

ESCUELA LIBRE DE DERECHO
Introducción al Estudio del Derecho
Lic. Javier Lozano Alarcón

APUNTES DEL CURSO DE INTRODUCCIÓN AL ESTUDIO DEL DERECHO
Ciclo Escolar 2006-2007

JAIME CHÁVEZ ALOR

1°C

Índice

Tema	Página
1. LA NOCIÓN DEL DERECHO	1
1.1. Derecho, sociedad y conducta	1
1.2. Etimología de la palabra Derecho	1
1.3. Acepciones del término Derecho	2
1.4. Analogados del Derecho	2
1.5. Definición del derecho objetivo	3
1.6. Concepciones que explican la existencia del Derecho	4
2. LAS RAZONES DEL DERECHO	6
2.1. La justicia	6
2.2. El derecho natural vs. El derecho positivo	7
2.3. La validez (formal y real)	9
2.4. La teoría de los tres círculos de García Maynes	9
2.5. El orden social justo como fin último del derecho	10
3. COMPARATIVO DEL DERECHO RESPECTO DE OTRAS NORMAS DE CONDUCTA	11
3.1. La moral	11
3.2. Los convencionalismos sociales	11
3.3. La religión	11
4. LA GÉNESIS DEL DERECHO (LOS SIETE PASOS)	14
4.1. La causa formal del derecho	14
4.2. De la realidad general a la realidad jurídica	14
4.3. La construcción intelectual del esquema jurídico	15
4.4. La valoración del esquema jurídico	15
4.5. Consideración de las disciplinas auxiliares	15
4.6. La formulación técnica y artística	15
4.7. La aplicación: interpretación e integración	15
5. LAS FUENTES DEL DERECHO	17
5.1. Históricas	17
5.2. Reales	17
5.3. Globales (derechos humanos, democracia, medio ambiente, equidad de género, integración comercial, convergencia tecnológica y medios de comunicación)	17
5.4. Formales: legislación, costumbre y jurisprudencia	18
6. LA NORMA JURÍDICA	19
6.1. El concepto general	19
6.2. La ley de la Causalidad Jurídica	19
6.3. La fórmula Kelseniana	19
6.4. Elementos de la norma jurídica	20
6.5. Definición de la norma jurídica	20
6.6. Efectos de la sanción y la coacción	20

7. LOS HECHOS Y ACTOS JURÍDICOS	21
7.1. Los supuestos jurídicos y su actualización	21
7.2. Los hechos jurídicos, su naturaleza y efectos	21
7.3. Elementos de existencia y requisitos de validez del acto	21
7.4. La licitud en el acto jurídico	22
7.5. Las nulidades en el acto jurídico	24
8. LAS DISCIPLINAS JURÍDICAS	25
8.1. Las disciplinas fundamentales (Filosofía del Derecho y la Jurisprudencia Técnica)	25
8.2. Las disciplinas especiales	25
8.3. Las disciplinas auxiliares	25
9. EL SISTEMA JURÍDICO Y CLASIFICACIÓN DE LAS NORMAS JURÍDICAS	26
9.1. Por el sistema al que pertenecen	26
9.2. Por su ámbito espacial de validez	26
9.3. Por su ámbito material de validez	27
9.4. Por su ámbito personal de validez	27
9.5. Por su ámbito temporal de validez	28
9.6. Por su jerarquía	29
9.7. Por su sanción	31
10. DERECHO PÚBLICO Y DERECHO Y PRIVADO	32
11. CONCEPTO JURÍDICO DE PERSONA	33
11.1. Consideraciones generales y antecedentes	33
11.2. La persona física	34
11.3. La persona moral	34
12. DERECHO Y ESTADO	35
12.1. Analogados del término Estado	35
12.2. El Estado moderno	35
12.3. El Estado de derecho	36
13. LOS ELEMENTOS DEL ESTADO	37
13.1. La población	37
13.2. El territorio	37
13.3. El derecho	37
13.4. La autoridad o el poder público	37
13.5. Su ubicación en el régimen constitucional mexicano	39
14. LA CONSTITUCIÓN	42
14.1. Parte orgánica (los tres poderes de la unión y sus atribuciones; el capítulo económico; los órganos autónomos de Estado y la administración pública federal)	42
14.2. Parte dogmática (las garantías individuales y sociales)	42
14.3. El amparo, sus fundamentos y principios	42
14.4. La controversia constitucional	44

14.5.	Acción de inconstitucionalidad	44
15.	LA COSTUMBRE COMO FUENTE FORMAL DEL DERECHO.	45
15.1.	Elementos	45
15.2.	Tipos de costumbre	46
15.3.	La costumbre en el derecho mexicano	46
16.	LA LEGISLACIÓN	48
16.1.	Proceso de creación de normas federales	48
16.2.	Proceso de reformas constitucionales. Constitución rígida o flexible. ¿Se puede extinguir la constitución mexicana?	54
16.3.	Otros procesos de creación normativa.	56
17.	LOS TRATADOS INTERNACIONALES	57
18.	LAS NORMAS INDIVIDUALIZADAS	59
18.1.	Sentencias, resoluciones y laudos	59
18.2.	Convenios, contratos y testamento	59
19.	LA APLICACIÓN DE LOS ESQUEMAS JURÍDICOS	61
19.1.	La interpretación	61
19.2.	La hermenéutica jurídica	61
19.3.	Principio de la plenitud hermética del Derecho	62
19.4.	La integración de la norma	62
19.5.	Reglas de interpretación e integración del derecho mexicano	62
19.6.	Los principios generales del Derecho	62
20.	CONFLICTOS DE LEYES	64
20.1.	Conflictos de leyes en el tiempo (teoría de los derechos adquiridos y la retroactividad)	64
20.2.	Conflictos de leyes en el espacio	64
21.	LA JURISPRUDENCIA	66
21.1.	Acepciones del término. La jurisprudencia como fuente de derecho.	66
21.2.	Cómo se forma e interrumpe la jurisprudencia	67
21.3.	Órganos que pueden crearla	69
22.	PRINCIPIO DE LA AUTONOMÍA DE LA VOLUNTAD Y PRINCIPIO DE LEGALIDAD	71
23.	LOS DERECHOS SUBJETIVOS	72
24.	EL DERECHO DE LIBERTAD	74
25.	EL DERECHO DE PETICIÓN	76
26.	EL DERECHO DE ACCIÓN	78
26.1.	Los fundamentos del derecho procesal	79

27. LOS DERECHOS POLÍTICOS	82
27.1. Los ciudadanos	82
27.2. Prerrogativas y obligaciones de los ciudadanos	82
27.3. Pérdida o suspensión de prerrogativas	83
27.4. Los extranjeros	84
27.5. Diferencias entre: pueblo, nación, sociedad, Estado, patria y población.	85
28. EL RÉGIMEN REPRESENTATIVO	86
28.1. Democracia directa (plebiscito, referéndum y consulta popular)	86
28.2. Democracia indirecta (los procesos electorales, los partidos políticos y las instituciones electorales)	86
29. LA SOBERANÍA	87
29.1. El pueblo y la soberanía	87
29.2. El derecho a la revolución	87
29.3. Soberanía, integración comercial y globalización	87
30. EL PODER	87
30.1. Formas de Estado y de gobierno	87
30.2. Los factores reales de poder (iglesias, sindicatos, medios de comunicación, ejército, iniciativa privada, organismos no gubernamentales, clase intelectual)	87

ESCUELA LIBRE DE DERECHO
INTRODUCCIÓN AL ESTUDIO DEL DERECHO
CICLO ESCOLAR 2006-2007
GRUPO 1°C

LIC. JAVIER LOZANO ALARCÓN

1. LA NOCIÓN DEL DERECHO

1.1. Derecho, sociedad y conducta

El Derecho es una creación del hombre con el fin de poner orden a una determinada convivencia. Al ser una creación del hombre es imperfecto, racional, modificable, limitado, etc.

El Derecho es creado artificialmente por la necesidad de la sociedad humana. Es una creación del hombre para el hombre. Entre más amplio es el conocimiento de la sociedad, va creando nuevas necesidades.

Podemos encontrar en el Derecho los siguientes elementos o constantes:

- Convivencia /sociedad
- Normas
- Justicia
- Orden social
- Conducta humana
- Bien común

En una sociedad en la que conviven por definición personas, necesitamos normas que apliquen para todos en general. La justicia pretende dar a cada quien lo suyo y aunque el derecho no siempre es justo debe ser eficaz y útil. Es necesario un orden social con el fin de conservar la dignidad y la libertad humana, el libre albedrío y la capacidad de decidir sin dañar a terceros. El bien común se distingue de un bien individual.

El Derecho sirve para darle orden a la sociedad con un contenido ético de justicia, un orden social justo.

Existe una relación estrecha entre Estado y Derecho; el Estado por medio de su gobierno es el que crea las normas que conforman el Derecho, y al mismo tiempo el Derecho es quien determina la regulación del Estado, se crea un ciclo.

1.2. Etimología de la palabra Derecho

La palabra Derecho viene del latín *directum* que se refiere a lo que es físicamente recto, sin curvaturas. Después se atribuyó a un aspecto jurídico, *dirigin*, *dirito* del italiano.

1.3. Acepciones del término Derecho

Las acepciones son los distintos significados de una misma palabra.

La palabra Derecho tiene diversas acepciones:

- algo recto, no doblado ni encorvado, erguido
- ir en la misma dirección sin cambiar de rumbo

Y la acepción que nos interesa

- referente a lo jurídico

La esencia de lo jurídico es la esencia de la conducta del hombre, porque al tener el ser humano uso de razón, del libre albedrío, resulta necesario establecer reglas de conducta para alcanzar los fines del derecho: el orden social, la justicia, la equidad, el bien común. La esencia de esta acepción está en normar la conducta humana

1.4. Analogados del Derecho

Los analogados son diversas connotaciones (perspectivas diferentes) de una palabra, parten de la misma esencia.

Los analogados del Derechos son:

- Como ciencia u objeto de estudio

Se puede definir a la ciencia como un conjunto de conocimiento empírico sistemáticamente organizado.

Es muy discutido si el Derecho puede ser considerado una ciencia ya que, la validez de una ciencia radica en la posibilidad de establecer principios universalmente válidos, ser exacta y llegar siempre a un mismo resultado. Sin embargo, el Derecho no cumple estos requisitos, la sociedad evoluciona rápidamente de manera que ésta rebasa al Derecho.

Se le ha considerado una Ciencia Social, sin embargo, las ciencias por definición y método de comprobación ¿pueden ser consideradas sociales?. Hay una postura que considera que el carácter de social en las ciencias es una calificación para sostener el concepto y que no son exactas sino que establecen índices de generalidad y de frecuencia.

El analogado de Derecho como ciencia se refiere más bien a que es una disciplina objeto de estudio, una cuestión académica para conocerlo en todos sus aspectos, todo lo que implica.

- Como ideal ético de justicia

El analogado del Derecho como ideal ético de justicia se refiere a que el Derecho encierra un anhelo de justicia, una aspiración. El valor intrínseco del Derecho es un concepto ético de justicia.

Tiene su mejor representación en frases como “no hay derecho”, cuyo significado es simplemente que no es justo. Es el analogado más importante para los ius naturalistas.

- Como conjunto de normas

Este analogado se refiere a las normas de conducta que regulan el comportamiento externo del hombre en sociedad. Son normas que disponen para toda la colectividad, son disposiciones de carácter general, abstracto e impersonal.

El analogado del Derecho como conjunto de normas corresponde al Derecho Objetivo.

- Como facultad

El uso de la palabra Derecho en su analogado como facultad tiene lugar cuando se individualiza una atribución. Se refiere a la posibilidad de ejercer un derecho y exigir el cumplimiento de una obligación, es decir, de la generalidad de la norma se aplica a un caso concreto.

El analogado del Derecho como facultad corresponde al Derecho Subjetivo, atañe al sujeto.

El Derecho se aplica cuando de Derecho Objetivo se individualiza y se vuelve Derecho Subjetivo, a toda facultad jurídica corresponde una obligación correlativa.

Ninguno de los cuatro analogados anteriores agota la realidad jurídica, por eso es complicado decir cual es el analogado más importante, sin embargo, la discusión se encuentra entre el analogado como conjunto de normas y el analogado como facultad.

La postura que sostiene que el analogado más importante es el conjunto de normas sustenta que, la facultad del Derecho Subjetivo es concedida únicamente por las normas de Derecho Objetivo. Sin embargo, por otro lado para qué serviría el Derecho Objetivo si no hay Derecho Subjetivo; resulta ocioso hablar de uno sin el otro.

En mi opinión, no hay más derecho que aquél que las normas conceden. La norma es la fuente del Derecho Subjetivo.

1.5. Definición del Derecho Objetivo

Podemos definir al Derecho Objetivo como el **conjunto sistematizado de normas de carácter imperativo-atributivas, emanadas por una autoridad competente, dotadas de coercibilidad y que buscan un orden social justo.**

Es sistematizado porque este conjunto de normas se encuentra ordenado de manera lógica, se encuentra en una determinada estructura.

No es necesario especificar que es un conjunto de normas jurídicas, ya que, al ser de carácter imperativo-atributivas, es decir, que conceden derechos e imponen obligaciones, se desprende la esencia de lo jurídico.

La característica fundamental del derecho es la coercibilidad.¹

1.6. Concepciones que explican la existencia del Derecho

El propósito del Derecho está dirigido a un grupo de personas, tiene una dinámica que empata con la realidad social.

El Derecho al ser una creación de los humanos para aplicarse a los humanos, es dirigido a la voluntad y a la razón, además tiene una parte de moralidad al parecernos razonable el deber ser. Muchas normas se cumplen por convicción y no por miedo a la sanción, sin embargo, si no se cumple por convicción existe una sanción para el infractor.

El Derecho existe para atender un problema histórico concreto, el Derecho lo recoge porque es trascendente para la sociedad.

Las concepciones que explican la existencia del Derecho son:

- **Moralista**

Esta concepción parte del sentido ético esencial del hombre y establece que ésta es la razón de ser del Derecho. El Derecho es el medio para alcanzar el valor ético de justicia por medio de valores.

Su importancia radica en un valor ético compartido de justicia, en la necesidad de comportarse de alguna manera, del deber ser.

La concepción moralista del Derecho es el construir las normas que rigen a la sociedad por medio de la ética, seguir un deber ser, por una aspiración de justicia.

El inconveniente de esta concepción es que es demasiado filosófica.

- **Racionalista**

En la concepción racionalista del Derecho, se sustenta que éste apela a la voluntad, razón e intelecto del hombre. Se utiliza la razón para crear las normas, es un ejercicio intelectual.

- **Empírica o práctica**

El objetivo de la concepción empirista del Derecho es que la sociedad esté regulada para llegar a un orden social justo, que el Derecho existe para atender un problema histórico concreto de la sociedad; una necesidad de regular la conducta del hombre.

¹ Véase tema 3- COMPARATIVO DEL DERECHO RESPECTO DE OTRAS NORMAS DE CONDUCTA

En esta concepción se sostiene que el Derecho surge ante la necesidad de contar con un instrumento práctico para poner solución un problema histórico concreto.

El Derecho no es un fin en si mismo, es un medio para solucionar un problema histórico determinado.

- Voluntarista

Bajo esta concepción, el Derecho es lo que el poderoso quiere. El legislador es el que crea las normas por medio de un proceso formal de creación.

Puede ser una ley que beneficie a la sociedad, pero si el legislador no la acepta, entonces no; y al contrario puede ser una ley que perjudique a la sociedad y si el legislador la acepta, entonces sí. Es la voluntad del legislador.

Puede ser que el legislador se puede apartar del bien común en busca de intereses propios, puede ser que no sea acorde a la realidad y tener validez formal.

Kelsen decía que el Derecho es válido en sí mismo por seguir sus procedimientos y ser emanado por el Estado.

Si bien es cierto que se quiere anteponer una línea de pensamiento, todas las concepciones son complementarias, ninguna agota el Derecho.

Todas las concepciones, menos la moralista, concuerdan que el Derecho es una creación artificial, humana, del hombre para el hombre.

Cualquier norma implica un ejercicio intelectual para su creación, es producto de la razón, tiene un fin práctico al resolver un problema histórico concreto y busca un sentimiento de justicia en el bien jurídicamente tutelado, un orden social justo, y es norma, porque la dictaron los que tenían facultad para hacerlo.

Actualmente, el dilema está entre la concepción Moralista y la Voluntarista; una contraposición entre el Estado que impone y los valores éticos. Una limitación a la concepción Voluntarista es que aunque la constitución es modificable, hay artículos que políticamente es impensable cambiarlos, por ejemplo, el Derecho de igualdad entre hombre y mujer.

2. LAS RAZONES DEL DERECHO

2.1. La justicia

La justicia, es un término para el que no hay una sola definición, sin embargo, es definida por el jurista romano Ulpiano como "la constante y perpetua voluntad de dar a cada quien lo suyo".

La justicia no consiste en darle a todos lo mismo, hay un mínimo que es la vida y la libertad. Por querer dar a todos lo mismo, fracasaron los regímenes comunistas por olvidar y no tomar en cuenta el esfuerzo.

Resulta lógico que es justo que a una persona le vaya mejor si goza de una mejor preparación, se esfuerza más que otros, trabaja más duro, etc. Se podría decir que es justo que una persona tenga lo que se ha ganado, sin embargo, el problema es que no hay igualdad de oportunidades, no todos nacemos en las mismas condiciones.

Se puede partir de la base de que hay un mínimo, es decir, la vida y libertad; agregando lo que potencialmente cada quien consigue.

La justicia asociada con un concepto filosófico es muy difícil porque implica pensar que mientras unos tienen, otros no. Jurídicamente lo justo se basa en derechos y obligaciones, sin embargo, no basta la justicia jurídica.

La justicia parte de la base de que hay dos o más personas y algo que distribuir, se entiende a la luz de que hay una convivencia en donde hay factores limitados. Si todos tuviéramos todo el tiempo todos los satisfactores sin limitaciones, no se hablaría de justicia.

El afán es que toda la gente tenga las mismas oportunidades para alcanzar los mismos satisfactores.

Tenemos en el fuero interno un sentimiento asociado a la razón con conciencia de lo que es justicia, muchas veces no hacemos caso si no nos convence elementalmente que cada quien tenga lo que le corresponde. Es imposible ser objetivo en este aspecto, puede haber muchos criterios e interpretaciones.

Lo importante de la justicia es que se pueda materializar y llevar a la práctica para que en la convivencia haya justicia.

Esperar que exista una justicia verdadera es un poco como un sentimiento inalcanzable, es una aspiración, un anhelo.

Para sentirnos bien con la justicia es necesario que en nuestro medio ambiente creamos que auténticamente seamos justos, que haya proporción entre lo que recibo y doy a cambio.

La justicia se compone de dos elementos:

1. Lo que es común a todos.- El mínimo derecho a ser (vivir) y estar (tener libertades)
2. Tener lo que fue ganado por medio del esfuerzo.- No todos tienen la misma capacidad para dar el mismo esfuerzo, pero ahí ya no puede haber una compensación por la capacidad. No se refiere a la capacidad de ser "vivo" para encontrar negocios ilícitos. Que se premie a quien haga mejor la tarea.

2.2. El Derecho Natural vs. El Derecho Positivo

El Derecho Natural se encuentra íntimamente asociado con el concepto de justicia. Supone que se nace con un cúmulo de principios que en teoría nadie nos enseña, viene innato, se van desarrollando con la vida, el contexto los puede moldear.

En teoría todos tenemos el mismo tipo de valor, unos lo aplican y otros lo ignoran. Son principios naturales y sustanciales al hombre conforme a los cuales rigen su conducta hacia el exterior.

Los principios del Derecho Natural son principios inmutables (no cambian), son permanentes (en toda la vida), universales (para todos) y que se pueden ejercer, es decir, son fáctico innatos.

Una cuestión susceptible de discusión es que si el Derecho Natural es consecuencia de la razón; estos principios inmutables se asimilan con el uso de razón o la razón los moldea. La razón permite que se procese, si no, sería instinto.

Precisamente por el uso de la razón surgió la idea de establecerlo con palabras, que todos entiendan de la misma forma: Derecho Positivo.

Cuando el Derecho Natural de varias personas coinciden de tal manera que todos están de acuerdo y logran establecerlo en Derecho positivo facilita su aplicación. No basta con razón porque se necesita una asimilación de orden ético; bien y mal.

Se habla en algunas corrientes del ius naturalismo que el origen de éste es la divinidad, sin embargo, lo importante no es la fuente, lo importante es que son principios innatos, se pueden asociar con instinto, al cobrar uso de razón se comprende, asimila hasta compartirlo y llegar a un derecho positivo.

El Derecho Natural no se puede comprender de una forma uniforme o unívoca porque al basarse en razón y cada persona razonar diferente dependiendo además de otros factores más allá de la razón, aunque se supone que es universal, en el momento de la aplicación no siempre se llega a lo mismo. No basta con la bondad intrínseca de Derecho Natural, parte de un valor ético, no alcanza para regir conducta del hombre en sociedad.

Entonces no se puede vivir solamente con el Derecho Natural porque al ser individual y poder oponerse no está velando por la sociedad, no hay coercibilidad,

nadie nos dice cuales son los derechos y obligaciones, el alcance, cómo se interpreta, cómo se castiga en caso de incumplimiento; por esto se establecen normas de convivencia. Se llega al acuerdo de que se necesitan establecer reglas básicas para un convivio o acuerdo común.

El Derecho se convierte en una herramienta del poder político y poder económico, se esconde bajo la justicia.

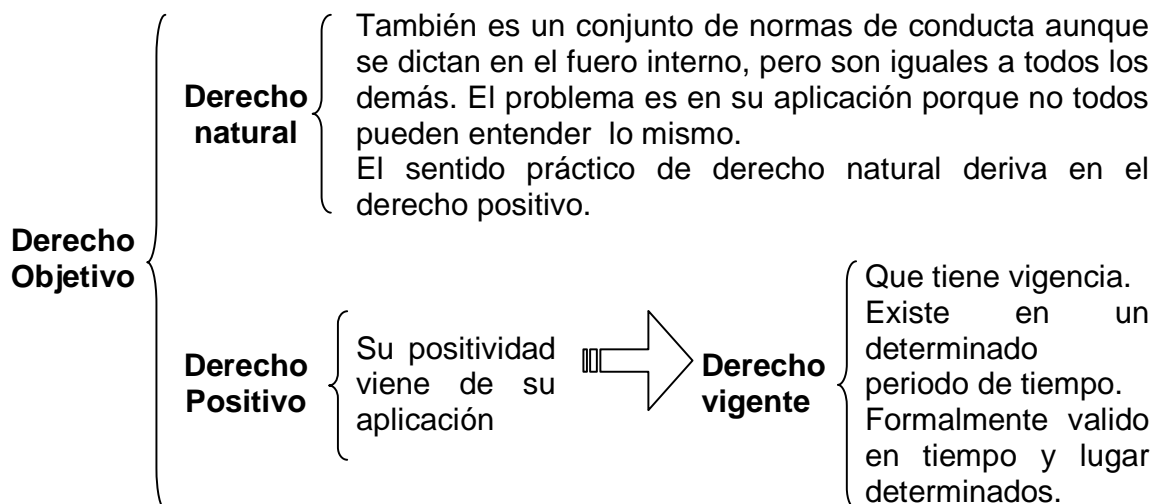
Las ventajas del Derecho Positivo ante el Derecho Natural:

- Principio de certeza, seguridad jurídica, establece expresamente los derechos y las obligaciones.
- Por medio de la certidumbre llegamos a la coercibilidad, al establecer expresamente los principios podemos hablar de exigibilidad. Ante la posibilidad de que la persona no cumpla por voluntad propia las normas, se establecen las consecuencias de incumplir en lo que tienes que hacer o que no te den lo que te toca. Como persona va a dar lo menos que pueda y obtener lo más que pueda, el Derecho va a precisar lo que le importa.

El elemento que distingue al Derecho y asocia al concepto de Estado es la coercibilidad. El derecho es impuesto, el Estado vela porque se respeten los derechos y se cumplan las obligaciones. Llevar a la práctica el cumplimiento de las obligaciones aun en contra de la voluntad es la coercibilidad.

El legislador construye con razón un esquema jurídico, un silogismo. Un supuesto y la consecuencia de la actuación del supuesto. Luego la valoración del esquema, desde qué punto de vista, como derecho o como obligación, darle una valoración; se castiga o se premia y que tanto.

No por ser derecho positivo es justo, no siempre parte del Derecho Natural y no siempre está exento de razones de poder.



Puede haber Derecho Vigente que no sea Positivo, por ejemplo en el Sistema sucesivo en la iniciación de vigencia de una norma²; a pesar de que la norma es formalmente vigente, aplicable según el artículo 3° del Código Civil Federal, no es positiva porque en la realidad no se aplica. La vigencia es un atributo formal. El Derecho vigente que no es positivo es generalmente obsoleto o absurdo. El Derecho vigente siempre es válido.

El ideal es que el Derecho vigente sea positivo. Además que sea intrínsecamente válido, es decir, que sea justo.

Derecho positivo no vigente sería la costumbre derogatoria, sin embargo, como veremos posteriormente, ese tipo de costumbre no es válida en nuestro Sistema Jurídico.³

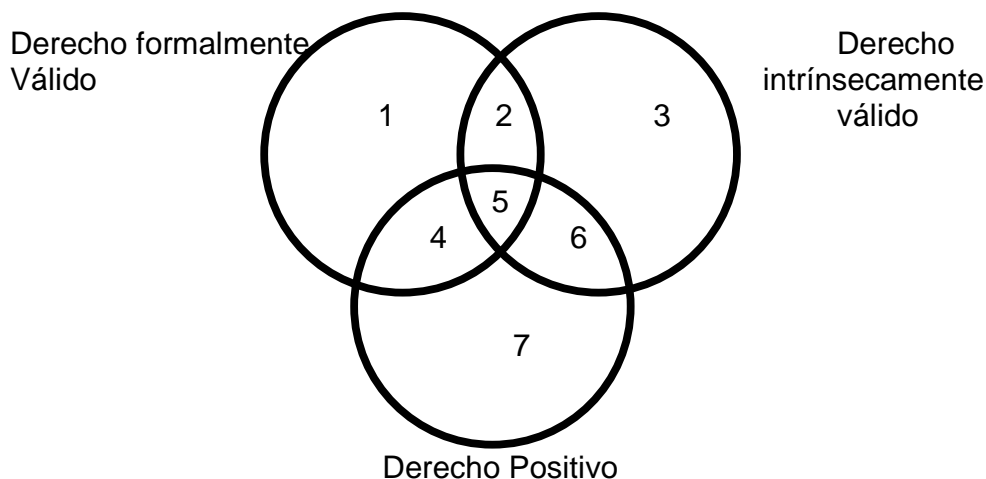
2.3. La validez (formal y real)

La validez formal del Derecho se refiere a que es creado por una autoridad competente, que ha seguido el procedimiento de creación.

La validez real del Derecho se refiere a que se lleva a cabo, se aplica.

La validez intrínseca del Derecho se refiere a que es justo, derivado del Derecho natural.

2.4. La teoría de los tres círculos de García Maynes



² Véase la clasificación de las normas "por su ámbito temporal de validez" en tema 9- EL SISTEMA JURÍDICO Y CLASIFICACIÓN DE LAS NORMAS JURÍDICAS.

³ Véase "Tipos de costumbre" en tema 15- LA COSTUMBRE COMO FUENTE FORMAL DEL DERECHO

Estos círculos resultan de la combinación de tres conceptos anteriormente mencionados: la positividad, la validez formal y la validez intrínseca. De tal manera que se tienen siete combinaciones posibles:

1. Derecho formalmente válido, sin valor intrínseco ni positividad.
2. Derecho formal e intrínsecamente válido, sin positividad.
3. Derecho intrínsecamente válido, sin valor formal ni positividad.
4. Derecho formalmente válido, positivo pero sin valor intrínseco.
5. Derecho formal e intrínsecamente válido y positivo.
6. Derecho intrínsecamente válido y positivo.
7. Derecho positivo, sin valor formal ni valor intrínseco.

El caso número 5 representa el caso ideal.

2.5. El orden social justo como fin último del derecho

Dijimos anteriormente que el fin del Derecho es lograr un orden social, resolver los determinados problemas históricos concretos para una convivencia en armonía.

Sin embargo, este orden social debe encerrar un anhelo de justicia. Un Orden Social Justo para todos.

3. COMPARATIVO DEL DERECHO RESPECTO DE OTRAS NORMAS DE CONDUCTA

3.1. La moral

La moral es el conjunto de principios y valores que guían la manera de conducirse y permite la conciencia de distinción entre el bien y el mal. La discusión es que esta distinción entre el bien y el mal es subjetiva.

Las normas de lo moral nacen del fuero interno. Trata de una ética (principios o valores) que se procesa en la conciencia. El motor que anima la conducta del hombre es actuar con bien.

3.2. Los convencionalismos sociales

Los convencionalismos sociales son las reglas de urbanidad, prácticas, usos de determinado grupo social, corrientes. Son útiles para efectos de una convivencia armónica, para el desenvolvimiento de persona en su grupo social.

Estas reglas, usos y prácticas se tienen que seguir para pertenecer a cierto grupo. Cambian en cada grupo social, época, tiempo. Rigen la conducta en sociedad, se imponen en grupo. La sanción es el rechazo social.

3.3. La religión

Las normas de conducta emanadas de una religión establecen el trato para con los demás, son determinadas por los mandamientos de una religión.

El término religión viene del latín *religare*- volver a reunir, una conexión entre el ser supremo y la persona.

Cuadro comparativo por sus características:

Moral	Convencionalismos Sociales	Religión	Derecho
Interior Por su origen, es interior porque todo nace del fuero interno. La conciencia dice qué es lo bueno y lo malo y nos invita a un comportamiento. El sentimiento se satisface internamente.	Exterior Los convencionalismos sociales son impuestos exteriormente, son creados por un grupo social.	Exterior e interior Es exterior porque las normas son dadas de fuera, ya están establecidas. Sin embargo, son interiores porque no solo se agota con la conducta externa, es importante una convicción interior.	Exterior Las normas jurídicas son impuestas por el exterior, por los órganos del Estado.
Autónoma Es un solo concepto de moral, sin embargo, hay distintas maneras de asimilarse y expresarse, hay tantas expresiones de moral como individuo.	Heterónoma Lo relevante es ponerlos en práctica con los demás estemos o no de acuerdo.	Heterónoma Además de lo interior, le importa el comportamiento hacia el prójimo.	Heterónoma Lo que le interesa al derecho es la conducta del hombre en sociedad, la exterioridad. Aunque, también es cierto, que la voluntad en actos jurídicos y la intención en delitos es importante. La interioridad puede ser relevante para calificar en ocasiones la conducta externa.
Unilateral	Bilateral	Bilateral	Bilateral

<p>No hay alguien facultado para exigirme el cumplimiento.</p> <p>El cumplimiento o incumplimiento queda en el fuero interno.</p>	<p>El resto del grupo que sigue el convencionalismo social puede exigir el cumplimiento de estas normas.</p>	<p>La norma religiosa es bilateral en cuanto a que hay alguien que exige su cumplimiento.</p> <p>Por otro lado podemos decir que es unilateral al poderse cumplir solo por una verdadera convicción. Nadie tiene que exigir.</p>	<p>Siempre hay un acreedor que exige su cumplimiento.</p>
<p>Incoercible</p> <p>Si no hay quien lo exija, menos alguien que obligue por la fuerza.</p> <p>La sanción es el remordimiento de conciencia</p>	<p>Incoercible</p> <p>Lo más que puede suceder es el rechazo social.</p>	<p>Incoercible</p> <p>Es incoercible por lo menos en la cultura occidental en la actualidad. Cuando existía la Inquisición sí era coercible.</p>	<p>Coercible</p> <p>La característica de las normas jurídicas es que son coercibles</p> <p>Tiene que haber alguien facultado para ejercer esta coercibilidad, el Estado.</p>

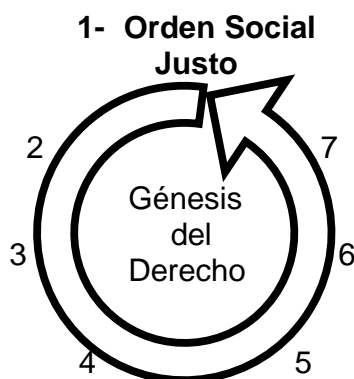
La verdadera nota característica del derecho con relación a todas las demás normas de conducta es la coercibilidad.

Existen normas que se pueden encontrar dentro de los cuatro ámbitos, por ejemplo: "no matarás". Hay otras que son exclusivas de un ámbito. Por ejemplo, una mentira dependiendo de qué tan grave sea es el ámbito en el que va a repercutir. Puede ser solo en un fuero interno o hasta configurarse un delito.

4. LA GÉNESIS DEL DERECHO (LOS SIETE PASOS)

4.1. La causa formal del derecho

El Orden Social Justo es la causa que propicia el Derecho, y al mismo tiempo es el destino final. La causa formal del Derecho es lograr el orden social justo; la causa material son las leyes; la causa eficiente es la autoridad y la causa final vuelve a ser el orden social justo.



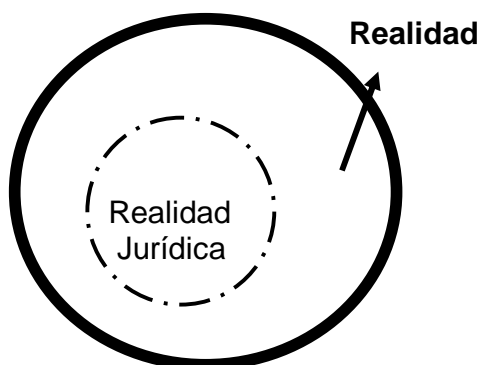
4.2. De la realidad general a la realidad jurídica

Para Francois Gény, los datos jurídicos se extraen de una realidad.

Lo que hace el legislador es observar la realidad como un conjunto de individuos que conviven entre si, con todos sus problemas. El legislador permanece atento a esa realidad; para lograr un orden social justo es necesario identificar el bien jurídicamente tutelado.

De la realidad como conjunto que observa el legislador, éste solo considera hechos, fenómenos, prácticas y conductas que valora trascendentes e importantes para la sociedad y que por lo tanto necesitan ser reguladas por el Derecho.

De esta manera, dentro de una realidad, hay una realidad jurídica. No toda la realidad social es relevante para el Derecho.



4.3. La construcción intelectual del esquema jurídico

De la realidad jurídica, intelectualmente se extrae una situación y se forma un silogismo que regula una conducta trascendente para la sociedad.

Se decide normar para darle a la realidad un tratamiento jurídico.

4.4. La valoración del esquema jurídico

La valoración es el contenido ético que se le va a dar al esquema jurídico, se quiere propiciar o inhibir, se va a premiar o a castigar; además, una segunda valoración es que si se va a castigar, cuál va a ser la magnitud de ese castigo.

Una frase que ejemplifica lo anterior es: *secundum sapum, petrum est*, es decir, según el sapo, la pedrada.

Un mismo fenómeno puede tener diversas valoraciones en sentidos diferentes. Por ejemplo, la unión del hombre y la mujer puede ser matrimonio, concubinato, adulterio, bigamia. Estas figuras jurídicas (matrimonio, concubinato, adulterio, bigamia) son la construcción del esquema jurídico, la valoración es que el adulterio tiene sanciones de carácter civil, la bigamia es un delito, el matrimonio es una institución. La segunda valoración es la magnitud de la sanción.

La realidad es la misma, la valoración es la que puede cambiar en tiempo y espacio. Por ejemplo, el adulterio no está tipificado como delito en el Código Penal para el Distrito Federal, sin embargo, en otros Estados de la República sí es delito.

4.5. Consideración de las disciplinas auxiliares

Se tiene la asistencia de las ciencias auxiliares para comprender mejor un determinado fenómeno y para formular correctamente el contenido de la norma, llevarlo al tema de la construcción y valoración.

4.6. La formulación técnica y artística

La formulación técnica y artística se refiere a cómo se plasma, escribe, redacta la norma para entender su contenido y cómo se sistematiza para organizar y así comprender e invitar a su cumplimiento.⁴

4.7. La aplicación: interpretación e integración

La aplicación del esquema jurídico es la etapa más importante, es el fin último de la génesis, es donde el Derecho cobra un sentido práctico. Si no tuviera aplicación, sería un simple ejercicio intelectual que no tiene sentido.

Se interpreta el esquema jurídico, existen 3 tipos de interpretación:

1. Interpretación privada o doctrinal.- interpretación que realizan los particulares y pueden ser juristas, es cómo lo entiende cada quien.

⁴ Véase "Jurisprudencia Técnica" en tema 8- LAS DISCIPLINAS JURÍDICAS.

2. Interpretación legal.- es la interpretación que realiza el mismo órgano que emite la ley, prevista en artículo 72- F constitucional.
3. Interpretación judicial.- la interpretación judicial es aquella que realizan los órganos jurisdiccionales.

La integración se refiere a que hay una laguna en la ley y como los jueces no pueden dejar de resolver una controversia, por medio de ciertos métodos como la analogía integran para resolver; se dispone de algo no previsto expresamente en el esquema jurídico.⁵

⁵ Véase tema 19- LA APLICACIÓN DE LOS ESQUEMAS JURÍDICOS

5. LAS FUENTES DEL DERECHO

El término fuente viene del latín *fons* que significa lugar donde brota algo. Las fuentes del Derecho se refieren a su principio, fundamento u origen.

5.1. Históricas

Son fuentes históricas los documentos, testimonios o cualquier elemento fidedigno que sea útil para conocer la razón de ser de las normas e instituciones creadas en el pasado.

Las fuentes históricas son útiles en la medida en que conozcamos qué se pretendía, qué se quiso decir, entender el espíritu de la ley.

Pueden ser documentos como códigos, leyes, actas notariales, diario de debates, testimonios.

Las fuentes históricas resultan ser una referencia.

Una norma, disposición, acuerdo, sanción, etc. está fundada y motivada. La motivación se refiere a la *ratio legis*, a la razón de la ley, al porqué, al impulso. La motivación de una ley se encuentra plasmada en la exposición de motivos. La motivación puede ser una fuente histórica.

El fundamento es la base legal en alguna disposición previa y de rango superior, tiene que ser vigente.

5.2. Reales

Las Fuentes Reales del Derecho son los datos de la realidad que el legislador considera debe regular para resolver un problema histórico concreto.

De la realidad brota la necesidad del Derecho. Puede ser todo lo que sirve de referencia para la creación del derecho, estudios, doctrina, opiniones, medios de comunicación, etc.

5.3. Globales

Las fuentes globales son referencias del exterior que influyen en la creación del Derecho. Son las fuentes reales en el contexto internacional.

Las fuentes globales generan una fuerte presión sobre el país debido a que las vías de comunicación permiten la transferencia de información y conocimiento al instante y con esto generar una imagen.

Pueden ser el medio ambiente, derechos humanos, derechos de los niños, democracia, equidad de género, el libre comercio, integración comercial, convergencia tecnológica y medios de comunicación.

5.4. Formales: legislación, costumbre y jurisprudencia

Las fuentes formales son los procesos de creación de la norma jurídica. Siguen un proceso formal de creación que está previsto con anterioridad en una norma de jerarquía superior.

Las fuentes formales son las únicas fuentes que crean derechos y obligaciones.

Las fuentes formales son la legislación, la costumbre y la jurisprudencia. La fuente más importante en nuestro sistema es la legislación; la costumbre y la jurisprudencia son fuentes formales porque la ley así lo establece.

Más adelante se abordará cada una de las fuentes formales con detalle.⁶

⁶ Véase tema 15- LA COSTUMBRE COMO FUENTE FORMAL DEL DERECHO, tema 16- LA LEGISLACIÓN y TEMA 21- LA JURISPRUDENCIA

6. LA NORMA JURÍDICA

6.1. El concepto general

La norma jurídica es la célula del derecho, es su mínima expresión. El conjunto total es el Sistema Jurídico.

La norma jurídica rige la conducta del hombre.

6.2. La ley de la Causalidad Jurídica

La Ley de la Causalidad Natural establece que si A es, B será, es decir, a determinadas causas corresponden determinados efectos necesariamente. El enlace entre causa y efecto es absolutamente necesario, indefectible, el científico lo único que hace es plasmarlo, aunque no lo plasme va a pasar. Por ejemplo, si suelto un objeto la consecuencia es que va a caer por efectos de la Ley de la Gravedad.

Hans Kelsen hizo una analogía con la Ley de la Causalidad Natural con la diferencia de que la Ley de Causalidad Jurídica es un juicio de valor entre un supuesto y la consecuencia, si es A, debe ser B.

El legislador está consciente de que puede o no ocurrir por la voluntad del hombre, por eso debe ser. Es una aspiración de una determinada conducta por considerarla la solución a un problema histórico concreto.

El “deber ser” es valorativo, deseable, por eso debe haber consecuencias al incumplimiento o consecuencias al incumplimiento voluntario de las consecuencias, se llega a la sanción y a la coacción.

La diferencia entre coercibilidad y coacción es que la coercibilidad es una posibilidad, estando prevista no siempre es necesaria, y la coacción es el ejercicio mismo de imponer por la fuerza el cumplimiento de una obligación. La coercibilidad es característica de la norma, no de la autoridad.

6.3. La fórmula Kelseniana

Si es **A**, debe ser **B**.

A es el supuesto o hipótesis, es de carácter contingente por que es “si es”, no afirma que “es”, puede ocurrir o no, es en el caso en el que se dé, porque el supuesto puede o no realizarse.

B es la consecuencia de Derecho. Si ocurre A necesariamente se activa el enlace normativo, automáticamente. La consecuencia de derecho ya está establecida en la norma.

Si se actualiza A, B es necesaria, sin embargo, en la realidad su aplicación es contingente ya que se convirtió en un nuevo supuesto. Por eso es tan complicado nuestro sistema jurídico, hay que tomar en cuenta muchos nuevos supuestos hasta los límites que la misma ley establece.

Si no se da B, el no B se convierte en un nuevo supuesto, si no, es C, y si no, es D. C es la sanción y D es la coacción, el elemento distintivo del derecho.

6.4. Elementos de la norma jurídica

La norma jurídica está compuesta por tres elementos:

1. Supuesto normativo.- En la fórmula Kelseniana es "Si A es". Es la hipótesis, aquello que el legislador recoge de la realidad para incluirlo en la realidad jurídica.
2. Enlace normativo.- se representa en la fórmula Kelseniana como "debe ser". Es el vínculo entre el supuesto y la consecuencia.
3. Consecuencia.- ante la posibilidad de que el supuesto pueda ocurrir, el legislador decide las consecuencias en donde se da la valoración, se decide si se va a premiar, alentar, o a inhibir y castigar.

6.5. Definición de la norma jurídica

Podemos definir a la norma jurídica como: **Formulación técnica que dispone de una conducta humana, de carácter imperativo atributiva, emanada de una autoridad legítima, que lleva un juicio de valor.**

6.6. Efectos de la sanción y la coacción

La sanción y la coacción sirven para tratar de llevar al cumplimiento de la obligación hasta las últimas consecuencias. La sanción es un incentivo para cumplir, si es que no se cumple por convicción. Que no haya sanción es una invitación a no cumplir, la no sanción en derecho es como la impunidad en los hechos.

La sanción está para inhibir conductas, si no cumple, está la coacción. Cuando existe la sanción y no se aplica se llama impunidad.

Sin embargo, la existencia de una sanción y coacción no faculta a cualquier persona para aplicarla; principio previsto en el artículo 17 constitucional. Las sanciones y la coacción son funciones privativas del Estado. Además, según el artículo 22 constitucional las sanciones tienen límites.

El efecto de la coacción es el uso legítimo de la fuerza pública; pero a veces ni ésta puede asegurar el cumplimiento de la obligación.

7. LOS HECHOS Y ACTOS JURÍDICOS

7.1. Los supuestos jurídicos y su actualización

Como se dijo en el tema anterior, el supuesto jurídico es la hipótesis, aquello que el legislador recoge de la realidad para incluirlo en la realidad jurídica.

El hecho jurídico es el encargado de actualizar el supuesto jurídico de la norma. Un hecho, es jurídico en virtud de que está contemplado en un supuesto normativo.

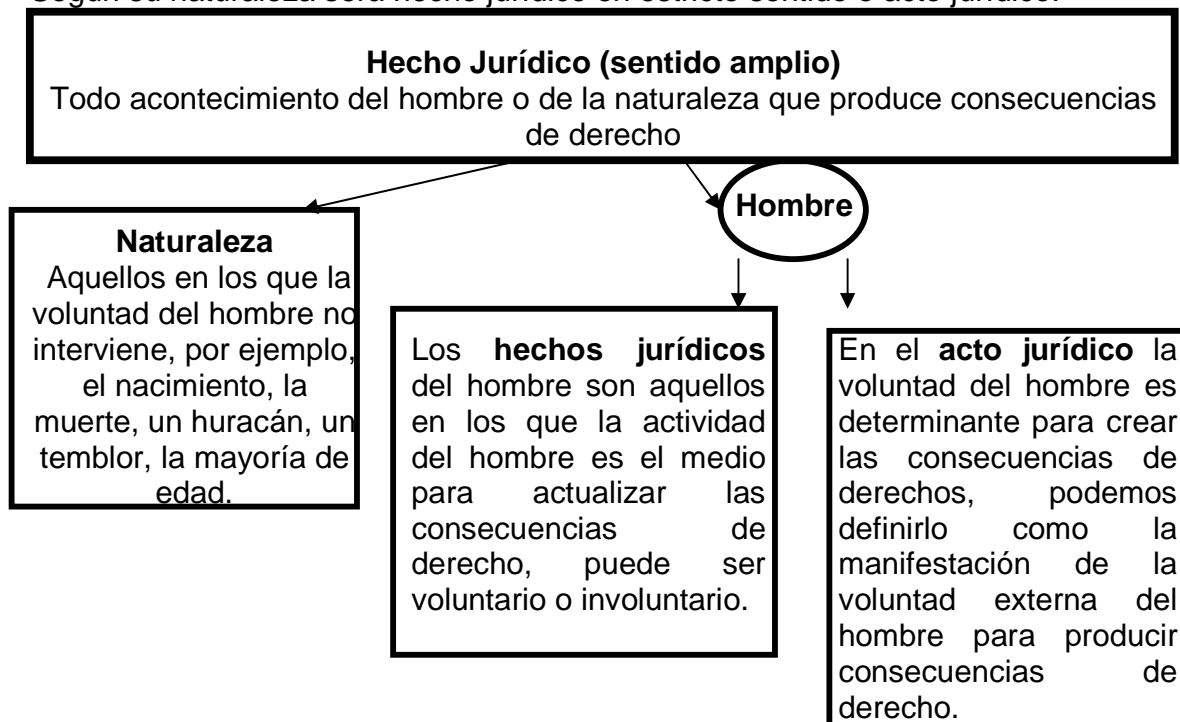
El supuesto normativo es general, el hecho jurídico es particular, concreto y personal.

Si se actualiza el supuesto jurídico con el hecho jurídico se dan las consecuencias de derecho. El hecho jurídico es necesario para la actualización del Derecho, da vida al silogismo de la norma.

7.2. Los hechos jurídicos, su naturaleza y efectos

El hecho jurídico en sentido amplio es la actualización del supuesto de la norma.

Según su naturaleza será hecho jurídico en estricto sentido o acto jurídico.



7.3. Elementos de existencia y requisitos de validez del acto

Los elementos de existencia del acto jurídico son:

- Voluntad

- Objeto
- Solemnidad en algunos casos

Los elementos de validez son:

- Forma
- Ausencia de vicios de la voluntad
- Capacidad
- Licitud en el objeto

7.4. La licitud en el acto jurídico

El acto jurídico debe tener un motivo, fin u objeto lícito. Según el artículo 1830 del Código Civil para el Distrito Federal, la ilicitud es ir en contra de las leyes de orden público o de las buenas costumbres.

Un ejemplo que ayuda a ejemplificar la licitud es la obra de Giuseppe Verdi, Rigoletto. Esta ópera, que consta de 3 actos, puede resumirse así:

Durante el primer acto, el Duque de Mantua muestra su carácter frívolo y libertino cuando canta *Questa o quella*. Conversa con Borsa sobre una muchacha desconocida de la que se ha encaprichado. Marullo comunica a los cortesanos que el bufón Rigoletto oculta a una amante. Rigoletto se mofa de varios personajes cuyas mujeres o hermanas han sido cortejadas por el Duque. Uno de esos personajes burlados es Monterone a quien el Duque manda arrestar. Monterone sale de la escena maldiciendo a Rigoletto. Es la famosa maledizione que traerá la perdición de Rigoletto.

Rigoletto vuelve a casa preocupado por la maldición. Aparece el personaje de Sparafucile, un asesino profesional que ofrece sus servicios a Rigoletto. Entra en la casa y allí encuentra a su hija (a quien los cortesanos habían tomado como amante). Se llama Gilda y vive escondida y resguardada por su padre. Los dos personajes mantienen una conversación y Rigoletto insiste mucho en que Gilda no salga más que a misa y que la acompañe el ama Giovanna.

El Duque llega a la casa y se entera de que Gilda es en realidad la hija de Rigoletto. Soborna a Giovanna y se oculta en el jardín. Gilda confiesa al ama que está enamorada de un joven que ha visto en la iglesia, que no es otro que el Duque. En ese momento aparece y le declara su amor. El Duque cuenta a Gilda que es un estudiante y que se llama Gualtier Maldé. Afuera se oyen las voces de Ceprano y Borda que planean el rapto de la supuesta amante de Rigoletto, que en realidad es su hija. El Duque se marcha.

Los cortesanos consiguen raptar a Gilda. Cuando Rigoletto se da cuenta ya es demasiado tarde. Lleno de angustia recuerda y canta *Ah, la maledizione!*

En el segundo acto, entran los cortesanos al palacio del Duque y cuentan que han raptado a la amante de Rigoletto. El Duque se da cuenta de que se trata de Gilda y va en su búsqueda. Entra en escena Rigoletto vestido de bufón y muy angustiado les dice a todos *Tendré a mi hija*, con lo que los cortesanos descubren que no se trataba de la amante de Rigoletto, sino de su hija. Entra en escena Gilda, que confiesa a su padre lo que pasaba desde hace algún tiempo:

que se ha enamorado de un joven a quien veía todos los días festivos en la iglesia, que la ha cortejado, diciéndole que era un pobre estudiante, y que al ser raptada ha descubierto que en realidad se trataba del Duque, tras lo cual ha sido deshonrada. Rigoletto planea vengarse del Duque, mientras su hija le pide que la perdone.

El tercer acto transcurre en una posada donde se encuentran Rigoletto, Gilda, el Duque, el malvado Sparafucile y su hermana Magdalena. Rigoletto quiere demostrar a su hija cómo es el Duque. Este último canta *La donna e mobile* y luego corteja a Magdalena. Rigoletto planea el asesinato del Duque junto con Sparafucile y después manda a Gilda que se vaya a casa, se ponga ropa de hombre y se marche a Verona. La muchacha obedece. El asesino y él deciden que tras la muerte, el cuerpo debe ser metido en un saco y arrojado al río.

Se desencadena una tormenta y el Duque decide pasar la noche en la posada. Magdalena trata de convencer a su hermano de que no asesine al Duque sino al bufón. Sparafucile se escandaliza porque no puede asesinar a un cliente, amén de mostrar su preocupación por los diez escudos que aun le debe Rigoletto por terminar con el encargo, pero promete cambiarlo por el primer hombre que se presente en la taberna si esto ocurre antes de la medianoche. Aparece Gilda (desobedeciendo las órdenes de su padre), vestida de hombre. Ha escuchado toda la conversación, y conmovida por la pasión de Magdalena, decide sacrificarse para salvar a su amado. Entra en la taberna a las once y media pidiendo asilo, haciéndose pasar por un mendigo. De inmediato, Sparafucile la mata.

Rigoletto entra en escena y Sparafucile le entrega el saco. Cuando se dispone a arrojárselo al río oye la voz del Duque desde el interior de la posada, cantando *La donna e mobile*. Horrorizado, abre el saco y ve a su hija agonizante aún. Gilda y su padre se arrepienten de lo ocurrido y se piden mutuamente perdón. La escena termina con un lamento de Rigoletto en que recuerda la maledizione de Monterone.⁷

El análisis de este ejemplo, consiste en analizar si el hecho de que Rigoletto contratara a Sparafucile para matar al Duque de Mantua configura un hecho jurídico en sentido estricto o un acto jurídico, en concreto un contrato; y como no se cumplió, si se podría pedir la nulidad de ese contrato.

En realidad, en este acuerdo de voluntades, aunque tenga los elementos de un contrato, el fin es ilícito. No todo acuerdo de voluntades es un acto; el acuerdo entre Rigoletto y Sparafucile es un hecho jurídico voluntario ilícito, es un acto delictivo.

De ser un contrato se podría pedir la nulidad, pero resultaría absurdo, no podríamos imaginar al juez dictando sentencia para que Sparafucile le regresara a Rigoletto lo que le había pagado por adelantado. Al ir el objeto de un acto en contra de las normas de orden público debe quedarse en hecho y no trascender a

⁷ Página de Internet Wikipedia: <http://es.wikipedia.org/wiki/Rigoletto#Comentarios>. Consultado el 30 de abril de 2007.

un acto, no se puede defender en tribunales algo que va en contra de las normas de orden público.

Sin embargo, dependiendo de la magnitud de la ilicitud, puede producir que no haya acto, ilicitud que permite que haya acto porque no es tan grave y dependiendo puede generar nulidad absoluta o nulidad relativa.

7.5. Las nulidades en el acto jurídico

Existen tres grados de nulidad:

Inexistencia

- Causas:
 - Falta de voluntad
 - Falta de objeto
 - Falta de solemnidad en algunos casos
- Consecuencias
 - La nada jurídica, no produce efectos
 - Inconvalidable
 - Imprescriptible
 - Juez constata

Nulidad absoluta

- Causas
 - Ilicitud en el objeto.
- Consecuencias
 - Inconvalidable
 - Imprescriptible
 - Juez constata

Nulidad relativa

- Causas:
 - Ilicitud en el objeto
 - Voluntad viciada
 - Falta de capacidad
 - Falta de forma
- Efectos:
 - Confirmable
 - Prescriptible

La diferencia entre nulidad absoluta y nulidad relativa es que la nulidad relativa se da al atentar en contra de una norma de orden público, en la nulidad relativa la afectación es solo entre las partes; por eso en la nulidad absoluta puede ser pedido por cualquier interesado, no es prescriptible, la nulidad relativa es convalidable, confirmable, prescriptible y solo las partes pueden pedir la nulidad relativa.

8. LAS DISCIPLINAS JURÍDICAS

8.1. Las disciplinas fundamentales (Filosofía del Derecho y la Jurisprudencia Técnica)

La filosofía es el conocimiento de las cosas por sus últimas causas.

La filosofía del Derecho estudia la noción (qué, por qué y para qué) del Derecho y sus valores.

Resulta relevante para comprender de lo que estamos hablando.

Se encarga además, del estudio de los conceptos jurídicos fundamentales.

La Axiología Jurídica se encarga de la búsqueda del deber ser.

La Jurisprudencia Técnica aterriza los conceptos para su aplicación, cómo se redacta, cómo se plasma. Estudia la construcción del esquema jurídico.

La Jurisprudencia Técnica se divide en 2:

1. Sistemática jurídica

La sistemática jurídica establece la manera en que se clasifica el derecho; permite agrupar al conjunto de normas, por eso en la definición del Derecho encontramos que es un conjunto sistematizado de normas.

Facilita el agrupamiento lógico de las normas según distintos criterios de ámbito (personal, material, temporal, espacial). Un ordenamiento jurídico está estructurado por: libro, título, capítulo, sección, artículo, apartado, fracciones, incisos, numerales.

2. Técnica jurídica.

La Técnica Jurídica nos dice cómo construir la norma y como interpretarla. Sirve para crear, interpretar e integrar el derecho.

8.2. Las disciplinas especiales

Las disciplinas especiales o materiales son las diferentes materias en que se divide el Derecho: Derecho Civil, Derecho Mercantil, Derecho Internacional Privado, Derecho Constitucional, Derecho Administrativo, Derecho Penal, Derecho Laboral, Derecho Agrario, Derecho Internacional Público.

8.3. Las disciplinas auxiliares

Las disciplinas auxiliares del derecho son aquellas en las que el Derecho se apoya para recoger de realidad fenómenos específicos, por ejemplo, la Economía, Sociología, etc.

9. EL SISTEMA JURÍDICO Y CLASIFICACIÓN DE LAS NORMAS JURÍDICAS

Las normas jurídicas se clasifican bajo ciertos criterios que sirven a la sistemática jurídica para facilitar el agrupamiento lógico de las normas.

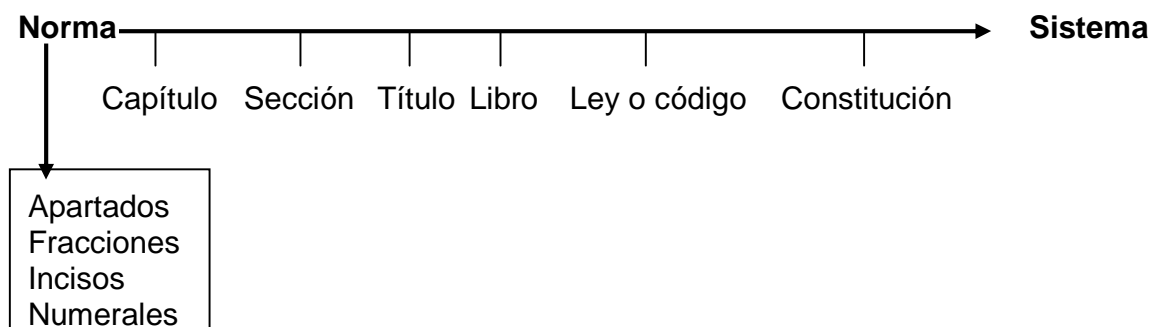
Esta división no tiene ninguna validez formal, es puramente doctrinal al no estar plasmada en una norma. La validez de la norma no deriva de su clasificación si no de que tuvo un proceso formal de creación.

Con la clasificación de las normas, se pretende ver como una norma siendo válida se puede ubicar para entenderla y aplicarla mejor

9.1. Por el sistema al que pertenecen

Esta clasificación establece la relación de las normas con el sistema jurídico. Con sistema se refiere a lo más amplio del Derecho, al contrario de la norma que es la célula, la unidad más pequeña.

Se puede dividir en :



El sistema puede ser:

- Nacional- se llama Sistema Jurídico Mexicano
- Extranjero
- Derecho uniforme.- 2 o más estados adoptan ciertas normas comunes que le son aplicables a estos países; Tratados y Convenios Internacionales.⁸

La aplicación práctica de esta clasificación es para conocer cual es el sistema que aplica en un caso en específico.

9.2. Por su ámbito espacial de validez⁹

Esta clasificación es la porción de espacio en el que un precepto es aplicable, el lugar donde la norma jurídica tiene validez.

⁸ Véase tema 17- LOS TRATADOS INTERNACIONALES

⁹ La clasificación por su ámbito espacial de validez, supone un sistema nacional.

Puede ser:

- **Federal.**- aplicable a todo el país. Las normas de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y las que de ella emanen, es decir, las Leyes Federales (las dicta el Congreso de la Unión). También los Tratados Internacionales.
- **Local o Estatal.**- aplicable a cada Estado. Constituciones de los Estados de la República y Leyes Locales (las dicta el Congreso Local).
- **Municipal.**- aplicables a cada Municipio y se refieren a asuntos como policía, basura, alumbrado, servicios generales, transporte, parques y jardines.

El artículo 124 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos establece la llamada “Ley residual”: las funciones que no están expresamente conferidas a la Federación, se reservan para los Estados.

Hay materias concurrentes, es decir que, en ciertos asuntos es materia federal y en otros es materia local, por ejemplo la materia de Salud.

A pesar de que la materia Civil es local, es decir, no está conferida expresamente a la Federación, existe un Código Civil Federal, lo que muestra una pésima técnica y sistemática jurídica. Además, no debería ser un Código Civil porque rige más de lo que rige un ordenamiento como este, por ejemplo, el artículo 10.

9.3. Por su ámbito material de validez

Esta clasificación es por la rama del derecho a la que se refiere. Tiene que ver con el contenido de la norma, con lo que regula, de qué materia está hablando.

Puede ser:

- Derecho Público
- Derecho Privado¹⁰

9.4. Por su ámbito personal de validez

Esta clasificación se refiere a quien se dirige la norma.

Puede ser:

- **Genérica.**- se dirige a todos los integrantes del país. Por ejemplo, las normas de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.
- **Individualizadas.**- se dirige a los individuos de una misma clase. Por ejemplo, el Código de Comercio se dirige a las personas que realizan actos de comercio.

En realidad sería más correcto llamarlas segmentadas porque individualizadas sería a un solo individuo. El voto en materia electoral, es segmentado a los casos

¹⁰ Véase tema 10- DERECHO PÚBLICO Y DERECHO PRIVADO

de los ciudadanos mexicanos. El COFIPE (Código Federal de Instituciones y Procedimientos Electorales) se dirige a los partidos políticos y a las instituciones electorales. El apartado B del artículo 123 constitucional se refiere solamente a los trabajadores del Estado.

A pesar de ser normas “individualizadas” siguen teniendo el carácter general, abstracto e impersonal; son normas segmentadas, no le atañen a todo la colectividad.

Lo que se llama indebidamente norma individualizada por acuerdo de voluntades es una fuente indirecta de obligaciones basada en una norma, nace una obligación. No se está ante una norma individualizada, es fuente de derecho, un acuerdo de voluntades. Una sentencia no es una norma, se basó en una, pero no lo es.¹¹

Las únicas normas individualizadas porque son dirigidas a una sola persona, son las normas dirigidas al Ejecutivo Federal, facultades del artículo 89 constitucional.

9.5. Por su ámbito temporal de validez

Se refiere al periodo de tiempo en que una norma es aplicable. Sirve para saber desde qué momento una persona se ve obligada por esa ley.

Puede ser:

- Vigencia indeterminada.- se sabe cuando comienza su vigencia, pero no cuando termina. En esta sub-clasificación se encuentra la gran mayoría de las normas.

El legislador no previó de antemano su vigencia, sin embargo, eso no quiere decir que sean para siempre, se pueden derogar o abrogar¹², adicionar y modificar.¹³

- Vigencia determinada.- las normas de vigencia determinada lo son por su naturaleza, es determinada por el legislador. Por ejemplo, la vigencia de la llamada “Ley Seca” es de 24 horas antes y 12 horas después de las elecciones. Se sabe cuando empieza y cuando termina.

Otro ejemplo es la Ley de ingresos y los presupuestos de egresos, son normas que nacen con el primer día del año y terminan el último día del año. Otro ejemplo son las normas de emergencia en caso de desastre, durante cierto tiempo.

El artículo 9 del Código Civil para el Distrito Federal establece que:

¹¹ Véase tema 18- LAS NORMAS INDIVIDUALIZADAS

¹² Se deroga parcialmente una ley, se abroga completa.

¹³ Artículo 72- F constitucional establece que: pueden adicionar, modificar, derogar, abrogar las leyes los mismos que la crearon.

La ley sólo queda abrogada o derogada por otra posterior que así lo declare expresamente o que contenga disposiciones total o parcialmente incompatibles con la ley anterior.

Existen 2 tipos de derogación:

- **Expresa o explícita.**- los artículos transitorios declaran la vigencia de las normas, dice cuando entra en vigor. También dice que queda derogado o abrogado tal artículo o tal ley, hacen derogación explícita.

- **Tácita o implícita.**- “se derogan todas aquellas que se opongan”, basta que la norma sea posterior y que tenga un contenido parcial o totalmente contraria a la anterior. La norma posterior deroga a la anterior.

Lo deseable es que se haga expresamente, si no, se aplica el artículo 9 del Código Civil para el Distrito Federal.

Para entrar en vigor hay dos métodos:

- **Sincrónico.**- la norma jurídica inicia su vigencia cuando lo determina el que la creó, siempre y cuando sea posterior a su fecha de creación, por el principio de retroactividad de la ley.

- **Sucesivo.**- se utilizaba cuando no había medios de difusión. Si no se establece cuando inicia su vigencia, entra en vigor tres días después de su publicación más 1 día más por cada 40 Km.

Tiene su fundamento en el artículo 3º del Código Civil Federal, establece que:

Las leyes, reglamentos, circulares o cualesquiera otras disposiciones de observancia general, obligan y surten sus efectos tres días después de su publicación en el Periódico Oficial.

En los lugares distintos del en que se publique el Periódico Oficial, para que las leyes, reglamentos, etc., se reputen publicados y sean obligatorios, se necesita que además del plazo que fija el párrafo anterior, transcurra un día más por cada cuarenta kilómetros de distancia o fracción que exceda de la mitad.

Este es un ejemplo de norma vigente pero no positiva, ya no se aplica.

9.6. Por su jerarquía

El término jerarquía se refiere al orden de importancia, una relación de supra-ordenación, que un elemento está por encima de otro.

El fin práctico y la importancia de esta clasificación consisten en saber qué norma prevalece en caso de contradicción. La norma de jerarquía superior prevalece sobre la de inferior jerarquía, por lo tanto las normas de la constitución son las más importantes.

También impone un orden, los órganos inferiores no pueden ir más allá de una norma de mayor jerarquía.

El artículo 133 constitucional impone un orden, pero por si solo no establece la jerarquía de las normas. No pretende un listado de jerarquía. Este artículo establece que:

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.

Define para efectos del artículo 124 constitucional del mismo ordenamiento el marco jurídico del Pacto Federal. La constitución prevé facultades para la federación de manera limitativa.

Al decir que tienen que emanar de ella y estar de acuerdo con la misma, se establece que la Constitución es superior a las Leyes y a los Tratados. La Constitución es la Ley Suprema.

La doctrina trata al mismo nivel a las Leyes Federales y Tratados Internacionales, sin embargo, hay Jurisprudencia que dice que en caso de contradicción o duda sobre un tratado y ley, prevalece el tratado, solo en caso de duda.

No puede haber jerarquía entre dos cosas diferentes. Por efectos de la Ley Residual no se puede comparar a las Leyes Federales y Tratados con las Leyes Locales, tienen un ámbito espacial de validez diferente. Las Leyes Locales mientras no contravengan la Constitución Federal se entienden por separado.

Los Reglamentos y Decretos Presidenciales sirven para facilitar la aplicación de las leyes. Nunca van en contra de la ley, es a "su estricta observancia"¹⁴. Si va en contra de la Constitución viola el Principio de Legalidad, procedería una acción de inconstitucionalidad¹⁵ y si agrega algo que no está en la ley, se estaría tomando atribuciones del Poder Legislativo.

Por lo tanto, esta clasificación sirve para hacer prevalecer la Constitución ante todo tipo de normas. Debe haber un orden entre las normas para que una norma de jerarquía inferior no vaya en contra de una de norma superior. Hay que distinguir el ámbito local del federal.

Por lo tanto, la jerarquía de las normas es:

¹⁴ El fundamento de los Reglamentos y Decretos Presidenciales es el artículo 89-I constitucional que se refiere a las facultades del Presidente.

¹⁵ Véase "Acción de inconstitucionalidad" en tema 14- LA CONSTITUCIÓN

Constitución	
Ámbito Federal	Ámbito Local
<ul style="list-style-type: none"> • Tratados Internacionales • Leyes Federales • Reglamentos y decretos Presidenciales 	<ul style="list-style-type: none"> • Constitución local • Leyes locales

9.7. Por su sanción

Por su sanción, la norma puede ser:

- Norma perfecta.- lleva al cumplimiento forzoso de una obligación donde el acreedor queda satisfecho. Por ejemplo, el pago de una deuda.
- Norma *plus quam perfectae*.- Además del cumplimiento forzoso hay una sanción adicional; además de obligación lisa y llana se impone una carga más. Por ejemplo, como el pago de intereses moratorios en el retraso del pago de una deuda.
- Norma *minus quam perfectae*.- No puede satisfacerse la obligación originaria y a cambio hay una indemnización,¹⁶ ya no se puede restituir. Por ejemplo, si compro un pastel para una fiesta y no lo entregan, el pastel ya no me sirve después. Otro ejemplo es el homicidio.
- Normas imperfectas.- no tienen sanción. Un ejemplo es el artículo 411 de Código Civil para el Distrito Federal, establece que:
 En la relación entre ascendientes y descendientes debe imperar el respeto y la consideración mutuos, cualquiera que sea su estado, edad y condición.
 Quienes detentan la patria potestad tienen la responsabilidad de relacionarse de manera armónica con sus hijos menores de edad, independientemente de que vivan o no bajo el mismo techo.

Las normas constitucionales que no son complementadas con una Ley Reglamentaria son normas imperfectas. Las garantías sociales son las normas más imperfectas que hay, la Constitución da derecho a una vivienda digna y decorosa pero ninguna norma dice cómo debe ser esto.

¹⁶ El término indemnización significa “sin daño”

10. DERECHO PÚBLICO Y DERECHO Y PRIVADO

Las normas de Derecho Privado son aquellas que regulan las relaciones de igualdad entre dos particulares. Son las normas del Derecho Civil con todas sus ramificaciones. También se incluye la relación entre el Estado cuando no actúa como autoridad y actúa como particular.

Son de Derecho Público las relaciones entre el Estado como autoridad y particular, entre autoridades de cualquier tipo y entre Estados (Derecho Público Internacional).

El Derecho Privado por excelencia es el Derecho Civil. El Derecho Público por excelencia es el Derecho Constitucional.

Se pretende distinguir al Derecho Público del Derecho Privado por la relación que existe entre el gobernante y el gobernado:

Tipo de relación		Derecho público o privado
Supra-subordinación	Gobierno exige al gobernado	Derecho Público
Subordinación	Gobernado exige al gobierno	Derecho Público
Igualdad	Gobierno actúa como particular, relación de igualdad con el gobernado.	Derecho Privado
	Relación entre gobernados	Derecho Privado
	Relación entre el gobierno nacional y otro extranjero.	Derecho Público

Para Kelsen todo el Derecho es de carácter Público porque las normas emanan del Estado. Para que la norma sea jurídica debe emanar de la autoridad. Aún en las relaciones entre particulares, el cumplimiento se puede hacer exigible ante el Estado.

Para la plena efectividad del Derecho debe ser exigible, por lo tanto, todo es Derecho Público.

Al querer velar por la autonomía de la voluntad, ya es una norma de orden público. Todo el derecho emana del Estado.

11. CONCEPTO JURÍDICO DE PERSONA

11.1. Consideraciones generales y antecedentes

El concepto de persona es el concepto jurídico fundamental por excelencia. Es importante estudiar el concepto de persona porque la persona es el único que puede ser titular de derechos y obligaciones. Sin persona el Derecho no tiene razón de ser.

Podemos definir a la persona como **todo ente susceptible de tener derechos y obligaciones**.

Con *ente* el derecho se refiere a una creación artificial, no está definiendo al ser humano, aunque este sí cabe en ese concepto.

La palabra persona no se limita a un ámbito jurídico, es un término del lenguaje común para designar a un individuo. Deriva del vocablo *Personare* para que suene. *Personare* era una máscara que tenía resonancia que se utilizaba en el teatro desde Grecia que se ponían los actores para que la voz se escuchara más fuerte. Las máscaras ocultaban la verdadera identidad del actor y mostraban el personaje. Pronto se entendió que máscara tenía un significado propio para esa obra, una representación. Derecho recoge el concepto de persona, no importa la esencia, lo importante es que es el titular de un conjunto de derechos y obligaciones que el derecho reconoce para desempeñarse en el teatro de la sociedad.

La razón de esta analogía es por el papel que se desempeña en una obra y no por quien está detrás de la máscara. Para el Derecho es trascendente aquello de la conducta que le parece importante en aras de un Orden Social Justo.

El Estado mismo resulta ser una persona al igual que una empresa, tiene vida propia e independiente de aquellos que la crearon, tiene patrimonios diferentes. Como no tienen una vida biológica ni una voluntad propia, necesitan de un representante legal.

El hecho jurídico le da vida al Derecho, actualiza el supuesto de la norma y genera consecuencias de derecho. Para realizar el hecho jurídico y para que se den las consecuencias de derecho se necesita un sujeto.

Podemos distinguir a la persona física y la persona moral o jurídica. Para Kelsen todos son persona jurídica.

Para los *ius* naturalistas el ser humano por el solo hecho de serlo es persona, tiene inherentes los derechos y obligaciones del hombre, sin embargo, se ha visto que el Derecho es el que reconoce la calidad de persona; en la historia se ha asimilado al ser humano con cosas y no como persona, como en la esclavitud. El Derecho es el que da la calidad de persona. Toda persona por ser reconocida en la ley es persona jurídica.

11.2. La persona física

El artículo 22 del Código Civil se refiere a la persona física. Empieza con el nacimiento y termina con la muerte.

Para efectos de seguridad jurídica de todos los interesados no es posible exigirle nada al muerto y jurídicamente sólo se puede ir en contra del patrimonio sujeto de la sucesión.

La gran diferencia entre la personalidad y la capacidad es que ésta es un atributo de la persona: nombre, domicilio, patrimonio, estado civil, nacionalidad, capacidad. Se llaman atributos porque es lo que le corresponde a algo o alguien y que hacen diferente al otro.

El patrimonio es el conjunto de bienes, derechos y obligaciones apreciables en dinero y que constituyen una universalidad jurídica. Un derecho entra al patrimonio cuando se es acreedor de una deuda. Las obligaciones *erga omnes* no entran en el patrimonio, sólo cuando hay acreedor y deudor. Las garantías individuales tampoco entran al patrimonio.

Si tiene plena capacidad se puede obligar por sí mismo, actuar por sí mismo. Las personas físicas son incapaces en los casos del artículo 450 del Código Civil..

Las personas físicas se mueren.

11.3. La persona moral

El artículo 25 del Código Civil se refiere a la persona moral.

Se le llama persona moral o jurídica. Se llama moral porque así lo designó el legislador, porque la moral es parte de la ética que es propia del individuo. Persona moral es una creación artificial del derecho. Son seres creados artificialmente y susceptibles de tener patrimonio. Necesitan un representante legal para actuar.

Las personas morales tienen una personalidad distinta a las que la conforman.

La persona moral es una ficción jurídica, por eso la teoría de la ficción es la más importante. No se le puede imputar un delito a una persona moral, un ilícito sí.

El artículo 25 en la fracción I debería decir Estado, Entidades federativas y municipios. El fin de las personas morales debe ser lícito.

Los elementos de la persona moral son: representante, patrimonio fin lícito, capacidad, nombre o razón social, nacionalidad, domicilio.

Las personas morales se extinguen a partir de un acto jurídico.

12. DERECHO Y ESTADO

Derecho y Estado es uno de los temas fundamentales porque el Derecho tiene como principal característica la coercibilidad; el Derecho necesita de alguien que le dé validez formal a las normas y que garantice el cumplimiento de éstas.

El Derecho sólo será posible en la medida en que haya una estructura que armonice los distintos elementos que implica el Derecho para que sea eficaz, positivo y vigente.

12.1. Analogados del término Estado

El término Estado es un término equívoco al tener varios sentidos distintos, es análogo al participar de la misma esencia.

El término Estado significa en general la situación de una cosa respecto de un todo. En cuanto a sus acepciones, se puede aplicar a muchas cosas ya que, todo tiene un estado, es un término muy versátil: estado de ánimo, estado de la materia, estado del tiempo, etc.

Con referencia a su analogado, nos quedamos con la organización de poder público, la esencia del Estado es el orden, el mando y la obediencia. Las analogados del Estado son:

- Como Entidad Federativa
- Como atributo de la persona
- Como estructura jurídico-política
- Como gobierno- autoridad
- Como Nación (término sociológico)

Para que alguien sea autoridad lo tiene que decir el Derecho, y el Derecho es dictado por el Estado. Por razón de este mismo círculo, hay una discusión de qué fue primero, el Derecho o el Estado. Esta discusión se asemeja a querer saber que fue primero, el huevo o la gallina.¹⁷

El analogado principal de Estado, es como estructura jurídico-política; representa mejor su esencia en su acepción política, armoniza los distintos elementos que lo conforman. Hablando sólo del analogado como gobierno- autoridad se habla de un poder absoluto y un solo elemento que no incluye a los otros.

La estructura jurídico-política da equilibrio a la relación gobernante-gobernado. El Estado Moderno representa el analogado principal.

12.2. El Estado moderno

En términos modernos no hay Derecho sin Estado y no hay Estado sin Derecho.

¹⁷ En nuestro caso, había un orden constitucional con la constitución de 1857, con la revolución se rompe con este orden y se impone un nuevo régimen que dicta la constitución de 1917.

El Derecho y la autoridad conducen a un orden para que en las relaciones al interior de una colectividad haya armonía. El territorio sirve de asentamiento y para que se tenga un sentido de pertenencia. Los fines en general son precisamente vivir en orden, con justicia y ser feliz.

Pensar en un Estado sin población es la nada, la población necesita alcanzar sus fines, los medios son todo lo demás.

La definición del Estado es: **Organización de carácter jurídico-política, conformada por una población, asentada en un territorio, regida por un orden jurídico, conducida por el poder público y que persigue fines comunes.**

De esta definición, se desprende que los elementos del estado son: la población, el territorio, el derecho, el poder público y los fines.

Es una organización al armonizar los cinco elementos del Estado. Es una organización jurídico-política porque lo jurídico atañe a lo normativo y lo político atañe al poder, además el poder lo organiza el Derecho, es un ciclo.

El elemento esencial por su naturaleza es la población porque si no hay a quien regir, a quien asentar en un territorio, no hay nada. El orden jurídico también es esencial porque si no hay reglas, no hay organización, hay una situación de facto. Todos los elementos son importantes.

12.3. El Estado de Derecho

Cuando se habla del Estado de Derecho en realidad es una necesidad, porque el Estado ya presupone esa característica.

El Estado moderno presupone la existencia o preexistencia de los elementos fundamentales como lo es el Derecho, no hay Estado si no hay Derecho.

La expresión cotidiana obedece más al cumplimiento estricto de las normas, una aspiración de la plenitud de la aplicación de la norma.

13. LOS ELEMENTOS DEL ESTADO

13.1. La población

Es correcto hablar de población y no de sociedad porque la población se refiere a un dato estadístico: todo aquél que esté en un territorio. Además, hablando del Estado como una organización jurídico-política, el término sociedad se refiere más a un aspecto sociológico, la sociología como disciplina de estudio.

La Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos en su artículo 1º habla de “todo individuo”, por el hecho de ser y de estar.

Una segunda diferencia con el término sociedad es que en ésta, además de referirse a una colectividad, existe un sentido de pertenencia. Se está ahí por que se quiere, se adoptan voluntariamente costumbres, convencionalismos sociales.

Una población no supone por si misma la existencia de una sociedad. Una persona puede ser parte de la población y no de la sociedad, es un individuo para efectos del artículo 1º constitucional.

Para efectos jurídicos, las personas morales son parte de la población.

13.2. El territorio

El territorio es el elemento físico. Es el ámbito espacial de validez, el lugar donde el Estado cobra vigencia formal. Sirve como límite para la aplicación de la norma.

No sólo incluye al espacio terrestre, también incluye el subsuelo, el espacio aéreo y el mar territorial. La delimitación del espacio aéreo es importante para la navegación aérea, para las comunicaciones inalámbricas (por el dominio de las frecuencias del espectro) y para una cuestión ambiental, las emisiones que se desprenden sobre el Estado.

Al tener el dominio sobre el subsuelo, se pueden explotar minerales e hidrocarburos como el petróleo. El Estado tiene el dominio del mar territorial para su explotación.

13.3. El derecho

Este elemento organiza a todos los demás, establece quién es el poder público, cómo y quien puede dictar las normas, cuáles son los límites del territorio, quiénes son personas, quiénes son mexicanos.

13.4. La autoridad o el poder público

No es correcto hablar de gobierno porque éste denota sólo una de las partes en que se divide el poder público.

Este elemento se refiere al Poder Ejecutivo Federal, al Poder Legislativo, el Poder Judicial, los elementos que los conforman, y a los Órganos Autónomos del Estado como la Comisión Nacional de Derechos Humanos y el Banco de México.

El poder público se entiende como un poder institucionalizado.

13.5. Los fines (elemento teleológico)

Por su naturaleza los fines deberán ser generales, comunes o colectivos al dirigirse a todas las personas, no sólo a un grupo; igualmente las normas tienen el carácter de general, abstracta e impersonal.

La libertad de los fines individuales lleva al cumplimiento de los fines colectivos. Los fines del Estado son fines colectivos a partir del reconocimiento de la identidad. Dan la base para que cada quien a partir de su identidad se desarrolle. El Estado es activo en la búsqueda de los fines colectivos y es pasivo en la búsqueda de los fines individuales.

En los regímenes socialistas, con el pretexto de los fines colectivos, atacaron a los fines individuales.

Los fines del Estado se encuentran plasmados en la constitución.

Es un elemento teleológico. *Tele* significa lejos; algo a la distancia, al ser un elemento teleológico es una búsqueda, algo aspiracional.

Se distingue al bien común del bien público temporal aunque ambos son correctos:

- Bien común

El bien común se contrapone al bien individual. Un bien común puede ser la creación de empleos para disminuir la pobreza, el bien individual sería poner mi empresa y ganar dinero. Los fines del Estado deben de ser colectivos.

Vivir en un régimen democrático es una aspiración pública, la seguridad pública que nos permita desarrollarnos plenamente.

Son fines que se persiguen para que en contexto los que vivimos en este país vivamos mejor, la constitución recoge los fines colectivos; sin embargo, no se encuentran literal, se desprende de la lectura; la *ratio legis* de la norma.

- Bien público temporal

Héctor González Uribe distingue el bien común del bien público temporal. Lo público se contrapone de lo privado:

“La precisión es correcta porque, si se analizan atentamente las cosas, hay bien común en toda sociedad, por pequeña que sea. Es el bien de los miembros de la colectividad que se sobrepone al de cada uno de ellos en orden al fin social [...] hay bien común en la familia, en la escuela, en la asociación civil[...] Pero ese bien sigue siendo particular y restringido, porque se refiere únicamente a los asociados, y muchas veces puede entrar en concurrencia y pugna con el de otros grupos. En cambio el bien que persigue el Estado es el de toda la colectividad, por encima de los

intereses particulares de los individuos o grupos. Por eso se le puede llamar bien *público* o general.”¹⁸

Utiliza el término temporal para distinguirlo del bien que persiguen las asociaciones religiosas.

“Y para distinguirlo del bien que persiguen las asociaciones religiosas especialmente el de la Iglesia Católica que por su amplitud es universal, en el orden del espíritu- se le denomina *bien público temporal*”¹⁹

El bien público está limitado por lo temporal, una limitación en tiempo y espacio físico, a lo material, a la vida. Temporal se contrapone a algo permanente, no puede aspirar a una vida eterna.

Los fines del Estado dan condiciones para el cumplimiento de los fines individuales, la realización de éstos dependen de la persona, sus cualidades, características, virtudes o defectos. No se puede aspirar a que a todos les vaya igual.

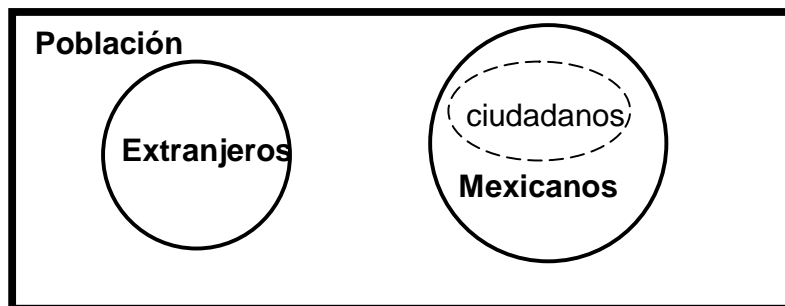
Los fines del Estado no pueden llegar al terreno de lo individual (por eso es público), ni después de la muerte (por eso es temporal).

13.6. Su ubicación en el régimen constitucional mexicano

La Constitución se encuentra dividida en dos partes, la primera es la parte dogmática (contiene las Garantías Individuales) y la parte orgánica que habla de la organización del Estado. En realidad, no está claramente delimitado donde termina la parte dogmática y empieza la orgánica. Por esta misma armonía en la constitución de los elementos del Estado, no es posible esta separación, los cinco elementos se encuentran relacionados.

- Población

La población está conformada por los mexicanos (30 constitucional) y por los extranjeros (33 constitucional). Los mexicanos pueden ser ciudadanos (34 constitucional). La ciudadanía implica capacidad de ejercicio plena y derechos políticos.



¹⁸ GONZÁLEZ URIBE, Héctor. Teoría Política. Cuarta Edición. México, D.F., Editorial Porrúa, 1992. p. 299.

¹⁹ Loc. Cit.

- Territorio

El artículo 42 constitucional habla de los componentes del territorio; las partes integrantes de la federación, el mar territorial y el espacio aéreo.

El artículo 43 constitucional se refiere a las partes integrantes de la Federación.²⁰

El artículo 27 habla del aprovechamiento del territorio. La propiedad del territorio con todas sus partes, tierras y aguas corresponde originariamente a la nación. El Estado tiene originariamente la propiedad y puede transmitir a particulares para constituir la propiedad privada. El Estado puede imponer a la propiedad privada las modalidades que dicte el interés público, zonas donde no se puede construir, etc. Por lo tanto, el artículo 27 constitucional habla de la propiedad originaria, de la propiedad privada y de la expropiación, utilidad pública e interés general.

La delimitación del espacio aéreo y el subsuelo es en cono hacia arriba y hacia abajo respectivamente.

- Derecho

- El artículo 1º nos habla de los Derechos y Garantías Universales
- El artículo 17 nos habla de la aplicación de la justicia.
- Los artículos 71, 72 y 73 hablan de las leyes federales o secundarias²¹
- Los artículos 103 y 107 plantean el mecanismo de defensa de derecho. Un instrumento en defensa de las Garantías Individuales que conforman la plataforma jurídica fundamental; el amparo, contra la violación de las garantías individuales.²²
- El artículo 115 habla de los reglamentos y bandos municipales
- El artículo 124 es la llamada fórmula residual, habla de las facultades de los Estados.
- El artículo 133 habla de la jerarquía de las normas.
- El artículo 135 habla de las reformas a la Constitución (constituyente permanente)
- El artículo 136 habla de la inviolabilidad de la Constitución.

Ninguna norma regula nada en forma particular, es en forma general.

El Derecho como elemento del Estado es una estructura que sirve como contenedor, no llega al detalle de la parte sustantiva, de los 4 ámbitos.

- Autoridad o Poder público

- El artículo 49 constitucional habla de la división y equilibrio de poderes. Equilibrio porque no pueden reunirse 2 o más poderes en una sola persona.

²⁰ Una federación es una agrupación de la misma naturaleza. Confederación es un pacto entre federaciones.

²¹ La ley primaria es la constitución

²² Véase "El amparo, sus fundamentos y principios" en tema 14- LA CONSTITUCIÓN

Poderes Ejecutivo, Legislativo y Judicial. Todo el título III de la constitución habla de la autoridad.

No obstante, el Ejecutivo tiene facultades materialmente legislativas como la emisión de reglamentos. También tiene atribuciones materialmente jurisdiccionales. El Congreso al mandar comparecer a funcionarios adopta funciones del Ejecutivo, con el desafuero se atribuye facultades del Poder Judicial.

- El artículo 116 habla de los poderes estatales, en general el Título IV.
- El artículo 115 habla del poder municipal, célula de división política de nuestro país.
- El artículo 122 se refiere al Distrito Federal.
- Los órganos autónomos de Estado están fuera de la Administración Pública, su fin es un contrapeso, un equilibrio con los poderes, para que puedan existir al margen de los 3 poderes debe estar previsto en la Constitución. Están previstos en materias en las que debe haber una compensación por el conflicto de intereses, son:
 - Instituto Federal Electoral (IFE)- antes era Instituto electoral y dependía de la Secretaría de Gobernación. Artículo 41.
 - Banco de México (BANXICO).- Política monetaria para proteger que no haya inflación y política cambiara (compra venta de divisas), balanza comercial (Importación- Exportación). Artículo 28
 - Comisión Nacional de Derecho Humanos (CNDH).- antes dependía de la Secretaría de Gobernación. Equilibrio en la comisión de abusos bajo el pretexto del poder. Artículo 102- B. Emite recomendaciones que tienen peso político pero un valor jurídico limitado.

- Fines

Como se mencionó anteriormente, los fines no se encuentran expresamente, sin embargo, los podemos encontrar en los siguientes artículos:

- Igualdad.- 1º, 4º
- Libertad.- 1º, 6º, 5º, 7º, 9º, 11, 14, 16, 24
- Seguridad Jurídica.- 14, 16, 17, 23
- Libre competencia.- 28
- Democracia.- 26, 35, 40
- Pluralidad (respeto de diferencias).- 1º, 2º, 3º (por la educación laica), 24.
- Derecho de propiedad.- 16, 25, 27, 28
- Trabajo digno.- 123
- Educación.- 3º
- República Representativa.- 40
- Familia.- 4º

14. LA CONSTITUCIÓN

14.1. Parte orgánica (los tres poderes de la unión y sus atribuciones; el capítulo económico; los órganos autónomos de Estado y la administración pública federal)

Poder legislativo

El poder legislativo está integrado por el Congreso de la Unión. Este se forma a su vez por la Cámara de Diputados y la Cámara de Senadores.

La cámara de diputados está integrada por 500 diputados que representan a los ciudadanos. De estos 500, 300 son elegidos por mayoría relativa y los otros 200 por representación proporcional.

La cámara de senadores está integrada por 128 senadores, 4 por cada Entidad Federativa. Los senadores son la representación de los estados ante el pacto federal. De estos 4 por cada entidad, 2 son de la fórmula²³ ganadora, el 3° es el primero de la fórmula del partido que queda en 2 lugar, y el 4° es el de la lista plurinominal.

14.2. Parte dogmática (las Garantías Individuales y Sociales)

La parte dogmática contiene las Garantías Individuales y las Garantías Sociales. Las Garantías Individuales se refieren a los individuos en lo particular. Las Garantías Sociales son derechos de carácter colectivo, son aspiraciones de justicia social.

Son derechos reconocidas en la Constitución. Las garantías sociales no se pueden hacer valer como las Garantías Individuales.

Vimos anteriormente que la división entre la parte dogmática y la parte orgánica no es clara.

14.3. El amparo, sus fundamentos y principios

El amparo sirve como la verdadera garantía para hacer valer las Garantías Individuales, es la garantía que la Constitución otorga a un individuo que se ve agravado en sus Garantías Individuales por una ley o por un acto de autoridad.

Por ejemplo, ante la imposición de impuestos especiales, se puede tramitar el amparo al violarse la fracción IV del artículo 31 constitucional que establece que los impuestos deben ser de forma proporcional y equitativa.

El impuesto sobre la renta es proporcional a lo ganado, los que ganan menos de 4 salarios mínimos no pagan, y los que ganan más pagan más.

Se violó el principio de equidad cuando se puso el impuesto a los teléfonos celulares y no a los teléfonos convencionales.

²³ Son 2 nombres por fórmula

El amparo está planteado en la parte orgánica de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, en los artículos 103 y 107. Se encuentra en la parte orgánica porque habla de quien lo va a conocer, es decir, habla del Poder Judicial de la Federación. Sin embargo, se encuentra íntimamente ligado con las Garantías Individuales.

El amparo es necesariamente ante el Poder Judicial de la Federación.

Cualquier persona está facultada para ejercer juicio de amparo (artículo 105 fracción I constitucional) en contra de leyes o actos de autoridad que violen las Garantías Individuales.

Existe una Ley reglamentaria de los artículos 103 y 107 de la Constitución, la Ley de Amparo.

Hay que distinguir el amparo directo y el amparo indirecto:

- Directo.- agravio directo por actos de autoridad que van dirigidos en contra de determinada persona.
- Indirecto.- causa agravio de derechos aunque ya no es a una persona en lo particular.

	Amparo directo	Amparo indirecto
Acto reclamado	Sentencia o resolución que ponga fin al juicio	Acto de autoridad ²⁴ que se realiza dentro o fuera de juicio que atenta contra las GI
Autoridad jurisdiccional	Tribunal Colegiado de Circuito	Juez de Distrito, y en segunda instancia un Tribunal Colegiado de Circuito
Instancia	Uni- instancial	Bi- instancial

Principios fundamentales del amparo:

a. Iniciativa de parte

El Juicio de Amparo no inicia si no es por la demanda de un particular. La demanda no tiene que ser necesariamente por escrito. No avanza oficiosamente. La carga de que el juicio siga caminando la tiene el particular. Hay una regla de que si no se mueve en 300 días se declara sobreseído. Se encuentra en artículo 107-I constitucional. No hay excepciones.

b. Agravio personal y directo

El acto debe ser inminente, directo, presente y personal. Se encuentra en artículo 107-I constitucional en "parte agraviado". No hay excepciones. Por ejemplo, no puedo demandar el amparo por agravio de una ley que no ha entrado en vigor.

²⁴ Acto de autoridad.- acto de funcionario de cualquier poder que realiza en virtud de su imperio que afecta las garantías.

c. Relatividad

Fórmula Otero. Consiste en que la sentencia de amparo sólo beneficia o perjudica al quejoso. La razón de esto es que se protege el equilibrio entre poderes. En el proyecto para una nueva Ley de Amparo se plantea que pueda tener efectos generales si la ley es declarada inconstitucional.

d. Definitividad

El quejoso sólo puede presentar el juicio de amparo hasta haber agotado todas las instancias. Se encuentra en el artículo 107-V constitucional. Esto aplica en el amparo directo, en indirecto no se aplica. Hay excepciones, no siempre se tienen que agotar todos los recursos.

e. Estricto derecho

Este principio se refiere a la obligación que tiene el juzgador de resolver con fundamento en lo presentado en la demanda de amparo. En ésta se dice expresamente cual es el derecho, la Garantía Individual afectado y de qué manera; Juez se fundamenta solo en la ley, en lo argumentado y principios generales de derecho. Artículo 107-II.

Sí tiene excepción que es la suplencia de la queja; juez analiza más allá de lo argumentado.

14.4. La controversia constitucional

La controversia constitucional se presenta por invasión de la esfera jurisdiccional entre la Federación y los Estados o el Gobierno del Distrito Federal. Está prevista en el artículo 103 y 105-I constitucional. También se da por invasión de esferas entre Poder Legislativo y el Poder Ejecutivo.

Tiene que ver con problemas que se suscitan entre Poderes, en las esferas de competencia (fórmula residual).

14.5. Acción de inconstitucionalidad

La acción de inconstitucionalidad se presenta contra normas de carácter general contrarias a la constitución. Pueden presentar 33% diputados, senadores, asambleístas, congresos locales y el Ejecutivo Federal a través de Procurador General de la República. Prevista en artículo 105- II constitucional.

Se interpuso una acción de inconstitucionalidad por la llamada “Ley Televisa” porque iba en contra del artículo 28 constitucional al fomentar los monopolios y no la libre competencia.

La Ley de Competencia Económica dice que los comisionados deben ser designados por el Presidente pero aprobados por el senado, pero la Constitución no establece como facultades del senado la aprobación de estos nombramientos, la presentó el Procurador General de la República.

15. LA COSTUMBRE COMO FUENTE FORMAL DEL DERECHO.

Recordemos que las fuentes formales²⁵ son los procesos de creación de la norma jurídica. Siguen un proceso formal de creación que está previsto con anterioridad en una norma de jerarquía superior.

Las fuentes formales son las únicas fuentes que crean derechos y obligaciones.

Se mencionó también que las fuentes formales son la legislación, la costumbre y la jurisprudencia; pero para que exista la costumbre y la jurisprudencia debe estar previsto en la norma, luego entonces, la legislación es la fuente formal por antonomasia.

Una conducta repetida puede ser un hábito o costumbre. La diferencia radica en que el hábito tiene un ámbito personal, la costumbre tiene un ámbito colectivo, aplicable a un grupo, tiene un carácter de generalidad aunque no de totalidad.

El hábito no es relevante jurídicamente, el Derecho lo respeta y hace que se respete. Lo que lleva la conducta reiterada colectiva al terreno de lo jurídico es que debe ser considerada obligatoria. Hay muchos ejemplos de conductas reiteradas que no son fuente de Derecho. Por ejemplo, ir a misa, salir los domingos, etc.

La colectividad misma al realizar la práctica entiende que debe ser, se le da un carácter de obligatorio. Se distingue de los convencionalismos sociales en que se lleva al terreno de lo jurídico y no se queda en el terreno de lo social.

Las formas que tienen que ver con meras prácticas sociales se quedan en el terreno de los convencionalismos.

Las formas que tienen que ver con la convivencia armónica y pacífica de una determinada sociedad trascienden en costumbre.

La única costumbre válida en nuestro país es la que la ley establece.

15.1. Elementos

- Objetivo.- práctica o conducta reiterada
- Subjetivo.- convicción de colectividad que esa práctica o conducta es obligatoria.

La costumbre era definida por los romanos como *Inveterata consuetudo et opino iuris seu necessitatis*. De esta definición, se desprenden los dos elementos, práctica consuetudinaria que se tiene la opinión de que es obligatoria.

En países de tradición anglosajona la costumbre da la validez intrínseca, validez real a la ley y la validez formal es la consecuencia.

²⁵ Véase tema 5- LAS FUENTES DEL DERECHO

La colectividad repite conducta, hay convicción de que así debe ser y se convierte en algo obligatorio, luego esta convicción se lleva al terreno de lo jurídico.

15.2. Tipos de costumbre

Existen 3 tipos de costumbre:

1. Delegante

La costumbre da pie, propicia, crea, origina una norma jurídica formalmente hablando. Se considera obligatoria desde antes de llegar al terreno de lo jurídico, la costumbre dicta la ley. Por ejemplo, primero se estableció por costumbre que los días 1 de enero, 16 de septiembre y 25 de diciembre la gente no fuera a trabajar por considerar estas fechas importantes, después el legislador lo plasmó en una norma jurídica.

El concubinato es otro ejemplo de costumbre delegante, es una figura análoga del matrimonio, el legislador recogió una situación de hecho.

Antes de la revolución, era una costumbre ayudar al trabajador con dinero extra para los gastos de diciembre, después el aguinaldo se convirtió en una obligación del patrón y se plasmó en ley.

Antes la Iglesia administraba el Registro Civil, la gente lo consideraba obligatorio. Con la separación de Iglesia-Estado la administración de este Registro la obtiene el Estado.

2. Delegada

La legislación expresamente remite a la costumbre y usos del lugar para resolver determinada cuestión. Por ejemplo, la misma legislación remite a la costumbre para atender con base en usos y costumbres la forma de elegir a los Presidentes Municipales de Oaxaca. Otro ejemplo es que los honorarios de los Notarios Públicos y Corredores Públicos se determinan con base a la costumbre del lugar.

En el Código Civil para el Distrito Federal podemos encontrar diversos ejemplos: 219-I, 997, 999, 1856, 2457, 2607, 2619, 2661, 2741, 2751, 2754, 2760.

3. Derogatoria

La costumbre es tan importante que deja sin efecto a la ley, pierde vigencia. Existe en países de tradición anglosajona.

15.3. La costumbre en el derecho mexicano

La costumbre derogatoria no existe en México. No puede haber costumbre en nuestro derecho que vaya por encima de la ley. El artículo 10 del Código Civil para el Distrito Federal establece que:

Contra la observancia de la ley no puede alegarse desuso, costumbre o práctica en contrario.

En ocasiones sucede que en realidad se hace lo que se acostumbra y no lo que dice la Ley, por ejemplo, pasarse los altos que no tienen sentido, pero no significa que haya costumbre delegatoria, más bien es una violación a la ley. La norma pierde positividad, pero no vigencia; si se acostumbra hacer otra cosa que lo que dice la ley, es una violación a la norma.

La costumbre en el derecho mexicano como fuente formal es la costumbre delegada.

La costumbre en el derecho mexicano es fuente real cuando anima al legislador a crear una norma en cierto sentido, costumbre delegante.

16. LA LEGISLACIÓN

Todo proceso formal de creación de norma es legislación. Con proceso formal se refiere a que debe seguir ciertos pasos a cargo de ciertas personas para que tenga validez formal, determinados de manera previa.

Toda norma jurídica de carácter general, abstracto e impersonal proviene de un proceso formal que es la legislación.

16.1. Proceso de creación de normas federales

En la creación de leyes interviene Poder Ejecutivo y Legislativo.

El proceso de creación, modificación y derogación de leyes federales consta de 6 pasos:

	Pasos	Poder(es) que intervienen
1	Iniciativa	Ejecutivo y legislativo
2	Discusión	Legislativo
3	Aprobación	Legislativo
4	Sanción	Ejecutivo y legislativo
5	Publicación	Ejecutivo y legislativo
6	Iniciación de la vigencia	

La división de poderes no es absoluta, hay atribuciones formalmente de un poder que materialmente realiza otro.²⁶ La división de poderes implica la integración de funciones.

1. Iniciativa

El artículo 71 constitucional establece que:

El derecho de iniciar leyes o decretos²⁷ compete:

I. Al Presidente de la República;²⁸

II. A los Diputados y Senadores al Congreso de la Unión; y

III. A las Legislaturas de los Estados.

Las iniciativas presentadas por el Presidente de la República, por las Legislaturas de los Estados o por las Diputaciones de los mismos, pasarán desde luego a comisión. Las que presentaren los diputados o los senadores, se sujetarán a los trámites que designe el Reglamento de Debates.

²⁶ Por ejemplo, el Poder Ejecutivo al emitir Decretos está realizando una labor legislativa que formalmente es función del Poder Legislativo; el Poder Legislativo realiza una función formalmente judicial al llevar a cabo los juicios políticos.

²⁷ Según Tena Ramírez la diferencia entre leyes y decretos, aunque la constitución usa el término indistintamente es que ley es un ordenamiento de carácter general, cuestiones de interés común; y un decreto es particular, para un determinado sujeto.

²⁸ Sin embargo, el Artículo 92 establece que:

Todos los Reglamentos, Decretos, Acuerdos y Ordenes del Presidente deberán estar firmados por el Secretario de Estado o Jefe de Departamento Administrativo a que el asunto corresponda, y sin este requisito no serán obedecidos.

Nótese que no está el Poder Judicial, tendría que ser por medio del alguno de los 3 anteriores. Al ser la Suprema Corte de Justicia de la Nación un órgano que se encarga de interpretar la constitución, analizaría sus propias iniciativas.

En realidad son muy pocas las iniciativas que presenta la legislatura local, mejor las presenta un Diputado Federal o un Senador de ese Estado.

2. Discusión y 3. Aprobación

La iniciativa pasa a la comisión²⁹, se analiza y se presenta un dictamen, hay cuatro opciones:

- Se aprueba tal como llegó y se envía al pleno para su discusión y votación
- Se hacen modificaciones
- Se rechaza totalmente
- Se va a la “congeladora” debido a que no hay una fecha límite para dictaminar.

Si ocurre una de las dos primeras opciones entonces pasa al pleno de la cámara, se lee y se discute el dictamen, se vota primero de forma general y si se aprueba se vota en lo particular. Algún legislador se puede reservar algún artículo y luego éste se discute. Generalmente el pleno aprueba lo que aprueba la comisión, en cada una de las comisiones hay representantes de todos los partidos. Si se aprueba pasa a la cámara revisora y se repite el procedimiento anterior.

El artículo 72-H constitucional establece que cualquier cámara puede ser cámara de origen, con excepción de los proyectos que versaren sobre empréstitos (deuda, créditos), contribuciones (pago de derechos, caseta de autopista, DUA) o impuestos³⁰, o sobre reclutamiento de tropas, todos los cuales deberán discutirse primero en la Cámara de Diputados.

La razón por la que debe iniciar en la cámara de diputados es porque se trata de asuntos que tienen que ver más con el Pacto Federal.

4. Sanción

El Presidente conoce lo que las cámaras le enviaron, puede tener observaciones (derecho de veto) o estar conforme con la iniciativa.

Se le llama derecho de veto, sin embargo, con ese término pareciera que pasa por encima de la soberanía del Congreso. Actualmente es políticamente delicado, parece una imposición, es mejor decir que el ejecutivo formula observaciones.

Además, el derecho de veto no es absoluto, el Ejecutivo tiene 10 días hábiles³¹ (positiva ficta- si no dice nada se entiende por aceptado) y además, si las observaciones pasan en cámara de origen y revisora con voto calificado de 2/3, vuelve al ejecutivo para su promulgación.

²⁹ Las comisiones son grupos especializados en una materia. Están previstas en la ley del congreso, y generalmente empatan con temas de la Administración Pública Federal. Cada una tiene un presidente y dos o tres secretarios

³⁰ El término correcto sería “contribuciones fiscales”, el que paga impuestos es contribuyente.

³¹ Artículo 72-B constitucional

Se le llama “veto de bolsillo” a que si termina el periodo de sesiones, el Ejecutivo presenta las observaciones el primer día útil del siguiente periodo ordinario o extraordinario de sesiones, si tratar esta iniciativa se encuentra dentro de los asuntos de la sesión extraordinaria.³²

5. Publicación

Paso previo a la publicación, está la promulgación. La promulgación es el acto solemne en el cual el ejecutivo declara que la ley ha seguido los pasos y que por lo tanto es obligatorio. Este acto solemne lo podemos encontrar al principio de cada ordenamiento, por ejemplo, el del Código Civil Federal:

El C. Presidente Constitucional de la República se ha servido dirigirme el decreto que sigue:

PLUTARCO ELÍAS CALLES, Presidente Constitucional de los Estados Unidos Mexicanos, a sus habitantes, sabed:

Que en uso de la facultad que ha tenido a bien conferirme el H. Congreso de la Unión por Decretos de 7 de enero y de 6 de diciembre de 1926 y de 3 de enero de 1928, expido el siguiente

CÓDIGO CIVIL FEDERAL

La publicación es el acto material de ordenar su aparición en el Diario Oficial de la Federación.

La *vacatio legis* es el tiempo que transcurre entre que es publicado y entra en vigor.

6. Iniciación de la vigencia

Anteriormente, vimos que existen 2 sistemas para la iniciación de la vigencia: sincrónico y sucesivo.³³ Dijimos también que el sistema sucesivo ya nunca se utiliza, es un ejemplo de norma vigente pero no positiva.

El único requisito del sistema sincrónico es que la iniciación de la vigencia sea después o inmediata a su publicación.

Del artículo 72 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, podemos desprender los casos posibles:

³² Artículo 67 constitucional

³³ Véase la clasificación de las normas “por su ámbito temporal de validez” en tema 9

1			2			
Cámara de origen	Cámara de revisión	Ejecutivo	Cámara de origen	Cámara de revisión	Ejecutivo	
Es discutido y aprobado, pasa a la cámara de revisión	Si lo aprueba pasa al Ejecutivo	Si no tiene observaciones, lo publicará inmediatamente				
		Es desechado en todo o en parte, lo regresa a cámara de origen con observaciones	Deberá ser discutido de nuevo por ésta, y si fuese confirmado por las dos terceras partes del número total de votos, pasará otra vez a la Cámara revisora	Sancionado con la misma mayoría	El proyecto será ley y vuelve al ejecutivo para su promulgación	
	Es rechazado en su totalidad y es regresado a cámara de origen con observaciones			Las observaciones son aprobadas por la mayoría absoluta	La aprueba con la misma mayoría	Si lo aprueba, lo publicará inmediatamente
					Si lo reprobare, no podrá volver a presentarse en el mismo periodo de sesiones.	

			Modificaciones son aprobadas por la mayoría absoluta, pasa al ejecutivo ³⁴		Si no tiene observaciones lo promulgará inmediatamente
	Es desechado en parte, modificado o adicionado y regresa a cámara de origen		Adiciones o reformas hechas por la Cámara revisora son reprobadas por la mayoría de votos en la Cámara de su origen, volverán a cámara revisora	Si por mayoría absoluta de votos presentes se desecharen en esta segunda revisión dichas adiciones o reformas	Si no tiene observaciones lo promulgará inmediatamente
				Insiste, por la mayoría absoluta de votos presentes, todo el proyecto no volverá a presentarse sino hasta el siguiente periodo de sesiones ³⁵	
El proyecto de ley es desechado, no puede presentarse en las sesiones del año					

³⁴ La nueva discusión girará en torno a las modificaciones de la cámara revisora, de ninguna manera sobre los artículos ya aprobados.

³⁵ A no ser que ambas Cámaras acuerden, por la mayoría absoluta de sus miembros presentes, que se expida la ley o decreto sólo con los artículos aprobados, y que se reserven los adicionados o reformados para su examen y votación en las sesiones siguientes

16.2. Proceso de reformas constitucionales. Constitución rígida o flexible. ¿Se puede extinguir la constitución mexicana?

Nuestra constitución ha tenido alrededor de 450 enmiendas.

Según el criterio conforme al cual se modifique puede ser rígida o flexible. Una constitución rígida prevé un procedimiento especial y más complejo distinto al procedimiento ordinario para la modificación de leyes secundarias. Una constitución flexible prevé el mismo procedimiento que para la modificación de leyes secundarias.

El artículo 135 constitucional se refiere al constituyente permanente³⁶, es formado por el Congreso de la Unión y las Legislaturas de los Estados. EL artículo 135 establece que:

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.

La Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos es una constitución rígida, el artículo 135 constitucional prevé un procedimiento más complejo que la modificación de leyes secundarias:

Modificación de Ley Ordinaria	Modificación de Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos	
50% + 1 (mayoría simple) de los votos de ambas cámaras	2/3 partes (mayoría calificada) de los votos de ambas cámaras.	Constituyente permanente
	50%+1 de los votos de las legislaturas locales.	

La clasificación entre constitución rígida y constitución flexible es una clasificación doctrinal, no lo señala la constitución.

El artículo 135 constitucional no señala artículos “intocables”, no dice que algún artículo no se pueda modificar, contrario sensu, todos los artículos de la constitución pueden ser modificados, no hay límites. Este artículo habla de “La presente constitución”, no prevé su extinción, no habla de perder su vigencia, sería absurdo, sería ir en contra de su naturaleza.

No existe facultad para ninguna autoridad para presentar una nueva constitución, no se prevé ese procedimiento.

La constitución no prevé su extinción ni por la vía formal (artículo 135 constitucional) ni por la vía de hecho (artículo 136 constitucional).

³⁶ El constituyente originario es el que hizo la constitución en 1917. Se le llama constituyente porque es precisamente el que modifica la constitución.

La modificación de la constitución no presenta límites jurídicos, sin embargo, políticamente sí hay límites. Políticamente es inconcebible imaginar modificar principios como la igualdad, la abolición de la esclavitud, los derechos humanos en general.

El artículo 136 constitucional prevé las rebeliones, no habla de una revolución; una revolución es un cambio de régimen político de manera violenta, a partir de un movimiento armado que atenta contra las instituciones y las mismas leyes. La constitución de 1917 es producto del derecho derivado de la revolución mexicana, no partió del derecho a la revolución.

La Constitución de 1857 no previa la Revolución Mexicana, de hecho, la Constitución de 1917 es una reforma de la de 1857, sobre ella se edifica la nueva Constitución.

La Convención Democrática de Andrés Manuel López Obrador, basada en el gobierno legítimo que desconoce el gobierno federal, se fundamenta en el artículo 39 constitucional que establece lo siguiente:

La soberanía nacional reside esencial y originariamente en el pueblo. Todo poder público dimana del pueblo y se instituye para beneficio de éste. El pueblo tiene en todo tiempo el inalienable derecho de alterar o modificar la forma de su gobierno.

La respuesta a este argumento es que el artículo 39 se debe interpretar en armonía con los demás artículos:

• Vía institucional y constitucional					
Artículo 39		Artículo 40		Artículo 41	
Soberanía reside esencial y originariamente en el pueblo	→ Forma de gobierno	Voluntad del pueblo ser:	→ República Representativa Democrática Federal	El <u>pueblo</u> ejerce su soberanía a través de:	→ Poderes de la Unión y Estados

Se puede discutir si moralmente, éticamente, históricamente, filosóficamente con base en el Derecho Natural si el pueblo tiene latente el derecho a la revolución, pero desde el punto de vista positivo no hay derecho a la revolución.

• Vía violenta

El artículo 136 sanciona y reprueba la vía violenta.

La revolución es una vía de hecho y no de derecho para la extinción de la Constitución.

Motín, revuelta y rebelión caen en el supuesto del artículo 136 constitucional y lo castiga severamente, establece que:

Esta Constitución no perderá su fuerza y vigor, aun cuando por alguna rebelión se interrumpa su observancia. En caso de que por cualquier trastorno público, se establezca un gobierno contrario a los principios que ella sanciona, tan luego como el pueblo recobre su libertad, se restablecerá su observancia, y con arreglo a ella y a las leyes que en su virtud se hubieren expedido, serán juzgados, así los que hubieren figurado en el gobierno emanado de la rebelión, como los que hubieren cooperado a ésta.

Si por una revolución se modificara todo el ordenamiento, lo cual no tiene fundamento legal, éste se legitimaría después.

La constitución de 1917 no desconoció la constitución anterior:

El C. Primer Jefe del Ejército Constitucionalista, encargado del Poder Ejecutivo de la Nación, con esta fecha se ha servido dirigirme el siguiente decreto:

VENUSTIANO CARRANZA, Primer Jefe del Ejército Constitucionalista, Encargado del Poder Ejecutivo de los Estados Unidos Mexicanos, hago saber:

Que el Congreso Constituyente reunido en esta ciudad el 1o. de diciembre de 1916, en virtud del decreto de convocatoria de 19 de septiembre del mismo año, expedido por la Primera Jefatura, de conformidad con lo prevenido en el artículo 4o. de las modificaciones que el 14 del citado mes se hicieron al decreto de 12 de diciembre de 1914, dado en la H. Veracruz, adicionando el Plan de Guadalupe de 26 de marzo de 1913, ha tenido a bien expedir la siguiente:

**CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS
QUE REFORMA LA DE 5 DE FEBRERO DE 1857**

16.3. Otros procesos de creación normativa.

17. LOS TRATADOS INTERNACIONALES

Un Tratado Internacional es un acuerdo de voluntades realizado entre sujetos de Derecho Internacional Público. Un sujeto de Derecho Internacional Público no sólo es un país, también organizaciones como la ONU, Cruz Roja Internacional.

La diferencia entre Tratado y Convenio es por el número de países. Un Tratado puede ser una negociación entre dos, tres y hasta cuatro. A la convención se adhieren varios países, como la ONU.

El Poder Ejecutivo interviene como representante del Estado, esta facultad se encuentra prevista en el artículo 89-X constitucional.

Para que los Tratados creen, transmitan, modifiquen y extingan derechos y obligaciones se necesita la aprobación del senado.

En la creación del Tratado el Ejecutivo nombra representantes plenipotenciarios que son los que negocian el tratado, se llega a un acuerdo internacional.

Una vez acordado, el Senado puede aprobar o rechazar o puede hacerlo de manera intermedia al rechazar una parte a través de enmiendas o reservas. Esto puede ser por la política interior, etc.

Se regresa con reservas a Ejecutivo, este a su vez a los representantes plenipotenciarios, se cambia el acuerdo y ahora si aprueba el senado, se regresa a Ejecutivo para su publicación.

Los Tratados Internacionales una vez aprobados por Senado y publicado por Ejecutivo entran a nuestro régimen jurídico. Los tratados pueden ser materia de una controversia constitucional, esto se encuentra previsto en el artículo 105-II b), c) y g) de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

Las reformas del 12 de febrero de 2007 a la Constitución, establecen facultades para el Presidente que ya tenía de manera material pero no formal.

Texto Anterior	Texto reformado el 12 de febrero de 2007
<p>Artículo 76. Son facultades exclusivas del Senado:</p> <p>I. Analizar la política exterior desarrollada por el Ejecutivo Federal con base en los informes anuales que el Presidente de la República y el Secretario del Despacho correspondiente rindan al Congreso; además, aprobar los tratados internacionales y</p>	<p>Artículo 76. Son facultades exclusivas del Senado:</p> <p>I. Analizar la política exterior desarrollada por el Ejecutivo Federal con base en los informes anuales que el Presidente de la República y el Secretario del Despacho correspondiente rindan al Congreso.</p> <p>Además, aprobar los tratados internacionales y convenciones</p>

<p>convenciones diplomáticas que celebre el Ejecutivo de la Unión;</p>	<p>diplomáticas que el Ejecutivo Federal suscriba, así como su decisión de terminar, denunciar, suspender, modificar, enmendar, retirar reservas y formular declaraciones interpretativas sobre los mismos;</p>
<p>Artículo 89. Las facultades y obligaciones del Presidente, son las siguientes:</p> <p>X. Dirigir la política exterior y celebrar tratados internacionales, sometiéndolos a la aprobación del Senado. En la conducción de tal política, el titular del Poder Ejecutivo observará los siguientes principios normativos: la autodeterminación de los pueblos; la no intervención; la solución pacífica de controversias; la proscripción de la amenaza o el uso de la fuerza en las relaciones internacionales; la igualdad jurídica de los Estados; la cooperación internacional para el desarrollo; y la lucha por la paz y la seguridad internacionales;</p>	<p>Artículo 89. Las facultades y obligaciones del Presidente, son las siguientes:</p> <p>X. Dirigir la política exterior y celebrar tratados internacionales, así como terminar, denunciar, suspender, modificar, enmendar, retirar reservas y formular declaraciones interpretativas sobre los mismos, sometiéndolos a la aprobación del Senado. En la conducción de tal política, el titular del Poder Ejecutivo observará los siguientes principios normativos: la autodeterminación de los pueblos; la no intervención; la solución pacífica de controversias; la proscripción de la amenaza o el uso de la fuerza en las relaciones internacionales; la igualdad jurídica de los Estados; la cooperación internacional para el desarrollo; y la lucha por la paz y la seguridad internacionales;</p>

La reforma incluye dentro de los dos artículos (76-I y 89-X) “formular declaraciones interpretativas”, y esto en esencia le corresponde a la Suprema Corte de Justicia de la Nación según el artículo 94 párrafo 8 constitucional. El objeto de esto puede ser lograr una interpretación más ágil.

18. LAS NORMAS INDIVIDUALIZADAS

Las Normas Individualizadas se encuentran subordinadas a las normas de carácter general, deben estar de acuerdo y sujetas a ellas.

Las normas individualizadas son la aplicación estricta de la norma general al caso concreto. El objetivo de estas normas es crear, transmitir, modificar, extinguir derechos y obligaciones. Generan obligaciones a una persona y atribuciones como derecho subjetivo a otra persona

Se dice que son fuente formal del derecho al generar derechos y obligaciones y contar con un proceso formal de creación que establece la ley.

En realidad el término “normas individualizadas” sería una contradicción, un juego de palabras, porque la norma por si sola es de carácter general..

Existen 2 procesos genéricos de creación:

1. Convencional.- Sistema a través del cual los particulares crean normas individualizadas sin intervención del Estado. Rige el principio de voluntad de las partes, acorde con las normas generales, pueden ser:
 - a. Convenios, contratos y testamento
2. No convencional.- provienen de una autoridad
 - a. Sentencias, resoluciones y laudos

18.1. Sentencias, resoluciones y laudos

- Sentencias.- resolución emitida por un juez u órgano jurisdiccional que tiene como finalidad establecer la manera en que se debe aplicar el derecho a un caso concreto. Es vinculante entre actor, demandado y juez, el juez obliga a las partes a que se cumpla la sentencia.

Si no se cumple con el procedimiento hay una falla procesal

- Resoluciones.- decisiones emitidas por autoridad administrativa con motivo de un procedimiento administrativo, por ejemplo: permiso, concesión, multa.
- Laudo.- decisión emitida por un arbitro con motivo de un procedimiento arbitral. Una de las diferencias con sentencia es la facultad vinculante, un juez puede obligar al cumplimiento, un arbitro no.

18.2. Convenios, contratos y testamento

- Convenio.- acuerdo de voluntades para modificar o extinguir derechos y obligaciones.
- Contrato.- acuerdo de voluntades para crear o transmitir derechos y obligaciones. Artículo 1973 del Código Civil para el Distrito Federal

- Testamento.- es un acto personalísimo, revocable y libre, por el cual una persona capaz dispone de sus bienes y derechos, y declara o cumple deberes para después de su muerte. Artículo 1295 del Código Civil para el Distrito Federal. Se crean obligaciones a través de cargas o condiciones.

En convenios, contratos y más en testamentos al ser un acto solemne también hay un procedimiento, si no se cumple pueden haber vicios.

19. LA APLICACIÓN DE LOS ESQUEMAS JURÍDICOS (Lic. Varella)

19.1. La interpretación

Interpretar es desentrañar el sentido de una expresión, clarificar su significado.

La interpretación jurídica sirve para conocer los textos jurídicos y luego aplicarlos. Al interpretar la ley, tratamos de conocer su sentido

La corriente filológica- histórica dice que hay que recurrir a la voluntad del legislador.

La corriente lógico sistemática dice que se debe atender tal y como está.

La labor de interpretación jurídica se manifiesta en abogados, jueces y legisladores.

Hay varios tipos de interpretación:

- Interpretación auténtica.- es la que hace el mismo órgano que creó el texto a interpretar, la hace por medio de leyes posteriores: reglamentos, norma oficial mexicana, etc. Esta interpretación no puede ir más allá de lo que está interpretando.
- Interpretación judicial.- es aquella que realiza el juez, tiene una obligatoriedad, aunque limitada para las partes, a menos que se convierta en jurisprudencia.
- Interpretación del jurista.- tiene un valor doctrinal y no obliga a nadie.

19.2. La hermenéutica jurídica

Hermenéutica viene de Hermes, dios griego mensajero de los dioses que transmitía a los hombres el conocimiento.

La hermenéutica jurídica es la labor interpretativa de los textos jurídicos.

- Escuela de la Exégesis

La Escuela de la Exégesis plantea que no hay lagunas en el sistema jurídico. El Derecho se conoce solo a través de la ley. Se llega al absurdo de que las normas que se contraponen (antinomía), se autodestruyen y el juzgador puede no resolver.

- Escuela del Derecho Libre

Los juristas no se deben limitar a la ley, juez debe hacer labor interpretativa creando derecho al caso concreto. No sólo interpreta, también integra, se convierte en legislador para un caso concreto.

La ley no es el único elemento que debe conocer juzgador para conocer el derecho

19.3. Principio de la plenitud hermética del Derecho

Surgió de la Escuela del Derecho Libre. Aun cuando la norma no considere un supuesto, es obligación del juez resolver por otros medios. Se encuentra plasmado en el artículo 18 del Código Civil.

El artículo 18 del Código Civil para el Distrito Federal establece que:

El silencio, obscuridad o insuficiencia de la ley, no autorizan a los jueces o tribunales para dejar de resolver una controversia.

19.4. La integración de la norma

La integración es la actividad que se realiza para colmar lagunas.

Para la integración de la ley existen ciertas disposiciones. Varios Códigos dicen cuales son sus leyes supletorias. Por ejemplo, el Código de Comercio dice que el Código Civil Federal es supletorio. Esto generalmente viene en los primeros artículos.

Si con la supletoriedad sigue existiendo la laguna los procedimientos que se pueden aplicar son:

- La analogía
- Equidad
- Principios generales de derecho

19.5. Reglas de interpretación e integración del derecho mexicano

El artículo 14 constitucional dice que en materia penal la ley se interpreta, no se integra. No hay delito sino hay una ley que así lo defina. Es una aplicación estricta. De esto surgen 2 garantías individuales que son que no se puede acusar de un delito que no este expresamente tipificado ni imponer una sanción que no este expresa.

En materia civil si hay una laguna el juez debe integrar y encontrar el derecho aplicable al caso.

A este respecto, el artículo 14 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos en sus párrafos 3 y 4 establece que:

En los juicios del orden criminal queda prohibido imponer, por simple analogía, y aún por mayoría de razón, pena alguna que no esté decretada por una ley exactamente aplicable al delito de que se trata.

En los juicios del orden civil, la sentencia definitiva deberá ser conforme a la letra o a la interpretación jurídica de la ley, y a falta de ésta se fundará en los principios generales del derecho.

19.6. Los principios generales del Derecho

Son los ideales de razón y justicia que el legislador tiene presente. No hay un listado, pero pueden ser: respeto de la vida humana, respeto a la propiedad, primero en tiempo, primero en derecho, etc.

20. CONFLICTOS DE LEYES (Lic. Varella)

Recordemos que podemos clasificar a las normas por su ámbito de validez en material, espacial, personal y temporal.

20.1. Conflictos de leyes en el tiempo (teoría de los derechos adquiridos y la retroactividad)

La regla general es que la norma jurídica rige a todos los hechos jurídicos que actualicen ese determinado supuesto durante su vigencia.

Los conflictos de leyes en el tiempo pueden surgir porque la vigencia de la norma no esté bien determinada o que haya un cambio en el contenido de la norma respecto del mismo hecho.

El Principio de Retroactividad establece que la ley no puede ser aplicada retroactivamente en perjuicio de persona alguna, tiene fundamento en el artículo 14 constitucional.

La teoría de los derechos adquiridos establece que una norma no se puede aplicar retroactivamente cuando es un Derecho Adquirido. Un Derecho Adquirido es aquél que ya está ejercitado y se encuentra dentro del patrimonio. Lo contrario es una expectativa de Derecho, no se ha ejercitado y no ha entrado dentro del patrimonio, en una expectativa de derecho sí se puede aplicar retroactivamente.

Un ejemplo puede ser que una persona que tiene 21 años tiene una expectativa de derecho de ser Diputado, por otro lado hay un Diputado que actualmente tiene 22 años; si hay una nueva norma que diga que ahora la edad mínima es de 25 años, al que tiene una expectativa de Derecho sí se le puede aplicar retroactivamente, no así al que ya es Diputado.

La Teoría de Bonnacasse dice que para saber si una norma se aplica retroactivamente hay que saber si hay una situación jurídica concreta, un derecho actualizado.

En materia penal, la norma sólo es aplicada al beneficio del reo. Si una persona tiene una condena de 10 años por un delito y posteriormente se reforma la ley y ahora la condena es de tres, tiene derecho de salir a los tres años.

En materia procesal, si un procedimiento se inicia con la norma vigente en este momento, el procedimiento va a seguirse con la misma norma a pesar de que a la mitad del procedimiento haya alguna reforma. En cualquier caso, es necesario remitirse a los artículos transitorios de la reforma, pueden decir que el procedimiento sigue con la regulación posterior o indicar otro caso específico.

La jurisprudencia no viola el principio de retroactividad de la ley porque es una interpretación, no se modifica la norma.

20.2. Conflictos de leyes en el espacio

Los conflictos de leyes en el espacio se refieren a la situación que se da en el campo de aplicación, incluye también el ámbito personal de validez.

Como regla general la ley de un Estado (como entidad federativa) aplica a los actos o hechos realizados en ese Estado, o realizados por determinadas personas.

El Código Civil para el Distrito Federal establece cual es la norma aplicable en un caso en particular:

Artículo 12.- Las leyes para el Distrito Federal, se aplicarán a todas las personas que se encuentren en el territorio del mismo, sean nacionales o extranjeros.

Artículo 13.- La determinación del derecho aplicable en el Distrito Federal se hará conforme a las siguientes reglas:

I. En el Distrito Federal serán reconocidas las situaciones jurídicas válidamente creadas en otras entidades de la República;

II.- El estado y la capacidad de las personas se rige por las leyes aplicables en el Distrito Federal;

III.- La constitución, régimen y extinción de los derechos reales sobre inmuebles, así como los contratos de arrendamiento y de uso temporal de tales bienes, y los bienes muebles que se encuentren en el Distrito Federal, se regirán por las disposiciones de este Código, aunque sus titulares sean extranjeros;

IV.- La forma de los actos jurídicos se regirá por el derecho del lugar en que se celebren. Sin embargo, los celebrados fuera del Distrito Federal, podrán sujetarse a las formas prescritas en este Código cuando el acto haya de tener efectos en el Distrito Federal; y

V.- Salvo lo previsto en las dos fracciones anteriores, los efectos jurídicos de los actos y contratos celebrados fuera del Distrito Federal que deban ser ejecutados en su territorio, se regirán por las disposiciones de este Código, a menos que las partes hubieran designado válidamente la aplicabilidad de otro derecho.

21. LA JURISPRUDENCIA

21.1. Acepciones del término. La jurisprudencia como fuente de derecho.

El término jurisprudencia es un término análogo porque tiene diferentes significados que participan de una misma esencia. Todos los significados se vinculan entre sí.

El término Jurisprudencia puede ser:

- Como fuente formal
- Como ciencia del derecho.

Como fuente formal, los Tribunales a través de jurisprudencia, han definido a la misma jurisprudencia como el criterio obligatorio que sobre interpretación de la ley emiten órganos jurisdiccionales debidamente facultados.

Como ciencia del derecho, el término jurisprudencia viene del latín “*iuris*” y “*prudencia*” que significa la ciencia del derecho.

Para Rafael de Pina la jurisprudencia es la interpretación de las Leyes. Ignacio Burgoa dice que la jurisprudencia es la interpretación que soluciona lagunas y uniforma criterios.

La jurisprudencia es una fuente de derecho para los órganos jurisdiccionales (su función es interpretar la ley).

Respecto de casos similares, puede haber distintas interpretaciones, a veces porque la letra de la ley no es del todo clara o porque no hay una norma que incluya el supuesto.

Por el Principio de plenitud hermética del Derecho, el juez tiene la obligación de resolver siempre.³⁷ Los órganos jurisdiccionales resuelven en principio con toda libertad, sin embargo, lo esencial de este tema es que ciertos órganos jurisdiccionales tienen capacidad de dictar criterios sobre la manera en que se deben resolver los casos. Una vez que hay jurisprudencia, la resolución se tiene que atener a lo que ésta dicte.

La jurisprudencia es una fuente formal de derecho porque obliga a los órganos jurisdiccionales de menos jerarquía que aquel que la dictó, a resolver conforme al criterio de la jurisprudencia. Su obligatoriedad emana de la ley. Materialmente es como si fuera una nueva legislación para los jueces, un particular puede invocar para que el caso se resuelva en ese sentido.

³⁷ Véase “Principio de la plenitud hermética del Derecho” en tema 19- LA APLICACIÓN DE LOS ESQUEMAS JURÍDICOS

La jurisprudencia es obligatoria desde se constituye, pero un particular puede exigir al juez su aplicación desde su publicación en el Semanario Judicial de la Federación.

Para saber quienes son obligados por la jurisprudencia es necesario saber quien la emite, es obligatoria para los tribunales de menor jerarquía:

Emite	Obliga a:
Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación (SCJN)	Salas de la SCJN, Tribunales Colegiados de Circuito (TCC), Tribunales Unitarios de Circuito (TUC), Juzgados de Distrito (JD), Jueces o Tribunales Locales, Tribunales Militares, Tribunales Administrativos.
Salas de la SCJN	TCC, TUC, JD, Jueces o tribunales locales, Tribunales Militares, Tribunales Administrativos.
TCC	TUC, JD, Jueces o Tribunales Locales, Tribunales Militares, Tribunales Administrativos.

Conforme a la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, los órganos administrativos no están obligados a resolver conforme a la jurisprudencia, sin embargo, hay jurisprudencia que deben respetar para que sus actos se encuentren correctamente fundados y motivados.

La jurisprudencia tiene fundamento en el artículo 94 constitucional y 192 de Ley de Amparo, Reglamentaria de los artículos 103 Y 107 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

21.2. Cómo se forma e interrumpe la jurisprudencia

Existen 3 métodos de formación de jurisprudencia:

1. Repetición de tesis

El segundo párrafo del artículo 192 de la Ley de Amparo, establece que:

Las resoluciones constituirán jurisprudencia, siempre que lo resuelto en ellas se sustenten en cinco sentencias ejecutorias ininterrumpidas por otra en contrario, que hayan sido aprobadas por lo menos por ocho Ministros si se tratara de jurisprudencia del pleno, o por cuatro Ministros, en los casos de jurisprudencia de las salas.

2. Contradicción de Tesis

Este método consiste en unificar distintos criterios.

El artículo 107 constitucional en su fracción XIII establece que:

Cuando los Tribunales Colegiados de Circuito sustenten tesis contradictorias en los juicios de amparo de su competencia, los Ministros de la Suprema Corte de Justicia, el Procurador General de la República, los mencionados Tribunales o las partes que intervinieron en los juicios en que dichas tesis fueron sustentadas, podrán denunciar la contradicción ante la Suprema Corte de Justicia, a fin de que el Pleno o la Sala respectiva, según corresponda, decidan la tesis que debe prevalecer como jurisprudencia.

Cuando las Salas de la Suprema Corte de Justicia sustenten tesis contradictorias en los juicios de amparo materia de su competencia, cualquiera de esas Salas, el Procurador General de la República o las partes que intervinieron en los juicios en que tales tesis hubieran sido sustentadas, podrán denunciar la contradicción ante la Suprema Corte de Justicia, que funcionando en pleno decidirá cuál tesis debe prevalecer.

La resolución que pronuncien las Salas o el Pleno de la Suprema Corte en los casos a que se refieren los dos párrafos anteriores, sólo tendrá el efecto de fijar la jurisprudencia y no afectará las situaciones jurídicas concretas derivadas de las sentencias dictadas en los juicios en que hubiese ocurrido la contradicción

La contradicción de tesis de Tribunales Colegiados de Circuito la resuelven las salas, la contradicción de tesis entre salas la resuelve el pleno. Una contradicción en salas se puede dar ante tesis de diferentes épocas.

El segundo párrafo del artículo 192 de la Ley de Amparo establece que:

También constituyen jurisprudencia las resoluciones que diluciden las contradicciones de tesis de Salas y de Tribunales Colegiados.

El artículo 197 de la Ley de Amparo establece que:

Cuando las Salas de la Suprema Corte de Justicia sustenten tesis contradictorias en los juicios de amparo de su competencia, cualquiera de dichas Salas o los Ministros que las integren, el Procurador General de la República o las partes que intervinieron en los juicios en que tales tesis hubieran sido sustentadas, podrán denunciar la contradicción ante la misma Suprema Corte de Justicia, la que decidirá funcionando en Pleno cuál es la tesis que debe observarse. El Procurador General de la República, por sí o por conducto del agente que al efecto designe, podrá, si lo estima pertinente, exponer su parecer dentro del plazo de treinta días.

La resolución que se dicte no afectará las situaciones jurídicas concretas derivadas de los juicios en los cuales se hubiesen dictado las sentencias que sustentaron las tesis contradictorias.

El Pleno de la Suprema Corte deberá dictar la resolución correspondiente dentro del término de tres meses, y deberá ordenar su publicación y remisión en los términos previstos por el artículo 195.

Las Salas de la Suprema Corte de Justicia y los Ministros que las integren y los Tribunales Colegiados de Circuito y los magistrados que los integren, con motivo de un caso concreto podrán pedir al Pleno de la Suprema Corte o a la sala correspondiente que modifique la jurisprudencia que tuviesen establecida, expresando las razones que justifiquen la modificación; el Procurador General de la República, por sí o por conducto del agente que al efecto designe, podrá, si lo estima pertinente, exponer su parecer dentro del plazo de treinta días. El Pleno o la Sala correspondiente resolverán si modifican la jurisprudencia, sin que su resolución afecte las situaciones jurídicas concretas derivadas de los juicios en las cuales se hubiesen dictado las sentencias que integraron la tesis jurisprudencial modificada. Esta resolución deberá ordenar su publicación y remisión en los términos previstos por el artículo 195.

El artículo 197–A del mismo ordenamiento establece que:

Cuando los Tribunales Colegiados de Circuito sustenten tesis contradictorias en los juicios de amparo de su competencia, los Ministros de la Suprema Corte de Justicia, el Procurador General de la República, los mencionados Tribunales o los magistrados que los integren, o las partes que intervinieron en los juicios en que tales tesis hubieran sido sustentadas, podrán denunciar la contradicción ante la Suprema Corte de Justicia, la que decidirá cual tesis debe prevalecer. El Procurador General de la República, por sí o por conducto del agente que al efecto designe, podrá, si lo estima pertinente, exponer su parecer dentro del plazo de treinta días.

La resolución que se dicte no afectará las situaciones jurídicas concretas derivadas de los juicios en los cuales se hubiesen dictado las sentencias contradictorias.

La Suprema Corte deberá dictar la resolución dentro del término de tres meses y ordenar su publicación y remisión en los términos previstos por el artículo 195.

La jurisprudencia se interrumpe cuando se emite una sentencia en sentido contrario por el mismo órgano que creó la jurisprudencia.

3. Por controversia constitucional y acciones de inconstitucionalidad³⁸

21.3. Órganos que pueden crearla

La Suprema Corte de Justicia de la Nación y los Tribunales Colegiados de Circuito son órganos facultados para crear jurisprudencia.

La Suprema Corte de Justicia de la Nación se integra por 11 Ministros. Puede funcionar en pleno (11 Ministros) o en dos salas (5 Ministros en cada una, el Presidente de la Suprema Corte de Justicia no integra Sala).

³⁸ Véase “La controversia constitucional” y “Acción de inconstitucionalidad” en tema 14- LA CONSTITUCIÓN.

El Tribunal Colegiado de Circuito se integra por 3 Ministros, por eso es colegiado. El país se encuentra dividido en 29 circuitos. El primer circuito corresponde al Distrito Federal, donde hay 13 Tribunales Colegiados de Circuito.

No sólo los órganos jurisdiccionales crean jurisprudencia, hay órganos que no son parte del Poder Judicial sino del Poder Ejecutivo, como el Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa, y también crean jurisprudencia.

El Poder Judicial tiene su “Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación”.³⁹

³⁹ Las leyes secundarias o federales (emanadas por el Congreso de la Unión) pueden ser:

- *Secundum quid*.- tienen fundamento en artículo 73 constitucional y en los artículos que se refieren a ciertos temas o instituciones.
 - Orgánicas.- Detallan, organizan instituciones previstas en la Constitución sin rebasar a ésta.
 - Reglamentarias.- se refiere ya no a instituciones sino a conceptos, ciertos temas.
- *Simpliciter*.- Tienen fundamento en el artículo 73 constitucional.

No hay jerarquía entre ellas, es para efectos doctrinarios. PROFECO no tiene Ley Orgánica porque no está prevista en la Constitución. Algunas leyes siendo reglamentarias u orgánicas no se les llama así, pero siguen siendo.

22. PRINCIPIO DE LA AUTONOMÍA DE LA VOLUNTAD Y PRINCIPIO DE LEGALIDAD

- Principio de legalidad

Los órganos del Estado pueden hacer sólo aquello que la ley expresamente les permite o faculta.

Actuar en exceso del principio de legalidad es una arbitrariedad

Hay un límite a los actos del Estado, por eso todo acto de autoridad debe estar debidamente fundado y motivado.

- Principio de la Autonomía De La Voluntad

Los particulares pueden hacer todo menos lo que les está expresamente prohibido, o, pueden dejar de hacer todo menos lo que les está expresamente ordenado.

El Estado a través de sus órganos dice que se tiene por prohibido o a que está obligado para los particulares.

Existe una relación entre el principio de legalidad y el principio de autonomía de la voluntad, esta relación se expresa en la siguiente frase: "Tanta libertad como sea posible y tanto Estado como sea necesario".

23. LOS DERECHOS SUBJETIVOS

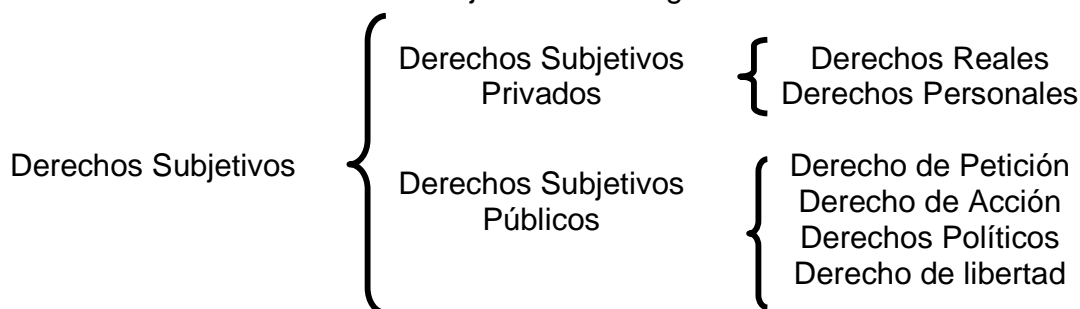
Dentro de los cuatro analogados del Derecho, encontramos el Derecho Objetivo y el Derecho Subjetivo.

El Derecho Objetivo se refiere al conjunto de normas de carácter general, abstracto e impersonal. El Derecho Subjetivo se define como la facultad que tiene una persona llamada acreedor de exigir a otra llamada deudor el cumplimiento de una obligación consistente en dar, hacer o no hacer. Esta facultad se deriva de la norma, o dicho en otras palabras, el Derecho Subjetivo siempre encuentra su fundamento en la norma.

El Derecho Objetivo, como dijimos es de carácter general, es letra abstracta; mientras que el Derecho Subjetivo, como su nombre lo indica, es la actualización para un caso en particular.

Por esto en la definición de Derecho Objetivo dice: "carácter imperativo-atributiva", a la vez que concede derechos impone obligaciones.

Podemos dividir a los Derechos Subjetivos de la siguiente manera:



La diferencia entre Derechos Subjetivos Privados y Derechos Subjetivos Públicos se encuentra en el tipo de deudor. En los Derechos Subjetivos Públicos el obligado es el Estado a través de un órgano, institución, etc., (aunque además, toda la colectividad está obligada a respetar el ejercicio de ese derecho) y el acreedor o sujeto activo puede ser cualquiera. Este tipo de relación es una relación de supra-subordinación, ya que, el acreedor ejerce una facultad frente al Estado, se exige al Estado que actúe como autoridad. Si actuara en un plano de igualdad sería un Derecho Personal.

Dentro de los Derechos Subjetivos Privados, podemos definir a los Derechos Reales como el poder que tiene una persona para disfrutar, gozar y disponer un bien con las limitaciones de ley.

Los Derechos Personales se definen igual que el derecho subjetivo, es decir, como la facultad que tiene una persona llamada acreedor exigir a otra llamada deudor el cumplimiento de una obligación consistente en dar, hacer o no hacer.

La diferencia entre estos dos tipos de Derechos Subjetivos Privados es el tipo de deudor; si el deudor es perfectamente determinado es un Derecho Personal, es un derecho relativo, si lo relevante es el acreedor para disponer, gozar y disfrutar y todos los demás deben respetar, (derecho absoluto, *erga omnes*) una obligación que ni siquiera entra en el patrimonio es un Derecho Real. Es importante mencionar que en el Derecho Personal también hay un sujeto pasivo indeterminado que tiene un deber jurídico de respetar el ejercicio de ese derecho.

Por otra parte, una persona (no necesariamente ciudadano) tiene la facultad de exigir al Estado una determinada prestación, estos son los Derechos Subjetivos Públicos. Estos se dividen en 4 tipos:

- Derecho de Petición
- Derecho de Acción
- Derechos Políticos
- Derecho de Libertad

Estos se verán a profundidad a continuación.

24. EL DERECHO DE LIBERTAD

El Derecho de libertad supone que el acreedor tiene un derecho subjetivo, y deja al acreedor la opción de ejercerlo o no. Es la opción de elegir entre el ejercicio o no ejercicio un derecho subjetivo.

Se relaciona con el Principio de Autonomía de la Voluntad que establece que los particulares pueden hacer todo menos lo que les está expresamente prohibido, o pueden dejar de hacer todo menos lo que les está expresamente ordenado

El esquema de libertad es uno de los fines (elemento teleológico) del Estado. Por la misma razón de esta libertad, la regla general adoptada en el Código Civil es que los actos no requieren formalidad salvo cuando la ley lo dispone, es decir que se perfecciona con el mero consentimiento (artículo 1796 del Código Civil para el Distrito Federal).

El Derecho de Libertad existe en razón de que si una persona estuviera obligada a ejercer sus derechos subjetivos, estos ya no serían derechos sino una obligación.

No obstante, todo lo anterior supone la licitud, es lícito ejercer o no ejercer derechos. Si no está enmarcado en licitud, no es derecho.

Dentro de la realidad jurídica, una persona puede no sólo optar entre el ejercicio o no ejercicio de un derecho subjetivo, sino que también puede optar entre el cumplir o no cumplir con obligaciones; por eso el Derecho Objetivo prevé escenarios de incumplimiento, sanción y coercibilidad. Por ejemplo, una persona puede con toda conciencia y libertad pasarse un alto, sin embargo, esa violación a la norma traerá aparejada una sanción.

Con excepción de las normas imperfectas (aquellas que no prevén una sanción) están previstas sanciones para lo que en ejercicio de su libertad decidan violar la norma.

Entonces, el Derecho de Libertad supone licitud, pero llevado a un extremo, en ejercicio de la libertad se puede violar una norma, violación que trae aparejada una sanción. Incluso, llevado a un terreno filosófico se puede discutir incluso si la violación a la norma es en ejercicio de la libertad o de un derecho de libertad.

La distinción anterior, el límite entre un derecho o la simple libertad, es la afectación a terceros, el orden público. Esta es la razón de la nulidad relativa, se puede convalidar, ilicitud no es tan grave al solo afectar a los interesados y no a la colectividad.

El Derecho de Libertad es un Derecho Subjetivo Público porque el Estado interviene para cerciorarse del libre ejercicio de este derecho, tiene que evitar que otros (incluido el mismo Estado) no respeten ese ejercicio. Además, es un Derecho Abstracto y Absoluto.

El Derecho de Libertad supone también que no hay obligaciones que impidan o limiten esa libertad. El Derecho a votar es al mismo tiempo una obligación cuyo incumplimiento tiene como sanción la suspensión de las prerrogativas del ciudadano, este es un caso de los límites a esta libertad.

25. EL DERECHO DE PETICIÓN

La esencia del Derecho de Petición es solicitar algo a una institución del poder público.⁴⁰

El artículo 8° constitucional se refiere al Derecho de Petición estableciendo que:

Los funcionarios y empleados públicos respetarán el ejercicio del derecho de petición, siempre que ésta se formule por escrito, de manera pacífica y respetuosa; pero en materia política sólo podrán hacer uso de ese derecho los ciudadanos de la República.

A toda petición deberá recaer un acuerdo escrito de la autoridad a quien se haya dirigido, la cual tiene obligación de hacerlo conocer en breve término al peticionario.

Del artículo anterior, se desprende que la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos no establece ninguna limitante en la pretensión del peticionario, por lo tanto, se puede pedir cualquier cosa. Puede ser que alguna institución del Estado haga algo, deje de hacer, que dé algo, que informe, etc.

De la Constitución tampoco se deriva de manera general ninguna limitante en cuanto a la persona, por lo que lo puede ejercer cualquier persona física o moral, salvo en materia política en donde solo lo pueden ejercer los ciudadanos.

A pesar de que estudiamos el Derecho de Petición como un Derecho Subjetivo Público, la Constitución lo presenta como una obligación de los funcionarios y empleados públicos.

El criterio para distinguir un funcionario o empleado público es que la institución para la cual trabaja dependa del presupuesto.

El artículo 8° constitucional impone dos obligaciones al funcionario o empleado público; la primera obligación es el respeto del ejercicio del Derecho de Petición, respetar (obligación de no hacer) y hacer respetar (obligación de hacer). La segunda obligación consiste en responder por escrito y en breve término, la Constitución no habla del sentido de la respuesta.

La petición debe ser por escrito, de manera pacífica y respetuosa.

Para efectos de certidumbre jurídica, para que cumpla el requisito de ser por escrito debe estar claro a quien se dirige y debe estar claro quien es el peticionario; de otra manera, se podría argumentar que una pancarta en una manifestación es por escrito, lo que se podría enmarcar más bien en una libertad de expresión. Una petición por Internet podría cumplir el requisito si se hace por el medio indicado.

⁴⁰ No es correcto hablar de autoridad porque no todas las instituciones del poder público son autoridad.

Además debe ser de forma respetuosa y pacífica. Es necesario que se cumplan los tres requisitos. Esto da certidumbre al peticionario y al que debe responder. Los desplegados que aparecen en los periódicos sirven para darle publicidad a una petición que fue entregada en la oficina correspondiente.

La Constitución no especifica a qué se refiere con breve término precisamente por la naturaleza del derecho, por las diversas naturalezas de la petición.

Como la Constitución no lo dice, podemos recurrir a la Jurisprudencia. Ésta establece que salvo que la particularidad de la petición así lo requiera, se debe entender 4 meses por breve término.

Si en 4 meses no han contestado, se viola el Derecho de Petición y se recurre al amparo, en donde se pide la respuesta; no la respuesta en un sentido.

Si se envía la petición a una autoridad que no es competente, la autoridad cumple con la obligación constitucional de dos maneras:

1. Contestando por escrito y en breve término en el sentido de que no es competente, que no está dentro de sus atribuciones
2. Remitiendo la petición a la autoridad competente para que conozca del caso. Enviando copia del envío al peticionario.

La autoridad no puede decir que no puede contestar porque tiene mucho trabajo, ese no es problema del peticionario.

Es importante distinguir que el Derecho de Petición se satisface con la respuesta escrita y en breve término, no en el sentido de la respuesta. Si la autoridad contesta negativamente, con esa respuesta se satisface el Derecho de Petición. Si se tiene razón se puede recurrir al amparo por el sentido de la respuesta, pero no por violación al Derecho de Petición.

Por ejemplo, si pido que me devuelvan impuestos porque pagué de más, y me contestan que no, con esa respuesta se satisface el Derecho de Petición. Si tengo razón porque sí pagué de más, entonces recorro al amparo argumentando la violación del artículo 31 fracción IV que establece que los impuestos deben ser proporcionales y equitativos.

El Derecho de Petición es un Derecho Subjetivo porque es una facultad derivada de una norma, es Derecho Subjetivo Público porque se hace valer ante el Estado. Además, es un Derecho Abstracto, la persona lo puede ejercer independientemente del sentido de la respuesta. Como está dirigido a alguien identificado es también un Derecho Relativo. Por lo tanto, el Derecho de Petición es un Derecho Subjetivo Público, Abstracto y Relativo.

26. EL DERECHO DE ACCIÓN

Han existido varias etapas de lo que conocemos ahora como Derecho de Acción; antiguamente imperaba la ley del más fuerte en donde se conseguía todo por medio de la fuerza, era una situación de hecho. Después se aplicó la llamada Ley del Tali3n que expresaba el principio de que “ojo por ojo, diente por diente”, haba una funci3n compensatoria. Nace posteriormente la idea de la intervenci3n de un tercero, un tercer punto de vista que pudiera prevalecer, una arbitraje. Despu3s la funci3n jurisdiccional le corresponde al Estado.

La funci3n jurisdiccional es que el Estado a trav3s de ciertos 3rganos conoce de circunstancias para resolverla o entenderlas. El Estado interviene para dirimir un conflicto o aclarar una situaci3n jur3dica dudosa a trav3s de los 3rganos jurisdiccionales.

Se habla de 3rganos jurisdiccionales y no 3rganos judiciales porque no s3lo el Poder Judicial dirime controversias. Por ejemplo, la Junta Federal de Conciliaci3n y Arbitraje, el Tribunal de Justicia Fiscal y Administrativa, el Tribunal Agrario y en ciertos casos la PROFECO, forman parte del Poder Ejecutivo y dirimen controversias; es una de las facultades materiales. Ciertamente lo m3s com3n es que sea el Poder Judicial, sin embargo, en todo caso, quien puede terminar resolviendo es la Suprema Corte de Justicia de la Naci3n.

Podemos definir al Derecho de Acci3n como la **facultad que tiene una persona llamada actor de pedir o solicitar la intervenci3n del Estado a trav3s de sus 3rganos jurisdiccionales con el objeto de dirimir una controversia, aclarar una situaci3n jur3dica dudosa y en su caso, ordenar su ejecuci3n forzosa.**

El actor va a pedir al 3rgano jurisdiccional una de estas tres cosas:

1. Aclarar una situaci3n jur3dica dudosa
2. Resolver un conflicto
3. Ordenar su ejecuci3n forzosa.

Como todo Derecho Subjetivo es una facultad derivada de la norma. El principio fundamental del Derecho de Acci3n es el art3culo 17 de la Constituci3n Pol3tica de los Estados Unidos Mexicanos. Tiene relaci3n con el art3culo 8º del mismo ordenamiento en el sentido de que el Derecho de Petici3n es el g3nero y el Derecho de Acci3n es la especie.

El art3culo 17 constitucional cancela la Ley del Tali3n y la Ley de la Selva. Nadie puede hacerse justicia por s3 mismo, aunque tenga raz3n. Este art3culo establece que:

Ninguna persona podr3 hacerse justicia por s3 misma, ni ejercer violencia para reclamar su derecho.

Toda persona tiene derecho a que se le administre justicia por tribunales que estar3n expeditos para impartirla en los plazos y t3rminos que fijen las leyes, emitiendo sus resoluciones de manera pronta, completa e imparcial.

Su servicio será gratuito, quedando, en consecuencia, prohibidas las costas judiciales.

Las leyes federales y locales establecerán los medios necesarios para que se garantice la independencia de los tribunales y la plena ejecución de sus resoluciones.

Nadie puede ser aprisionado por deudas de carácter puramente civil.

El órgano jurisdiccional queda obligado a resolver por el principio de Plenitud Hermética del Derecho (artículo 18 del Código Civil para el Distrito Federal), siguiendo lo dispuesto en el artículo 14 constitucional. La diferencia entre estos dos artículos es que el 18 del Código Civil se refiere al Principio de Plenitud Hermética del Derecho, mientras que el 14 constitucional se refiere a la Hermenéutica Jurídica. El primero dice que tiene que resolver y el segundo dice como resolver.

La esencia del Derecho de Acción es pedir, solicitar la intervención del órgano jurisdiccional para resolver una controversia, ordenar su ejecución forzosa o aclarar una situación jurídica dudosa.

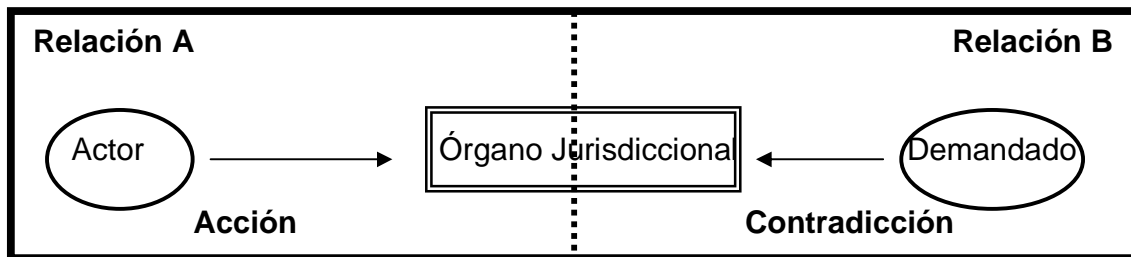
Es un Derecho Subjetivo público abstracto y relativo. Es un Derecho Subjetivo por que es una facultad derivada de la norma, es público porque el obligado es el Estado, en este caso, a través de los órganos jurisdiccionales. Es abstracto porque el derecho se puede ejercer con independencia de si se tiene razón o no, los órganos jurisdiccionales quedan obligados a resolver, no a darle la razón a una de las partes. Es relativo porque hay un sujeto pasivo determinado que es el Estado a través de los órganos jurisdiccionales que están obligados a resolver.

El Derecho de Acción se satisface con que el órgano jurisdiccional resuelva, cumple con emitir sentencia, independientemente del sentido de ésta. Si el actor (o el demandado) no está satisfecho con el sentido de la sentencia, se ejerce una nueva acción para una revisión, el demandado en la revisión es el órgano jurisdiccional que emitió la sentencia. Si nuevamente no está conforme, entonces recurre al Juicio de Amparo.

26.1. Los fundamentos del derecho procesal

Existe en el Derecho de Acción una relación procesal compleja; hay dos relaciones diferentes, en uno u otro sentido, son tres actores. Una vincula al actor con el órgano jurisdiccional y otra vincula al demandado con el órgano jurisdiccional. El actor común el órgano jurisdiccional.

Para efectos procesales, no hay una relación jurídica entre actor y demandado, el intermediario es el órgano jurisdiccional; hay una relación anterior, subyacente, que incluso motivó la acción.



El demandado pide básicamente lo mismo, a esto de le llama Derecho de Contradicción.

El procedimiento tiene dos fases:

1. Declarativa

- a. Demanda
- b. Contestación.- el demandado es notificado y responde demanda.
- c. Desahogo de pruebas de uno y otro lado
- d. Alegatos.- argumentos que complementan la información
- e. Sentencia⁴¹

2. Ejecutiva

- a. Coacción- cumplimiento forzoso de sentencia

Usualmente para el inicio de este procedimiento se requiere de una demanda, principalmente en materia civil, sin embargo, en materia penal encontramos una excepción.

En materia penal la acción la ejerce el MP, éste tiene el monopolio de la acción penal. La persona tiene el derecho de acción, sin embargo, no lo ejerce de manera directa, acude con el MP para presentar una denuncia de hechos. Ejercer el Derecho de Acción implica acudir no con el órgano jurisdiccional sino con el Ministerio Público (MP).

Uno acude al MP, presenta una denuncia de hechos y el MP valora esos hechos para ver si se integra el cuerpo del delito,⁴² valora si tiene elementos suficientes para que el caso sea conocido por un Tribunal; declara entonces el “ejercicio de acción penal” o “no ejercicio de acción penal”, y si declara la primera entonces consigna.

En materia penal la conducta se adecua estrictamente o no a un delito. Para que se considere delito, tiene que, además de una ley lo tipifique como tal, haber un culpable, por eso la denuncia de hechos es a veces contra una persona determinada o contra quien resulte responsable.

⁴¹ Con la fase declarativa se satisface el Derecho de Acción.

⁴² Cuerpo del delito.- Integración del tipo penal a partir de los hechos.

Para que haya una sanción, además de un delito se necesita uno o varios responsables. Mientras es procesado se presume la responsabilidad de alguien, hasta que termina el proceso hay un culpable, un sentenciado, un delincuente.

En materia penal los delitos no siempre se persiguen por petición de parte (querrela), sino por oficio, es decir, aunque la parte afectada no denuncie, el MP tiene conocimiento y procede a la investigación. Sólo los casos expresamente previstos por la ley.⁴³

En ciertas materias el juez está obligado a corregir o suplir las deficiencias menores, a esto se le llama suplencia de la queja.

En materia civil se puede llevar a cabo un procedimiento arbitral, en cuyo caso, el acuerdo arbitral se lleva a homologar con un tribunal. El laudo satisface la parte declarativa, para la fase ejecutiva se necesita la homologación del juez. Un arbitro ejerce funciones privadas, no del Estado.

⁴³ Dependiendo el delito, en unos se permite el perdón o desistimiento y otros no.

27. LOS DERECHOS POLÍTICOS

Para Jellinek, los Derechos Políticos se pueden definir como la facultad de intervenir en la vida pública como órgano del Estado.

Para Kelsen, los Derechos Políticos se pueden definir como la facultad de intervenir en la creación de normas jurídicas generales.

La crítica de estas definiciones consiste en que los Derechos Políticos no se pueden limitar a ninguna de estas 2 teorías. Además, en el caso de Jellinek, no todos los Derechos Políticos se ejercen siendo parte de un órgano del Estado. En el caso de Kelsen, su definición es inaplicable a ciertos derechos políticos, por ejemplo, por medio del voto elegimos al Presidente y éste no sólo se dedica a la creación de normas.

La doctrina menciona como Derechos Políticos los siguientes:

- Votar
- Ser votado
- Asociarse pacíficamente para tratar asuntos políticos
- Formar parte de los órganos del Estado
- Derecho de Petición en materia política⁴⁴

Se está frente a un Derecho Político por formar parte de los órganos del Estado, cuando se trata de ejercer actividades que conllevan la representación del órgano del Estado que lleva a cabo las atribuciones de la constitución y de las leyes que de ella emanen (por el principio de legalidad).

Podemos definir a los Derechos Políticos entonces, como **la facultad que tienen los ciudadanos mexicanos de participar en la vida pública del Estado a través de sus respectivos órganos.**

27.1. Los ciudadanos

La Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos establece en su artículo 34 que:

Son ciudadanos de la República los varones y mujeres que, teniendo la calidad de mexicanos, reúnan, además, los siguientes requisitos:

- I. Haber cumplido 18 años, y
- II. Tener un modo honesto de vivir.

27.2. Prerrogativas y obligaciones de los ciudadanos

El artículo 35 constitucional establece que:

Son prerrogativas del ciudadano:

- I. Votar en las elecciones populares;

⁴⁴ Se debe a razones históricas

II. Poder ser votado para todos los cargos de elección popular, y nombrado para cualquier otro empleo o comisión, teniendo las calidades que establezca la ley;

III. Asociarse individual y libremente para tomar parte en forma pacífica en los asuntos políticos del país;

IV. Tomar las armas en el Ejército o Guardia Nacional, para la defensa de la República y de sus instituciones, en los términos que prescriben las leyes; y

V. Ejercer en toda clase de negocios el derecho de petición.

Estas cinco prerrogativas coinciden con los Derechos Políticos mencionados anteriormente salvo por la fracción IV, sin embargo, podemos decir que formar parte de los órganos del Estado incluye el supuesto de esta fracción.

El artículo 36 constitucional establece que:

Son obligaciones del ciudadano de la República:

I. Inscribirse en el catastro de la municipalidad, manifestando la propiedad que el mismo ciudadano tenga, la industria, profesión o trabajo de que subsista; así como también inscribirse en el Registro Nacional de Ciudadanos, en los términos que determinen las leyes.

La organización y el funcionamiento permanente del Registro Nacional de Ciudadanos y la expedición del documento que acredite la ciudadanía mexicana son servicios de interés público, y por tanto, responsabilidad que corresponde al Estado y a los ciudadanos en los términos que establezca la ley,

II. Alistarse en la Guardia Nacional;

III. Votar en las elecciones populares en los términos que señale la ley;

IV. Desempeñar los cargos de elección popular de la Federación o de los Estados, que en ningún caso serán gratuitos; y

V. Desempeñar los cargos concejiles del municipio donde resida, las funciones electorales y las de jurado.

27.3. Pérdida o suspensión de prerrogativas

Los Derechos o prerrogativas del ciudadano se suspenden, según lo establece es el artículo 38 constitucional:

Los derechos o prerrogativas de los ciudadanos se suspenden:

I. Por falta de cumplimiento, sin causa justificada, de cualquiera de las obligaciones que impone el artículo 36. Esta suspensión durará un año y se

impondrá además de las otras penas que por el mismo hecho señalare la ley;

II. Por estar sujeto a un proceso criminal por delito que merezca pena corporal, a contar desde la fecha del auto de formal prisión;

III. Durante la extinción de una pena corporal;

IV. Por vagancia o ebriedad consuetudinaria, declarada en los términos que prevengan las leyes;

V. Por estar prófugo de la justicia, desde que se dicte la orden de aprehensión hasta que prescriba la acción penal; y

VI. Por sentencia ejecutoria que imponga como pena esa suspensión.

La ley fijará los casos en que se pierden, y los demás en que se suspenden los derechos de ciudadano, y la manera de hacer la rehabilitación.

Si “Votar en las elecciones populares en los términos que señale la ley” según el artículo 36 fracción III es una obligación del ciudadano, y los derechos o prerrogativas se suspenden “Por falta de cumplimiento, sin causa justificada, de cualquiera de las obligaciones que impone el artículo 36...”, luego entonces, los derechos se suspenden por no votar.

El mismo artículo 38 constitucional establece en su último párrafo la consecuencia a la actualización del supuesto normativo planteado.

Votar es al mismo tiempo un derecho o prerrogativa y una obligación, ¿cómo se debe entender, una persona tiene derecho de votar o tiene la obligación de votar?

Actualmente, en México tenemos en promedio un aproximado de 40% de abstencionismo en las votaciones, tomando en cuenta además que no todos los ciudadanos tienen credencial para votar. A pesar de esto, no existe una sola persona que tenga suspendidos sus derechos o prerrogativas porque no hay una ley secundaria que prevea el procedimiento de esta suspensión.

El legislador terminó por comprender que votar es más un derecho que una obligación, y si acaso una obligación cívica, porque aunque por no votar se suspenden las prerrogativas no existe un procedimiento para esta suspensión. Es una norma imperfecta, aunque prevé una sanción, no prevé los medios para aplicarla, es como si no tuviera.

Hoy el voto tiene más peso como derecho que como una obligación.

27.4. Los extranjeros

La Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, es su artículo 33 establece que son extranjeros aquellos que no sean mexicanos.

Los extranjeros no tienen Derechos Políticos. Si un extranjero se inmiscuye en los asuntos políticos del país, el artículo 33 constitucional faculta al Ejecutivo para su expulsión del país:

Son extranjeros los que no posean las calidades determinadas en el artículo 30. Tienen derecho a las garantías que otorga el Capítulo I, Título Primero, de la presente Constitución; pero el Ejecutivo de la Unión tendrá la facultad exclusiva de hacer abandonar el territorio nacional, inmediatamente y sin necesidad de juicio previo, a todo extranjero cuya permanencia juzgue inconveniente.

Los extranjeros no podrán de ninguna manera inmiscuirse en los asuntos políticos del país.

27.5. Diferencias entre: pueblo, nación, sociedad, Estado, patria y población.

28. EL RÉGIMEN REPRESENTATIVO

28.1. Democracia directa (plebiscito, referéndum y consulta popular)

En la democracia directa, además de elegir a sus representantes, los ciudadanos son consultados para todos los asuntos por medio de plebiscitos, referéndum y consultas populares. Estas decisiones tienen efectos vinculativos.

28.2. Democracia indirecta (los procesos electorales, los partidos políticos y las instituciones electorales)

En México tenemos una democracia indirecta porque elegimos a nuestros representantes y ellos, en teoría, representando nuestros intereses, toman las decisiones.

En una democracia indirecta también puede haber consultas populares y plebiscitos, pero no tienen efectos vinculativos.

29. LA SOBERANÍA

29.1. El pueblo y la soberanía

29.2. El derecho a la revolución

29.3. Soberanía, integración comercial y globalización

Este tema se trató dentro del tema de "Proceso de reformas constitucionales. Constitución rígida o flexible. ¿Se puede extinguir la constitución mexicana?" en tema 16- LA LEGISLACIÓN.

30. EL PODER

30.1. Formas de Estado y de gobierno

Formas de Estado son Monarquía (vitalicia y hereditaria) y República (renovación periódica).

La forma de gobierno es Democracia.

En México el Presidente es un Jefe de Gobierno hacia el interior y Jefe de Estado hacia el exterior. En España el Rey es Jefe de Estado y el Presidente es forma de Gobierno.

30.2. Los factores reales de poder (iglesias, sindicatos, medios de comunicación, ejercito, iniciativa privada, organismos no gubernamentales, clase intelectual)