educarse, especialmente la

³ Perry Anderson, *El Estado absolutista*, México, Siglo XXI Editores, 1979, p. 19.

burguesía, que estaba en ascenso y buscaba ilustrarse para el ejercicio de sus actividades económicas.

En la época del Imperio Romano, el derecho se componía del *Ius Civile* y del *Ius Gentium*. El *Ius Civile* era el derecho de los que tenían la categoría de ciudadanos romanos, y el *Ius Gentium* era el derecho que se aplicaba al resto del pueblo, lo que nos indica, en principio, que desde el Imperio Romano las normas jurídicas han estado fuertemente vinculadas a las relaciones entre las clases sociales.

Con la caída del Imperio Romano, y el ascenso de la Edad Media, grandes instituciones jurídicas y políticas se fueron perdiendo. Importantes conocimientos de arquitectura, medicina y otras ciencias también fueron perdiendo terreno mientras lo ganaba el pensamiento religioso. Sin embargo, con el Renacimiento, la burguesía en ascenso comenzó a instruirse y miró como sociedad idealizada a la Roma antigua.

El Renacimiento, que inició en Italia en el siglo xv pero logró expandirse al resto de Europa, significó en términos generales un redescubrimiento de la humanidad a partir del ideal del hombre en la Antigüedad, particularmente a través del hombre de la antigüedad romana y griega. Ese mirar al pasado como idoneidad, que para Peter Burke⁴ es un mito, significó recuperar la lengua, las artes y la forma de vida de la Roma antigua. En el caso del derecho, se trató de la relectura y reutilización del derecho romano, que por su fuerte contenido mercantil sirvió de apoyo fundamental para satisfacer las necesidades de la naciente burguesía. En palabras de Henri Pirenne, en la primera mitad del siglo xv

[...] Una nueva clase de capitalistas aparece a la vez en todas partes: Flandes, Francia, Inglaterra, y en las ciudades de Alemania del sur que están en relaciones con Venecia. La forman hombres nuevos...

Tienen una divisa, la eterna divisa de los conquistadores de la riqueza: la libertad. La libertad que sus predecesores

⁴ Peter Burke, *El Renacimiento*, Barcelona, Crítica, 1999.

del siglo XII reclamaron contra las trabas del régimen agrícola y feudal que estorbaban la expansión del comercio. La que reclaman es la que les libraría de la reglamentación urbana, de los monopolios de los oficios, de las restricciones impuestas a la compraventa, de la inspección de los mercados, de los salarios fijados por la ley, del aprendizaje oficial y de los privilegios que, en cada ciudad, reservan en el comercio a los burgueses y reducen al extranjero a condición de paria. Pretenden conseguir que la industria y el comercio entren a formar parte del derecho común...⁵

La recuperación del derecho romano en el Renacimiento no significó la simple copia de las normas del Imperio Romano, sino una reelaboración en la que se suprimieron reglas vinculadas directamente con las relaciones sociales de la Antigüedad y que carecían de sentido y utilidad en la nueva mentalidad que se estaba gestando con la separación del pensamiento terrenal del religioso. Las nuevas normas comenzaron a expandirse conforme se difundió el movimiento renacentista en el resto de Europa, y conforme fue utilizado en las nuevas dinámicas comerciales que cada vez eran más ágiles, lo que favoreció el desarrollo del capital libre apoyado por el derecho civil romano y su concepción sobre la propiedad y los contratos. En palabras de Perry Anderson, la expansión del derecho civil romano logró incorporar prácticamente a la totalidad de los países de la Europa occidental:

A partir de su primer descubrimiento en el siglo XII, los conceptos legales romanos comenzaron a extenderse gradualmente hacia el exterior de Italia. A finales de la Edad Media, ningún país importante de Europa occidental estaba al margen de este proceso. Pero la «recepción» decisiva del derecho romano —su triunfo jurídico general—

⁵ H. Pirenne, *Historia de Europa. Desde las invasiones hasta el siglo XVI*, México, FCE, p. 380.

ocurrió en la era del Renacimiento, correlativamente con la del absolutismo.⁶

Si bien la recuperación del derecho romano fue de suma utilidad para la burguesía en ascenso, también lo fue, en un primer momento, para la nobleza que se resistía a perder el poder, ya que mediante su utilización pudo centralizarlo y mantenerlo temporalmente, pues era “el arma intelectual más poderosa que tenían a su disposición para sus característicos programas de integración territorial y centralismo administrativo”.⁷ Así, la recuperación del derecho romano durante el Renacimiento y el Estado absolutista sirvió de base y fue funcional para la configuración de la nueva forma de organización social: el capitalismo.

En síntesis, el derecho romano fue recuperado, inicialmente porque forma parte de las instituciones de la Antigüedad que fueron revaloradas por el Renacimiento, pero también porque, al tener como eje central el derecho civil romano y su base mercantil, fue sumamente útil para los intereses de la naciente burguesía.

Óscar Correas, fundador de la escuela de crítica jurídica en México, ha señalado que la publicación en 1804 del Código Civil francés —también llamado Código Napoleónico—, en el cual se establecieron la libertad individual, la libertad de trabajo y la laicidad del Estado, constituye un punto culminante en la recuperación del derecho romano:

Esta “resurrección” del derecho romano, que es lo que hay que explicar, significó el inicio de una fulgurante carrera que culminó en el Código de Napoleón, donde fue tamizado de sus resabios precapitalistas, para adquirir un *status* privilegiado que lo ha mantenido hasta hoy, junto a la Introducción al Derecho, en la puerta de entrada del mundo jurídico que se enseña en las escuelas de jurisprudencia.⁸

⁶ Perry Anderson, *op. cit.*, p. 19.

⁷ *Ibid.*, p. 22.

⁸ Oscar Correas, *Introducción a la crítica del derecho moderno*, México, Fontamara, 2000, p. 50.

Finalmente, como señala Eric Hobsbawm, los triunfos del ejército francés, bajo el mando de Napoleón Bonaparte entre 1804 y 1815, sobre los principados contrarrevolucionarios, hicieron posible la difusión del Código Napoleónico y su fuerte contenido burgués:

En todos estos territorios (quizá con la excepción del Gran Ducado de Varsovia), las instituciones de la Revolución francesa y el Imperio napoleónico eran automáticamente aplicadas o servían de modelo para la administración local: el feudalismo había sido abolido, regían los códigos legales franceses, etc. Estos cambios serían más duraderos que las alteraciones de las fronteras. Así, el código civil de Napoleón se convirtió en el cimiento de las leyes locales de Bélgica, Renania (incluso después de su reincorporación a Prusia) e Italia.⁹

Como puede observarse, es en esta recuperación del Derecho Romano cuando el *Ius Civile* y el *Ius Gentium* son fusionados para formar lo que en el mundo moderno se conoce como Derecho Civil y que, dado su peso y papel en la configuración del derecho contemporáneo en Occidente (particularmente en la tradición jurídica romano-canónica), funciona como la base fundamental para conocer otras ramas del derecho:

Los grandes monumentos legales franceses, los códigos que sirvieron de modelo para todo el mundo burgués no anglosajón, fueron napoleónicos. La jerarquía de los funcionarios públicos –desde prefecto para abajo–, de los tribunales, las universidades y las escuelas, también fue suya. Las grandes «carreras» de la vida pública francesa –ejército, administración civil, enseñanza, justicia– conservan la forma que les dio Napoleón.¹⁰

⁹ Eric Hobsbawm, *Las revoluciones burguesas 1789-1848 (La era de la Revolución)*, 2ª ed., Barcelona, Editorial Crítica, 2003, p. 96.

¹⁰ *Ibid.*, p. 83.

Por este motivo, al Código Civil napoleónico, de 1804, le siguieron el Código Civil italiano, de 1865, y el Código Civil de España, de 1889, y a lo largo de los siglos XIX y XX dichos instrumentos jurídicos cubrieron casi la totalidad de países de Occidente.

El *Common Law* inglés

El *Common Law* es la otra gran tradición jurídica del mundo occidental. Nació en la Edad Media en Inglaterra y se fue formando por decisiones judiciales de los tribunales. Dichas decisiones estaban basadas en las costumbres de los pueblos y las tribus germanas. El expansionismo comercial inglés propagó el uso de esta tradición jurídica, que actualmente prevalece en Inglaterra, Estados Unidos, Australia, Canadá y Nueva Zelanda.

Si bien el origen de la tradición del *Common Law* se dio a partir de las decisiones judiciales, las cuales en un principio se ocupaban para resolver casos semejantes, hoy en día podemos observar que gran parte de las normas jurídicas en este sistema provienen del procedimiento legislativo del Estado moderno, lo que implica su compilación y estructuración en códigos, leyes y demás instrumentos jurídicos, tal y como ocurre en la tradición jurídica romano-canónica.

Para aquellos que viven bajo la tradición romano-canónica, es un tanto difícil entender el desarrollo y funcionamiento del *Common Law*, puesto que están acostumbrados a pensar que todo derecho o regla jurídica debe estar escrito en una ley, y no parecería muy sencillo actuar bajo un sistema jurídico hecho con base en la comparación de resoluciones judiciales y, por tanto, en la costumbre. Esto ha generado múltiples confusiones, juicios y prejuicios sobre esta tradición jurídica; sin embargo, por la tendencia a la codificación, son cada día menores las diferencias entre el *Common Law* y la tradición jurídica romano-canónica. Un ejemplo de las diferencias entre una constitución política del *Common Law*

y una de la tradición jurídica romano-canónica son las constituciones políticas de Estados Unidos de Norteamérica (1787) y los Estados Unidos Mexicanos (1917), en virtud de que la primera contiene siete artículos y 16 enmiendas,¹¹ mientras la segunda consta de 136 artículos con más de 550 reformas hasta el año 2013. Sin embargo, cuando comparamos el contenido de ambas constituciones observamos que tienen grandes similitudes, a reserva de que en la Constitución Política mexicana existen mayores especificaciones en cuanto a los temas abordados.

Un caso aún más complejo es el del Reino Unido, en virtud de que no tiene un documento único considerado como Constitución Política, sino una serie de documentos, estatutos, sentencias judiciales y tratados, algunos de los cuales datan del siglo XIII, que establecen la estructura jurídica de aquel reino. Dichos documentos se basan en dos principios: la soberanía parlamentaria y el imperio de la ley.

La concepción británica del derecho es muy diferente de las concepciones de Europa continental. En particular, la costumbre (o Common Law) desempeña un papel muy importante. La organización de los poderes públicos ingleses no figura en un texto escrito dotado de un valor superior a la ley ordinaria, en una Constitución. Se encuentra definida en una serie de leyes ordinarias, de reglamentos, de prácticas, de costumbres y de usos, que no están codificados. Ninguna de estas disposiciones, superpuestas a través de los siglos, desde la Carta Magna de 1215 impuesta a Juan sin Tierra tiene valor constitucional, es decir, ninguna se impone al legislador. El parlamento las puede modificar todas libremente: en ese sentido, se dice, a veces, que el Parlamento inglés puede “hacerlo todo, excepto convertir a un hombre en mujer.” Pero en la práctica, el espíritu tradicionalista del pueblo británico es tan

¹¹ Podríamos señalar que las enmiendas son artículos que han sido adicionados a la constitución política referida.

profundo que estos usos son más sólidos y más respetados que muchas disposiciones escritas de las Constituciones formales.¹²

En este sentido, podemos observar dos tipos de normas que componen la estructura constitucional: el *Law of Constitution* y las convenciones constitucionales o Convenciones de la Constitución. Además, éstas se distinguen en leyes del Parlamento y reglas consuetudinarias.

En el conjunto de las reglas que definen de este modo la Constitución británica (en el sentido material del término: conjunto de las reglas relativas a la organización y al funcionamiento de los poderes públicos), los ingleses distinguen dos categorías: las reglas jurídicas (*Law of Constitution*) propiamente dichas, cuya violación puede ser sancionada por los jueces, y las “convenciones de la Constitución”, simples usos políticos considerados obligatorios por todos, pero cuya violación no puede ser sancionada por los tribunales. Muchas reglas fundamentales del régimen británico se basan en simples “convenciones”: por ejemplo, la obligación que tiene la Corona de elegir como Primer Ministro al dirigente de la mayoría. Se observará que esta distinción entre reglas jurídicas y “convenciones” no coincide con la distinción entre ley y costumbre. Pues hay dos categorías de reglas jurídicas (*law*): las leyes propiamente dichas (*statute law o law*), dictadas por el parlamento, y las reglas consuetudinarias (*common law*), establecidas por decisiones judiciales anteriores, por la jurisprudencia, y que no deben confundirse con las “convenciones de la Constitución”.¹³

Como puede observarse con los ejemplos de Estados Unidos y del Reino Unido, en cuanto a sus bases históricas y constitucionales, la tradición jurídica del *Common Law* es

¹² Maurice Duverger, *Instituciones políticas y derecho constitucional*, México, Planeta, 1996, p. 248.

¹³ *Ibid.*, pp. 248-249.

radicalmente distinta a la tradición jurídica romano-canónica, lo cual no significa que no sea comprensible, sino que el derecho en esa tradición jurídica se estructura de manera distinta a la que conocemos en México y gran parte de América Latina.

La tradición socialista

Sin duda, la tradición jurídica socialista es la más joven dentro del pensamiento jurídico occidental. En realidad, esta tradición surge con los primeros cuestionamientos sobre el papel del derecho después de las revoluciones burguesas. No se debe olvidar que el propio Carlos Marx fue un jurista que transitó de la filosofía a la economía para encontrar la lógica de acumulación, explotación y reproducción del capital.

Ferdinand Lassalle, uno de los abogados más importantes en esta tradición, desde la lógica jurídica argumentó sobre el papel del derecho en la lucha de las clases sociales. A Lassalle le debemos una de las mejores conceptualizaciones de lo que es una Constitución Política, a partir de una serie de conferencias ofrecidas en Berlín, en 1862, en las que abordó el tema de la constitucionalidad desde el socialismo.

Durante los sesenta días que duró la Comuna de París en 1871, también se intentó generar un derecho que fomentara la igualdad y no sólo la acumulación de riqueza, mediante decretos revolucionarios que entregaban las fábricas a los trabajadores, que creaban guarderías para hijos de obreras, y que abolían los intereses de las deudas, entre otros instrumentos jurídicos. Posteriormente, durante la Revolución Rusa (1917), los líderes políticos e intelectuales tuvieron grandes discusiones sobre el tipo de derecho que debían impulsar. El debate se desarrolló entre los juristas que planteaban la necesidad de desaparecer el derecho, atendiendo a la lógica de que el Estado tendería a desaparecer como instrumento de la dominación de clases. También se discutió en torno al papel del derecho socialista y la utilización —o no utilización— de instituciones burguesas para la

transición al socialismo. La pregunta principal giraba en torno a si el derecho podría ser útil para transitar del capitalismo al socialismo, y de ahí rumbo al comunismo.

Con estos antecedentes históricos comienza la tradición jurídica socialista que, aunque es pequeña y poco conocida, ha realizado aportes importantes. Para rescatarla, es necesario acercarnos a los esfuerzos socialistas que han existido en la historia. Es decir, debemos conocer no sólo el derecho que se estableció en la Unión de Repúblicas Socialistas Soviéticas (URSS), sino también en la Alemania socialista, en Vietnam e incluso, aunque periférica a la tradición occidental, también el derecho en la Revolución China de Mao Tse Tung. Y, en América Latina, el proyecto constitucional en Cuba (1976), así como las leyes del socialismo cubano, el proyecto socialista en Nicaragua (1987), el proyecto constitucional de Venezuela (1999) y las leyes que de éste han derivado.

Cuadro 1. Tradiciones jurídicas en Occidente

Tradición	Origen
La tradición jurídica romano-canónica	Proviene del derecho romano y del derecho canónico en la época del Imperio Romano.
El <i>Common Law</i> inglés	Surge de las decisiones judiciales de los tribunales de la Edad Media en Inglaterra.
La tradición socialista	Surge de los juristas y las revoluciones socialistas en el mundo, que han planteado la discusión sobre el papel del derecho en un proyecto alternativo al liberalburgués.

Fuente: Elaboración propia.

El derecho musulmán y los sistemas jurídicos mixtos

Fuera del derecho occidental, es importante señalar la gran tradición jurídica que es el derecho musulmán. Si bien en nuestra región es poco conocido, bajo la tradición jurídica que abarca el derecho musulmán se encuentran reguladas las relaciones de más de 1 200 millones de personas, es decir, más del 15 por ciento de la población mundial. En este caso, se trata de un sistema jurídico fuertemente vinculado con la base religiosa del Corán, que es la religión más extendida del mundo. Consuelo Sirvent, jurista de la Universidad Nacional Autónoma de México, presenta como inseparables uno del otro, el sistema jurídico y el libro sagrado.

El Derecho musulmán tiene como fundamento el Corán, texto sagrado que fue transmitido a Mahoma en La Meca y en Medina, con la finalidad de que el profeta predicara la nueva religión y reestructurara también la forma de vida y la sociedad de los fieles...

Se modificó, por lo tanto, el concepto de legislación; ésta ya no representaba la manifestación de la voluntad del pueblo o del soberano, sino la voluntad misma de Dios. La ley debía ser entendida como un deber civil y un deber religioso, uno inseparable del otro, que todos los musulmanes deben de cumplir independientemente del lugar en que se encuentren y del soberano que dependan... En el sistema islámico se confunde lo espiritual con lo temporal; la vida política y la vida religiosa son parte indisoluble de un todo único.¹⁴

Finalmente, también se debe señalar que hay sistemas jurídicos que, tanto por la cercanía territorial como por los avances comerciales y los procesos religiosos mundiales, se componen de estructuras mixtas que pueden contener elementos del *Common Law*, del sistema jurídico romano-

¹⁴ Consuelo Sirvent Gutiérrez, *Sistemas jurídicos contemporáneos*, 12ª ed., México, Porrúa, 2010, pp. 172-173.

canónico, así como elementos de sistemas jurídicos religiosos diversos, tales como los derechos israelí, japonés, hindú, filipino y sudafricano.

La filosofía jurídica

La filosofía jurídica es un tema especial en el mundo del derecho; se trata del punto de inflexión entre la búsqueda del conocimiento, la razón de la existencia, la verdad, la moral y su relación con el mundo jurídico, la regulación de la conducta humana y los límites en dicha regulación. En este sentido, la producción intelectual de la filosofía jurídica se ha vuelto inabarcable, pues prácticamente todos los juristas del mundo se ocupan de aportar a la filosofía del derecho.

Es sumamente importante señalar que la relación entre justicia y derecho ha estado presente prácticamente a lo largo de toda la historia. Así, podemos encontrar reflexiones jurídicas desde la filosofía griega, esto es, desde el periodo presocrático. El filósofo Ramón Xirau señala que el poeta griego Hesiodo (700 a.C. aprox.), en su texto *Los trabajos y los días*, discute el tema de la justicia y la violencia; a propósito, Xirau cita un fragmento de esta obra en que el poeta señala que la justicia es uno de los atributos de los hombres. El párrafo es el siguiente:

Atiende a la justicia y olvida la violencia. Tal es el uso que ha ordenado Zeus a los hombres: los peces y los animales salvajes y los pájaros alados pueden comerse unos a otros, puesto que entre ellos no existe el derecho. Pero a los hombres les confirió la justicia, el más alto de los bienes.¹⁵

Ramón Xirau subraya la importancia de que en los poemas de Hesiodo, es decir, 700 años antes de nuestra era, ya estuviera presente la relación entre la justicia y los hombres, porque será uno de los antecedentes más importantes de las

¹⁵ Ramón Xirau cita a Hesiodo, *Los trabajos y los días*, en *Introducción a la historia de la filosofía*, México, UNAM, pp. 21-22.

teorías sobre la justicia, el deber ser, la sociedad y el Estado, que han acompañado la realidad de la experiencia social:

Hesiodo viene a decirnos que la justicia no debe confundirse con el derecho del más fuerte. Esta separación entre la existencia de hecho y la existencia de derecho anuncia las teorías que Sócrates y Platón habrán de desarrollar unos cuantos siglos más tarde.¹⁶

En esta cita, Xirau señala que se trata de escritos que anteceden a lo que se conoce como la filosofía griega madura, en la que las obras de Platón y Aristóteles son su mejor expresión.

Por los objetivos de este trabajo, no es posible detenernos a analizar las grandes escuelas filosóficas que se han construido en la historia del hombre, bajo las cuales siempre está presente el tema de la justicia y, por consecuencia, los de la ley y el derecho. Sin embargo, es importante conocer cómo es que estas reflexiones se han expresado en la filosofía jurídica moderna. En este sentido, es imprescindible señalar que en el mundo occidental moderno existen tres grandes escuelas filosóficas del derecho, dentro de las que podríamos intentar aglutinar dichas reflexiones: el *ius naturalismo*, el *ius positivismo* y la sociología jurídica.

El *ius naturalismo* y el *ius positivismo* son las dos escuelas más antiguas en la filosofía jurídica y política moderna. Estas dos propuestas filosóficas han debatido largamente sobre la necesidad del Estado de hacer valer las normas y los derechos del hombre, y la atemporalidad de los derechos del hombre y su oposición para regular la conducta del Estado. Hasta cierto punto, esta discusión ha llegado a un callejón sin salida; sin embargo, es trascendente en el sentido de que nos lleva a reflexionar sobre la necesidad o no de la existencia del Estado y los límites de sus actividades. En este debate, el *ius naturalismo* señala que existe una serie de derechos, inmanentes a toda persona, que le corresponden por el simple

¹⁶ *Ibid.*, p. 22.

hecho de haber nacido, y que ningún ordenamiento jurídico o actividad del Estado puede atacar o anular, por ejemplo, el derecho a la vida, lo que significa que los derechos son anteriores a la existencia del Estado y, por lo tanto, tienen mayor valor que cualquier decisión estatal. Esta escuela también argumenta que la propiedad es un derecho natural y, en consecuencia, también es inviolable e inatacable por el Estado y sus integrantes; y si algún ordenamiento jurídico se atreve a violentar este derecho de propiedad o los demás derechos del hombre, la persona tiene derecho de rebelarse y desobedecer dichos ordenamientos jurídicos.

Por su parte, el *ius positivismo* señala que el derecho es aquél que es creado y reconocido por el Estado, ya que ninguna norma puede existir previamente a la existencia del Estado ni con anterioridad al contrato social que lo forma, de manera que, en la lógica de que el Estado se ha formado por un contrato social, se deben respetar las decisiones estatales, pues éstas buscan el bien común.

Muy cercana a la tradición socialista del derecho se encuentra la escuela filosófica de la sociología jurídica, la cual es un esfuerzo por reflexionar en torno a la relación entre un proyecto de construcción societal, los valores que éste defiende y el papel que desempeña el derecho en la construcción de este proyecto.

La sociología jurídica señala que al derecho no se le debe estudiar alejado de las relaciones y los fenómenos sociales, por eso, como escuela de pensamiento, la sociología jurídica es mucho más compleja que el *ius naturalismo* o el *ius positivismo*; además, dentro de ella también hay distintas posturas epistemológicas; por ejemplo, una corriente señala que el derecho cambia conforme se transforma la sociedad, y otra de ellas indica que el derecho y la justicia son los mismos en cualquier época histórica, y sólo cambian quienes las ejercen y cómo lo hacen. Dentro de esta tradición resaltan tres importantes propuestas epistemológicas: la perspectiva marxista del derecho, el pluralismo jurídico y el positivismo de combate.

La perspectiva marxista del derecho es un esfuerzo de abogados progresistas que impulsan la transformación del derecho, para que pase de ser un instrumento que legaliza las reglas de poder del capitalismo hacia un derecho que busque la emancipación humana. También muestra cómo las normas jurídicas legalizan la dominación entre las clases sociales, y cómo en el capitalismo el derecho se transforma con base en las necesidades del mismo capital y sus clases dominantes. Existe un importante debate entre los juristas marxistas, ya que una parte de ellos sostiene que después de una revolución socialista el derecho debe ser utilizado para asegurar la dominación de las clases trabajadoras, generándose un derecho socialista; mientras que otros argumentan que en virtud de que con el comunismo desaparecerá el Estado, las normas jurídicas sufrirán el mismo proceso, por lo que no es necesario crear un derecho socialista, sino impulsar la extinción del derecho.

Análogamente, el pluralismo jurídico parte de la idea de que, además del derecho positivo (es decir, el derecho escrito en las normas jurídicas), hay otras reglas que funcionan socialmente, y muchas veces con mayor efectividad que las que ha aprobado el Estado por las vías constitucionalmente escritas, por lo que, si se les recopila en un ordenamiento, se puede observar cómo funcionan de *facto* las reglas sociales en una comunidad política; por ejemplo, las contenidas en los usos y costumbres de las comunidades y pueblos indígenas o la serie de normas que se dan entre reos de un penal, la cuales, en caso de ser alteradas, pueden sancionarse, entre los propios reclusos, con la muerte.

Finalmente, el positivismo de combate señala que las herramientas jurídicas del Estado moderno, por su contenido lógico e ilustrado, deben ser utilizadas también para impulsar proyectos alternativos de desarrollo social e incluso para litigar contra los grandes proyectos del capital y en la defensa de los derechos individuales y colectivos de pueblos, comunidades, luchadores sociales y defensores de derechos humanos.

En América Latina, la sociología jurídica ha realizado importantes aportes particularmente en centros de estudio como la Universidad Nacional Autónoma de México en nuestro país, la Universidad de Buenos Aires en Argentina y también en diversas universidades brasileñas.

Las escuelas de pensamiento filosófico que acabamos de señalar, se limitan básicamente a la reflexión sobre el derecho en el mundo occidental moderno. Sin embargo, hay mucho que estudiar fuera de dichas coordenadas; por ejemplo, cómo se reflexiona en torno al derecho en las sociedades musulmanas y asiáticas contemporáneas y, fuera de nuestros tiempos, cómo se razonaba sobre el derecho en Atenas, en Roma, o durante la Edad Media y en el Renacimiento.

Las normas jurídicas y las personas: ejes centrales del derecho moderno

Las sociedades, a pesar de todas sus diferencias, se encuentran reguladas por conjuntos de normas y reglas que enmarcan las conductas de sus integrantes, pero no todas las normas son de derecho, es decir, no todas son jurídicas. Las normas jurídicas son aquellas que el Estado crea, vigila su cumplimiento y, en caso de ser violentadas, sanciona a los infractores. Esto significa que no todo tipo de prohibiciones y/o conductas permitidas adquieren las características necesarias para formar parte de la regulación estatal. Los tradicionales juristas mexicanos, entre ellos Eduardo García Maynez, han clasificado las normas en cuatro tipos: morales, religiosas, sociales y jurídicas, todas fuertemente vinculadas entre sí.¹⁷ Esta clasificación es útil para mostrar la distinción entre las normas que el Estado debe hacer cumplir, incluso con la coerción, es decir, las normas jurídicas, y los demás tipos de normas, frente a las cuales, se cumplan o no, el Estado no puede forzar su cumplimiento.

Cuadro 2. Tipos de normas que regulan la conducta humana

Normas jurídicas	Normas religiosas
Normas de trato social	Normas morales

Fuente: Elaboración propia.

A pesar de sus diferencias, es muy profunda la relación entre estos cuatro tipos de normas; por ejemplo, ni social ni religiosa ni moral ni jurídicamente está permitido privar de la vida a una persona. Pero, sin duda, la relación más impor-

¹⁷ Eduardo García Maynez, *Introducción al estudio del derecho*, México, Porrúa, 1993.

tante radica en que los cuatro tipos de normas argumentan y subrayan que su objetivo es lograr el *bien común*.

En el caso mexicano, para que una norma sea jurídica debe cumplir con una serie de requisitos establecidos en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

Pero también hay temas y conductas humanas que oponen los dictados de los distintos tipos de normas; por ejemplo, temas como el aborto, el matrimonio entre personas del mismo sexo y la adopción de hijos en estas familias, el uso de algunas drogas, la igualdad de derechos entre hombres y mujeres, o incluso cuestiones relativas a la participación en asuntos políticos por parte de los ministros de culto.

Además, los cuatro tipos de normas pueden cambiar su actitud frente a una conducta humana dependiendo del tiempo y lugar donde se encuentren. Así, por ejemplo, en el caso de la interrupción del aborto, a partir de las reformas a la Ley de Salud para el Distrito Federal publicadas en el 2007, las instituciones de salud de la Ciudad de México están obligadas a interrumpir el embarazo cuando la mujer lo solicite.¹⁸ Sin embargo, en el mismo país, pero en otras entidades federativas, la postura sobre el tema es absolutamente distinta, ya que penalizan los abortos inducidos, independientemente de la voluntad de la mujer, y de sus condiciones de vida, así como de las circunstancias que generaron el embarazo.

Como podrá observarse, se trata de dos normas jurídicas, dentro del mismo país, que califican de manera absolutamente contraria una misma conducta. Mientras en el Distrito Federal se brinda institucionalmente apoyo jurídico a las mujeres que deseen interrumpir el embarazo —antes de la duodécima semana—, en otras entidades se protege al producto desde la fecundación, otorgándole el rango de

¹⁸ Artículo 16 bis 6. Las instituciones públicas de salud del Gobierno del Distrito Federal, gratuitamente y en condiciones de calidad, deberán proceder a la interrupción del embarazo en los supuestos permitidos en el Nuevo Código Penal para el Distrito Federal, cuando la mujer interesada así lo solicite.

nacido, es decir, de persona, lo que termina generándole mayores derechos que los de la mujer embarazada.

Otro ejemplo interesante es el concepto de matrimonio en los códigos civiles estatales. En la Ciudad de México, tras las reformas de diciembre de 2009, en el Código Civil del Distrito Federal el matrimonio quedó definido como la unión libre de dos personas, con la finalidad de realizar vida en común, independientemente de su sexo y su preferencia sexual:

Artículo 146.- Matrimonio es la unión libre de dos personas para realizar la comunidad de vida, en donde ambos se procuran respeto, igualdad y ayuda mutua. Debe celebrarse ante el juez del registro civil y con las formalidades que estipule el presente Código.¹⁹

Por el contrario, en la mayoría de las entidades, el matrimonio sólo puede realizarse entre un hombre y una mujer con la finalidad de convivir y procrear, como en el caso del estado de Jalisco:

Artículo 258.- El matrimonio es una institución de carácter público e interés social, por medio de la cual *un hombre y una mujer* deciden compartir un estado de vida para la búsqueda de su realización personal y *la fundación de una vida*.²⁰

Es decir, se trata de la misma institución jurídica que es considerada de diversa forma en distintos estados dentro del mismo país. También hay normas jurídicas que, dependiendo el país, prohíben o permiten diversas conductas. La determinación de cada una de ellas está dada por la historia regional o local. Por ejemplo, también en el caso de los derechos de los homosexuales y el matrimonio entre personas del

¹⁹ La reforma se publicó en la *Gaceta Oficial del Distrito Federal*, el 29 de diciembre de 2009, y entró en vigor en marzo de 2010.

²⁰ Código Civil del Estado de Jalisco; las cursivas son mías.

mismo sexo, hay países que prohíben las prácticas homosexuales, como Belice o Jamaica, que incluso las sancionan hasta con diez años de prisión, y países como Argentina, que desde 2010 permite el matrimonio para personas del mismo sexo y la adopción de hijos para las familias que formen. En este tema, hay legislaciones que diferencian entre la homosexualidad masculina y la femenina; por ejemplo, en Belice, Granada y Jamaica la homosexualidad femenina está permitida y la masculina es castigada con prisión. Incluso, hay legislaciones que castigan la homosexualidad masculina con la pena de muerte, como las de Sudán, Mauritania o Yemen, entre otras. En estos últimos casos observamos cómo se traslada una conducta en las valoraciones jurídicas, pues deja de ser un *derecho* y se convierte en un *delito*.

En este sentido, podemos ver que las normas jurídicas tienen un ámbito espacial y un ámbito temporal; el primero, es el espacio físico donde dicha norma jurídica es válida; por ejemplo, el estado de Zacatecas, la República Mexicana o la Provincia de Mendoza, en Argentina, y el segundo es el tiempo durante el cual rige una norma jurídica, como en el caso del Código Penal que entró en vigor en el Distrito Federal en 1931 y estuvo vigente hasta el año 2003.

Clasificación de las normas jurídicas en México

Ahora bien, no todas las normas jurídicas se encuentran contenidas en leyes; pueden encontrarse en códigos y reglamentos, y también son responsabilidad de todos los niveles de gobierno. Además, existen muchas formas de clasificarlas, como el criterio que las separa según el nivel de gobierno que las aprueba; por ejemplo, federales, estatales y municipales. En este tenor, una de las clasificaciones más importantes es aquella que, por su contenido, las divide en normas *sustantivas* y normas *procesales*.

Las normas sustantivas regulan la conducta y/o derechos en sí, es decir, establecen lo que se puede o debe hacer, o está prohibido realizar; mientras que las normas procesales seña-

lan cómo se debe cumplir la norma sustantiva; concretamente, establecen el procedimiento para que se cumpla la conducta de la norma sustantiva o para que se sancione la comisión de una conducta prohibida. Así, existe un Código Civil Federal que regula, entre otras cosas, los tipos de contratos que puede realizar una persona, y un Código Federal de Procedimientos Civiles que indica el modo en que debe realizarse un juicio civil en caso de un incumplimiento, explicando paso por paso las diversas etapas del juicio y sus consecuencias.

En el caso de México, país organizado como una federación, existe una Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, 31 constituciones estatales, un Estatuto de Gobierno del Distrito Federal, 32 códigos penales estatales, un Código Penal Federal, un Código Nacional de Procedimientos Penales,²¹ 32 códigos civiles locales, un Código Civil Federal, 32 códigos locales de procedimientos civiles y un Código Federal de Procedimientos Civiles. Una situación similar ocurre con los códigos fiscales, las leyes municipales, las leyes de ingresos, las leyes de egresos, las leyes de la administración pública, etcétera. Esto no significa que un abogado conoce toda esta legislación de manera pormenorizada, sino que esas normas contienen, en lo general, preceptos y principios jurídicos comunes, por lo que debe ponerse atención a las particularidades y al rango jerárquico de las normas en caso de contradicciones, tema en el que abundaremos más adelante.

También es muy útil la clasificación que las organiza jerárquicamente, aunque esta tipología es muy obvia porque la jerarquía normativa es la base para nombrar las normas jurídicas: es decir, clasificarlas en códigos federales, códigos estatales, leyes federales, leyes estatales, y reglamentos de ley.

²¹ Recientemente, se aprobó en el Congreso de la Unión una reforma que abroga todos los códigos estatales de procedimientos penales para aprobar un código de procedimientos penales único en todo el país (DOF: 05 de febrero de 2014). Antes de esta fecha, existía un código federal de procedimientos penales y uno en cada estado de la República. La idea de la reforma es homologar los procedimientos de persecución de los delitos en todo el país y transitar hacia el sistema de justicia oral.

Tipología de las leyes en México

En el caso de las leyes, en el sistema jurídico mexicano existe además una categorización útil para conocer qué tipo de regulación establece dicha norma. Esta categorización divide a las leyes considerando su objeto de creación en generales, federales, reglamentarias y ley orgánica:

- La *ley federal* es aquella aprobada por el Congreso de la Unión, y se le llama federal para distinguirla de otras de la misma materia que pueden ser vigentes o ser aprobadas en alguno o algunos de los estados de la República; por ejemplo, tenemos la Ley Federal de Transparencia y Acceso a la Información Pública Gubernamental (LFTAIPG) y leyes locales en la misma materia; en el Distrito Federal, la correspondiente es la Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública del Distrito Federal (LTAIP-DF).
- La *ley general* es aquella que regula actividades exclusivas de la federación y, por lo tanto, no existen leyes estatales en esa materia; por ejemplo, la Ley General de Bienes Nacionales (LGBN) o la Ley General de Deuda Pública (LGDP).
- La *ley orgánica* es aquella ley basada en algún artículo constitucional relacionado con la estructura del poder público o con un ente estatal específico; por ejemplo, la Ley Orgánica de la Universidad Autónoma Metropolitana (LOUAM) ordena crear la Universidad Autónoma Metropolitana; la Ley Orgánica de la Universidad Nacional Autónoma de México (LOUNAM) ordena crear la UNAM, o la Ley Orgánica de la Administración Pública Federal (LOAPF), la cual estructura los entes de la administración pública federal.
- La *ley reglamentaria* es aquella ley que no crea ningún órgano de gobierno sino que regula un punto específico de la Constitución o regula el ejercicio de un derecho

consagrado en ella; por ejemplo, la ley reglamentaria del Artículo 5° en materia de profesiones, o la Ley reglamentaria del Artículo 27 Constitucional en materia nuclear.

Las personas como núcleo de las normas jurídicas

Para el pensamiento occidental, el eje articulador de las relaciones sociales es el individuo. Ni pueblos, comunidades u organizaciones tienen tanto peso como el individuo. Esto se debe a que en las revoluciones burguesas los derechos se pensaron y otorgaron originalmente al individuo, aunque inmediatamente después de la Revolución Francesa se discutió sobre el tipo de individuos: inicialmente los varones propietarios. Con el desarrollo de las luchas de los trabajadores y luego con el surgimiento de la lucha feminista y por la igualdad, gran parte de los derechos se fueron ampliando. Hoy en día, para obtener la categoría de ciudadano (que es el derecho a la participación política) basta con cumplir determinada edad y no estar sujeto a proceso penal. Sin embargo, la base del derecho occidental sigue siendo el individuo. Este es un problema para las sociedades que no se constituyen básicamente de individuos, como las sociedades latinoamericanas, las cuales construyen gran parte de sus relaciones sociales como actores colectivos, ya sean pueblos, comunidades u organizaciones sociales.

Para el derecho moderno, es persona aquel “ente capaz de tener facultades y deberes”,²² es decir, derechos y obligaciones.²³ Sin embargo, la categoría de persona jurídica —y de ciudadano— se puede rastrear desde el derecho romano. Como puede observarse, la palabra “ente” es muy amplia y ambigua, ya que no sólo incluye a quienes nosotros entendemos en el lenguaje común como personas (a las que el derecho denomina *personas físicas*), sino que también puede incluir a otro tipo de entes que adquieran la característica de ser

²² Eduardo García Maynez, *op. cit.*, p. 271.

²³ De hecho, desde el Imperio Romano predomina el precepto de que “a cada derecho le corresponde un deber”.

susceptibles de tener derechos y obligaciones. Por ejemplo, las organizaciones constituidas jurídicamente, a las que el derecho denomina *personas morales*, para diferenciarlas de las *personas físicas*.

Para el derecho moderno, tanto las personas físicas como las morales tienen una serie de características (llamadas atributos), que son: el nombre, la capacidad (de hacer valer derechos y cumplir con obligaciones), el domicilio, la nacionalidad, el patrimonio y, en el caso de las personas físicas, también el estado civil.

Las personas morales surgen por la intención de personas físicas de formar organizaciones con reconocimiento jurídico por parte del Estado. De esta manera, se crean nuevos entes que pueden realizar distintos tipos de actividades, desde filantrópicas (como las asociaciones civiles) hasta labores comerciales y lucrativas (como las sociedades anónimas).

Al tenor de esta retórica, para el derecho moderno —que basa sus relaciones sociales en dinámicas mercantiles— la principal actividad de las personas, tanto físicas como morales, se basa en acuerdos de voluntad denominados *contratos*, los cuales establecen, por lo general, derechos y obligaciones para quienes los suscriben. Estos contratos, por la historia que ya hemos referido, se encuentran básicamente regulados en el derecho civil y el derecho mercantil, que son la columna vertebral del derecho moderno en la tradición jurídica romano-canónica.

Como ya se advirtió, cuando el derecho reconoce la existencia de una persona, le reconoce la capacidad de poseer derechos y obligaciones, es decir, la posibilidad de gozar de una personalidad jurídica, lo que, en palabras del jurista mexicano Ignacio Galindo Garfias, “significa que el sujeto puede actuar en el campo del derecho”.²⁴

En el caso de las personas físicas, el Estado, por medio del derecho, les reconoce personalidad jurídica con el nacimiento, estatuto que pierde con la muerte. En cambio, las

²⁴ Ignacio Galindo Garfias, *Teoría de las obligaciones*, México, Porrúa, 2008, p. 307.

personas morales –también llamadas personas colectivas– nacen cuando un grupo de personas físicas deciden organizarse y obtienen el reconocimiento del Estado para esta nueva persona, ocasionándose la personalidad jurídica; y se extinguen por diversos motivos, generándose también la pérdida de la personalidad jurídica.

La voluntad y su expresión en actos jurídicos

Como ya observamos, desde el discurso jurídico todas las personas poseen personalidad jurídica; sin embargo, no todas tienen las mismas obligaciones, porque son distintas sus actividades cotidianas, comerciales, profesionales y de subsistencia. A pesar de estas diferencias, las personas (físicas y morales) se relacionan entre sí por medio de actos jurídicos, en los que lo más importante es la voluntad. En este sentido, para el derecho, la gran mayoría de las actividades que realizan las personas son transacciones denominadas generalmente *contratos*.

Por poner un ejemplo, cuando una persona sale a trabajar, realiza un contrato con el conductor del transporte en el que viaja para que le brinde el servicio de transporte, es decir, realiza un contrato de servicio. Cuando la misma persona inicia su jornada laboral, cumple con otro contrato, el contrato laboral, mediante el cual entrega su trabajo a cambio de un pago. Cuando sale a comer, realiza otro contrato mediante el cual le proporcionan el servicio de alimentación, y en esta lógica, todas las actividades del hombre están basadas en contratos o en convenios. De acuerdo con el jurista Manuel Bejarano Sánchez, existen cuatro tipos de contrato: civiles, mercantiles, laborales y administrativos (cuadro 3).

Sin embargo, es importante señalar que los cuatro tipos de contrato derivan del derecho civil. El derecho mercantil se desarrolló con el avance del comercio, y originalmente las reglas del comercio se encontraban dentro del código civil, pero con el crecimiento de la actividad comercial en el mundo

Cuadro 3. Tipos de contrato

Contrato	Características
Civil	Se concierta entre particulares, o entre un particular y el Estado cuando éste interviene en un plano de igualdad, como si fuera un sujeto privado.
Mercantil	Son aquellos cuyo propósito y contenido se caracterizan como un acto de comercio.
Laboral	Es aquel que regenta una relación de trabajo caracterizada por el servicio constante prestado bajo la dirección de otro, a cambio de un salario.
Administrativo	Es aquel en el que interviene el Estado pero, a diferencia del contrato civil, en éste el Estado interviene en su función de persona de derecho público, soberano, es decir, en situación de supraordinación respecto del particular.

Fuente: Cuadro elaborado con base en las definiciones proporcionadas por el jurista mexicano Manuel Bejarano Sánchez, en su obra *Obligaciones civiles*.

fue necesario separar las reglas de los comerciantes de las reglas de las personas, creándose el Código de Comercio. Por su parte, los contratos laborales se separaron —no todos— del Código Civil, con el avance de las luchas obreras a finales del siglo XIX, cuando se reconoció jurídicamente que una de las partes del contrato —el trabajador— ofrece, no sólo su trabajo en el intercambio, sino también parte de su tiempo de vida, y que el patrón no sólo compra trabajo, sino que además explota y obtiene ganancias. De esta manera, los contratos de trabajo se separaron de los contratos civiles. Finalmente, los contratos administrativos se separaron del derecho civil tras reconocerse que el Estado no puede actuar como individuo en una relación entre iguales con un particular, en vista de que tiene el poder para hacer valer su voluntad, generándose condiciones de desigualdad frente a la otra parte con la que decide firmar contratos, de tal manera que también se apartaron los contratos administrativos del derecho civil.

En México, la legislación vigente enumera una amplia diversidad de contratos. No es necesario detenernos a estudiar cada uno de los elementos que los componen, ya que

es materia propia del derecho civil; sin embargo, a manera de ejemplo, mostramos algunos de los contratos más importantes, tomando como base el Código Civil para el Distrito Federal (cuadro 4).

Cuadro 4. Ejemplos de contratos en la legislación mexicana

Nombre	Descripción	Observaciones
Compraventa	Habría compraventa cuando uno de los contratantes se obliga a transferir la propiedad de una cosa o de un derecho, y el otro a su vez se obliga a pagar por ellos un precio cierto y en dinero.	Generalmente, se trata de un contrato en materia civil, pero también los hay en materia mercantil. En el Distrito Federal, lo define el artículo 2248 del Código Civil.
Permuta	La permuta es un contrato por el cual cada uno de los contratantes se obliga a dar una cosa por la otra.	En el Distrito Federal, lo define el artículo 2327 del Código Civil.
Laboral	La Ley Federal del Trabajo señala que es contrato individual de trabajo, cualquiera que sea su forma o denominación, aquel por virtud del cual una persona se obliga a prestar a otra un trabajo personal subordinado, mediante el pago de un salario.	La definición la proporciona el artículo 20 de la Ley Federal del Trabajo.
Arrendamiento	El arrendamiento es un contrato mediante el cual las partes contratantes se obligan recíprocamente; una, a conceder el uso o goce temporal de una cosa, y la otra, a pagar por ese uso o goce un precio cierto.	En el Distrito Federal lo define el artículo 23398 del Código Civil.
Matrimonio	Matrimonio es la unión libre de dos personas para realizar la comunidad de vida, en donde ambos se procuran igualdad y ayuda mutua.	Se encuentra denominando así en el artículo 146, dentro del libro de Derecho Familiar en el Código Civil del Distrito Federal.
Comodato	Es un contrato por el cual uno de los contratantes se obliga a conceder gratuitamente el uso de una cosa no fungible, y el otro contrae la obligación de restituirla inmediatamente.	Lo define en el Distrito Federal el artículo 2497 del Código Civil.
Mandato	Contrato en virtud del cual el mandatario se obliga a ejecutar por cuenta del mandante los actos jurídicos que éste le encarga.	Lo define el Distrito Federal el artículo 2549 del Código Civil.

Fuente: Elaboración propia con base en legislación vigente.

En toda esta variedad de contratos, lo más importante para que sean jurídicamente válidos es la voluntad y, como consecuencia de ésta, su declaración; es decir, la manifestación expresa de voluntad. Como señala Galindo Garfias, se trata de dos momentos de la voluntad:

Lo que jurídicamente se denomina voluntad consta de dos momentos: a) Voluntad de querer realizar determinado negocio, y b) la voluntad de declarar por medio de una conducta externa realizada, lo que el sujeto quiere. En esa secuencia, encontramos: la voluntad y la declaración de voluntad íntimamente unidas y concordes.²⁵

Dado que nos encontramos en el mundo liberal-burgués, la libertad de decidir, mejor dicho, la *voluntad*, es uno de los elementos centrales de los contratos, y su ausencia es motivo de que se anule dicho contrato, concretamente, es motivo de *nulidad*.

La legislación mexicana hace una distinción entre un contrato y un convenio, especificando que el contrato crea o transfiere derechos y obligaciones, mientras que el convenio modifica o extingue derechos y obligaciones. Mucho más hay que señalar de los contratos, como, por ejemplo, cuál es su objeto, cuáles son sus elementos, sus requisitos de existencia, sus requisitos de validez y sus causas de nulidad; no obstante, estos temas escapan al objetivo de este trabajo, por lo que, de momento, no podrán abordarse. Baste señalar que, en el derecho liberal, los contratos son la expresión de la voluntad, o sea, del ejercicio del libre albedrío en el mundo libre y, en ese sentido, el derecho civil se convierte en la base de las relaciones sociales; en consecuencia, se le considera la columna vertebral del derecho en el mundo moderno.

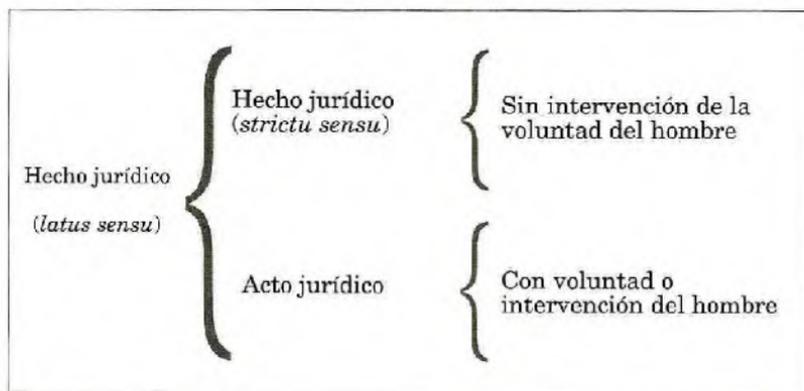
²⁵ *Ibid.*, pp. 226-227.

Teoría del hecho y del acto jurídico

Si bien es cierto que, de acuerdo con el discurso liberal del derecho, la base de las actuaciones del hombre en el mundo jurídico es la voluntad, también lo es que hechos de la naturaleza producen efectos jurídicos, consecuencias de derecho en la vida del hombre, pero en éstas no interviene su voluntad. Estas circunstancias han dado pie a lo que se denomina en el mundo del derecho la Teoría del hecho y del acto jurídico.

La teoría del hecho y del acto jurídico señala que, en sentido amplio (*latus sensu*), todos los actos del hombre y de la naturaleza que afectan la vida del hombre producen hechos jurídicos, pero que en sentido estricto (*stricto sensu*) hay un hecho jurídico cuando no interviene la voluntad del hombre y hay consecuencias jurídicas, y hay un acto jurídico cuando interviene la voluntad²⁶ del hombre para crear consecuencias de derecho (cuadro 5).

Cuadro 5. Representación de la teoría del hecho y del acto jurídico



Fuente: Elaboración propia.

²⁶ Basta con una sola voluntad para que se configure un acto jurídico, aunque puede generarse con dos o más voluntades. Al primero se le llama acto jurídico unilateral, y a aquel en que interviene más de una voluntad se le denomina acto jurídico bilateral.

Por ejemplo, un sismo que destruye un edificio produce diversas consecuencias jurídicas (el cobro del seguro, los daños que haya ocasionado, las defunciones, abrir testamentos, etcétera); sin embargo, no hubo voluntad alguna que provocara el sismo y por lo tanto hay consecuencias jurídicas sin voluntad del hombre.

Las sanciones a la conducta humana

Como he señalado al inicio de este documento, el debate sobre las sanciones a la conducta humana es muy amplio, porque hay muchos argumentos para defender las sanciones y otros tantos para no sancionar. El hecho es que los cuatro tipos de norma (jurídica, moral, religiosa y de trato social) tienen sus respectivas sanciones.

En el caso de las normas jurídicas, las sanciones a la conducta humana poseen una serie de principios, muchos de éstos también provenientes del derecho romano, que las convierten en una rama del derecho sumamente especializada que hoy se conoce como *derecho penal*. En este apartado sólo presentaremos las nociones básicas de esta rama del derecho, en virtud de que su estudio requiere de cierta exhaustividad que escapa a los objetivos de este trabajo y a las actividades de la licenciatura en Política y Gestión Social.

En principio, los códigos penales son los instrumentos jurídicos que se encargan de señalar las conductas que están prohibidas, así como las sanciones que ameritan aquellas personas que contravienen la norma. Si se revisan las conductas prohibidas, podrá observarse que las leyes penales defienden una serie de valores jurídicos y sociales que responden también a las relaciones sociales vigentes.

Por ejemplo, en el mundo moderno es fundamental la defensa de la propiedad privada, por lo que los códigos penales contienen las sanciones para quienes la violentan; así, en el caso del Código Penal del Distrito Federal se castiga de la siguiente manera:

Artículo 220. Al que con ánimo de dominio y sin consentimiento de quien legalmente pueda otorgarlo, se apodere de una cosa mueble ajena, se le impondrán:

- I. Se deroga;
- II. Prisión de seis meses a dos años y sesenta a ciento cincuenta días multa, cuando el valor de lo robado no exceda de tres-

cientas veces el salario mínimo o cuando no sea posible determinar el valor de lo robado;

- III. Prisión de dos a cuatro años y de ciento cincuenta a cuatrocientos días multa, cuando el valor de lo robado exceda de trescientas pero no de setecientas cincuenta veces el salario mínimo, y
- IV. Prisión de cuatro a diez años y de cuatrocientos o seiscientos días multa, cuando el valor de lo robado exceda de setecientas cincuenta veces el salario mínimo.

Para determinar la cuantía del robo, se atenderá únicamente al valor de mercado que tenga la cosa en el momento del apoderamiento.

Como se observa en el artículo citado, violentar la propiedad privada conlleva una sanción pero, si buscamos en el mismo Código Penal, no encontraremos ningún artículo que sancione el exceso de propiedad privada ni la obtención de plusvalor, esto es así porque en el Estado moderno se sanciona la violación a la propiedad privada en virtud de que éste es el valor social que se defiende, sin importar las consecuencias que el exceso de propiedad privada produce. Revisando el Código Penal para el Distrito Federal, podemos observar que se sancionan los actos que atentan contra la vida, la libertad, el desarrollo psicosocial de las personas, el patrimonio, la propiedad, entre otros, pero todos ellos son valores propios de la época liberal moderna (véase cuadro 6).

Las conductas que están señaladas en los códigos penales se denominan *delitos*, y generalmente se sancionan con la privación de la libertad (prisión), además de una multa económica y el resarcimiento del daño, el cual muchas veces también se cuantifica económicamente.

En México, los códigos penales se acompañan de un *Código Nacional de Procedimientos Penales*, el cual establece las etapas para investigar un delito y encontrar una verdad jurídica que permita sancionar a quien lo haya cometido y resarcir el daño a quien lo haya sufrido.

En los códigos de procedimientos penales se encuentran las etapas de un procedimiento penal (también conocido como *juicio penal*), el uso y valoración de las pruebas en este tipo de juicios, los peritajes y todos aquellos pasos que deben seguirse para que los juicios sean válidos jurídica y constitucionalmente.

Este procedimiento que sanciona la comisión de un delito se encuentra estudiado por diversas teorías jurídicas penales, que abordan los distintos aspectos que conlleva la comisión e investigación de un delito, desde los casos donde, a pesar de que una persona haya cometido un delito éste no sea sancionado (legítima defensa, estado de necesidad, robo de indigente, entre otros), la capacidad de quien cometió el delito para comprender las consecuencias de sus actos (inmadurez, falta de desarrollo mental, trastorno mental, falta de salud mental), la diferencia entre la culpa (la comisión de un delito sin la intención de cometerlo ni de dañar) y el dolo (la intención de dañar o delinquir), la gravedad del delito, el número de personas que participaron en él, los hechos que agravan su comisión (planeación, por ejemplo), los que lo atenúan, los resultados que generó la comisión del delito, la exigibilidad o no de otra conducta para una persona en las mismas circunstancias, el tiempo que dura la comisión del delito y si el delito se persigue de oficio o por querrela, entre otros temas. Cada uno de estos elementos se analiza en un determinando momento del juicio penal, y sus especificaciones se estudian en la llamada *Teoría del delito*.

Vale la pena señalar la diferencia entre los delitos que se persiguen de oficio y los que se persiguen por querrela, porque son parte del lenguaje común de los juristas. Los primeros, son aquellos que, sin importar que exista una persona interesada en que se encuentre una verdad jurídica y una sanción penal, el Estado, por el sólo hecho de saber que ese delito se cometió, debe investigarlo, porque se considera que es tan grave este tipo de conducta que afecta al conjunto de la sociedad; por ejemplo, el homicidio. En tanto, los delitos que se persiguen por querrela son aquellos que el Estado investiga y sanciona únicamente cuando la persona sobre la que recae el delito se lo solicita; verbigracia, en el caso de las lesiones o la bigamia.

Cuadro 6. Delitos que persigue el código penal

Tipo de delito	Nombre del delito
Delitos contra la vida y la integridad corporal.	Homicidio, Lesiones, Inducción al suicidio, Inducción al aborto, Femicidio.
Delitos contra la libertad reproductiva.	Manipulación genética.
Delitos de peligro para la vida o salud de las personas.	Omisión de auxilio o de cuidado, Peligro de contagio.
Delitos contra la libertad personal.	Privación de la libertad personal, Privación de la libertad con fines sexuales, Secuestro, Desaparición forzada de personas, Tráfico de menores, Retención y sustracción de menores o incapaces.
Delitos contra la libertad y la seguridad sexuales y el normal desarrollo psicosexual.	Violación, Abuso sexual, Acoso sexual, Estupro, Incesto.
Delitos contra el libre desarrollo de la personalidad cometidos en contra de las personas mayores y menores de 18 años de edad o personas que no tengan capacidad para comprender el significado del hecho, o personas que no tengan la capacidad de resistir la conducta.	Turismo sexual. Pornografía. Trata de personas. Lenocinio. Explotación laboral de menores o personas con discapacidad física o mental.
Delitos que atentan contra el cumplimiento de la obligación alimentaria.	Incumplimiento de la obligación de dar alimentos.
Delitos contra el derecho de los integrantes de la familia a vivir una vida libre de violencia.	Violencia familiar.
Delitos contra la filiación y la institución del matrimonio.	Bigamia.
Delitos contra la dignidad de las personas.	Discriminación. Tortura.
Delitos contra las normas de inhumación y exhumación y contra el respeto a los cadáveres o restos humanos.	Ocultar, destruir o sepultar un cadáver, restos o feto humano sin orden de la autoridad, Exhumar un cadáver, restos o fetos sin los requisitos legales, Violación de túmulo, sepulcro, sepultura o féretro, Profanación de cadáver o restos humanos con fines de vilipendio, mutilación, brutalidad o necrofilia.
Delitos contra la paz, la seguridad de las personas y la inviolabilidad del domicilio.	Amenazas, Allanamiento de morada, despacho, oficina o establecimiento mercantil, Usurpación de identidad, Revelación de secretos.
Delitos contra el patrimonio.	Robo, Abuso de confianza, Fraude, Administración fraudulenta, Insolvencia fraudulenta en perjuicio de acreedores, Extorsión, Despojo, Daño a la propiedad, Encubrimiento por receptación.
Operaciones con recursos de procedencia ilícita.	Poseción, adquisición, enajenación, administración, custodia, cambio, alteración, depósito en garantía, inversión, transporte o transferencia de recursos, derechos o bienes que procedan o representen el producto de una actividad ilícita con el propósito de ocultar, encubrir o impedir que se conozca el origen, localización, destino o propiedad de dichos recursos, derechos o bienes o alentar alguna actividad ilícita.

Cuadro 6. Delitos que persigue el código penal (continúa)

Delitos contra la seguridad colectiva.	Portación, fabricación e importación de objetos aptos para agredir, Pandilla, asociación delictuosa y delincuencia organizada.
Delitos contra el servicio público cometidos por servidores públicos.	Ejercicio ilegal y abandono del servicio público, Abuso de autoridad y uso ilegal de la fuerza pública, Coalición de servidores públicos, Uso ilegal de atribuciones y facultades, Intimidación Negación del servicio público, Tráfico de influencias, Cohecho, Peculado, Concusión, Enriquecimiento ilícito, Usurpación de funciones públicas.
Delitos cometidos contra el servicio público cometidos por particulares.	Promoción de conductas ilícitas, cohecho y distracción de recursos públicos, Desobediencia y resistencia de particulares, Oposición a que se ejecute alguna obra o trabajo público, Quebranto de sellos, Ultraje a la autoridad, Ejercicio ilegal del propio derecho, Fabricación, comercialización y uso indebido de insignias y uniformes.
Delitos en contra del adecuado desarrollo de la justicia cometidos por servidores públicos.	Denegación o retardo de justicia y prevaricación, Delitos en el ámbito de procuración de justicia, Tortura, Omisión de informes médicos forenses.
Delitos cometidos en el ámbito de la ejecución penal.	Evasión de presos.
Delitos cometidos por particulares antes del Ministerio Público, autoridad judicial o administrativa.	Fraude procesal, Falsedad ante autoridades, Variación del nombre o domicilio, Simulación de pruebas, Delitos de abogados, patronos y litigantes, Encubrimiento por favorecimiento.
Delitos cometidos en el ejercicio de la profesión.	Responsabilidad profesional y técnica, Usurpación de profesiones, Abandono, negación y práctica indebida del servicio médico, Responsabilidades de directores, encargados, administradores o empleados de centros de salud y agencias funerarias por requerimiento arbitrario de la contra-prestación, Suministro de medicinas nocivas o inapropiadas, Responsabilidad de los directores responsables de obra o corresponsables.
Delitos contra la seguridad y el normal funcionamiento de las vías de comunicación y a los medios de transporte.	Producción, impresión, enajenación, distribución, alteración o falsificación de títulos al portador, documentos de crédito públicos o vales de canje, Falsificación de sellos, marcas, llaves, cuños, troqueles, contraseñas y otros, Elaboración o alteración y uso indebido de placas, engomados y documentos de identificación de vehículos automotores, Falsificación o alteración y uso indebido de documentos.
Delitos contra el ambiente y la gestión ambiental.	Delitos contra el ambiente. Delitos contra la gestión ambiental.
Delitos contra la democracia electoral.	Delitos electorales.
Delitos contra la seguridad de las instituciones del Distrito Federal.	Rebelión, Ataques a la paz pública, Sabotaje, Motín, Sedición.

Fuente: Elaboración propia con base en el Código Penal para el Distrito Federal vigente. Es importante señalar que hay otros delitos que son tipificados en otras legislaciones, como es el caso de los delitos fiscales, los cuales se encuentran en el Código Fiscal.

La reforma al sistema de justicia penal en México

En México, el sistema de justicia penal, que incluye la investigación, persecución y sanción de los delitos, se encuentra en una grave crisis, debido a que está burocratizado y se ha corrompido profundamente. Para intentar resolver este problema, el Banco Mundial ha financiado una reforma al sistema de justicia penal que hará transitar los juicios penales hacia procedimientos más ágiles y orales, dejando de lado las etapas que generan retrasos en la impartición de justicia, como lo es la obligación de documentar todo el procedimiento en un expediente.

Por tal motivo, en el 2008 se reformaron los artículos constitucionales (13 al 23) relacionados con la materia penal. Este proceso de reforma se ha instaurado también en Colombia y Chile, países que abandonaron partes del juicio escrito que retardaban un procedimiento penal.

En estos momentos, México se encuentra en dicha transición que, para el 2018, deberá haber concluido. Además, como ya señalamos, la transición implica eliminar los códigos de procedimientos penales estatales, sustituyéndolos por un Código Nacional de Procedimientos Penales, que homologa los procedimientos para la investigación de los delitos.

Como puede observarse, el mundo de lo penal requiere de todo un curso, pues se trata de una materia muy especializada en la que intervienen médicos, peritos, jueces, policías, entre otros actores sociales. En el caso de este manual, sólo se presenta una breve introducción que incluye la explicación de las categorías básicas mediante las cuales trabaja el mundo de lo penal, porque una parte fundamental del derecho positivo es la sanción a las conductas prohibidas.

Delitos y faltas administrativas

Finalmente, es importante señalar la diferencia que existe entre un delito y una falta administrativa o infracción. El Código Penal del Distrito Federal define al delito como “el

acto u omisión que sancionan las leyes penales²⁷; es decir, aquellos actos que están sancionados en alguna ley (o código) y que son considerados delitos, lo que también significa que si no se encuentra señalado como acto a ser penalizado antes de que se cometa, no puede ser castigado. En cambio, una falta administrativa es aquella conducta que afecta la convivencia en comunidad, pero que no tiene la gravedad de un delito. Las faltas administrativas pueden estar contenidas en un reglamento, en un *bando de policía y buen gobierno* (lo emiten los municipios) o, como en el caso del Distrito Federal, en una Ley de Cultura Cívica.²⁸ Una diferencia importante es que en un delito es el juez penal el que se encarga de señalar la sanción, mientras que ante una falta administrativa es un juez cívico el responsable. Asimismo, cuando un delito merece cárcel, la pena se cumple en un reclusorio o en un centro de readaptación social, mientras que una falta administrativa puede tener como sanción un arresto, y éste se cumple en otro espacio creado para tal fin, el cual, en el Distrito Federal, se denomina *separo*, pero que puede tener nombres distintos en otros estados del país.

Para conocer qué tipo de conductas se infraccionan en determinada ciudad o municipio, es necesario revisar el documento respectivo. En el caso del Distrito Federal, la Ley de Cultura Cívica señala infracciones contra la dignidad de las personas, contra su tranquilidad y contra el entorno urbano, tal como lo indica, por ejemplo, el Artículo 26:

Artículo 26. Son infracciones contra el entorno urbano de la Ciudad de México:

- I. Abstenerse de recoger, de vías o lugares públicos, las heces fecales de un animal de su propiedad o bajo su custodia, así como tirar o abandonar dichos desechos fuera de los contenedores.

²⁷ Artículo 7° del Código Penal del Distrito Federal.

²⁸ Publicada en la *Gaceta Oficial del Distrito Federal*, el 31 de mayo de 2004.

- II. Orinar o defecar en los lugares a que se refiere el artículo 5° de la presente Ley;
- III. Arrojar, tirar o abandonar en la vía pública animales muertos, desechos, objetos o sustancias;
- IV. Tirar basura en lugares no autorizados;
- V. Dañar, pintar, maltratar, ensuciar o hacer uso indebido de las fachadas de inmuebles públicos o de los particulares, sin autorización expresa de éstos, estatuas, monumentos, postes, arbotantes, semáforos, parquímetros, buzones, tomas de agua, señalizaciones viales o de obras, puentes, pasos peatonales, plazas, parques, jardines, elementos de ornato u otros bienes semejantes. El daño a que se refiere esta fracción será competencia del juez hasta el valor de veinte días de salario mínimo;
- VI. Cambiar, de cualquier forma, el uso o destino de áreas o vía pública, sin la autorización correspondiente;
- VII. Abandonar muebles en áreas o vías públicas;
- VIII. Desperdiciar el agua o impedir su uso a quienes deban tener acceso a ella en tuberías, tanques o tinacos almacenadores, así como utilizar indebidamente los hidrantes públicos, obstruirlos o impedir su uso;
- IX. Colocar en la acera o en el arroyo vehicular, enseres o cualquier elemento propio de un establecimiento mercantil, sin la autorización correspondiente;
- X. Arrojar en la vía pública desechos, sustancias peligrosas para la salud de las personas o que despidan olores desagradables;
- XI. Ingresar a zonas señaladas como de acceso restringido en los lugares o inmuebles destinados a servicios públicos, sin la autorización correspondiente o fuera de los horarios establecidos;
- XII. Cubrir, borrar, pintar, alterar o desprender los letreros, señales, números o letras que identifiquen vías, inmuebles y lugares públicos;
- XIII. Pintar, adherir, colgar o fijar anuncios o cualquier tipo de propaganda en elementos del equipamiento urbano, del

mobiliario urbano, de ornato o árboles, sin autorización para ello;

- XIV. Colocar transitoriamente o fijar, sin autorización para ello, elementos destinados a la venta de productos o prestación de servicios, y
- XV. Obstruir o permitir la obstrucción de la vía pública, con motivo de la instalación, modificación, cambio, o mantenimiento de los elementos constitutivos de un anuncio y no exhibir la documentación correspondiente que autorice a realizar dichos trabajos...

El artículo citado señala lo que la Ley de Cultura Cívica considera faltas administrativas que afectan el entorno urbano, también faltas que afectan la dignidad (como lo es maltratar a una persona), faltas que afectan la tranquilidad (causar ruidos que afecten el sosiego de otras personas o invitar a la prostitución) y faltas contra la seguridad ciudadana (ingerir bebidas alcohólicas en lugares públicos, detonar juegos pirotécnicos en la vía pública, revender boletos, entre otros).

En resumen, son muy distintas las conductas que sanciona esta ley con respecto al Código Penal y, aunque ambas son sancionadas, unas son un delito y otras únicamente una falta administrativa; por supuesto, la gravedad de su comisión y sus consecuencias sociales también son distintas, motivo por el cual la sanción es diferente.

El instrumento jurídico fundacional de un Estado y su contenido

Suele entenderse a la Constitución Política como una ley más de entre tantas que regulan las conductas sociales en el país. Sin embargo, una constitución no es una ley, ya que es la norma fundamental que instituye o crea los más importantes preceptos e instituciones políticas que rigen un Estado y es creada cuando se erige o transforma con profundidad éste. Podríamos decir que se trata del contrato social roussoniano del que tanto se habla en la ciencia política o del acta de nacimiento de un país. Este contrato social señala cuáles son las reglas económicas y sociales que se constituyen como legales y jurídicas en el Estado y cuáles no lo son. En ella se señala si la propiedad se puede volver pública o privada y si se debe respetar y bajo qué límites; señala si existe la libertad de tránsito y de comercio y si hay o no igualdad jurídica entre su población.

Como se puede observar, en el fondo esas normas fundantes contienen, no sólo una simple redacción sobre derechos y prohibiciones, sino contenidos filosóficos, históricos y económicos. Por ejemplo, la gran mayoría de las constituciones políticas modernas vigentes contienen en su articulado el señalamiento de que el poder se debe dividir en tres: el poder ejecutivo, el poder legislativo y el poder judicial. Pero la división de poderes no surgió de la ocurrencia de algún jurista, sino de la historia de lucha de clases y de la transición a la época moderna en la Inglaterra del siglo xv. Si no conocemos por qué surgió la división de poderes, no podemos conocer la razón de su existencia en las constituciones modernas. Análogamente, a partir de la Revolución Francesa de 1789, las constituciones políticas numeran los derechos fundamentales de los habitantes y ciudadanos que se encuentran dentro de su territorio. Aunque con diferencias de forma, la mayoría de estos derechos se encuentran en la "Declaración

de los Derechos del Hombre y del Ciudadano”, aporte de la Francia revolucionaria al mundo moderno.

El socialista alemán Ferdinand Lassalle señaló, durante una serie de conferencias que impartió en Berlín, en 1862, que una constitución política es la sumatoria de los factores reales de poder; concretamente, que en una constitución se expresan, convertidas en derechos, las demandas de los grupos y/o clases sociales que tienen el suficiente poder para imponer sus intereses a nivel estatal y convertirlos en relación jurídica obligatoria para todos los integrantes de ese Estado:

He ahí señores lo que es, en esencia, la constitución de un país: la suma de los factores reales de poder que rigen en ese país... Se toman esos factores reales de poder, se extienden en una hoja de papel, se les da expresión escrita, y a partir de este momento, incorporados a un papel, ya no son simples factores reales de poder, sino que se han erigido en derecho, en instituciones jurídicas. Y quien atente contra ellos atenta contra la ley, y es castigado.²⁹

Una lectura como la propuesta por Lassalle permite acercar la economía y la historia al derecho, y permite analizar a este último como fenómeno social alejado del tradicional juicio de valor que lo presenta como justo. En este sentido, analizar la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos de 1917 y sus transformaciones, particularmente las realizadas durante el Cardenismo y las de los últimos 30 años, nos permite conocer con mayor detalle la historia y realidad social de nuestro país.

Por su parte, el célebre jurista Arnaldo Córdova, quien por décadas se ha dedicado a estudiar el sistema político mexicano, propone un concepto sumamente útil de lo que es una constitución política:

²⁹ Ferdinand Lassalle, *¿Qué es una Constitución?*, 3ª ed., traducción de Amelie Cuesta, México, Gernika, 2006, pp. 71-72.

La Constitución es el esquema de lo que el Estado debe ser, acordado por las fuerzas políticas que le dan nacimiento. Es un pacto de los ciudadanos en su conjunto. Sabemos que esto es una ficción, pero funciona: ningún ciudadano estaría de acuerdo con una Constitución que no considerara suya, aunque él no la haya hecho. Y es aquí donde la ficción funciona: el ciudadano hace suya la Constitución en la medida en la que siente y piensa que lo defiende, lo representa y lo protege. Y esto sucede todos los días y en cualquier momento, dependiendo de que, en efecto, sus gobernantes cumplan con su Carta Magna.³⁰

La definición de Córdova permite observar el carácter político de la Constitución, esto es, permite pensar que una constitución es el resultado del acomodo de las fuerzas políticas en un conglomerado social que se está configurando en Estado. En ese conglomerado social hay grupos con mayor fuerza social que otros, y en ese jaloneo político se ganan y pierden derechos.

El contrato social mexicano: la Constitución Política de 1917

La Constitución Política vigente en México data de 1917, y es producto del proceso revolucionario iniciado en 1910. Esta constitución es considerada la primera con contenido social del mundo moderno, ya que anteriormente las constituciones sólo contenían preceptos del liberalismo burgués clásico. Esto se debe a la fuerza de la Revolución Mexicana iniciada en 1910, en virtud de que el constituyente que la discutió y analizó no pudo dejar de lado las demandas agrarias y laborales que abanderaron la lucha revolucionaria, por lo que aceptó prever en su redacción los derechos de los trabajadores, la protección al campesino y un cuestionamiento a la *propiedad privada*, en el Artículo 27.

³⁰ Arnaldo Córdova, "La Constitución no es una ley", *La Jornada*, México, 8 de julio de 2007 [<http://www.jornada.unam.mx>].

Esta Constitución se forma de 136 artículos (muchos reformados ya a profundidad), los cuales son las máximas reglas de funcionamiento estatal y social en México. En esta constitución se encuentran las reglas económicas del Estado mexicano, el peso que tiene la propiedad privada en él, la forma en que se organiza la propiedad común y, en general, todas las reglas fundamentales de funcionamiento del Estado mexicano.

La Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos está formada por dos partes: la sección De los derechos humanos (denominada hasta el año 2011 De las garantías individuales), que abarca los artículos 1° al 29, y la sección llamada Orgánica, que señala la organización de la estructura estatal, la cual incluye los artículos 30 al 136.

En la sección de la estructura estatal se puede conocer cómo se organiza el poder del Estado para funcionar como organización social, es decir, si existe división de poderes, en cuántos poderes se divide y cuál es el de mayor peso. La Carta Magna también señala si se trata de un Estado federal o central, y cuántos niveles de gobierno hay, así como las funciones de cada poder y nivel de gobierno. Es sumamente interesante observar y analizar cómo se expresan los postulados filosóficos de la ciencia política, de la sociología, de la historia moderna y de la económica en artículos de la Constitución mexicana y, en general, de las constituciones políticas modernas.

Las garantías individuales y los derechos humanos

La Constitución Política mexicana (como muchas constituciones modernas) contiene un capítulo denominado “De los Derechos Humanos y sus Garantías”, que es el listado de derechos que el Estado, en su carácter de comunidad política, reconoce a todos los individuos y ciudadanos que se encuentren en su territorio y, por lo menos en teoría, está obligado a hacerlos valer y defenderlos. Esta serie de derechos fueron conquistados en las revoluciones burguesas,

particularmente en la francesa e inglesa, donde se obligó a los reyes a firmar las llamadas cartas de derechos, que son los principales antecedentes de las garantías individuales.

Es importante señalar que las nacientes burguesías son una de las clases sociales que con mayor fuerza impulsó las cartas de derechos, en virtud de que aspiraba a tener reglas claras en su participación societal, al tiempo que deseaba dejar de colaborar en el mantenimiento de las clases sociales parasitarias. Es por ello que cuando se analizan las cartas de derechos desde la filosofía política, se puede observar su contenido a favor de la defensa de la propiedad privada, y de la libertad de comercio, que es lo que le permite a la burguesía mantenerse como clase dominante.

Destacan, en el caso mexicano, dentro de la Constitución Política vigente, los siguientes derechos numerados:

1. La igualdad de derechos a toda persona que se encuentre dentro del territorio nacional
2. La prohibición de los títulos nobiliarios
3. La prohibición de la esclavitud³¹
4. El derecho a la educación
5. El derecho a la salud
6. La libertad para ejercer trabajo y profesiones lícitas
7. La libertad de expresión
8. La libertad de imprenta
9. La libertad de asociación
10. Los derechos durante los procesos penales
11. La libertad de culto y credo

Cada uno de estos derechos tiene una razón filosófica e histórica; así, la libertad para ejercer trabajo y profesiones lícitas tiene que ver con el hecho de que, durante el Estado absolutista, el rey imponía muchas dificultades al comercio, lo que no le permitía a la burguesía crecer. De tal manera

³¹ La igualdad de derechos, la prohibición de los títulos nobiliarios y la prohibición de la esclavitud conforman la igualdad jurídica en los Estados modernos.

que, cuando fue conquistando el poder, generó el derecho de comerciar con cualquier actividad mediante la cual pudiera obtener ganancias. Sin embargo, como las burguesías inglesa y francesa en sus respectivas revoluciones convocaron al "pueblo" a hacer las revoluciones y sublevarse contra la clase parasitaria que no trabajaba (la aristocracia y la familia real), no podían abanderar derechos sólo para su clase social, por lo que convocaron a la igualdad, que con el tiempo, cuando la burguesía conquistó el poder, se convirtió en *igualdad jurídica*.

Lo mismo ocurre con la prohibición de los títulos nobiliarios (conde, señor, etcétera), en virtud de que el acceso a estos títulos durante el feudalismo permitía pertenecer a una clase parasitaria, que no trabajaba y era mantenida por las clases sociales inferiores, entre éstas, la burguesía. Y cuando un burgués o hijo de burgués quería pertenecer a dicha clase social, debía comprar el título, aunque, a pesar de ello, no era bien visto, ya que no había recibido el título por haber nacido en determinada familia.

Es por ello que a las garantías individuales, también llamadas *derechos humanos*, hay que analizarlas a la luz de la historia de las revoluciones burguesas; es decir, no basta con saber que son una sumatoria de derechos para toda la población de un Estado, sino también conocer que estas garantías contienen una filosofía de vida, una manera de pensar el mundo, expresada en términos jurídicos y que desde la filosofía política podemos catalogar como una filosofía política burguesa.

Por otro lado, la circunstancia de que los derechos humanos partan de una filosofía burguesa y, por lo tanto, defiendan una forma jurídica burguesa de relaciones sociales, no significa que deban ser desechados por quienes cuestionan o buscan eliminar la dominación burguesa, en virtud de que también han sido muy útiles para defender derechos de trabajadores, de campesinos e indígenas en México y el mundo.

Como ya se ha señalado, una constitución contiene los máximos preceptos jurídicos que regulan la configuración social. Al ser estos preceptos los fundacionales del Estado, ninguna ley, reglamento o código puede contradecirlos; por ello se sitúan en el nivel superior de lo que se conoce como la *jerarquía normativa*.

La jerarquía normativa es una categoría del derecho propuesta por Hans Kelsen que nos permite conocer el peso de las leyes, reglamentos, códigos y otros instrumentos jurídicos, de tal manera que, en caso de existir contradicciones entre ellos, podemos observar cuál es el que debe prevalecer y/o ser obedecido, y cuál no. La jerarquía normativa generalmente se encuentra en todas las constituciones políticas modernas, aunque la forma en que estructuran el peso de cada uno de los instrumentos jurídicos varía en cada una de ellas.

En el caso mexicano, si bien es difícil conocer la totalidad de normas vigentes en el país, con ayuda de la jerarquía normativa podemos determinar el peso de cada una, tal y como lo expresa el Artículo 133 constitucional, el cual, con una confusa redacción, invoca dicha supremacía:

Artículo 133. Esta Constitución, las leyes del Congreso de la Unión que emanen de ella y todos los tratados que estén de acuerdo con la misma, celebrados y que se celebren por el Presidente de la República, con aprobación del Senado, serán la ley suprema de toda la Unión. Los jueces de cada Estado se arreglarán a dicha Constitución, leyes y tratados, a pesar de las disposiciones en contrario que pueda haber en las Constituciones o leyes de los Estados.

Vale la pena observar que la redacción constitucional coloca en un nivel muy alto dentro de la jerarquía normativa a los tratados internacionales. Algunos países han decidido también que éstos ocupen un lugar privilegiado en la

jerarquía normativa, pero sólo aquellos tratados vinculados con la protección de los derechos humanos. En el caso mexicano, también están incluidos los tratados que tienen fines comerciales, por lo que los tratados de libre comercio que México ha firmado con otros países ocupan un lugar muy alto dentro de la jerarquía normativa, y aquellas normas internas que contradigan dichos tratados pueden ser acusadas inconstitucionales.

Como se puede observar, por un lado la Constitución Política constituye un Estado y crea las grandes instituciones nacionales y, por el otro, la jerarquía normativa se encarga de ordenar todo el entramado jurídico que instituye la misma Constitución. Para ilustrar, Arnaldo Córdova comenta lo siguiente:

Las leyes, que son jurídicas porque expresan un mandato de obligaciones correlativas de derechos, no pueden ser más que reguladoras u organizadoras. Es así que las llamamos en su totalidad reglamentarias y orgánicas. O regulan u organizan entes jurídicos. Las leyes no se ocupan de otra cosa. La Constitución no regula ni organiza, la Constitución instituye, y eso vale la pena explicarlo. ¿Qué quiere decir instituir? Quiere decir fundar. Las leyes no fundan, sino que regulan u organizan. La Constitución funda. Las leyes son fundadas y su función es regular y organizar lo que la Constitución manda que se funde. No creo que haya mucha ciencia en ello.³²

Así, para este jurista mexicano, la Constitución funda, instituye, y las leyes organizan lo que la Constitución ha fundado, y es importante observar este hecho, en virtud de que es conociendo las normas que fundan un Estado como podemos conocer cuál es el proyecto estatal.

Una segunda observación respecto del Artículo 133 constitucional es que señala que la Constitución, las leyes federales y todos los tratados internacionales son la ley

³² Arnaldo Córdova, *op. cit.*

suprema del país, lo que coloca a estos tres tipos de normas jurídicas en el mismo nivel jerárquico, es decir, tendrían el mismo estatus la Constitución Política, los tratados internacionales y las leyes federales; sin embargo, después de un juicio de amparo promovido en 1998, la Suprema Corte de Justicia de la Nación (SCJN) reinterpreto el artículo para darle un mejor entendimiento al principio de supremacía constitucional, señalando que en el nivel superior de la jerarquía normativa se encuentra la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y que, en un segundo nivel, se encuentran los tratados internacionales y las leyes federales. La siguiente figura es una expresión de la jerarquía normativa para el caso mexicano.

Figura 1. La jerarquía normativa



Fuente: Elaboración propia.

De acuerdo con la figura 1, en la cima de la pirámide se encuentra la Constitución, debajo de ella los tratados internacionales y las leyes federales,³³ y le siguen los decretos, circulares y acuerdos. Ningún nivel inferior puede contra-

³³ Debe observarse que en el documento se habla de "códigos" y "leyes". La diferencia es que un código es un ordenamiento jurídico más desarrollado que la ley y, por lo mismo, mucho más amplio; sin embargo, se encuentran ambos en el mismo nivel de la jerarquía normativa.

decir a un nivel superior porque violentaría el principio de jerarquía normativa y supremacía constitucional.

Recientemente, en septiembre de 2013, la discusión volvió al pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación a raíz de la reforma constitucional en materia de derechos humanos del año 2011. Particularmente, el debate tuvo que ver con lo que ocurre cuando existe una contradicción entre la Constitución Política y los tratados internacionales firmados por México en materia de derechos humanos.

En consecuencia, la Suprema Corte debió establecer cuál de los dos instrumentos jurídicos (la Constitución Política o el tratado internacional en materia de derechos humanos) debe prevalecer en caso de ocurrir una contradicción entre ellos. La resolución final de la SCJN estableció que, en caso de existir una contradicción, debe prevalecer la Constitución Política; no obstante, esta resolución le ha generado una serie de críticas importantes, que la han calificado como decisión regresiva o conservadora, en virtud de que en otros países la decisión es que siempre prevalezcan los derechos humanos, o que tenga primacía el principio denominado *pro persona*, es decir, que impere el instrumento jurídico que más favorezca a la persona que defiende sus derechos humanos. Para Arnaldo Córdova, una decisión de este tipo es lamentable, en virtud de que parte de pensar que los tratados internacionales en materia de derechos humanos cuestionan la Constitución y no la complementan:

En todo caso, es necesario concluir y ponerse de acuerdo en que la relación entre los tratados y la Constitución encierra, naturalmente, no una contradicción sino una complementariedad ineliminable que hace funcional esa misma relación. Por ello, más que pensar en hacer prevalecer uno de los contrarios, se debe buscar el nexo de jerarquía que los pone en contacto...

...Aceptar la preeminencia de la Constitución sobre los tratados vuelve ridículo e inútil que éstos sean suscritos por un gobierno. Si se aceptan es porque se acepta también

que son necesarios para mejorar nuestro sistema de impartición de justicia, nuestra Constitución y nuestras leyes y no simples adornos de nuestra representación diplomática.³⁴

Evidentemente, la resolución final de la SCJN es controversial. Es cierto que es conservadora, no sólo porque toma una posición defensiva respecto de la normatividad interna, que no ha tenido, en cuanto a tratados de libre comercio se refiere, sino también porque no decide una postura para favorecer a las personas que ven vulnerados sus derechos humanos bajo el principio *pro persona*. Sin embargo, no es la primera vez que los ministros de la SCJN hacen prevalecer principios que defienden tales posturas políticas e ideológicas.

El federalismo y el contrato social

Independientemente de la historia particular de México y del peso de la Revolución Mexicana de 1910, otras revoluciones influenciaron ideológicamente la construcción estatal mexicana. Ya hemos señalado el peso de la Revolución Inglesa de 1689 y de la Revolución Francesa de 1789 en la configuración de los Estados modernos; sin embargo, también la Guerra de Independencia de las 13 Colonias que formaron lo que hoy conocemos como Estados Unidos de Norteamérica (1776) aportó elementos importantes en la construcción de estas instituciones, particularmente a partir de la idea del federalismo:

Art. 4. s. 4. The United States shall guarantee to every State in this Union a Republican Form of Government, and shall protect each of them against Invasion; and on Application of the Legislature, or of the Executive (when

³⁴ Arnaldo Córdova, "Tratados, derechos humanos y Constitución", *La Jornada*, México, 8 de septiembre de 2013 [<http://www.jornada.unam.mx/2013/09/08/opinion/015a1pol>].

the Legislature cannot be convened) against domestic Violence.³⁵

El federalismo es la unión de diversos Estados para formar uno solo de mayor tamaño y defender de mejor manera los intereses comunes. De cierto modo, podríamos decir que es la repetición de la lógica del contrato social pero a nivel estatal. A pesar de que en México nunca se dio dicho pacto entre los estados (aunque sí una guerra entre centralistas y federalistas en el siglo XIX), el Constituyente de 1917 consideró fundamental utilizar dicha propuesta de organización nacional e incluirla en el texto constitucional; por ello, se considera que en la Constitución Política existe un pacto federal formado por 31 estados y un Distrito Federal. Así, México, en su estructura jurídica, está organizado como una federación, es decir, como un pacto de 31 Estados para formar una unidad nacional, tal como lo establece el artículo 40 de la Constitución Política:

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

Por lo tanto, las 32 entidades federativas (nombre constitucional de los estados, incluyendo al Distrito Federal) forman una federación, ceden cierta soberanía (como en el caso del derecho a tener ejército propio) y una de estas 32 entidades cede mayor soberanía que las demás para formar el Distrito Federal y ser sede de los Poderes de la Unión. Este supuesto hecho histórico, es el motivo por el

³⁵ "Los Estados Unidos deberán garantizar a cada Estado en esta Unión una forma republicana de gobierno, y deberán proteger a cada uno de ellos contra la invasión; y con la aplicación del Legislativo, o del Ejecutivo (cuando el Legislativo no pueda ser reunido) en contra de la violencia doméstica". Traducción de Carrillo Nieto, Artículo 4º de la Constitución Política de Estados Unidos de Norteamérica.

cual en nuestro país, además de una constitución política nacional, hay 31 constituciones políticas estatales, y el Distrito Federal, que no tiene constitución política, posee un Estatuto de Gobierno con características muy similares a los de las constituciones estatales. Para evitar contradicciones entre ellas, debemos aplicar el criterio de la supremacía constitucional y, por lo tanto, ninguna de las constituciones estatales puede contravenir lo señalado por el pacto federal, en otras palabras, la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos de 1917.

La reforma del contrato social

Ya señalamos el contenido de las constituciones políticas de los Estados del mundo moderno. Sin embargo, con el tiempo surgen instituciones políticas que otras revoluciones o procesos políticos y sociales proponen al mundo para mejorar sus circunstancias sociales o para impulsar algún proyecto económico o político. Por ejemplo, la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela de 1999 establece que el poder se divide en cinco partes, y no en tres, como en la mayoría de los países. Esta división de poderes, por sí misma, propone una nueva forma de organización estatal en la historia constitucional. Lo mismo ocurre en el caso de México, cuya Constitución Política no es exactamente la misma que la de 1917, ya que sufrió fuertes reformas a partir de 1982 para poder transformar el proyecto económico del Estado benefactor, orientando la economía y el papel del Estado hacia políticas neoliberales. Sin embargo, cuando se pretende transformar el supuesto pacto social ya firmado, es necesario conocer cuál es la manera instituida para realizar dicha transformación.

En general, en el Estado moderno hay dos formas de transformar el proyecto contenido en una constitución; la primera, convocando a una Asamblea Constituyente para generar una nueva constitución política y, la segunda, reformando la constitución vigente. Pero no todas las constitucio-

nes se pueden reformar de la misma manera, hay algunas que establecen un procedimiento específico; otras plantean la irreformabilidad de ciertos artículos e, incluso, ciertas constituciones establecen la imposibilidad de reformarlas. En resumen, cada una tiene su propio procedimiento de reforma constitucional. Además, para ser modificadas, algunas constituciones deben llamar también una Asamblea Constituyente –como la constitución de Argentina–, y otras –como la mexicana– sólo piden mayores requisitos que en el caso de la creación o reforma de cualquier ley. Por ejemplo, la Constitución de la República de Honduras de 1982 establece que ciertos artículos vinculados con el proyecto económico neoliberal son irreformables y, si alguien intenta hacerlo, puede incurrir en responsabilidad política y ser destituido.

En el caso de México, la Constitución Política vigente establece que para realizar una reforma constitucional es necesario el voto de las dos terceras partes de los congresistas presentes en la sesión y, de acuerdo con la lógica del federalismo, la aprobación de la mayoría de los congresos de los estados de la República:

Art. 135. La presente Constitución puede ser adicionada o reformada. Para que las adiciones o reformas lleguen a ser parte de la misma, se requiere que el Congreso de la Unión, por el voto de las dos terceras partes de los individuos presentes, acuerden las reformas o adiciones, y que éstas sean aprobadas por la mayoría de las legislaturas de los Estados. El Congreso de la Unión o la Comisión Permanente harán el cómputo de los votos de las legislaturas y la declaración de haber sido aprobadas las adiciones o reformas.

Desde las anteriores consideraciones, es necesario mirar cada constitución política en particular para conocer de qué manera puede ser reformado el pacto social que contiene.

La creación de las leyes bajo el pacto social

El proceso de creación de una ley también es diferente en cada país. Hay naciones cuyo Congreso es unicameral y, por lo tanto, el proceso es más sencillo; otros países permiten al Poder Ejecutivo legislar mediante decretos. En el caso mexicano, producto del proceso de institucionalización posrevolucionario y a pesar del presidencialismo, las reglas son mucho más claras y la división de poderes tiene mayor vigencia. Además, en el ámbito federal, el Congreso de la Unión es bicameral (Cámara de Diputados y Cámara de Senadores), lo que lo vuelve mucho más complejo que en el sistema unicameral.

Las reglas con que se crea, reforma, deroga o abroga una ley en México se encuentran señaladas en la Constitución Política, específicamente en los artículos 71 y 72. La complejidad radica en que, al ser un Poder Legislativo bicameral, las reformas tienen que ser aprobadas por ambas cámaras. En este caso, como regla general, cualquier propuesta legislativa se puede iniciar en cualquiera de las dos cámaras, por lo que a la otra cámara le corresponde revisar y confirmar la reforma. La excepción radica en que la propia Constitución señala que la materia de empréstitos (deuda pública), contribuciones (impuestos) y reclutamiento de tropa, la discusión debe iniciar en la Cámara de Diputados. El motivo de esta distinción reside en que, en la lógica bicameral y federalista, la Cámara de Diputados representa ciudadanos, mientras la Cámara de Senadores representa a las entidades federativas (estados).

A la cámara que discute en primer lugar la iniciativa de ley o de reforma de ley se le conoce como cámara de origen y a la otra como cámara revisora. Sin embargo, la mayoría de las leyes o reformas aprobadas conllevan un camino dialéctico entre las cámaras, ya que ambas deben estar de acuerdo en cada punto y coma de lo que se está aprobando, por lo que, si alguna de ellas (particularmente la revisora) decide eliminar, modificar o alterar alguna parte de la reforma, la otra

cámara deberá revisarla nuevamente hasta que ambas estén en completa conformidad con lo que se va a aprobar. Una vez que ambas cámaras han aprobado una misma iniciativa de ley o de reforma de ley, deben enviársela al Ejecutivo federal, quien tiene la obligación de publicarla en el *Diario Oficial de la Federación*.

En los estados de la República (entidades federativas), el proceso es muy similar, con la diferencia de que el Congreso es unicameral, y que los detalles del proceso legislativo se encuentran señalados en la Constitución de cada estado.

Como se puede observar enseguida (cuadro 7), es muy amplia la diversidad de propuestas organizativas de un Estado. En este sentido, un tema fundamental es conocer por qué un país cambia su constitución política, es decir, ¿cuáles son los motivos por los que un Estado se reestructura a profundidad? Puede observarse que generalmente se trata de grandes transformaciones sociales y económicas, algunas incluso vinculadas con procesos revolucionarios o contrarrevolucionarios, que reorganizan sus relaciones sociales.

Finalmente, es importante subrayar que cuando se tiene un orden constitucional establecido y una normatividad jurídica coherente, que son respetados tanto por los gobernantes como por los gobernados, se considera que estamos en un Estado de derecho, en virtud de que existen las normas jurídicas y por lo tanto no se gobierna discrecionalmente; además, esas normas jurídicas poseen cierta legitimidad entre los gobernados y por lo tanto son acatadas por ellos. Del mismo modo, los creadores y aplicadores de la norma (legisladores y otros servidores públicos) se sujetan a ellas.

Cuadro 7. Constituciones en el mundo (tradición jurídica) y organización estatal

División de poderes	Congreso	Núm. de artículos	Procedimiento de reforma
Argentina, 1853 (Romano-canónica)			
Ejecutivo, Legislativo y Judicial.	Bicameral	129	Debe llamarse a una Asamblea Constituyente.
Guatemala, 1985 (Romano-canónica)			
Ejecutivo, Legislativo y Judicial.	Unicameral	139	Antes de iniciar una reforma, debe haber una consulta pública; sin embargo, contiene artículos que no se pueden reformar.
Ecuador,* 2008 (Romano-canónica)			
Ejecutivo, Legislativo, Judicial y de justicia indígena, Transparencia y control social, y Electoral (5).	Unicameral	444	Se requiere referéndum y por lo menos dos debates en la Asamblea Nacional.
Canadá, 1867 y 1982 (Common Law)			
Monarquía parlamentaria-Federal. Ejecutivo, Legislativo y Judicial	Bicameral	1867: 47 1982: 147	Requiere aprobación de 2/3 partes del Congreso.**
Estados Unidos, 1787 (Common Law)			
Ejecutivo, Legislativo y Judicial	Bicameral	7 artículos 27 enmiendas	1) Propuesta por una convención constitucional. 2) Propuesta por el Congreso.
Venezuela, 1999 (Romano-canónica)			
Ejecutivo, Legislativo, Judicial, Ciudadano, y Electoral	Unicameral	350	Se requiere el voto mayoritario de la Asamblea Nacional.
España, 1978 (Romano-canónica)			
Monarquía Constitucional, con rey, Ejecutivo, Legislativo y Judicial (3).	Bicameral	169	Requiere aprobación de 2/3 partes del Congreso.
México, 1917 (Romano-canónica)			
Ejecutivo Legislativo Judicial	Bicameral	136	Requiere aprobación de 2/3 partes del Congreso de la Unión y de la mayoría de las legislaturas estatales.

* Vale la pena señalar que la Constitución Política de Ecuador del 2008 es la primera en el mundo que le concede derechos a la naturaleza, es decir, hace a la naturaleza titular de derechos.

** Se trata de diversos ordenamientos jurídicos, no uno solo, como en la tradición romano-canónica, pero se citan los dos más importantes.

Fuente: Elaboración propia con base en las constituciones políticas de los países referidos.

Una lectura didáctica del derecho: ramas, fuentes y lenguaje jurídico

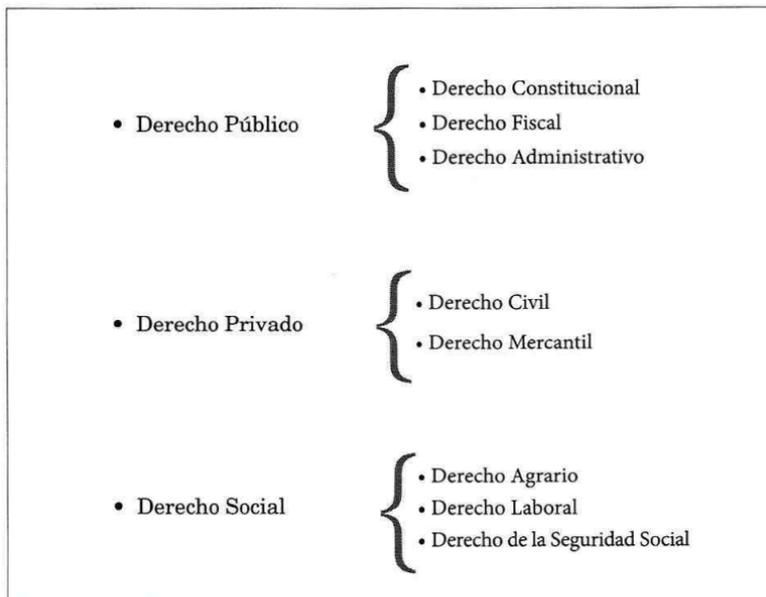
Como se ha observado, el mundo jurídico es muy amplio y son muchos los temas que se pueden discutir en torno a él, por lo que es imposible pretender aborarlos todos. En ese sentido, el presente apartado tiene la finalidad de presentar una serie de tecnicismos jurídicos que son importantes prácticamente en cualquier área del derecho, pues forman parte de sus bases epistémicas y del lenguaje propio que ha desarrollado. Por tal motivo, se ocupa de presentar lo que se conoce como ramas del derecho, fuentes del derecho, jurisprudencia y los aforismos latinos, entre otros conceptos.

Ante la cantidad de normas jurídicas existentes en nuestro país, se necesita algún método que permita acercarse al estudio del derecho sin confundirse entre tanta legislación. Hasta ahora, el método con mayor didáctica para estudiar el derecho es el que lo clasifica en *público, privado y social*. De acuerdo con esta tipología, es derecho público aquel que regula alguna actividad del Estado y/o su interrelación con particulares; así, cuando se realiza un juicio penal por la comisión de algún delito, la investigación le corresponde al Estado, no a los particulares. Es derecho privado aquel que regula las relaciones entre los particulares, por ejemplo, la compraventa de algún bien, y es derecho social aquel que establece derechos para grupos desprotegidos o en condiciones sociales desfavorables. A pesar de lo didáctico que es este método, no deja de ser sumamente reductivista, ya que deja de lado el amplio e interesante debate entre lo público y privado que se ha desarrollado en la sociología ya durante varios siglos, además de que excluye del derecho privado el papel del Estado en su creación y aprobación, señalándolo, falsamente, como mera actividad de los particulares.

Además, olvida que toda norma, para ser jurídica, necesariamente es creada y reconocida por el Estado y que, ante un incumplimiento de cualquier tipo de norma jurídica, se trate de "derecho público" o de "derecho privado", el Estado interviene mediante la coerción.

El siguiente esquema (cuadro 8) explica esta clasificación del derecho, pues, como se ha señalado, a pesar de sus limitaciones, se trata de un método que permite conocer esta disciplina a partir de las materias que regula.

Cuadro 8. Clasificación tradicional de las ramas del derecho



Fuente: Elaboración propia. En el cuadro sólo se colocan, dentro de cada una de las categorías señaladas, las ramas jurídicas más representativas; sin embargo, su variedad es muy amplia, además de que existen normas internacionales, como el derecho internacional público o el derecho internacional privado.

La clasificación entre normas sustantivas y normas procesales (que ya fue señalada) también es importante, ya que nos permite observar que para cada derecho o prohibición, existe un procedimiento que determina la observancia de su cumplimiento. El siguiente cuadro muestra la relación entre las normas sustantivas y sus normas procesales; como se

observa, para cada ordenamiento jurídico sustantivo, existe su correlativo procesal, aunque también hay casos donde ambos elementos se encuentran en el mismo cuerpo normativo.

Cuadro 9. Normas sustantivas y normas procesales

Norma sustantiva	Norma procesal respectiva
Código Civil Federal	Código Federal de Procedimientos Civiles.
Código Penal Federal	Código Nacional de Procedimientos Penales.
Código Civil para el Distrito Federal	Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal.
Código Penal del Estado de Veracruz	Código Nacional de Procedimientos Penales.
Ley Orgánica de la Administración Pública Federal.	Ley Federal de Procedimiento Administrativo.

Fuente: Elaboración propia.

Como ejemplo, el Código Civil para el Distrito Federal señala los tipos y características de los contratos que pueden realizar las personas con sus bienes y sus propiedades, mientras que su propio Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal indica las etapas y requisitos para llevar a cabo un juicio por incumplimiento de contrato; muestra cómo obligar a alguien a cumplir lo pactado, o a resarcir el daño que causó. En algunas otras materias, tanto la parte sustantiva como la procesal van dentro de una misma ley o código, como en el caso de la materia laboral, en la Ley Federal del Trabajo, o en materia mercantil, con el Código de Comercio.

Principales ramas del derecho

Hemos señalado que en México existen cientos de normas jurídicas, que unas son sustantivas y otras procesales, que se encuentran enmarcadas dentro de los derechos público, privado y del derecho social y, sobre todo, que todas se encuentran en un rango determinado de la jerarquía normativa. También hemos indicado que ante la cantidad virtual-

mente infinita de posibilidades del comportamiento humano, el derecho se ha diversificado tratando de regularlas a todas, por lo que la cantidad de materias reguladas es muy grande. Por este motivo, a continuación se señalan las principales ramas del derecho cuya existencia debe conocer un estudiante de las ciencias sociales. Cabe señalar que algunas definiciones son tomadas de otros autores –en cuyo caso se citan– y otras son definiciones propias:

Derecho constitucional o político. Es el conjunto de normas relativas a la estructura fundamental del Estado, a las funciones de sus órganos y a las relaciones de éstos entre sí y con los particulares.³⁶ Vale la pena señalar que en el derecho constitucional se puede observar la aplicación de las grandes teorías de la ciencia política moderna, porque es en una constitución política donde se instrumentan las ideas políticas dominantes en un Estado.

Derecho penal. Es el conjunto de normas que determinan los delitos, las penas que el Estado impone a los delinquentes y las medidas de seguridad que él mismo establece para la prevención de la criminalidad.³⁷

Derecho administrativo. Conjunto de reglas jurídicas relativas a la acción administrativa del Estado, la estructura de los entes del poder Ejecutivo y sus relaciones.³⁸ Como se observa, esta es una definición muy pequeña; sin embargo, abre la puerta al estudio de toda la legislación vinculada con la administración pública, a partir de la estructura de la misma, las formas en que funciona e incluso aborda las responsabilidades de los servidores públicos. En el caso de la licenciatura en Política y Gestión Social, existe un taller específico para esta área del derecho, por lo que en este trabajo es importante sólo ubicarlo como una de las ramas del derecho público.

³⁶ Eduardo García Maynez, *Introducción al estudio del Derecho*, 45ª ed., México, Porrúa, 1993.

³⁷ Eduardo García Maynez cita a Eugenio Cuelo Colón, *idem*.

³⁸ Rafael Martínez Morales, *Derecho administrativo*, 1º Curso, 5ª ed., México, Oxford University Press, 2007, p. 7.

Derecho financiero. Es la rama del derecho administrativo que estudia o regula (según se contemple como ciencia o como conjunto de normas) la actividad financiera estatal; representa, según Carlos M. Giuliani Fonrouge, el aspecto jurídico de la actividad financiera del Estado.³⁹

En la actividad financiera estatal, para Rafael Martínez Morales, están involucradas tres sub-ramas del derecho financiero:

- Derecho fiscal o tributario (captación u obtención).
- Derecho patrimonial público (administración o manejo)
- Derecho presupuestario (ejecución y control del presupuesto).

Derecho fiscal. Es el conjunto de normas y principios que regulan la relación jurídico-tributaria, entendiéndose por esta última el vínculo legal en virtud del cual los ciudadanos resultan obligados a contribuir con una parte proporcional de sus ingresos, rendimientos o utilidades al sostenimiento del Estado.⁴⁰

Derecho electoral. Rama del derecho constitucional que regula los procesos por medio de los cuales el pueblo, constituido en elector, procede a la integración de los órganos del Estado de elección popular, a la periódica sustitución de los titulares de éstas e interviene en la función legislativa y en la permanencia de autoridades de esta naturaleza.⁴¹

Derecho civil. Es la rama del derecho privado que se encarga de regular las relaciones entre particulares que no son comerciantes. De acuerdo con García Maynez, esta rama del derecho contiene cinco partes: a) Derecho de las personas (personalidad jurídica, capacidad, estado civil y domi-

³⁹ Rafael Martínez Morales, *Derecho administrativo*, 2º curso, 4ª ed., México, Oxford University Press, 2009.

⁴⁰ Adolfo Arrijo Vizcaíno, *Derecho fiscal constitucional*, México, Themis, 2002.

⁴¹ Raúl Chávez Castillo, *Diccionario práctico de derecho*, México, Porrúa, 2009, p. 79.

cilio), *b*) Derecho familiar (matrimonio, divorcio, adopción, patria potestad, tutela, etcétera), *c*) Derecho de los bienes (clasificación de los bienes, posesión, propiedad, usufructo, uso, etcétera), *d*) Derecho sucesorio (sucesión testamentaria y legítima), y *e*) De las obligaciones.⁴²

Derecho internacional privado. Conjunto de reglas aplicables a las personas privadas en las relaciones internacionales.⁴³

Derecho internacional público. Conjunto de normas jurídicas que regulan las relaciones entre los Estados y los demás sujetos de la sociedad internacional.⁴⁴

Derecho mercantil. Rama del derecho privado que codifica los actos de comercio, la situación jurídica de los comerciantes, las cosas mercantiles así como la organización y explotación de la empresa comercial.⁴⁵

Derecho del trabajo (o derecho laboral). Conjunto de principios y normas positivas de la prestación subordinada retribuida de la actividad humana.⁴⁶

La evolución histórica del derecho del trabajo ha propiciado que se desarrollen hasta nuestra época cuatro especialidades del mismo: el Derecho Individual del Trabajo (que analiza las relaciones de los contratos individuales de trabajo con el patrón, así como los derechos que constitucional y legalmente les corresponden a cada uno); el Derecho Colectivo del Trabajo (que estudia las relaciones jurídico-laborales entre grupos organizados, particularmente de sindicatos con patronos y el Estado); el Derecho de la Seguridad Social (que se encarga de estudiar los derechos complementarios de la relación laboral, vinculados con la protección y la seguridad laboral, con seguros de vida, enfermedad, riesgo de accidentes, vejez, etcétera), y el Derecho Procesal Laboral (que se encarga de estudiar los procesos laborales).

⁴² García Maynez, *op. cit.*, p. 147.

⁴³ Raúl Chávez Castillo, *op. cit.*, p. 79.

⁴⁴ *Ibid.*

⁴⁵ *Ibid.*, p. 80.

⁴⁶ Miguel Bermúdez Cisneros cita a Galli Pujato, en *Derecho del trabajo*, México, Oxford University Press, 2007.

Derecho medioambiental. Es el conjunto de normas jurídicas que regulan las conductas humanas que pueden influir de manera relevante en los procesos de interacción entre los sistemas de los organismos vivos y sus sistemas de ambiente, mediante la generación de los efectos de los que se espera una modificación significativa de las condiciones de existencia de dichos organismos.⁴⁷

Derecho parlamentario. Conjunto de normas que crean, establecen, impulsan, garantizan y rigen las acciones de los parlamentos, las interrelaciones políticas que mantienen con los otros poderes del Estado, los partidos políticos, las instituciones de la sociedad civil y los individuos, así como los valores y principios que animan su existencia institucional.⁴⁸

Derecho bancario. Conjunto de normas jurídicas que regulan las actividades de las empresas bancarias que realizan en masa la intermediación en operaciones de crédito.⁴⁹

Derecho agrario. Es el conjunto de normas jurídicas que regulan lo relativo al campo, las diversas formas de propiedad en él, la actividad agraria y las relaciones entre los miembros que lo componen.⁵⁰

Las fuentes del derecho

Para estudiar cómo se ha regulado una conducta determinada en la historia de las sociedades en el mundo, existen las llamadas fuentes del derecho, de las cuales existen tres tipos: reales, formales e históricas.

Las *fuentes formales* son los procesos de creación de la norma jurídica. Éstas pueden ser, dependiendo del tipo de norma, la creación de una ley por el Congreso, la publicación de un decreto por el Ejecutivo, o la jurisprudencia por parte del órgano jurisdiccional que tiene facultades para emitirla.

⁴⁷ Raúl Brañes B., *Derecho ambiental mexicano*, México, Universo Veintiuno, 1987, p. 32.

⁴⁸ María Laura Casado, *Diccionario jurídico*, 6ª ed., Florida, Valletta Ediciones, 2009, p. 283.

⁴⁹ Raúl Chávez Castillo, *op. cit.*, p. 78.

⁵⁰ *Idem*.

Las *fuentes históricas* son aquellos documentos, ya sean legislaciones antiguas, libros, etcétera, que permiten observar la normatividad respecto de alguna conducta en algún momento histórico, y que son útiles para comprender las formas en que se valoran históricamente dichas conductas.

Y finalmente, las *fuentes reales* del derecho son aquellos hechos o realidades sociales que dan origen a una legislación, para prohibirla o para ordenar su realización. Como ejemplo, podemos señalar, nuevamente, el tema del aborto, que es una realidad social que se legisla, para prohibirse o para que se realice de manera ordenada y segura.

La jurisprudencia

La palabra «jurisprudencia» significa “interpretar el derecho”; en otras palabras, que un órgano jurisdiccional establezca, en un caso determinado, hacia dónde debe orientarse una sentencia o una resolución judicial. Sucede que, a pesar de los cientos de normas que existen en cada país para regular la conducta humana, es imposible prever todas las formas en que puede actuar el ser humano o que la norma no es clara en el tratamiento de una conducta. Y, en muchos casos, cuando un conflicto termina en tribunales o juzgados y la conducta no está debidamente prevista en las normas jurídicas, el juez no sabe en qué sentido dictar sentencia. Es entonces que se recurre a la jurisprudencia.

La jurisprudencia es el conjunto de sentencias que dicta el órgano judicial que está facultado para crearlas, y que señala en qué sentido debe emitirse una sentencia cuando se trata de una conducta no prevista en la ley pero que ellos han estudiado con anterioridad y resuelto con base en los llamados “principios generales del derecho”, que son la justicia, el bien común y la seguridad jurídica.

Cuando un juez o un tribunal se encuentran en un caso no debidamente previsto en la ley, deben recurrir a la jurisprudencia, es decir, a las resoluciones judiciales que han emitido los órganos facultados para ello. En México, sólo la

Suprema Corte de Justicia de la Nación y los Tribunales Colegiados de Circuito pueden emitir jurisprudencia.⁵¹

En este país se crea jurisprudencia a partir de dos medios: reiteración de tesis o contradicción de tesis. Concretamente, no es en el primer caso que se resuelve con base en los principios generales del derecho cuando se crea jurisprudencia, sino que deben ocurrir varios casos reiterados, con las mismas circunstancias y con las mismas resoluciones judiciales. Se crea jurisprudencia por reiteración de tesis cuando cinco sentencias son emitidas en el mismo sentido de manera ininterrumpida por la Suprema Corte de Justicia de la Nación o los Tribunales Colegiados de Circuito; se crea por contradicción de tesis cuando existen tesis contrarias con respecto a hechos similares y los Tribunales Colegiados o la SCJN resuelven en un sentido. A partir de que se crea jurisprudencia, todos los órganos judiciales en el país que tengan un asunto similar deberán responder en el sentido que señala la jurisprudencia, la cual tendrá validez hasta que el Congreso legisle al respecto.

En la página siguiente aparece un fragmento de una tesis que formó jurisprudencia de la Suprema Corte de Justicia de la Nación. En este texto podemos observar, en las primeras líneas, la identificación del documento (número de tesis, sala, época, fecha, libro y tomo donde puede consultarse, materia y tema). En el siguiente párrafo, en mayúsculas, aparece el tema que analizaron los integrantes de la Corte y, posteriormente, encontramos el análisis en detalle del asunto en cuestión. Al final, se señala cómo se llegó a tal interpretación, es decir, por *contradicción de tesis* y qué tribunal la realizó. Como se observa, también en la tesis, se trata de una interpretación de los artículos 430 y 345 de los códigos civiles de Guanajuato y Nuevo León, respectivamente, con base en la Constitución Política.

⁵¹ Artículo 111 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

Ejemplo de una tesis jurisprudencial

Tesis: 1a./J. 15/2012 (10a.)

Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta

Décima Época

2001148 2 de 18

PRIMERA SALA

Libro X, Julio de 2012, Tomo 1, Pág. 705

Jurisprudencia (Constitucional, Civil)

[J]; 10a. Época; 1a. Sala; S.J.F. y su Gaceta; Libro X, Julio de 2012, Tomo 1; Pág. 705

PATERNIDAD. EL VARÓN DISTINTO DEL MARIDO ESTÁ LEGITIMADO PARA CUESTIONAR LA DEL HIJO NACIDO EN EL MATRIMONIO DE LA MADRE CON AQUÉL, PERO LA ADMISIÓN DE LA DEMANDA DEPENDERÁ DE LA PONDERACIÓN QUE HAGA EL JUZGADOR PARA DETERMINAR QUE EL EJERCICIO DE LA ACCIÓN ARMONIZA EL INTERÉS SUPERIOR DEL MENOR CON LOS DEMÁS DERECHOS INHERENTES (LEGISLACIONES DE LOS ESTADOS DE GUANAJUATO Y DE NUEVO LEÓN).

Los artículos 430 y 345 de los Códigos Civiles de Guanajuato y Nuevo León, respectivamente, en cuanto obstaculizan la posibilidad de que un varón distinto del marido cuestione la paternidad del menor nacido durante el matrimonio de la madre con el cónyuge que lo reconoció como hijo, carecen de racionalidad constitucionalmente válida; por tanto, de una interpretación conforme con la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y los tratados internacionales de los que nuestro país es parte, dicha prohibición debe ceder en beneficio de los derechos humanos reconocidos, especialmente el que tutela el acceso a la administración de justicia, con el fin de establecer que dicho tercero sí cuenta con el derecho de ejercer la acción correspondiente; sin embargo, la admisión de la instancia dependerá, en cada caso, del ejercicio de ponderación que habrá de realizar el juzgador, tomando en cuenta todos los factores que convergen en el caso, como lo son la integralidad de la familia donde se ha desenvuelto el menor, la situación general que éste guarda, así como el estado en que se encuentra la relación matrimonial y especialmente de cada consorte con respecto al menor, así como el derecho a la identidad, entre otros aspectos importantes. Lo anterior, a través de los medios de convicción suficientes que allegue el demandante o los que de oficio obtenga el juez, para determinar si el pretendido ejercicio del derecho mencionado armoniza todos los derechos inherentes con el derivado principalmente del interés superior del menor, para que en caso de que se estime propicio se admita la demanda y pueda incoarse el proceso, en donde todos los involucrados tendrán iguales oportunidades de ser oídos como establece la ley.

PRIMERA SALA

CONTRADICCIÓN DE TESIS 152/2011. Entre las sustentadas por el Segundo Tribunal Colegiado de Circuito del Centro Auxiliar de la Tercera Región, en apoyo del Segundo Tribunal Colegiado en Materias Civil y de Trabajo del Décimo Sexto Circuito y el Primer Tribunal Colegiado en Materia Civil del Cuarto Circuito. 23 de noviembre de 2011. Mayoría de cuatro votos. Disidente: José Ramón Cossío Díaz. Ponente: Jorge Mario Pardo Rebolledo. Secretario: Alfonso Francisco Trenado Ríos.

Tesis de jurisprudencia 15/2012 (10a.). Aprobada por la Primera Sala de este Alto Tribunal, en sesión de fecha dieciocho de enero de dos mil doce.

Fuente: Página de la Suprema Corte de Justicia de la Nación; fecha de consulta: julio de 2013.

El lenguaje jurídico: entre aforismos y tecnicismos

Para concluir con esta breve introducción al estudio del derecho, debemos señalar que esta disciplina posee un lenguaje técnico, e incluso, muchas veces, usa palabras especializadas que tienen una traducción literal frente al español común. Pero en otras tantas ocasiones, muchos tecnicismos jurídicos implican precisión frente a otros similares; por ejemplo, no es lo mismo una demanda que una denuncia, ni tampoco es igual derogar que abrogar. Y en cada materia especializada del derecho existe un lenguaje particular con tecnicismos jurídicos fuertemente vinculados con el lenguaje de otras ramas del derecho.

Además, muchos tecnicismos se basan en aforismos jurídicos que son frases en latín, que provienen del Derecho Romano y que de alguna forma establecen una regla respecto a determinada circunstancia en la que se debe tomar una decisión con base en el derecho. Dado el fuerte antecedente del Derecho Romano en el mundo moderno, muchas de sus frases se estudian tanto en latín como en su traducción al español. Algunas son reglas muy generales de derecho y otras muy particulares. Estas se pueden contar en cientos de frases y aforismos jurídicos que también se ven expresados en las leyes.

Germán Cisneros Farías, investigador de la Universidad Autónoma de Nuevo León, ha realizado diversas investigaciones sobre los aforismos jurídicos y el derecho mexicano. De su libro publicado por la UNAM, *Diccionario de frases y aforismos latinos: una compilación sencilla de términos jurídicos*, hemos extraído algunos de los aforismos más reconocidos en el ámbito jurídico mexicano, con su traducción al español. Con la finalidad de eficientar el espacio de estas reflexiones, se presenta un extracto en las dos páginas siguientes.

Aforismos latinos

Casus fortuitus in nullo contracto praestut
En ningún caso se responde del caso fortuito

Da mihi factum dabo tibi Jus
Dame los hechos y te daré el derecho

Debitur sui ipsius nemo esse potest
Nadie puede ser deudor de sí mismo

Dura lex, sed lex
La ley es dura pero es la ley

Ei incumbit probatio qui dicit, non qui negat
La prueba incumbe a quien afirma, no a quien niega

Ex injuria jus non oritur
De injurias o injusticias no nace el derecho

Ex malis eligere minima oportet
Entre los males, hay que elegir los menores

Exceptio declarat regulam
La excepción aclara la regla

Ignorantia legis non excusat
La ignorancia de la ley no excusa de su cumplimiento

In claris non fit interpretati
Lo claro no necesita interpretación

In dubio pro reo
En la duda, a favor del reo

Legis auxilium frustra invocat qui committit in legem
En vano invoca el auxilio de la ley el que obra contra ella

Lex injusta non est lex
Una ley injusta no es ley

Lex rei sitae
Debe aplicarse la ley del lugar en que se encuentra la cosa litigiosa.

Lex superior derogat inferiori
La ley superior deroga la inferior

Ne eat iudex ultra petita partium
El juez no puede ir más allá de lo pedido por las partes

Negantis factum nulla est probatio
Al que niega no le toca probar

Nemo debet bis vexari pro una et eadem causa
Nadie debe ser perseguido dos veces por la misma causa

Nemo inauditus condemnetur
Nadie puede ser condenado sin ser escuchado

Non est tolerabilis ignorantia in facto proprio
No es tolerable la ignorancia de un acto propio

Notoria probatione non indigent
Lo que es notorio no necesita probarse

Nulla poena sine lege
No hay pena sin ley

Nulla regula sine exceptione
No hay regla sin excepción

Nullum crimen sine lege
No hay delito sin ley

Omne ius, aut consensus fecit aut necessitas constituit aut firmavit consuetudo
Todo el derecho lo creó el consentimiento, lo instituyó la necesidad o lo estableció la costumbre

Onus probando incumbi actori
La carga de la prueba incumbe al actor

Pacta sunt servanda
Los pactos deben ser cumplidos

Prior tempore, potior iure
Primero en el tiempo, preferido en el derecho

Probatio vincit praesumptionem
La prueba vence la presunción

Quod tibi no vis fieri alleri ne feceris
Lo que no quieras para ti, no lo hagas a otro

Quot delicta, tot poenae
Cuantos delitos, tantas penas

Los aforismos jurídicos tienen una base filosófica que son los fines del derecho: justicia, seguridad y bien común. Si los analizamos, podemos observar que cada uno tiene como base la idea de cumplir con los fines del derecho. De tal manera que, tanto los aforismos como las fuentes del derecho, tienen su base filosófica en los referidos fines del derecho.

Para concluir con este documento, presentamos algunos de los conceptos y tecnicismos más relevantes dentro del ámbito jurídico mexicano, con la finalidad de facilitar su comprensión al alumno o egresado de Política y Gestión Social, debido a que en su vida profesional habrá de encontrarse con documentos que hagan referencia a ellos.

La jurisdicción

La palabra «jurisdicción» proviene de los términos latinos *iuris* (derecho) y *dictio* (decir), que de modo coloquial significa “quien dice el derecho” (en determinado lugar). Como se puede observar, posee un significado similar al de jurisprudencia; sin embargo, cuando hablamos de que alguien o algo tiene jurisdicción significa que ese alguien o algo tiene la facultad de establecer determinadas normas jurídicas o ejercer determinado poder legal en cierto espacio territorial; por ejemplo, un gobernador tiene jurisdicción sólo en la entidad federativa en la que fue electo, y no en otras.

Abrogar, derogar y reformar

Estos tres conceptos suelen ser confundidos constantemente; sin embargo, en el mundo jurídico mexicano significan cosas distintas. Es importante subrayar que se trata del lenguaje jurídico mexicano porque en otros lugares no existen estas diferencias o son distintos los criterios que las enmarcan. En este sentido, se reforma una norma jurídica cuando es modificada por el procedimiento constitucionalmente establecido. Se abroga una norma jurídica cuando todo el ordenamiento jurídico ha sido eliminado o sustituido por otro nuevo; por ejemplo, el Código Penal del Distrito Federal del año 2003 abrogó el código penal publicado en 1931, es decir, lo sustituyó totalmete. Por su parte, “derogar” significa eliminar determinada parte de algún cuerpo normativo, pero no su totalidad, pues el resto continúa en vigor.

Bibliografía

- Anderson, Perry, *El Estado absolutista*, México, Siglo XXI Editores, 1979.
- Arrijo Vizcaíno, Adolfo, *Derecho fiscal constitucional*, México, Themis, 2002.
- Bejarano Sánchez, Manuel, *Obligaciones civiles*, 6ª ed., México, Oxford University Press, 2010.
- Bermúdez Cisneros, Miguel, *Derecho del Trabajo*, México, Oxford University Press, 2007.
- Brañes Ballesteros, Raúl, *Derecho ambiental mexicano*, México, Universo Veintiuno, 1987.
- Bravo González, Agustín y Beatriz Bravo Valdés, *Derecho Romano*, México, Porrúa, 2000.
- Burke, Peter, *El Renacimiento*, Barcelona, Crítica, 1999.
- Casado, María Laura, *Diccionario Jurídico*. 6ª ed., Florida, Valletta Ediciones, 2009.
- Chávez Castillo, Raúl, *Diccionario Práctico de Derecho*, México, Editorial Porrúa, 2009.
- Cisneros Farías, Germán, *Diccionario de frases y aforismos latinos. Una compilación sencilla de términos jurídicos*, México, IJ-UNAM, 2003.
- Córdova, Arnaldo, "La Constitución no es una ley", *La Jornada*, 8 de julio de 2007 [<http://www.jornada.unam.mx/2007/07/08/index.php?section=opinion&article=022a1pol>].
- Correas, Óscar, *Introducción a la crítica del derecho moderno*, México, Fontamara, 2000.
- Duverger Maurice, *Instituciones políticas y derecho constitucional*. Traducción Pablo Lucas Verdú, 5ª ed., México, Planeta, 1996.
- Galindo Garfias, Ignacio, *Teoría de las obligaciones*, México, Porrúa, 2008.
- García Maynez, Eduardo, *Introducción al estudio del Derecho*, 45ª ed., México, Porrúa, 1993.
- Hobsbawm, Eric, *Las revoluciones burguesas 1789-1848 (La era de la Revolución)*, 2ª ed., Barcelona, Editorial Crítica, 2003.
- Lassalle, Ferdinand, *¿Qué es una Constitución?*, 3ª ed., traducción de Amelie Cuesta, México, Gernika, 2006.
- López Betancourt, Eduardo, *Teoría del delito*, 8ª ed., México, Porrúa, 2000.

- Martínez Morales, Rafael, *Derecho Administrativo*, 1er. curso, 5ª ed., México, Oxford University Press, 2007.
- *Derecho Administrativo*, 2º curso, 4ª ed., México, Oxford University Press, 2009.
- Merryman, John Henry, *La tradición jurídica romano-canónica*, México, FCE, 2000.
- Pirenne, Henri, *Historia de Europa. Desde las invasiones hasta el siglo XVI*, México, FCE,
- Sirvent Gutiérrez, Consuelo, *Sistemas jurídicos contemporáneos*, 12ª ed., México, Porrúa, 2010.
- Xirau, Ramón, *Introducción a la historia de la filosofía*, 13ª ed., México, UNAM, 2012 (Colección Textos Universitarios).

Legislación y jurisprudencia

- Nuevo Código Civil Para el Distrito Federal (2003).
- Código Civil del Estado de Jalisco (1995).
- Ley de Cultura Cívica del Distrito Federal (2004).
- Código Penal para el Distrito Federal (2003).
- Página electrónica de la Suprema Corte de Justicia de la Nación:
www.scjn.gob.mx
- Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos (1917).
- Constitución de la Nación Argentina (1853).
- Constitución Política de la República de Guatemala (1985).
- Constitución de la República del Ecuador (2008).
- Constitución de Canadá. Actas constitucionales de Canadá (1867–1982).
- United States Constitution (1787).
- Constitución de la República Bolivariana de Venezuela (1999)
- Constitución Española (1978).



Apuntes introductorios al estudio del derecho. Un acercamiento desde las ciencias sociales al mundo jurídico, de Juan José Carrillo Nieto, número 10 de la colección Materiales didácticos del Departamento de Política y Cultura, se imprimió en la Ciudad de México, el 8 de agosto de 2014. Edición e impresión: mc editores: Selva, 53-204, Col. Insurgentes Cuicuilco, 04530, México, D.F., (52) (55) 5665 7163; mceditores@hotmail.com. La edición consta de 1 000 ejemplares más sobrantes.





Acercarse al estudio del derecho desde una disciplina distinta requiere una introducción a los conceptos y elementos epistemológicos en los que se basa el mundo jurídico. No hacerlo conlleva los riesgos de perderse entre un laberinto de tecnicismos y abandonar la misión de conocer una materia sumamente útil para la comprensión de la regulación de la conducta humana y para conocer la forma en que se expresan las relaciones sociales en derechos, obligaciones y prohibiciones.

Si bien el mundo jurídico se basa en la utilización de la lógica más elemental, su desarrollo histórico le ha permitido crearse un lenguaje propio, que exige una serie de reflexiones previas al análisis de cualquier área del derecho. En este sentido, *Apuntes introductorios al estudio del derecho* constituye un primer acercamiento al ámbito del derecho para los estudiantes de las ciencias sociales que utilizarán el lenguaje jurídico, no sólo en su vida académica, sino también durante el desarrollo de su proyecto profesional.



Publicaciones


Casa abierta al tiempo
40
UNIVERSIDAD AUTÓNOMA
METROPOLITANA

