

LOS APORTES DE LA CONSTITUCIÓN MEXICANA DE 1917 AL SIGLO XXI. DEL CONSTITUCIONALISMO NACIONAL AL INTERCULTURAL

Jorge Silvero Salgueiro*

En los Estados Unidos Mexicanos todo individuo gozará
de las garantías que otorga esta Constitución.

Artículo 1o., Constitución de 1917, versión original

En los Estados Unidos Mexicanos todas las personas
gozarán de los derechos humanos reconocidos en esta
Constitución y en los tratados internacionales de los
que el Estado Mexicano sea parte.

Artículo 1o., Constitución de 1917, reforma de 2011

INTRODUCCIÓN

L 15 de febrero de 2017 es el día de una celebración singular y extraordinaria en México. La Constitución de 1917¹ adquiere un nuevo atributo, es desde hoy una Constitución centenaria! Esta cualidad distintiva demuestra sin lugar a dudas la fortaleza de su ideario y la plena identificación con su pueblo. La Constitución mexicana es el estandarte de los derechos de las mexicanas y los mexicanos. En

* Jurista paraguayo; investigador jurídico independiente; ex investigador visitante 2007-2012, Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM.

¹ La versión original de la Constitución de 1917 se encuentra en: <http://www.juridicas.unam.mx/infjur/leg/consthist/pdf/1917.pdf>.

palabras de Jorge Carpizo: “En esa Constitución se sintetiza nuestra historia política”.²

En América Latina es inusual asistir a celebraciones de este tipo.³ El promedio de vida de las Constituciones en nuestra región no sobrepasa los 25 años aproximadamente.⁴ Los ordenamientos políticos son a corto plazo producto de las luchas por el poder que no se sujetan a las reglas preestablecidas. Por ello, que una misma Constitución haya sido compartida, aceptada y reivindicada por varias generaciones es señal de que existe un hilo conductor en la historia política: la construcción de un Estado constitucional.

Ciertamente, la vigencia de una Constitución no garantiza una democracia plena, pero legitima la lucha por una mayor democracia al interior de una sociedad. Los reclamos por más libertades, por más derechos y más participación política efectiva son siempre reivindicaciones constitucionales. Por el otro lado, los abusos de poder son en violación a la Constitución.

México cuenta con un Estado que en el 2010 celebró el bicentenario de la independencia. Pero, el pueblo mexicano, multiétnico y pluricultural, tiene sus raíces en muchas más centurias de historia. Se cuenta entonces con un pueblo, un Estado y una Constitución. En esta relación 1-1-1 se antepone primero al pueblo o expresado en términos culturales ese sentimiento de pertenencia o identificación de todos juntos somos uno. Seguidamente, cuando surge la necesidad de organizarse políticamente según las propias reglas y sin intromisiones el pueblo forma el Estado independiente, o dicho de otra manera, lucha por él.

² Jorge Carpizo, “Ninguna había regido tanto tiempo a México”, *El constitucionalismo en las postrimerías del siglo XX. La Constitución mexicana 70 años después*, México, Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM, 1988, t. V, p. 11. Consultable en: <http://biblio.juridicas.unam.mx/libros/libro.htm?l=649>.

³ Otra excepción en ese sentido es Argentina, que en el 2003 celebró el sesquicentenario de la Constitución de 1853/60. Me cupo el honor, gracias a Antonio María Hernández, en ese entonces presidente de la Asociación Argentina de Derecho Constitucional, participar en dichas celebraciones con una ponencia sobre “La descentralización del Poder en Paraguay”. Véase: Antonio María Hernández (coord.), *La descentralización del poder en el Estado contemporáneo*, Córdoba, Asociación Argentina de Derecho Constitucional, 2005.

⁴ Al respecto, véase: Viridiana Ríos, “Rarezas constitucionales”, *Nexos*, 1o. febrero, 2014. En internet: <http://www.nexos.com.mx/?p=18391>.

Posteriormente, en esa intención de asentar el proceso político sobre bases estables la cabe a la Constitución constitucionalizar dichas luchas por el poder. Esto es de declarar que “todo poder público dimana del pueblo” (artículo 39 de la Constitución de 1917) y que el monopolio legítimo del poder lo ejerce el Estado. De ahí, que la Constitución asume la tarea de regular el acceso democrático al poder y de establecer que su ejercicio sea conforme al principio de Estado de derecho. Era usual expresarse en los orígenes del constitucionalismo como la Constitución del Poder del Estado, o más brevemente, la Constitución del Estado.⁵

Asimismo, la historia política enseña que el Estado precede a la Constitución, pero es ésta la que establece la calificación formal de Estado constitucional. ¿Acaso existe un Estado constitucional sin Constitución? El que no exista una constitución escrita no significa que no exista una constitución orgánica del Estado que opera en términos de equivalente funcional.

Entonces, claramente la idea de Constitución se forma y se configura en un ambiente nacional. En ese proceso de organización política por sí mismo es que el concepto de soberanía ejerce un rol fundamental, pues se considera que un pueblo soberano es un pueblo que ha tomado su destino en sus propias manos.⁶ Por ello, no es extraño que la Constitución sea entendida como suprema, expresando los máximos principios de esa soberanía. Pueblo soberano, Estado independiente y Constitución suprema constituyen la trilogía fundante del orden constitucional nacional. Esa es la patria libre por la que se muere, como nos cuenta la historia.⁷

La idea de un pueblo único y soberano no significa que no haya ficciones y conflictos al interior del mismo. Solo indica la capacidad de actuar como tal y proceder a lograr los objetivos fijados. Al respecto, los

⁵ Al respecto, véase: Eduardo García Maynez, *Introducción al estudio del derecho*, México, 2008, pp. 107-111.

⁶ Jorge Silvero Salgueiro, “Transformaciones del Estado en Latinoamérica: ¿De ente soberano a movimiento social globalizado?”, en Héctor Fix-Zamudio y Diego Valadés (coords.), *Formación y Perspectivas del Estado en México*, México, El Colegio Nacional, 2010, pp. 415-435.

⁷ Erik Velázquez García *et al.*, *Nueva historia general de México*, México, El Colegio de México, 2011.

historiadores Garciadiego y Kuntz recuerdan ciertos aspectos centrales de la lucha por el poder en los tiempos previos al Congreso Constituyente de 1917 en Querétaro que vienen a colación: “La principal expresión del triunfo de la facción constitucionalista fue la elaboración de nueva constitución, la que debía normar y orientar al nuevo Estado mexicano, producto de ese gran reencauzamiento del proceso histórico nacional que era la Revolución... Para alcanzar ese propósito se convocó un congreso constituyente para finales de 1916. Los diputados serían elegidos en todas las regiones del país... Había una restricción insalvable: no podían ser elegidos diputados quienes fueran o hubiesen sido enemigos del constitucionalismo. El mensaje era elemental: se buscaba que los vencedores en el proceso revolucionario diseñaran el México del futuro. Si ellos habían destruido el “antiguo régimen”, a ellos les correspondía construir el nuevo Estado”.⁸ Pero, cabe acotar aquí que el resultado del congreso constituyente de 1916 no fue restrictivo ni tampoco excluyente. La Constitución de 1917 fue pensada para todos los mexicanos. Y el paso del tiempo así lo demostró.

Ahora bien, con los años también se puede observar que la Constitución mexicana fue modificada en innumerables ocasiones, 642 veces,⁹ lo que a decir de algunos que quedaría muy poco de su texto original.¹⁰ En términos comparados la Constitución de Alemania de 1949 fue modificada 60 veces en casi 70 años.¹¹ Sin embargo, en el caso mexicano muchos de sus postulados originales fundamentales pueden ser plenamente reconocidos y continúan vigentes, lo que permite expresar que la Constitución de 1917 es un cuerpo normativo único a lo largo de sus diez décadas de vigencia, sin que las reformas

⁸ Javier Garciadiego y Sandra Kuntz Ficker, *La Revolución mexicana*, en Erik Velázquez García *et al.*, *ibidem*, p. 562.

⁹ Véase el detalle de este dato, en Francisco Ibarra Palafox, “Identidad y constitucionalismo. Reflexiones sobre la reforma constitucional y su vigencia”, en Luis René Guerrero Galván y Carlos María Pelayo Moller (coords.), *100 años de la Constitución mexicana: de las garantías individuales a los derechos humanos*, México, UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, 2016, p. 68.

¹⁰ Viridiana Ríos, *op. cit.*, nota 4.

¹¹ Karsten Hoof, “Verfassungsänderungen in der Bundesrepublik Deutschland”, Carola Schulze (Hrsg.), *Verfassungsentwicklung in Russland und Deutschland*, Universitätsverlag Potsdam, 2014.

Consultable en: <https://publishup.uni-potsdam.de/frontdoor/index/index/docId/6828>.

hayan tenido el efecto de fragmentarlas en pedazos irreconocibles o incompatibles entre ellos. Se puede tomar como ejemplo un principio básico de las luchas revolucionarias mexicanas que terminó plasmado en la Constitución: la no-reelección presidencial. Esta prohibición constitucional ha sido la impronta del sistema político mexicano, originalmente estuvo en el artículo 83 constitucional y sigue estando ahí.¹² En el mismo sentido, el mundialmente famoso artículo 123 ha mantenido fresca la vanguardia de sus preceptos y generaciones de mexicanos han aprendido que ahí están garantizados sus derechos sociales. Entonces, lo fundamental radica en esa contribución a la conciencia social de un pueblo con derechos y con memoria histórica.¹³

Así, el recuerdo de las ideas de Luis Cabrera continúa presente. Él fue, al decir de Emilio O. Rabasa, uno de los ideólogos de la Constitución de 1917, aunque no haya participado en el Congreso Constituyente de Querétaro. Pero, impulsó y participó en el debate público de la época sobre los temas de no-reelección y efectividad del sufragio, temas que fueron incorporados a la Constitución de 1917. La Constitución es entonces reflejo del pensamiento de su gente.¹⁴

En el presente trabajo se parte de la idea de que el año de 2017 es una meta alcanzada y a la vez un punto de partida. Es celebración por los logros obtenidos y reflexión sobre los desafíos a futuro. La Constitución de México es centenaria, pero allí donde acaba la vida para algunos para otros recién empieza. La conmemoración constitucional podría tener ambos enfoques. Por un lado, celebrar los aportes de la Constitución de 1917 al siglo XX. Sin embargo, por el otro, perfilar en forma reflexiva a una Constitución que regirá para el siglo XXI. Si la Constitución de 1917 en sus inicios constituyó una vanguardia constitucional, podría pretender ese estatus en el siglo XXI. El listón podría estar alto,

¹² La no reelección fue modificada en 1927, pero en 1933 volvió a cobrar plena vigencia. Al respecto, véase: Jorge Carpizo, “El principio de no reelección”, en Pablo, González Casanova, *Las elecciones en México. Evolución y perspectivas*, México, UNAM, Instituto de Investigaciones Sociales, 1985, p. 122.

¹³ Acerca de “¿cuál es la relación entre mexicanidad y constitucionalismo?”, véase el trabajo de Francisco, Ibarra Palafox, *op. cit.*, nota 9, pp. 59-74.

¹⁴ Emilio O. Rabasa, “Luis Cabrera: Ideólogo de la Revolución de 1910-1913 y Constitución de 1917”, *La Constitución mexicana de 1917. Ideólogos, El núcleo fundador y otros constituyentes*. México, UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, 1990, p. 25. Consultable en: <http://biblio.juridicas.unam.mx/libros/libro.htm?l=4225>.

mas es bueno que lo esté. Con esta perspectiva, se trata a continuación los aportes de la Constitución de 1917 al siglo XX y, posteriormente, en forma reflexiva se trazan ciertas líneas para el siglo XXI.

No quisiera pasar al siguiente punto no sin antes agradecer a Eduardo Ferrer Mac-Gregor la deferente invitación a participar en tan magna obra en conmemoración del centenario de la Constitución de 1917, desde la cual se propicia un diálogo internacional que es testimonio de una genuina y poderosa expresión intercultural trasnacional.

EL CONSTITUCIONALISMO NACIONAL DEL SIGLO XX

Entre los aportes de la Constitución de 1917 que impactaron tanto en el orden nacional mexicano como en el internacional figuran el constitucionalismo social y el amparo.¹⁵ Esa idea de que la Constitución no solo debía proteger los derechos de quienes tenían más, sino también amparar a los más necesitados tratando de encontrar medios adecuados para lograr una justicia social se plasmó en la Constitución de Querétaro. Por primera vez en la historia de las Constituciones se incorporaron derechos sociales a un texto constitucional. Por tanto, la Constitución de 1917 representó la vanguardia del constitucionalismo social.

Otras Constituciones alrededor del mundo la siguieron. Los derechos sociales son parte usual del texto constitucional y gozan de la protección de las jurisdicciones constitucionales. Hoy en día, en Latinoamérica, el constitucionalismo social es visto no como algo que reemplazó al liberal sino que se acopló para contar con una paleta ampliada tanto de derechos individuales de libertad como de derechos, que aunque pueden ser reconocidos a grupos sociales se ejercen ya en forma individual ya en forma colectiva, como los de sindicalización. Eso significó que el rol de la Constitución se incrementó en tareas. Además de garantizar la protección a los individuos frente al Estado pasó a velar por el bienestar material de grandes sectores de la población. Según

¹⁵ Al respecto, véase: Jorge Silvero Salgueiro, “Influencias del constitucionalismo mexicano en América Latina. Contribuciones a un constitucionalismo intercultural”, en Patricia Galeana (coord.), *El constitucionalismo mexicano. Influencias continentales y transatlánticas*, México, Senado de la República, 2010, pp. 207-220.

Carpizo la idea de derechos sociales lleva implícita la noción de igualdad de oportunidades,¹⁶ por tanto, el concepto liberal de igualdad ante la ley avanza a una consideración fáctica a tener en cuenta, la igualdad real. Por tanto, el constitucionalismo social es más que un listado de derechos sociales, pues consagra principios diferentes al constitucionalismo liberal que deben ser aplicados en la resolución de conflictos sociales.

Una mención especial requiere la Constitución de Weimar de 1919 que también introdujo derechos sociales y con eso ambas Constituciones mostraron sensibilidad a las difíciles condiciones sociales de su tiempo, en especial de la clase obrera y campesina. Sin embargo, la Constitución de Bonn de 1949 decidió conscientemente prescindir de dichos derechos.¹⁷ Pero ello no evidencia un cambio de rumbo, sólo de estrategia, pues el constitucionalismo social se incrementó en Alemania bajo la Constitución de Bonn aunque en forma diferente. La nueva fórmula fue la de consagrar el Estado social y convertirlo en un principio permisivo de prestaciones estatales tendientes a lograr seguridad y bienestar social entre los grupos menos aventajados. El Estado de bienestar en Alemania cuenta con un incentivo y protección constitucional y una gran normativa infra-constitucional tendiente a diseñar, formular y aplicar políticas públicas en materia social.

El amparo, por su parte, aunque anterior a la Constitución de 1917 pero también plasmado en su texto, es una de las creaciones mexicanas más extendidas en todo el mundo. Su influencia es conocida¹⁸ y, últimamente, se han hechos estudios sobre su incidencia en la formulación del artículo 8o. de la Declaración Universal de los Derechos Humanos de 1948 sobre el derecho que toda persona tiene a un recurso efectivo ante los tribunales nacionales.¹⁹

¹⁶ Jorge Carpizo y Jorge Madrazo, *Derecho constitucional*, México, UNAM, 1991, p. 21.

¹⁷ “Auf soziale und ökonomische Rechte wurde im Grundrechtsteil des Grundgesetzes allerdings bewusst verzichtet; insofern wurde Weimar wieder als negatives Vorbild empfunden”, Véase en: Bodo Pieroth y Bernhard Schlink, *Grundrechte. Staatsrecht II*, Heidelberg, 2009, p. 12.

¹⁸ Hector Fix-Zamudio y Eduardo Ferrer Mac-Gregor (coords.), *El derecho de amparo en el mundo*, México, 2006.

¹⁹ Al respecto, véase: Francisco Tortolero Cervantes y Carlos Pérez Vázquez, *El juicio de amparo en la Declaración Universal de los Derechos Humanos*, México, Suprema Corte de Justicia, 2014.

Ahora bien, también son de relevancia los enfoques de investigación que revelan el estado de la Constitución en la medida que marcan hitos en la propia evolución del constitucionalismo mexicano y cuyos debates trascienden fronteras. Por ejemplo, desde la academia mexicana se mantuvo un foco de atención entre la Constitución y el régimen político, pues las condiciones de viabilidad o los impedimentos para la vigencia constitucional están en relación con modelos de gobierno más cerrados en formas autoritarias o abiertos a procesos democráticos. Todo ello conlleva a preguntarse: ¿Qué ha sido del concepto de Constitución en estos 100 años? ¿Ha permanecido invariable o también evolucionó con los regímenes políticos?

Un punto de partida es la afirmación que Carpizo sostuvo años atrás (1991) de que la Constitución de 1917 podía ser catalogada como nominal en la categorización de Karl Loewenstein.²⁰ Esto es debido a la falta de concordancia entre la realidad del proceso político y las normas constitucionales, pero con la esperanza de que tarde o temprano se alcance esa concordancia teniendo como objetivo una constitución normativa.

Asimismo, el maestro Fix-Zamudio y Valencia Carmona en una relación entre Constitución y proceso político expresaron: “Quizá por ello la preocupación más urgente del constitucionalismo mexicano en la época actual sea la de perfeccionar el papel de la Constitución como instrumento de control y por eso el estudio de los diferentes medios o instrumentos para limitar y controlar al poder se ha tornado primordial para la transición democrática que venimos experimentando”.²¹

Evidentemente, en México como en toda América Latina, la preocupación principal es una: el control constitucional del poder y que la Constitución no perezca en ese intento. Si la Constitución no rige en los conflictos de poder se degrada a una mera “hoja de papel” como ya lo enseñó Lassalle.²²

Por ello, resultan interesantes las respuestas que desde la investigación jurídica se han dado a dicha problemática. Entre ellas figura el

²⁰ Jorge Carpizo, *op. cit.*, p. 11.

²¹ Héctor Fix-Zamudio y Salvador Valencia Carmona, *Derecho constitucional mexicano y comparado*, México, 1999, p. 38.

²² Ferdinand Lassalle, *¿Qué es una Constitución?* (Berlín 1862), Madrid, 2012.

ya clásico estudio de Diego Valadés sobre “El control del poder”. El enfoque que desarrolla es que “los controles no constituyen un universo aislado; son simplemente una expresión del proyecto constitucional de un sociedad”.²³ Vale decir, la Constitución también es expresión de las luchas de sus pueblos, y si en el pasado fueron por la independencia del Estado hoy son por controlar adecuadamente el poder en procesos democráticos. De manera decisiva, son necesarios más y mejores instrumentos de control y modificar la Constitución en ese sentido, pero sobre todo “es esencial que se realice un gran esfuerzo para cimentar las creencias constitucionales sobre la base de la estabilidad de la Constitución misma”.²⁴ Sólo una Constitución duradera y estable estaría en condiciones de cumplir lo que de ella se espera.

En esta etapa de perseguir una mayor vigencia constitucional, aprovechando que el proceso político es favorable a ello, la jurisprudencia mexicana no se ha quedado atrás. Así, a manera de ejemplo, se observa que un primer paso es la insistencia en un concepto constitucional que despliega mayor eficacia y evita ambigüedades. En palabras del Ministro José Ramón Cossío Díaz de la Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación se expresa cuanto sigue: “En nuestro país la Constitución no es ya sólo un documento de carácter político, sino una norma jurídica vinculante; ya no es simplemente “fuente de las fuentes del derecho”, sino “fuente del derecho” en sí misma considerada; ya no es una Constitución simplemente “constitutiva” (que se limite a establecer las instituciones y órganos que materializarán los poderes del Estado y les atribuya ámbitos de competencia) sino que es también una Constitución “regulativa” (que declara cuáles son los fines y valores que dan sentido a las formas y procedimientos de acción política y los convierte en prohibiciones y deberes, en estándares sustantivos que aquellos deben respetar)”.²⁵

La pretensión es contundente, una Constitución estable y que despliegue toda su fuerza normativa²⁶ producto de su concepción como

²³ Diego Valadés, *El control del poder*, México, UNAM, 1998, p. 420.

²⁴ *Ibidem*, p. 418.

²⁵ Amparo directo en revisión 2044/2008, p. 18. En versión reducida fue publicado en: <http://biblio.juridicas.unam.mx/revista/pdf/DialogoJurisprudencial/8/cnt/cnt9.pdf>.

²⁶ Véase, Konrad Hesse, “La fuerza normativa de la Constitución”, *Escritos de derecho*

norma jurídica vinculante es el cambio que se distingue en la evolución del constitucionalismo mexicano. Sólo así, la idea de una constitucionalización de los derechos humanos, como ocurrió con la reforma constitucional mexicana de 2011 no será un mero programa político y podrá desarrollar valederos efectos jurídicos. También de ese modo se conecta a actuales doctrinas europeas que demandan la directa e inmediata aplicación de la Constitución. Claramente, el cambio es en dirección a una Constitución normativa. Y una así es una Constitución de derechos humanos. De constituir el Estado y los derechos sociales en 1917, ahora constituye los derechos humanos.

Por otro lado, se podría alegar que ya en sus comienzos la Constitución era una norma jurídica pues era y es considerada hasta hoy en día la Ley suprema de la República. Sin embargo, dicha calificación más bien desarrolló efectos en la pirámide normativa producto de la jerarquía entre normas jurídicas. Si una ley inferior entraba en franca contradicción con la Constitución, es ahí que valía el concepto de ley suprema para resolver el asunto y desaplicar la ley inferior. Pero, a falta de ley y allí donde el texto constitucional no resultaba auto aplicable dado el tenor de su letra por ser un ideal o programa político la Constitución perdía en eficacia. La ahora firme intención de afirmar que la Constitución es un instrumento normativo de directa e inmediata vinculación ataca este problema y exige, en especial, a los que detentan el poder público que guíen su actuar y que se limiten a lo dispuesto por la Constitución. Y no importa si faltare una reglamentación, igual el mandato de acatar la Constitución se mantiene, caso contrario el auto de autoridad sería inconstitucional. La pretensión de la Constitución es regir en todo momento y en toda ocasión.

El constitucionalismo mexicano del siglo XX tuvo debates acerca de derechos como los sociales, de instituciones como el amparo y de formas de controlar el poder²⁷. Todo ello al interior de su ordenamiento jurídico y en franco diálogo con otros ordenes constitucionales mediante la comparación constitucional, derecho y método jurídico

constitucional, original: Die normative Kraft der Verfassung (1959), Madrid, Centro de estudios políticos y constitucionales, 2011.

²⁷ Diego Valadés *et al.* (coords.), *Ideas e instituciones constitucionales en el siglo XX*, México, 2011.

al mismo tiempo. Con esas características tanto el constitucionalismo mexicano como los otros se enriquecieron con la recepción de figuras jurídicas o debatiendo problemas similares. Pero siempre, los ordenes constitucionales estuvieron en paralelo sin formar un derecho común, solo compartiendo similitudes y problemas. Para el siglo XXI las perspectivas serán diferentes como veremos a continuación.

EL CONSTITUCIONALISMO INTERCULTURAL DEL SIGLO XXI

“El derecho es una de las actividades más necesarias y elevadas que ha producido la cultura”, así empiezan el maestro Fix-Zamudio y Valencia Carmona su obra conjunta sobre el derecho constitucional escrita a finales del siglo XX, pero que es la base de estudios a inicios del siglo XXI. Tiene la particularidad que ya no es más exclusivamente nacional sino que cuenta además con un amplio saber comparado dando cuenta de varias culturas.²⁸

Esa ligazón entre derecho y cultura está presente en el pensamiento jurídico desde diversos ángulos. En la obra citada se observa al derecho como una expresión cultural y al derecho comparado como pautas culturales referenciales. Pero, en perspectiva contraria los juristas también se preguntan ¿cómo abordar la cultura al interior de un Estado constitucional. Se trata de fomentar, incentivar y proteger a la misma, pero al mismo tiempo de brindar protección a la libertad cultural y de aprender a convivir bajo la tolerancia cultural. Todo esto lleva a una pregunta general ¿es también la cultura tarea del Estado? Si se considera la educación pública probablemente la respuesta será afirmativa, pero depende de las connotaciones e implicancias que se le dé término cultura como para poder definirlo como una tarea estatal.²⁹

En ambas perspectivas la relación entre derecho y cultura está pensada al interior del constitucionalismo nacional.³⁰ Mayor dificultad se adquiere cuando se inserta dicha relación en un proceso de globali-

²⁸ Héctor Fix-Zamudio y Salvador Valencia Carmona, *op. cit.*, nota 21, p. 1.

²⁹ Al respecto, véase: Stefan *et al.*, *Estado y cultura*, México, 2012.

³⁰ Erhard Denninger y Dieter Grimm, *Derecho constitucional para la sociedad multicultural*, Madrid, 2007.

zación, pues el derecho y la cultura ya no solo se preguntan quién se encarga el uno del otro y de qué manera sino que ambos entran en procesos de transformación,³¹ por ejemplo, conceptos jurídicos que parecían inmutables con el paso del tiempo como el de soberanía pasan a cambiar sus contornos.³²

Al respecto, el constitucionalismo mexicano ofrece novedosas investigaciones que no solo dan cuenta de una comprobación sociológica de cambios sino de transformaciones del conocimiento jurídico normativo en sí. El proyecto dirigido por Serna de la Garza “Gobernanza global y cambio estructural del sistema jurídico mexicano” planteó “el reto de hacer avanzar el conocimiento en el ámbito de la ciencia jurídica, explorando la posibilidad de extender los significados de conceptos que han sido fundamentales para explicar y para operar el sistema jurídico mexicano; y examinando la pertinencia y aún la necesidad de construir nuevos conceptos que sirvan para alcanzar esos mismos objetivos. Todo ello, en el contexto del impacto e influencia de la globalización y la “gobernanza global” sobre el sistema jurídico mexicano”.³³

El impacto de la globalización sucede entonces al interior del sistema jurídico con cambios conceptuales, pero ahí no se acaban las transformaciones, las mismas se extienden a la creación de nuevas ramas del derecho. O tal vez habría que acentuar que no es una mera rama nacional sino que se trata de un nuevo derecho diferente a lo que hasta hoy día se entiende como derecho nacional. El fenómeno es tan singular que ya no bastan las figuras de la recepción del derecho o las influencias para explicar el proceso de desarrollo del mismo, como fue en el pasado cuando desde el ámbito nacional se observaba al derecho extranjero y se modificaba el local.

En especial, con la globalización de los derechos humanos y la implementación de las jurisdicciones internacionales de protección de los

³¹ José María Serna de la Garza, *Impacto e implicaciones constitucionales de la globalización en el sistema jurídico mexicano*, UNAM, 2012.

³² Sobre la Soberanía en la era de la globalización véase: Manuel Becerra Ramírez y Klaus Theodo Müeller Uhlenbrock (coords.), *Soberanía y juridificación en las relaciones internacionales*, México, UNAM, 2010.

³³ Serna de la Garza, José María, *Gobernanza global y cambio estructural del sistema jurídico mexicano*, México, UNAM, 2016, p. 1.

mismos³⁴ se abrieron las puertas para la creación de un derecho común latinoamericano, el *Ius constitutionale commune latinoamericanum*,³⁵ mediante el cual se garantiza una nueva paleta de derechos en este siglo XXI, probablemente con un potencial vanguardista como lo fue en el siglo XX. Todo ello requiere de un cambio cultural que supere las barreras nacionalistas y se abra a una cultura transnacional de derechos que promueva y auspicie el nuevo derecho. ¿Acaso en el pasado alguna ley acultural ha tenido éxito?

La apertura y el diálogo³⁶ son dos predisposiciones instrumentales necesarias en el proceso de creación del nuevo derecho. Una primera apertura significó la política, pues les correspondió a los Poderes Ejecutivo y Legislativo decidir sobre la conexión del Estado nacional con instancias internacionales mediante tratados. Un segundo paso, representa la tarea de los jueces, quienes tienen sobre sí afinar las piezas del engranaje para que no se traben los mecanismos jurídicos de integración velando por un andar sin mayores sobresaltos. En esta tarea, la colaboración científica es fundamental. Dando cuenta de las implicancias de dicho proceso Serna de la Garza acentúa: “En nuestro país, por ejemplo, la apertura del Estado hacia el régimen internacional de derechos humanos plantea a los jueces el reto de construir las premisas de los argumentos con los que motivan sus resoluciones, mediante la incorporación de normas de derecho internacional. Ello implica resolver dificultades vinculadas con la preservación de la coherencia de un sistema normativo que no ha sido pensado en su integridad por los órganos legislativos nacionales, sino que incorpora normas producidas en otras instancias”.³⁷

En concreto, se ha dado una ampliación de las fuentes nacionales del derecho con la suma de las fuentes internacionales en materia de derechos humanos, por supuesto, siempre en relación a los tratados in-

³⁴ México aceptó la jurisdicción de la Corte Interamericana de Derechos Humanos en 1998.

³⁵ Armin Von Bogdandy *et al.*, *La justicia constitucional y su internacionalización. ¿Hacia un Ius Constitutionale Commune en América Latina?*, UNAM, México, 2010, ts. I y II.

³⁶ Jorge Silvero Salgueiro, *El diálogo judicial en América Latina. Bases para un ius constitutionale commune*, México, de próxima aparición.

³⁷ José María, Serna de la Garza, *op. cit.*, nota 33, p. 4.

ternacionales de los cuales el Estado sea parte. No obstante, las normas internacionales no vienen solas, con ellas viene también la interpretación auténtica que hace la Corte Interamericana de Derechos Humanos de los tratados regionales de derechos humanos. La jurisprudencia interamericana juega un rol decisivo en darle unidad de cuerpo y cohesión al entendimiento sobre derechos humanos en la región. Para ello, es fundamental el diálogo entre las Altas Cortes de Justicia de la región y la Corte Interamericana en la medida que lo producido en la instancia internacional aproveche el pensamiento jurídico nacional, conecte los sistemas jurídicos nacionales entre ellos y elabore un estándar internacional en la conceptualización de los derechos humanos.

Pero, aparte de estos cambios de apertura, diálogo, ampliación de fuentes, aplicación de normas y jurisprudencia internacional, etc. que se están dando en la creación del derecho común, queda una interrogante fundamental en relación a la persona humana. En el pasado, una persona tenía un status jurídico dentro de su orden jurídico nacional y gozaba de la protección de sus derechos constitucionales. Pero, una vez que viajaba y dejaba su territorio esos derechos constitucionales ya no tenían efecto en virtud de la regla de territorialidad, propia del poder soberano de un Estado. Prácticamente, los perdía. En el extranjero esta persona estaba sujeta al derecho de ese Estado y su status jurídico podía variar para bien o para mal. Si bien esto se mantiene así en líneas generales en la actualidad, la interrogante surge cuando se afirmaba que existe un derecho constitucional común para Latinoamérica: ¿Viajan hoy en día las personas con todos sus derechos? No importa el Estado, ¿igual se mantiene la protección de los derechos humanos? Por supuesto, siempre la referencia aquí es a Estados partes del Sistema Interamericano de Derechos Humanos, en especial, con reconocimiento de la jurisdicción internacional de la Corte Interamericana de Derechos Humanos.

Es entendible que ciertas cosas cambien al viajar y ciertos derechos se ejerzan conforme a la nacionalidad. Por ejemplo, el derecho político del sufragio. Pero, por lo demás, ¿no está acaso cada Estado obligado a garantizar a cualquier persona, más aún cuando esta persona forma parte de un Estado parte del Sistema Interamericano, la misma calidad y extensión de los derechos al cual está obligado con sus nacionales

en virtud de tratados del Sistema Interamericano? Entonces, ¿se está abriendo también un camino a una ciudadanía de derechos en común? Es aquí donde cobra sentido un constitucionalismo intercultural que contribuya a explicar estos fenómenos y debata en el seno de las sociedades el tipo de cambios y las connotaciones de los mismos.

Todo ello implica un nuevo escenario, el constitucionalismo que acompañe al derecho constitucional común deberá tener en cuenta que ahora se trata de varios Estados, diferentes pueblos, mismas normas internacionales de derechos humanos con su respectiva misma interpretación auténtica que produce un estándar internacional. Las personas no necesariamente tienen que verse como estáticas o ancladas en un territorio nacional sino activas y en movimiento por todo el territorio común interestatal donde rigen los mismos derechos humanos. Por ello, resulta adecuado incentivar un constitucionalismo intercultural en el siglo XXI.

Por ejemplo, el caso de estudiantes internacionales. En sus países de acogida hasta dónde podrían participar en actividades de debate y manifestación política, ya sea por causas internas de ese país o internacionales. Si en democracia se pretende que los jóvenes se interesen en política y no tengan una actitud de total desinterés tendrían ellos derecho a marchar por las calles aunque sea por solidaridad con la causa que les interese?³⁸ Pueden expresarse en las redes sociales, la nueva “plaza pública”, pero ¿no en las calles?

En Paraguay el artículo 120 de la Constitución de 1992 garantiza a los extranjeros con radicación definitiva el derecho al sufragio en las elecciones municipales (alcalde y concejales). ¿Tendría derecho un paraguayo con radicación definitiva en México por razones de reciprocidad internacional e igual trato a exigir el mismo derecho al sufragio en elecciones municipales mexicanas?

En el caso de los migrantes, independientemente de su status legal ¿tienen derecho a que se respete su integridad personal (artículo 5o., CADH) y a la libertad personal sin ser sometidos a detenciones arbi-

³⁸ Recientemente en el Brasil en pleno desarrollo del *impeachment* a la presidenta Rousseff se recordó que existe una prohibición de manifestación política para los extranjeros. Disponible en: <http://agenciabrasil.ebc.com.br/es/geral/noticia/2016-04/extranjeros-que-participen-en-acto-politico-pueden-ser-expulsados-de-brasil>.

trarias (artículo 7o., CADH) en los términos de la Convención Americana de Derechos Humanos?

Cabe recordar que el Sistema Interamericano de Derechos Humanos tiene formalmente un carácter subsidiario a un sistema nacional de justicia, mas esta afirmación debe precisarse en el sentido que el acceso a la jurisdicción internacional conserva ese carácter subsidiario, pues primero se deben agotar las instancias nacionales. Pero, los derechos consagrados en los tratados internacionales del Sistema Interamericano de Derechos Humanos no son subsidiarios, tienen mas bien una aplicación directa e inmediata así como la interpretación de la Corte Interamericana sobre dichos tratados. Por tanto, cualquier extranjero siempre puede exigir el respeto de esos derechos a cualquier autoridad pública. Y ante una eventual violación siempre tendría que tener una vía judicial efectiva donde presentar el reclamo de derechos correspondiente.

Ahora bien, todas estas transformaciones culturales e impactos de la globalización de los derechos humanos no deben hacer perder el foco en aquello que Carpizo en uno de sus últimos trabajos acentuó, que “el fundamento de los derechos humanos se encuentra en la noción de la dignidad humana”.³⁹ Por tanto, el constitucionalismo intercultural promotor de los derechos humanos tiene como base la dignidad humana. En ese sentido, Carpizo aclaró que “la concepción de la dignidad humana no conduce a un individualismo; al contrario, reconoce el valor de la comunidad.” “Entonces, ¿qué es realmente la dignidad humana? Es el reconocimiento del especial valor que tiene el individuo en el universo”.⁴⁰

CONCLUSIÓN

Los aportes de la Constitución mexicana de 1917 son vanguardistas. Sus periodos de más o menos cumplimiento no ponen en duda el valor de su legado, hace referencia más bien a las dificultades de mantener un orden constitucional dentro de los parámetros de estabilidad y respeto

³⁹ Jorge Carpizo, “Los derechos humanos: naturaleza, denominación y características”, *Cuestiones Constitucionales*, núm. 25, julio-diciembre de 2011, p. 5.

⁴⁰ *Ibidem*, p. 7.

jurídico. Las turbulencias políticas ponen a prueba las Constituciones en América Latina y la mayoría de ellas fracasan en su intento de controlar el poder. En México ha ayudado que existen antecedentes de iniciativas y debates sobre la cultura de legalidad y la cultura constitucional. Con ello se persiguió promover los derechos, hacer de que exista una apropiación ciudadana de derechos y, por tanto, un mayor respeto y exigencia.

La Constitución de México se diferencia porque puede referirse tanto a su pasado centenario como a un futuro promisorio. De ser la Constitución del Estado pasa a ser la Constitución de los Derechos Humanos. Tras ella hay una cultura diversa y añeja que ha puesto a la dignidad humana en primer lugar. El camino del siglo XXI está claramente trazado.

Cabe señalar, sin embargo, que el derecho nacional ya no será lo mismo, sin que ello signifique una pérdida de lo nacional, solo su transformación. El sistema jurídico nacional se está abriendo a un derecho común latinoamericano, colaborando en su creación pero a la vez modificándose para hacer frente a los nuevos desafíos. Sin lugar a dudas es todo un cambio cultural aquello que el Juez *ad hoc* Ferrer Mac-Gregor en su voto razonado del caso *Cabrera* (2010) expreso, de que los jueces nacionales terminarán convirtiéndose en jueces interamericanos.

Desde Europa entienden que “el concepto de un derecho común latinoamericano forma parte de un proyecto de evolución, incluso de transformación, hacia un nuevo derecho público en esta región” constituyendo sus bases “el respeto de los derechos humanos, el principio democrático y el Estado de derecho”.⁴¹

Entonces, no sólo se tiene un nuevo derecho sino también una nueva cultura de derechos que es impulsada decididamente por la Constitución de 1917. El orden constitucional nacional ya no es más un universo jurídico, sino al decir de von Bogdandy un pluriverso jurídico enriquecido por un pluralismo de pensamientos, normas y culturas jurídicas.

La realidad de un derecho en común también plantea nuevos roles para la Constitución. En primer lugar, el derecho constitucional

⁴¹ Armin Von Bogdandy, “*Ius Constitutionale Commune Latinoamericanum*. Una aclaración conceptual”, en Armin Von Bogdandy *et al.*, *op. cit.*, p. 2.

926 • LOS APORTES DE LA CONSTITUCIÓN MEXICANA DE 1917...

comunitario conlleva una idea de vacío: no existe una constitución interamericana. Sin embargo, una Constitución de derechos humanos en conexión con tratados internacionales de derechos humanos donde claramente en conjunto consagran un catálogo de derechos hacen las veces en términos de funcional equivalente del rol que desempeñaba la Constitución clásica en el constitucionalismo nacional del siglo XX.

Una gran diferencia en todos los casos es la pretensión actual de que toda norma de derechos humanos se constituye en una norma constitucional que desarrolla una fuerza jurídica vinculante con plena vigencia jurídica.

