

# LA VERDADERA APORTACIÓN DEL CONSTITUYENTE DE QUERÉTARO AL MUNDO

Es común leer y escuchar que en el Constituyente de Querétaro se creó el derecho social, que la Carta Magna fue la primera de corte social en el mundo y que además en esta Asamblea se inventaron los llamados derechos sociales, confundiendo también los conceptos de *derechos sociales* con *garantías sociales*. Todo esto trataré de aclarar en este apartado, exponiéndome a la descalificación y a la crítica, porque lo que describo líneas arriba parece un dogma, y considero que la ciencia ha avanzado gracias a las voces discordantes que de tarde en tarde aparecen en el escenario del mundo.

Antes daré algunas notas sobre el desarrollo de esa Asamblea Constituyente, expresión del poder integrador del pueblo mexicano. Nada más propicio para hacer estas reflexiones que el marco del Centenario de la Constitución de Querétaro.

Me pregunto ¿qué fue lo que verdaderamente aportó la Asamblea Constituyente de 1916-1917 al mundo jurídico? Primero me abocaré a construir un árbol conceptual donde desentrañe lo que entendemos por derechos humanos, garantías constitucionales, derechos sociales, derechos subjetivos públicos, garantías individuales, garantías procesales y garantías sociales.

La mayoría de las constituciones occidentales reconocen los derechos humanos bajo la forma de un catálogo o una declaración de derechos y libertades fundamentales de la persona humana, si bien agrupan a éstos bajo rubros que ostentan distintas denominaciones como “declaración de derechos”, “garantías individuales y sociales”, “derechos del pueblo”, “derechos individuales” e inclusive —las de mayor avance democrático— como “derechos humanos”, independientemente de los instrumentos procesales constitucionales que instituyen para hacer efectivos, defender o reparar la violación de éstos.

Es inútil preguntarse por la naturaleza o esencia jurídica de los derechos humanos, porque su origen no fue legal, sino filosófico, ético y posteriormente jurídico-político. Demostraré en este trabajo que más allá de posiciones iusnaturalistas o positivistas, los derechos humanos incluyen los derechos individuales y sociales, protegidos por las garantías individuales y las sociales y que la protección adjetiva, la más instrumental de las protecciones, está en las garantías procesales constitucionales.

## DERECHOS HUMANOS

Este concepto es usado de manera distinta en diferentes ámbitos o dimensiones y depende del objetivo al que los usuarios aspiren al utilizarlo, ya que posee un carácter multidimensional, pero también se enfrenta a enardecidas afirmaciones de relativismo cultural.

Para empezar, encontramos la dimensión filosófica que se mueve en los campos de la axiología o de valores y que busca resolver el problema del concepto y fundamento racional de los derechos humanos. Es la dimensión original que surge de las teorías filosófico-políticas de los siglos XVII y XVIII, en la perspectiva iusnaturalista-contractualista de autores como Thomas Hobbes, John Locke y Juan Jacobo Rousseau.

En la dimensión política, los derechos humanos adquieren un carácter ideológico —en las revoluciones francesa y nortea-

mericana— en dos ámbitos espaciales de desarrollo: el nacional y el internacional, difundiéndose el primero a través de las declaraciones políticas del siglo XVIII y el segundo a partir de 1945, cuando se convierte esta dimensión en criterio de legitimidad de los Estados modernos en la posguerra.

El último ámbito, el jurídico, busca establecer principios de justicia y garantías jurídicas para una efectiva aplicación y observancia de los derechos humanos. También se desenvuelve esta dimensión en los ámbitos nacional e internacional. Aporta los estatutos técnicos e instrumentales para hacer efectivos aquellos derechos del hombre. Mario Álvarez propone como definición de derechos humanos: “Aquellas exigencias éticas de importancia fundamental que se adscriben a toda persona humana, sin excepción, por razón de esa sola condición, sustentadas en valores o principios que se han traducido históricamente en normas de derecho nacional e internacional en cuanto parámetros de justicia y legitimidad política”.<sup>32</sup>

La noción *derechos humanos* llevó un tránsito histórico que va desde el ámbito filosófico a la dimensión política y de ahí al discurso jurídico. Que quede claro, y allí siga a Mario Álvarez con total convencimiento: el origen de la noción que aquí nos ocupa es filosófico y no jurídico.<sup>33</sup>

Es erróneo pensar que el objetivo de crear la noción de *derechos humanos* era el de construir un concepto jurídico. El fenómeno jurídico de los derechos humanos y su consecuente conceptualización jurídica es posterior a su concepción filosófica y política, ya que primero fue la determinación de sus causas y efectos y ya luego la legitimación del poder político frente al gobernado, y hasta mucho tiempo después adquirió la dimensión de noción jurídica. En la teoría iusnaturalista, los derechos humanos no son derechos en el sentido jurídico de

<sup>32</sup> Mario Álvarez Ledesma, *Desarrollo histórico conceptual de los derechos humanos*, p. 9.

<sup>33</sup> *Ibidem*, p. 10.

la expresión sino exigencias, valores o atributos relativos a un nuevo ideal de persona.

En la politización del concepto, los derechos humanos tienen como características las de ser universales, absolutos, inalienables y eternos. La pregunta tradicional y reiterada es ¿qué tipo de derechos son los derechos humanos? Mario Álvarez es contundente cuando argumenta que “Si los derechos humanos no son, en su noción filosófica y política sino exigencias éticas, carece de sentido preguntarse qué tipos de derechos son los ‘derechos humanos’”.<sup>34</sup>

Quiere decir que es inútil preguntarse sobre la naturaleza o la esencia jurídica de los derechos humanos, porque su origen no fue legal sino filosófico, ético y ya después político. Desechada la pregunta por improcedente, es mejor cuestionarse: ¿cuál es la figura o figuras jurídicas a través de las cuales se insertan o insertarán los derechos humanos en los ordenamientos del derecho positivo? O ¿bajo qué estatuto técnico instrumental funciona la noción de *derechos humanos* en los ordenamientos jurídicos, vía su introducción en las constituciones y leyes nacionales y en los tratados y convenciones internacionales?

A partir de la revolución de independencia de los Estados Unidos de América y de la Revolución Francesa, el derecho positivo busca hasta nuestros días consagrar e instrumentar las garantías que hagan efectiva y posible la cabal protección jurídica de los derechos humanos. Si éstos son los que el individuo posee por la sencilla razón de que es un ser humano, como habitualmente se les considera, entonces son detentados “universalmente” por todos los seres humanos.

En tanto derechos morales más elevados, regulan las estructuras y las prácticas fundamentales de la vida política y, en circunstancias ordinarias, tienen prioridad sobre otras demandas morales, legales y políticas. Estas dimensiones abar-

<sup>34</sup> *Ibidem*, p. 17.

can lo que denomino la universalidad moral de los derechos humanos.<sup>35</sup>

Los derechos humanos lo mismo abarcan derechos subjetivos públicos que derechos políticos y derechos sociales; son prerrogativas morales del orden más alto y, sin embargo, por lo general se encuentran estrechamente relacionados con los derechos “inferiores”, paralelos o en la lucha por instaurar tales derechos.<sup>36</sup>

La lista de derechos humanos ha evolucionado y se ha ampliado, y continuará haciéndolo, en respuesta a factores tales como el cambio de ideas acerca de la dignidad humana, el ascenso de nuevas fuerzas políticas, los cambios tecnológicos, las nuevas técnicas de represión y hasta los triunfos pasados de los derechos humanos, lo cual permite que la atención y los recursos se reorienten hacia amenazas que antes no estaban reconocidas de manera adecuada o cuyo tratamiento resultó insuficiente. La expresión “derechos humanos” o “derechos del hombre” podrá entenderse como aquellos derechos que por antonomasia pertenecen a todo ser humano, independientemente de las particularidades accidentales de su posición en la sociedad.

El identificar los derechos humanos con los derechos naturales o innatos implica la desventaja científica de adoptar la posición teórica en particular del iusnaturalismo, en cambio, al referirnos a “derechos humanos” tenemos la ventaja de evitar referencias a alguna posición teórica en particular. La expresión “derechos individuales”, es más restringida que la de “derechos humanos”, pues sólo implica las facultades que corresponden al hombre en su esfera individual mientras que la expresión “derechos humanos” abarca también las facultades que se derivan de la naturaleza social de los hombres.

<sup>35</sup> Jack Donnelly, *Derechos humanos universales en teoría y en la práctica*, p. 11.

<sup>36</sup> *Ibidem*, p. 28.

## GARANTÍAS

Según el *Diccionario de la Lengua Española*, *garantía* es la acción y efecto de afianzar lo estipulado. Los derechos de garantía serán, en consecuencia, los que derivan de dicha acción de protección o blindado. En la ciencia jurídica, este vocablo se originó en el derecho privado, pero pasó al derecho público como creación institucional de los franceses y de ellos la tomaron los demás Estados nacionales para sus constituciones en el siglo XIX.

### GARANTÍAS CONSTITUCIONALES, ADJETIVAS Y SUSTANTIVAS

El concepto *garantía* en derecho público ha significado diversos tipos de seguridades o protecciones en favor del gobernado frente al poder público que lo gobierna. Comparto la afirmación de Isidro Montiel Duarte cuando asevera que “todo medio consignado en la Constitución para asegurar el goce de un derecho se llama garantía constitucional, aun cuando no sea de las individuales”.<sup>37</sup> Ya desde el siglo XIX el estudioso mexicano Montiel establecía una diferencia, pues no sólo había garantías individuales, sino también otro tipo de protecciones, como las procesales, verbigracia en su tiempo, el juicio de amparo surgido en 1840 en Yucatán, creado a nivel nacional en 1847 y perfeccionado en la Constitución de 1857.

Para José Luis Soberanes las garantías constitucionales son “el conjunto de instrumentos procesales, establecidos por la Norma fundamental, con objeto de restablecer el orden constitucional cuando el mismo sea transgredido por un órgano de autoridad política”.<sup>38</sup> Para los doctrinarios alemanes son aquellos derechos que sin ser estrictamente constitucionales

<sup>37</sup> Isidro Montiel y Duarte, *Estudio sobre garantías individuales*, p. 25.

<sup>38</sup> José Luis Soberanes Fernández, “Garantías Constitucionales”, en *Diccionario Jurídico Mexicano*, p. 1792.

—por no ser derechos humanos ni parte de la estructura del Estado— el Poder Constituyente ha considerado conveniente incluir en la Ley suprema para darles mayor solidez y garantizarlos mejor.

Indudablemente, la principal aportación del Constituyente de Querétaro al mundo jurídico no fue la creación del derecho social; digo esto porque las primeras normas de este tipo se expidieron en la Alemania del káiser Guillermo, con la asesoría del canciller Bismarck, entre 1869 y 1881, cuando se intenta frenar al movimiento obrero alemán al mismo tiempo que se le otorgaba la legislación social más avanzada de su tiempo para atraerlo al régimen autoritario.<sup>39</sup> En estas normas prusianas no sólo había derechos sociales, sino también garantías sociales como el seguro social, inventado por este gobierno.

Si definimos al derecho social como el conjunto de normas jurídicas que tienen como objeto la tutela o protección de los derechos de los miembros de las clases sociales económicamente débiles, entonces México no fue la cuna de los mismos, ya que Alemania e Italia habían expedido y estudiado con mucha anterioridad normas de ese tipo.<sup>40</sup> Recordemos que Ignacio Ramírez, *El Nigromante*, como diputado constituyente en el Congreso de 1856-1857 había propuesto a la Asamblea derechos en favor de campesinos, indígenas y obreros mexicanos, pero que la tendencia liberal de la mayoría de los integrantes de ese órgano deliberativo las desechó, pudiendo haber ahorrado a México la sangre derramada en la Revolución de 1910 en adelante.

Argumentan algunos que en Querétaro se constitucionalizaron, por primera vez, derechos sociales: yo les contesto que no, que eso ocurrió en Alemania primero y luego en Italia,

<sup>39</sup> Mario de la Cueva, *El nuevo derecho mexicano del trabajo*, pp. 18-19.

<sup>40</sup> El corregidor de letras de Querétaro, licenciado Miguel Domínguez, expidió unas ordenanzas en favor de los obreros de los telares, trapiches y obrajes en que laboraban en condiciones infrahumanas, mismas normas que no fueron ratificadas por las autoridades indianas y le costó al corregidor la suspensión en su cargo.

aunque de manera muy tímida, en preceptos aislados de las constituciones de sendos Estados nacionales, y agregó que en la vieja Inglaterra de la Revolución Industrial también hubo algunas normas laborales protectoras; es decir, no encontramos en esos ejemplos de Cartas constitucionales un catálogo vigoroso de derechos sociales como en el caso de la Constitución mexicana de 1917, pero sí algunas normas de derecho social. Los derechos sociales los definimos como prerrogativas y pretensiones de carácter económico, social y cultural, reconocidas para el ser humano, individual o colectivamente considerado.

También se les puede encontrar como “derechos económicos y culturales”, aunque no se deben confundir con las llamadas “garantías sociales” —de las que me ocuparé más adelante— por ser también “garantías constitucionales”. Estos derechos sociales surgen de manera muy tímida, aunque mucho más pírrica, pues también alcanzaron estas dos naciones, Alemania e Italia, a introducir en sus constituciones, de forma aislada, algún derecho social. Sin embargo, esto en nada se compara con el caso mexicano de 1917, donde la timidez no tuvo lugar y la constitucionalización de derechos y garantías sociales fue abundante, no solamente en el aspecto de tutelar los derechos económicos, sociales y culturales de los más desprotegidos económicamente considerados, sino además de proteger y tutelar su reivindicación en lo individual y en lo colectivo, como es el caso de los indígenas, pueblos de indios, campesinos, comunas y ejidos sobre la propiedad de tierras, aguas y bosques. El auge de este tipo de derechos tuvo lugar después de la Primera Guerra Mundial en que Rusia, la China Popular, la República de Weimar y el propio Tratado de Versalles copiaron y adaptaron para sus propias necesidades el modelo de la Constitución de Querétaro de 1917.

Nos dice el jurista Jesús Rodríguez que los derechos sociales tienden a proteger a la persona humana como integrante de un grupo social, pero de manera individual o colectiva pueden las



personas exigir al Estado determinadas prestaciones positivas.<sup>41</sup> De ahí que puede decirse que, a la inversa de las mal llamadas “garantías individuales”, que limitan la acción del Estado, constrañéndolo a respetar la esfera jurídica del gobernado, los derechos sociales conllevan obligaciones de hacer para el Estado en favor de todos y cada uno de los miembros de la colectividad. Los derechos que se tutelan y reivindican ya no son entonces los del individuo en abstracto, sino los de una clase o categoría de individuos para cuya realización se requiere de la intervención reguladora del aparato estatal.

Se pueden dividir estos derechos en nacionales e internacionales, pero la pretensión de exigibilidad individual y colectiva de un derecho social internacional no es inmediata, ya que se encuentran instrumentos de solidaridad y cooperación internacional concretados en programas cuyo incumplimiento solamente tiene sanción moral. Un ejemplo es la constitución de la Organización Internacional del Trabajo. En el caso mexicano los encontramos como el derecho al trabajo y del trabajo, el derecho de sindicación, el derecho a la seguridad social, el derecho a la salud, el derecho a la alimentación, el derecho a la cultura y educación, el derecho a la reproducción, el derecho al consumo y los derechos de los minusválidos, de la familia, de la mujer y de la niñez.

Sostengo que no podemos confundir los derechos sociales con las garantías sociales, y voy a tener problemas para encontrar una buena definición de este concepto, porque los grandes tratadistas usan como sinónimos los conceptos de *garantías sociales* y *derechos sociales*; pero si me voy a la metodología usada cuando diferencio los derechos subjetivos públicos y los derechos humanos de las mal llamadas “garantías individuales” —mejor llamarlas “garantías del gobernado”—, tengo que llegar a la conclusión de que las garantías sociales son los instrumentos que tiene el Estado para hacer efectivos los derechos sociales de las

<sup>41</sup> Jesús Rodríguez y Rodríguez, “Derechos sociales”, en *Diccionario Jurídico Mexicano*, p. 1276.

personas consideradas en lo individual o colectivo. Es decir, una cosa es el derecho social sustancial como el derecho al y del trabajo digno y otra muy diferente es la garantía que existe para proteger o reivindicar ese derecho inherente que es parte, pero no el todo, de la garantía.

Aquí la relación de supra a subordinación no es jurídica como en las garantías del gobernado, donde están en la relación jurídica el particular y el Estado. Aquí, la relación de supra a subordinación es en el campo económico, donde un individuo, grupo o empresa tiene el capital y el trabajador, obrero o campesino sólo tiene la fuerza de su trabajo individual. Un ejemplo de garantía social es la huelga, la que tiene como objetivo defender o aumentar los derechos laborales de los trabajadores. Otro ejemplo es que el derecho social de educación laica y gratuita se encuentra respaldado por la garantía social de centros educativos públicos. También considero garantías sociales al Instituto Mexicano del Seguro Social, al INFONAVIT, al ISSSTE y a las declaraciones de Rectoría Económica y de Planeación Democrática, en los artículos 123, 25 y 26 constitucionales respectivamente, ya que buscan regular con un sentido de mejoría social integral las relaciones económicas.

Son, al fin de cuentas, ejemplos de que no se trata igual a los desiguales porque sería una injusticia. Con estas herramientas se quiere llegar a la justicia social tratando desigual a los desiguales. Advierto que esta definición a la que me atrevo tiene mucho de procesal o adjetiva, pero alguien tiene que poner una alerta a esta confusión entre derechos y garantías sociales. Alguien que alcanza a diferenciar ambos conceptos —aunque no de manera tajante— es el jurista Diego Valadés, cuando define las garantías sociales como “Las disposiciones constitucionales que establecen y regulan los derechos y prerrogativas de la sociedad en general o de grupos humanos en especial, conforme a criterios de justicia y de bienestar”.<sup>42</sup> Parece que

<sup>42</sup> Diego Valadés, “Garantías sociales”, en *Diccionario Jurídico Mexicano*, p. 1804.

el único que alcanza a desentrañar los elementos de las “garantías sociales” es el doctor Ignacio Burgoa cuando argumenta:

Al igual que la garantía individual, la garantía social también se revela como una relación jurídica, mas los elementos distintivos de ambas difieren. De sus antecedentes históricos se advierte que determinadas clases sociales, colocadas en una deplorable situación económica, exigieron del Estado la adopción de ciertas medidas proteccionistas, de ciertos medios de tutela frente a la clase social poderosa. Por ende, al crearse dichas medidas por el Estado... al establecerse las garantías sociales, que es como jurídicamente se denomina a estos medios tutelares, se formó una relación de derecho entre los grupos favorecidos o protegidos frente a los que se implantó la tutela.<sup>43</sup>

Los elementos de una garantía social son: *a)* sujetos: el trabajador y el capitalista, individual o colectivamente considerados; *b)* objeto: preservación o reivindicación de los derechos de los económicamente débiles; *c)* principio de supremacía constitucional de las garantías sociales por estar directamente insertadas en el texto de la constitución general; *d)* situación y función del Estado en relación con las garantías sociales: el Estado vela por el cumplimiento de todas las modalidades jurídicas y económicas de la relación de derecho en que se ostentan las prerrogativas sociales. Mediante esta injerencia, el poder estatal se entremete en las relaciones específicas de trabajadores y capitalistas y elimina el principio de la autonomía de la voluntad y el de la libre contratación, en el sentido de que las autoridades estatales actúan imperativamente para aplicar las garantías sociales previstas en la constitución y no permiten ningún menoscabo o reducción a los derechos y obligaciones que de ésta surgen para el desvalido y el capitalista, respectivamente, sino un mejoramiento de las condiciones del trabajador. Cabe men-

<sup>43</sup> Ignacio Burgoa, *Diccionario de Derecho constitucional, garantías y amparo*, p. 200.

cionar que el Estado también goza de la facultad de fiscalización suficiente para hacer cumplir las garantías sociales.

El maestro Juventino V. Castro diferencia entre derechos sociales y garantías sociales cuando afirma:

parece ser que frecuentemente se le da el mismo contenido a los derechos sociales que a las garantías sociales [...] Estamos de acuerdo en que la confusión pone de manifiesto el equívoco en el uso del concepto garantías —para referirse a ciertos derechos destacados—, cuando que la garantía en realidad es un instrumento procesal que permite el aseguramiento de los derechos reconocidos.<sup>44</sup>

Para concluir, afirmo que la obra magna del Constituyente de Querétaro no fue la invención ni del derecho social ni de los derechos sociales ni de las garantías sociales; y digo que no, porque eso lo crearon en la Inglaterra industrial de principios del siglo XIX y la Alemania de Bismarck y el káiser Guillermo I entre 1869 y 1881. La gran obra de la Asamblea de 1916-1917 en Querétaro fue la de transformar el derecho social de simple tutor a un derecho tutelar y reivindicador de los derechos sociales, y a llevar, por primera vez en el mundo, garantías sociales a una constitución, rompiendo los viejos paradigmas liberales de que las constituciones sólo debían integrarse por garantías del individuo y parte orgánica.



<sup>44</sup> Juventino V. Castro, *Lecciones de garantías y amparo*, pp. 27-28.