

considerado en sus tres elementos esenciales, á saber, autoridad que lo dicta y ejecuta, restricciones que impone á la libertad humana y sanciones que establece para hacer efectivas esas restricciones, no pudiera ser estudiado y considerado bajo otro aspecto que no siendo el esencial del derecho en general, en la práctica tiene una importancia decisiva, no para las abstracciones científicas, sino para las pasiones, las tradiciones, las preocupaciones, los hábitos morales ó intelectuales, que son un factor de conducta más enérgico que los razonamientos de la ciencia. Este nuevo aspecto bajo que puede ser considerado el derecho, es el de su *importancia política* en cada pueblo ó Estado. Efectivamente, cada pueblo, cada época y cada raza tiene en virtud de sus caracteres étnicos y de su historia, en virtud de su situación geográfica y de sus relaciones con los pueblos vecinos, un conjunto de dogmas, doctrinas ú opiniones y un conjunto de costumbres particulares que forman lo que se llama su constitución social particular; es decir, que en toda nación, además de las reglas, doctrinas y costumbres jurídicas y morales, universales y comunes con toda la especie humana, además de las reglas, doctrinas y costumbres comunes con los pueblos de su misma raza, de su misma historia general y de su misma época, tiene otras reglas, doctrinas y costumbres muy particulares y producto de su historia particular, de su geografía particular, de su época determinada; y esas reglas, doctrinas y costumbres que dan forma específica, fórmula concreta y sentido especial de las reglas generales del derecho universal de la especie humana, á las menos generales de la raza á que pertenece el pueblo de que se trata y á las que son el resultado de la evolución general de la historia, esas reglas, doctrinas y costumbres jurídicas son las que forman la constitución social y política de una nación.

Para Turquía es un dogma político que el soberano es á la vez soberano político y religioso; para los Estados Unidos el dogma opuesto es la verdad, á saber, que el poder público no debe ásumir funciones religiosas; para Inglaterra es *hoy* un dogma económico el libre cambio; para los Estados Unidos y la mayor parte de los Estados europeos el proteccionismo es considerado como una ley fundamental; para las épocas medioevales la servidumbre era una condición de vida social; para la época actual la esclavitud es un crimen; para Inglaterra la inviolabilidad de las dinastías regias es un principio esencial de su constitución; para nosotros la responsabilidad de todo funcionario y la periodicidad de sus funciones, es considerada como una garantía fundamental de la libertad; para algunos pueblos la tradición y la costumbre de los tribunales son leyes bastante claras, precisas y suficientes; para los pueblos de derecho escrito, el derecho consuetudinario es la arbitrariedad.

459. Pues bien, ese conjunto de principios, reglas, costumbres fundamentales que cada nación acepta y reconoce como siendo las *bases cardinales*, sacrosantas y venerandas de todo su derecho ó de toda su legislación, es lo que se llama la Constitución social ó política de un pueblo. Constitución que unas veces está consignada casi en su totalidad en precedentes y costumbres practicadas tradicionalmente, y otras está consignada en una ley escrita llamada *Código Político*, *Ley Fundamental*, *Constitución Política*, etc.; pero consignada en precedentes y costumbres ó escrita en forma explícita, siempre ha sido el resultado de las evoluciones ó revoluciones históricas del pueblo de que se trate, de las opiniones y grado de cultura de su clase pensadora y siempre se limita á consignar únicamente los principios fundamentales, las bases primordiales, los dogmas jurí-

dicos de la legislación, ó lo que la conciencia del pueblo respectivo reputa *base fundamental* de ese derecho.

460. Es cierto que en el curso de la historia las primeras formas y propósitos ú objeto de lo que se llamaba Constituciones políticas, eran únicamente fijar las condiciones de legitimidad de origen y organización de los *altos poderes* públicos, del Gobierno, de los Reyes, de los cuerpos legisladores; pero á medida que se comprendió la importancia que para las libertades y derechos de los hombres y progreso de las sociedades tenía el no acumular facultades en un mismo individuo ó corporación, el dividir los poderes públicos en varios departamentos para impedir la tiranía, en equilibrar esos departamentos, y más especialmente, en fijar ciertos límites ó barreras á todo poder público por inmensas que fuesen sus facultades; á medida que se comprendió la importancia de todas estas provisiones y la íntima relación que ellas tienen con la designación y organización de los *altos poderes públicos*, las *Constituciones* de todos los pueblos no se limitaron á designar reglas relativas á sólo la formación de los poderes soberanos, sino que además de establecer el principio de la división del poder público en tres departamentos á lo menos (Legislativo, Ejecutivo y Judicial) y de dictar disposiciones para su equilibrio, redactaron bajo el nombre de *garantías individuales* ó *derechos del hombre* una lista de restricciones á la acción del poder público ó de todos los poderes públicos; y esas limitaciones forman hoy uno de los capítulos más importantes (1) de toda Constitución Política. En este

(1) The truth is, after all the declamation we have heard, that the constitution is itself, in very rational sense and to every useful purpose  A Bill of Rights  (The Federalist, artículo de Hamilton, pág. 632, Edición Filadelfia de 1873).

orden de ideas y en este grado de evolución á que han llegado los pueblos civilizados y el lenguaje jurídico, la frase *Constitución Política* tiene una acepción técnica que los jurisconsultos americanos expresan en estos términos: «Una Constitución es á veces definida como la «ley fundamental de un Estado, conteniendo los principios sobre los cuales se instituye el Gobierno, se regula la división del poder soberano y se define á cuáles «personas debe ser confiado; quizá una exacta y completa definición, sería: el conjunto ó cuerpo (*body*) de «reglas y máximas según las que son ejercidos habitualmente los poderes de la soberanía. En un sentido «extenso y muy imperfecto todo Estado tiene forzosamente una constitución, puesto que deben existir algunos principios que sirvan de guía y prevalezcan en la «administración del Gobierno. . . . como por ejemplo, el «sistema de sucesión hereditaria del trono en las monarquías, ó la elección del Jefe supremo por el cuerpo de «la sociedad que prevalece en las tribus bárbaras. Pero «la frase *Gobierno Constitucional* se aplica únicamente «á aquel conjunto de reglas fundamentales ó máximas «que no solamente definen las atribuciones de los poderes públicos para con los individuos, sino que también definen los límites del ejercicio de esos poderes «para proteger los derechos individuales. . . . En el lenguaje legal americano la palabra *Constitución* se usa «en un sentido restringido, como significando un documento escrito aceptado por el pueblo de la Unión (ó «por cada uno de los Estados dentro de su soberanía), «como la regla absoluta (la suprema ley de la tierra) de «acción y decisión de todos los departamentos y funcionarios del Gobierno respecto de todas las materias «previstas por esa ley constitucional, la cual debe ser «obedecida hasta que sea reformada por la autoridad

«que la estableció, y cuya inviolabilidad exige que se anulen los actos ejecutados contra sus prescripciones (1).

(1) Coley *Constitutional Limitations*, pág. 3, edición de 1883, Boston. En el mismo sentido se expresa Samuel Freeman Miller (*Lectures on the Constitution*. Edición de New York, páginas 60 y siguientes), donde concluye después de recorrer las varias acepciones de la palabra *constitución*; después de recordar que en el imperio romano significaba una colección de leyes formada por el Emperador; después de manifestar que en ese mismo sentido se usó en Inglaterra; después de mencionar las definiciones de los diccionarios de Bouvier, Worcester, Webster, Boranfort, según los que una constitución es *the fundamental law of a free country, which characterizes the organisme of the country and secures the rights of the citizen and determines his main duties as a freeman*; después de recordar las doctrinas de Macaulay sobre la constitución inglesa, y observar que diez de los doce Estados Europeos han sancionado constituciones escritas, concluye diciendo que: *A Constitution in the American sense of the word, is a written instrument by which the fundamental powers of the government are established, limited and defined, and by which these powers are distributed among several departments, for their more safe and useful exercise for the benefit of body politic*. La literatura jurídica francesa con su elegancia, elasticidad y facilidad de lenguaje nos dice por la pluma de Berriot Saint Prix (*Droit Constitutionnel*, núms. 1, 3, 52 á 59) que: «la palabra *Constitution* tiene significaciones diversas: Tomada en su acepción etimológica quiere decir establecimiento, organización, ó bien en un sentido pasivo, *manera de ser*, modo según el que una cosa está organizada; y así se dice hablando de los individuos ó de los Estados que su constitución es sólida ó débil; y en este sentido la Constitución francesa pertenece al dominio de la economía política y de la historia, más bien que á la interpretación jurídica. En el lenguaje ordinario, y sobre todo, cuando esa palabra está escrita en el frontispicio de disposiciones legales significa colección de reglas que determinan la forma de gobierno de un pueblo; es la ley que fija la distribución de los poderes públicos; ella dice cómo será conferido y con qué condiciones será ejercido el mandato de hacer las leyes, ejecutarlas y aplicarlas. Se verá muy pronto que la práctica no realiza siempre rigurosamente la idea que da mi definición. ¿Tendré necesidad de explicar la expresión figurada por la cual se da en el lenguaje usual el nombre de constitución al escrito ó libro que la contiene? El derecho de hacer una constitución se llama poder *Constituyente*; la constitución es una ley, luego el poder constituyente

461. Con arreglo á estas explicaciones aplicables á nuestra literatura y tecnicismo jurídicos podemos definir nuestro derecho constitucional ó nuestra *Constitución* mexicana diciendo que ella: Considerada bajo el aspecto de su origen histórico ó en el orden y generación de los hechos que la produjeron es la *ley dictada por un poder llamado Constituyente, el cual fué establecido (ó se halla establecido) por el voto explícito ó supuesto, espontáneo ó forzado (à tort ou à raison, como dice Berniot S. Prix en la cita de la nota) de la nación regida por esa ley fundamental*; considerada esta por razón de su materia ó el contenido de sus preceptos, debe definirse la *ley que contiene las reglas para la designación, organización y acción de los altos poderes públicos y en consecuencia y bajo el nombre de garantías individuales, las limitaciones á que, en beneficio de las libertades é inmunidades individuales y sociales, debe sujetarse el ejercicio del poder público*; y por último, con-

«es una especie de poder legislativo. ¿A quién pertenece el poder constituyente?... La doctrina que separa el poder *constituyente* del poder legislativo y da al primero la supremacía, sirve para fijar el sentido de la expresión *ley constitucional*; esta frase conviene á las reglas ó leyes que escapan á la acción de la asamblea encargada de dictar las leyes; importando poco, á pesar de la etimología de la palabra *constitución*, que tenga ó no por objeto fundar ú organizar el gobierno.... La expresión compleja *Derecho Constitucional* se interpreta por las diversas acepciones de las palabras que la componen.» El Derecho significa tanto una colección de reglas oficiales ó de proposiciones científicas como una *facultad* reconocida por la ley; (en plural la palabra *derecho* sólo se usa en este último sentido, como explicamos en nota anterior). En iguales sentidos se entiende por derecho constitucional la colección de reglas establecidas por las personas que con ó sin razón (*à tort ou à raison*, legítima ó ilegítimamente), se encargan en un pueblo de distribuir los poderes políticos; ó bien el conjunto de usos que suplen estas reglas. Pero el derecho constitucional es también una colección de proposiciones científicas y entonces se subdivide en general ó filosófico y en derecho positivo.»

siderada la Constitución por razón de su preeminencia, supremacía ó diferencia respecto de las demás leyes, debe definirse diciendo que: es la *ley suprema á cuyos criterios y preceptos deben sujetarse las demás leyes, no pudiendo aquella ser derogada* (fuera del caso de revolución ó vías de hecho que originarán un nuevo poder constituyente) *ni modificada, sino en las formas especiales determinadas en la misma constitución y por los poderes en ella designados.*

462. Ya se ve, por lo expuesto, que una Constitución contiene las *bases*, ó principios ó criterios fundamentales de toda la legislación de un pueblo, pues desde el momento en que bajo el título de *garantías individuales* ó el de *derechos del hombre* consigna reglas soberanas á que deben sujetarse las leyes llamadas *secundarias* (las no *constitucionales*), es claro que esas reglas fundamentales por su generalidad misma abarcan ó se refieren ó tafectan á todas las leyes posibles. Las reglas constitucionales relativas á las penas que se pueden imponer, afectan á todo el derecho penal; las establecidas respecto de formas tutelares de la posesión y de la defensa en juicio criminal afectan todos los procedimientos judiciales y organización de tribunales; las que ven á la libertad del trabajo, de monopolios, etc., afectan á toda la legislación civil y fiscal; las que garantizan la inmunidad personal y el patrimonio, afectan á toda la legislación administrativa. De manera que si la ley *Constitucional* fuera una obra científica, una obra de simetría artística y de previsión completa, podría decirse que todo el derecho de un pueblo no era, ni podría ser otra cosa, sino la *reglamentación de los preceptos constitucionales.*

463. De todos modos, esos preceptos ó esa ley constitucional por el carácter *soberano* ó de supremacía sobre las otras leyes á la vez que por la importancia de sus

principios, tiene que formar la primera rama, que ocupar el primer plan en la división de todo el derecho de un pueblo. El derecho constitucional no difiere de las otras ramas de derecho que hemos apuntado por otro motivo, sino porque es la *base* de todas esas ramas de derecho, porque contiene los principios fundamentales del derecho *político-administrativo* y del *Derecho Social*; pero esa sola circunstancia, ese solo atributo, la supremacía jurídica de los preceptos del *Derecho Constitucional* bastan para que figure en el *frontispicio* de toda clasificación del derecho positivo.

464. Pero más altos que los mismos principios constitucionales, más soberanos que la misma ley fundamental existen otros principios que dominan y deben dominar á toda clase de legislaciones; y esos principios son los principios eternos de las necesidades y relaciones *lógicas y naturales* de los hechos, necesidades y relaciones que están fuera del alcance de la voluntad humana y que la corriente irresistible de la experiencia y las avenidas morales de la conciencia humana han encarnado en aforismos, en apotegmas, en axiomas, en dogmas que son el criterio supremo de interpretación y aplicación de las leyes. *Ad impossibile nemo tenetur*; las leyes se dictan para casos generales; las leyes deben ser promulgadas; ninguna ley puede tener efecto retroactivo, etc., etc., he allí aforismos que encarnan dogmas universales de convivencia social y de toda legislación, y el estudio de esos dogmas, de esos *principios fundamentales*, tan naturalmente sagrados y evidentes, que á veces ni las leyes positivas los consignan; esos dogmas que son la lógica misma de las leyes y su base natural y científica, y el suplemento indeleble de todo código; esos dogmas son los que forman y deben formar el prolegómeno de toda obra científica de derecho. Por esto bajo el rubro

de *Derecho Fundamental* dedicamos un párrafo especial al estudio de esos principios *científicos* y morales de toda legislación. Y como además del derecho constitucional que reglamenta la soberanía interior de un Estado, existen leyes *positivas* que determinan la situación de un pueblo ó nación en sus relaciones con otros pueblos ó naciones, y esas leyes son también *fundamentales* por referirse á la soberanía externa, pues los miembros todos de una nación están obligados á respetar el derecho internacional positivo encarnado en leyes y tratados, con más estricto deber y con responsabilidades más trascendentales que las que recomiendan la observancia del derecho interno; como por esto nuestra constitución equipara los preceptos constitucionales á los tratados en cuanto á la supremacía é importancia de sus disposiciones: «esta constitución (dice), las leyes del Congreso de la Unión que de ellas emanen y *todos los tratados* hechos ó que se hicieren por el Presidente de la República con aprobación del Congreso (Senado) serán la *suprema ley* de la Unión; por esto comprendemos ó consideramos al *Derecho Internacional Positivo* como parte del *Derecho Fundamental*.»

465. Recogiendo ahora todos los hechos y relaciones lógicas expuestas en una sistematización clara y precisa, podremos tener el cuadro sinóptico y comprensivo de todo el derecho, el plan general de toda la legislación *positiva* de un pueblo y sus naturales ramificaciones en la siguiente división:

I

DERECHO FUNDAMENTAL.

466. Que según las explicaciones dadas, comprenderá en primer lugar los principios eternos de lógica y de justi-

cia natural que deben subentenderse en toda ley, en toda legislación, en todo derecho positivo, y los cuales, en su exposición científica, podrán llamarse:

1º *Derecho preconstituido*;

2º El *Derecho Constitucional* cuya noción y horizonte social hemos precisado con bastante amplitud; y

3º *Derecho Internacional* que comprende todas las reglas encarnadas en prácticas aceptadas ó leyes positivas que fijan los deberes y derechos recíprocos de las diversas naciones ó Estados soberanos.

II

DERECHO POLÍTICO-ADMINISTRATIVO.

467. Bajo esa denominación comprendemos el estudio de todas las leyes que determinan la designación, organización, atribuciones y procedimientos de todos los Poderes Públicos, desde el que ejerce la soberanía legislando ó como poder electoral, hasta el último agente de policía. La frase que hemos elegido para designar esta rama ó parte del derecho nos parece que expresa con bastante claridad la idea que nos proponemos definir, pues la palabra *política* ó *político* se emplea casi siempre para significar todos los hechos ó todo aquello que se refiere á los altos poderes públicos, á los que legal y socialmente ocupan las sumidades de la jerarquía administrativa; y así se dice que la *política* del Presidente, la *política* del Congreso, siguen tal dirección; que tal cuestión ó tal intriga es *política* porque trata de remover ó sostener el personal de los altos funcionarios; en tanto que nadie dice que elegir un juez menor, ó un contador de oficinas, ó un Magistrado, etc., ó removerlo, importa un cambio ó un hecho *político*, ni que la con-

ducta oficial de esos empleados es la *política* del país. Las cuestiones, los hechos, los cambios, los procedimientos, la dirección de los empleados y funcionarios inferiores, se llaman ordinariamente cuestiones de *administración pública*, hechos pertenecientes al derecho administrativo. Reuniendo, pues, ambas palabras con su significación vulgar en una sola frase, connotamos con toda precisión científica la idea que tenemos de este grupo de leyes ó de esta rama de derecho que se ocupa de la organización de todos, absolutamente de todos, los poderes y funcionarios públicos; lo mismo del Jefe del Ejecutivo y sus funcionarios y empleados subalternos, que del poder legislativo y aun del *poder judicial*, que debe formar parte, por lógica ineludible, de esta rama del Derecho. Es un hecho evidente que el Poder Público de una sociedad se ejerce por una multitud de funcionarios y empleados jerárquicamente ordenados para que haya unidad de acción; y que existen y deban existir (so pena de caos, anarquía y aniquilamiento del poder público) leyes (reglas) que fijen la manera con que deben ser designadas las personas que ejerzan el poder público y los empleos subalternos, que determinen qué facultades deben tener los funcionarios y empleados públicos, que distribuyan las funciones públicas en corporaciones ó grupos de individuos y que regulen los procedimientos ó forma en que deben ejercer sus facultades ó poderes todos los funcionarios públicos y empleados, desde el poder soberano que elige y legisla hasta el último escribiente. Pues bien, esas leyes, el conjunto de leyes que se ocupan de esa importante esfera de la vida social, es lo que llamamos *Derecho Político-Administrativo*, y bajo esa denominación estudiamos: todas las leyes (ó deben estudiarse) que se ocupan de la organización, atribuciones y forma de acción del poder legislati-

vo y del electoral (si lo hay); de la organización, facultades y medios de acción del poder ejecutivo, desde el Presidente (ó Rey) hasta el último agente de policía de la nación; de la organización, competencia y procedimientos del poder judicial, desde las Altas Cortes de Justicia hasta el último comisario de Juzgado. Esto es lo que llamamos *derecho político-administrativo*; y notoriamente las leyes que forman ese derecho constituyen por su objeto y caracteres especiales una clase distinta de las otras leyes, de las penales, de las civiles, pues todas aquellas tienen un atributo ó cualidad común que no tienen las otras, esto es, ocuparse de reglamentar la organización y funciones de los poderes públicos, y ya se sabe que la comunidad ó identidad (1) de atributos ó cualidades es lo que distingue unas cosas de otras y la que sirve de base á las distinciones y divisiones científicas ó lógicas.

(1) No sólo es jurídicamente lógica y aun científica la clasificación que hacemos en esta y en las demás de sus partes, sino que es sociológicamente científica, porque los fenómenos político-administrativos pueden obedecer á causas sociológicas distintas y aun opuestas á las que obedecen los fenómenos del derecho penal y del derecho civil, lo mismo que estos últimos entre sí pueden tener igual diferencia. Puede suceder que la constitución política de un pueblo esté muy adelantada, y su derecho penal casi sea bárbaro como sucede en los Estados Unidos donde se tolera la ley linch y donde la penalidad es atroz y aun arbitraria; puede suceder que el derecho civil y las libertades públicas estén muy avanzadas, como en Inglaterra, y que su organización política esté muy atrasada, muy complicada, sea muy tradicional, al grado de que Blakstone (citado por Miller, op. cit., p. 62, nota) llama *despótico* al Gobierno británico. De manera que es posible que en el orden *sociológico* los diversos grupos de leyes que forman las diversas ramas ó clases de nuestra división del derecho positivo, obedezcan á *diversas* causas de progreso en una misma nación; y entonces nuestra clasificación no servirá sólo para conocer las relaciones *lógicas* del derecho positivo, sino también para estudiar separadamente, respecto de cada grupo ó clase, la evolución histórica y social de cada una de esas esferas de la actividad jurídica.