

Revista Mexicana de Justicia, México, núm. 19, julio-agosto de 1982.

Héctor FIX-ZAMUDIO

Libertad condicional, v. LIBERTAD PREPARATORIA.

Libertad de asociación. I. Es el derecho de toda persona a asociarse libremente con otras para la consecución de ciertos fines, la realización de determinadas actividades o la protección de sus intereses comunes.

II. La libertad de asociación, en tanto que derecho del hombre, no fue consagrada constitucionalmente sino hasta mediados del siglo XIX. Esta consignación tardía se debió, primero, a que el régimen corporativo fabril y comercial imperante en la Edad Media, más que el reconocimiento de la libertad de asociación, representaba un obstáculo insalvable para la constitución de cualquier otro tipo de agrupaciones o asociaciones, y, después, al hecho de que, p.e., en la Francia revolucionaria, la abolición de toda asociación, tratárase de órdenes religiosas o corporaciones, fue una consecuencia del liberalismo revolucionario, el cual, fundado en las ideas de Juan Jacobo Rousseau, pretendía liberar al hombre de toda atadura que, especialmente a través de las asociaciones, pudiese obstaculizar la formación de la voluntad general.

De ahí que ni las declaraciones ni las constituciones revolucionarias francesas, como tampoco las norteamericanas, del último cuarto del siglo XVIII, hayan recogido la libertad de asociación como un derecho del hombre.

No será sino hasta más de medio siglo después que vamos a encontrar consignada la libertad de asociación en los textos constitucionales. Así, p.e., en Francia, en el a. 8 de la Constitución del 4 de noviembre de 1848; en México, en el a. 9 de la Constitución del 5 de febrero de 1857.

III. El derecho de libre asociación, al igual que muchos otros derechos humanos, deriva de la necesidad social de solidaridad y asistencia mutua. De ahí que el ejercicio del derecho de asociación se traduzca en la constitución de asociaciones de todo tipo que, con personalidad jurídica propia y una cierta continuidad y permanencia, habrán de servir al logro de los fines, a la realización de las actividades y a la defensa de los intereses coincidentes de los miembros de las mismas.

Así, surgen agrupaciones y partidos políticos, sindicatos obreros, asociaciones y colegios profesionales, sociedades civiles y mercantiles, fundaciones cultura-

les, de beneficencia y de ayuda mutua, comités de lucha y de defensa, centros y clubes deportivos, etc.

De la incidencia de los múltiples tipos de expresión del derecho de asociación en la vida política, económica, social y cultural del país, puede colegirse la importancia que reviste este derecho fundamental, el cual encontramos consignado en los aa. 9 y 35, fr. III, de nuestra C en vigor.

Tan sólo referido a la libertad de asociación política, puede decirse que el derecho de asociación constituye una condición esencial de la libertad política dentro de un sistema democrático, ya que sin el reconocimiento de este derecho fundamental no sólo se impediría la formación de partidos políticos de diversas, y no pocas veces encontradas, tendencias ideológicas, con el consiguiente empobrecimiento de la vida democrática, sino que, además, el mismo sufragio universal quedaría totalmente desprovisto de eficacia.

Por lo que se refiere a la libertad sindical, en tanto que derecho fundamental de todo ser humano individualmente considerado, ésta se encuentra igualmente protegida por el a. 9 constitucional. En cambio, la misma libertad sindical, considerada como un derecho social, i.e., como un derecho del individuo en tanto parte integrante de un grupo o clase social, se encuentra plasmada en el apartado "A" del a. 123, fr. XVI, de la C.

Las disposiciones constitucionales en esta materia se encuentran reglamentadas en leyes secundarias tales como, entre otras, la LFT, la LGSM, LOPPE, etc.

En el plano del derecho internacional de los derechos humanos, la libertad de asociación, en su doble dimensión, individual y social, figura no solamente en el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (a. 22), sino también en el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (a. 8), ambos aprobados por la Asamblea General de las Naciones Unidas el 16 de diciembre de 1966, vigentes desde 1976, y ratificados por México el 24 de marzo de 1981, siendo el instrumento citado en segundo término más preciso sobre el particular. La misma dualidad normativa la encontramos en el Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos (a. 11), del 4 de noviembre de 1950, en vigor desde el 3 de noviembre de 1953, y en la Carta Social Europea (a. 5), del 18 de octubre de 1961, que complementa a aquél en los aspectos económico, social y cultural. Por su parte, la Convención Americana sobre Derechos Humanos, del 22 de noviembre de 1969, vigente a partir del 18 de

julio de 1978 y ratificada por México el 25 de marzo de 1981, en su a. 16 también reconoce la libertad de asociación *lato sensu*.

Por otra parte, la libertad sindical se encuentra igualmente protegida por la Organización Internacional del Trabajo (OIT), y ello tanto a través de las propias reglas constitucionales de la organización, como por medio de varias convenciones elaboradas en el seno de la misma. Entre éstas cabe citar, sobre todo, el Convenio núm. 87, sobre la libertad sindical y la protección del derecho sindical, del 9 de julio de 1948; el Convenio núm. 98, relativo a la aplicación de los principios del derecho de organización y de negociación colectiva, del 10 de julio de 1948, y el Convenio núm. 135, concerniente a los representantes de los trabajadores, del 23 de junio de 1971.

En la práctica, numerosos problemas se han planteado en cuanto al respeto de la libertad sindical en el seno de la OIT, sea ante el Comité de la libertad sindical, sea ante la Comisión de investigación y conciliación en materia de libertad sindical, sea ante comisiones *ad hoc*, encargadas de investigar los casos dudosos resultantes del examen de los informes gubernamentales por parte de los órganos regulares de control de la aplicación de los convenios. También la Corte Europea de Derechos Humanos ha debido ocuparse de diversos casos en esta materia; baste mencionar aquí algunos de dichos asuntos: el caso del Sindicato Nacional de la Policía de Bélgica, contra dicho país; el caso del sindicato sueco de conductores de locomotoras, y el caso Schmidt y Dahlström, ambos contra Suecia.

IV. Como ocurre con todos los demás derechos humanos, el derecho de libre asociación tampoco es absoluto ni ilimitado. Lo afectan condiciones y restricciones de variada índole, las cuales supeditan el ejercicio de este derecho a la preservación del interés público.

Entre las restricciones más comunes y generales a las que se subordina el ejercicio del derecho de asociación, algunas conciernen al objeto o finalidades que persiguen los diferentes tipos de asociaciones, mientras que otras se refieren a las personas que pueden o no pertenecer y participar en ellas.

Así, en nuestro país, conforme lo disponen los aa. 9, 33, último pfo., 35, fr. III y 130, pfos. noveno y décimocuarto, de la C, encontramos en primer término que el objeto de toda asociación debe ser lícito; en segundo lugar, que cuando la finalidad de la asociación sea tomar parte en los asuntos políticos del país,

sólo podrán participar en ella los ciudadanos mexicanos prohibiéndose expresamente, en congruencia con lo anterior, que los extranjeros se inmiscuyan de ninguna manera en dichos asuntos; en tercer lugar, que ninguna reunión armada tiene derecho a deliberar, prohibición que afecta a las fuerzas armadas y a la policía, por lo que los miembros de estos cuerpos de seguridad quedan excluidos del ejercicio de este derecho; en cuarto lugar, quedan también excluidos del beneficio de este derecho los ministros de los cultos, prohibiéndose estrictamente, al mismo tiempo, la constitución de cualquier tipo de asociación o agrupación con fines políticos, cuya denominación se relacione o vincule con alguna confesión religiosa.

Cabe advertir aquí que la restricción impuesta a los ministros de los cultos en materia de asuntos políticos, si bien por un lado se justifica ampliamente si tomamos en cuenta la amarga experiencia histórica de nuestro país, por el otro choca con disposiciones que se encuentran consignadas en instrumentos internacionales en materia de derechos humanos, los cuales, como hemos señalado, han sido ya debidamente ratificados por nuestro país, si bien para ello fue necesario interponer las reservas del caso.

Desde el punto de vista del derecho internacional de los derechos humanos, la libertad de asociación puede ser, desde luego, objeto de las restricciones legales habituales, y generales, es decir, de aquellas limitaciones que, previstas por la ley, son necesarias en una sociedad democrática para proteger la seguridad nacional, el orden público, la moral, la salud o seguridad públicas, así como los derechos y libertades de los demás.

Pero, además, el ejercicio de esta libertad por parte de los miembros de las fuerzas armadas, de la policía o de la administración del Estado, puede ser sometido a restricciones legales específicas, según lo establecen el a. 22, inciso 2, del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos; el a. 16, inciso 3, de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, y el a. 11, inciso 2, del Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos.

Sin embargo, la mencionada Convención Americana va aún más lejos en cuanto a la libertad de asociación de los miembros de las fuerzas armadas y de la policía, ya que en el caso de éstos, el ejercicio de este derecho puede serles pura y simplemente prohibido (a. 16, inciso 3).

En cuanto al citado Convenio Europeo, aun cuan-

do éste permanece únicamente en el campo de las restricciones, hace extensivas éstas a los miembros de la administración del Estado (a. 11, inciso 2), misma extensión que encontramos consignada en el a. 8, inciso 2, del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales.

A las restricciones impuestas a los miembros de las fuerzas armadas y de la policía se refieren también el ya citado Convenio núm. 87 de la OIT, así como el a. 5 de la mencionada Carta Social Europea.

Cabe hacer hincapié, no obstante, que las soluciones adoptadas a este respecto están lejos de ser no ya digamos idénticas sino siquiera semejantes.

V. BIBLIOGRAFÍA: BURDEAU, Georges, *Les libertés publiques*; 3a. ed., París, Librairie Générale de Droit et de Jurisprudence, 1966; BURGOA, Ignacio, *Las garantías individuales*; 16a. ed., México, Porrúa, 1982; CAMARA DE DIPUTADOS, *Los derechos del pueblo mexicano. México a través de sus constituciones*; 2a. ed., México, Librería de Manuel Porrúa, 1978, vol. III; RODRIGUEZ Y RODRIGUEZ, Jesús, "Derechos humanos", *Introducción al derecho mexicano*, México, UNAM, 1981, t. I; VASAK, Karel, "Examen analytique des droits civils et politiques", *Les dimensions internationales des droits de l'homme*, París, UNESCO, 1978.

Jesús RODRIGUEZ Y RODRIGUEZ

Libertad de comercio e industria. I. El principio de la libertad de comercio fue establecido por la Declaración de los Derechos del Hombre de 1791, al amparo del nuevo dogma de la igualdad de todos ante la ley (a. 17). Una ley posterior, *Loi Royes* del 17 de marzo de 1791, confirmó la libertad de industria y comercio. Inaugura este principio al *liberalismo económico*, que campeó en el mundo hasta las postrimerías de la Primera Guerra Mundial (Ascarelli), y más decisiva y notablemente después de la Segunda (1939-1945), en que se acelera la intervención del Estado en la economía. Con anterioridad a la Revolución Francesa, la excesiva reglamentación administrativa, las servidumbres y el poder real, restringieron severamente el desarrollo del comercio y de la industria, hasta impedir la concurrencia de los particulares y la competencia de los comerciantes de los empresarios, que son manifestaciones precipuas de la libertad de comercio.

El principio de la igualdad de todos los ciudadanos ante la ley, fue recogido y entronizado por el Código de Napoleón, que proclamó (Ripert) la libertad y la fuerza obligatoria de los contratos (aa. 6 y 1134, Código Civil francés); el más amplio derecho de contratar

tanto sobre los servicios personales como sobre los bienes (a. 1708); el principio de que la responsabilidad por daños sólo derivaba de culpa, negligencia o imprudencia (aa. 1382-1383 Código Civil Francés). No obstante, en cuanto que dicho Código reconoció el derecho absoluto sobre la propiedad (a. 544 Código Civil Francés), admitió una distinción esencial entre propietarios de inmuebles —sobre todo, de la tierra y quienes nada tenían.

A principios del siglo XIX, en Inglaterra y los Estados Unidos, y en la mitad de esa centuria en Francia (Ley de Sociedades de 1867), se abolió el requisito del permiso previo —*octroi*— para la constitución de sociedades, con lo que a través de ellas se incrementó notablemente la actividad mercantil.

Los principios de libertad de comercio e industria se expandieron a todos los ámbitos de la economía y provocaron la creación y el desarrollo de grandes corporaciones, en las que se implantaba la producción en masa destinada a un mercado cada vez más amplio, y en las que, a través de acciones y de bonos u obligaciones, se acumulaban ingentes capitales distribuidos en muy amplios sectores de la población.

Estos nuevos entes, a virtud de su fuerza, comenzaron a abusar de su poder, en daño de los empresarios más débiles, con lo que consiguieron el dominio y la prepotencia en el mercado a base de monopolios, de imposición de directrices económicas nacionales, del incremento en los precios y la mengua de la calidad de productos y servicios, todo ello en daño de los consumidores. Este abuso del poder llevó pronto a plantear la necesidad de regular la concurrencia, prohibir prácticas inmorales de competencia y situaciones monopólicas y oligopólicas que el poder público consideraba inconvenientes a la salud social y al interés de la colectividad (como ahora lo indica el a. 41 de la Constitución italiana, en relación a la libertad de la iniciativa económica).

En los Estados Unidos, a fines del siglo XIX (1890), se dictó la primera ley contra los monopolios y reguladora de la concurrencia, la Sherman Act. En 1914 adicionó a la legislación *anti trust* la Clayton Act, contra la discriminación de precios y que también se refiere a las cláusulas de exclusividad en los contratos de venta, suministro, distribución. A nivel internacional, la Convención de París para la protección de la propiedad industrial (1883), que a través de diversas versiones posteriores ha sido acogida por casi todos los países del mundo, además de reglamentar las in-

vinciones, las marcas, los nombres y avisos comerciales, adicionó después un artículo, el 10 bis, en que proscribió las prácticas desleales de competencia, después de definir el concepto. México ratificó la convención desde 1903, y una nueva versión en 1955.

II. Por lo que toca a la libertad de comercio en México, cabe advertir que fue ordenada por primera vez en 1789, antes de la Declaración de Derechos del Hombre. La Nueva España, junto con Venezuela, fue la última de las colonias ultramarinas del imperio español en la que se estableció la libertad de comercio. En efecto, desde 1778, poco a poco en las diversas colonias españolas se fue aplicando el Reglamento de Comercio Libre. En la Nueva España esto sólo se logró en la última década del siglo XVIII.

Después de la incorporación de los territorios americanos a la Corona de Castilla se fue diseñando, para el comercio con estos territorios, un régimen que se llamó de “flotas y galeones” basado en el monopolio de un puerto español (Cádiz) para la salida de las mercancías que se trasladaban a América. Por lo que toca a la Nueva España, el puerto al que debían acceder todas las mercaderías fue Veracruz. De ahí se trasladaban a la ciudad de México, asiento del Consulado (1594), donde eran compradas al por mayor para ser distribuidas, con la intermediación de los comerciantes del Consulado, a las diversas plazas comerciales del interior del país. Este sistema funcionó a lo largo de los casi tres siglos de dominio español. El régimen de flotas y galeones se complementaba, sobre todo en el siglo XVIII, con el de ferias. La más importante fue la de Jalapa.

Las mercancías que venían de España se hallaban fuertemente tasadas y sujetas, para su traslado y distribución, a engorrosos procedimientos burocráticos. Por esto el contrabando fue siempre una próspera institución que permitía aprovisionar las plazas comerciales evitando trámites administrativos e impuestos.

Dentro de la Nueva España el comercio se hallaba acaparado en manos de los comerciantes del Consulado. Los indígenas se encontraban, por su parte, sujetos al régimen de reparto de mercancías que estaba en manos de los alcaldes mayores y corregidores. Estos funcionarios tenían en sus manos el reparto del maíz, las mantas, la grana cochinilla y otros productos de capital importancia para la vida de las comunidades indígenas.

Los comerciantes novohispanos eran los beneficiarios fundamentales no sólo del comercio dentro del

territorio, sino del que se celebraba entre Acapulco y Filipinas. A través de este último lograron no sólo pingües ganancias sino también abastecer las diversas plazas comerciales al margen del régimen de flotas y galeones.

La política comercial impuesta por la Corona impedía la producción, dentro del territorio novohispano, de todas aquellas mercancías que venían de España. Por otra parte, la producción e incluso comercialización de algunos productos se hallaba en manos del Estado. Algunas de las mercancías estancadas, es decir, en manos de la Corona, se hallaban en esa situación por su valor estratégico, otras por la tradición histórica, y finalmente, algunas, por las cuantiosas rentas que producían.

De España venían el azogue para las minas (después vino del Perú), los pertrechos militares, los textiles de lujo y otros artículos suntuarios. De Veracruz salían el oro y la plata, diversos productos naturales —como la grana cochinilla— y los impuestos y tributos que pertenecían a la Corona.

Después de la independencia, el tema de la libertad del comercio mereció una gran atención por parte de los gobernantes, comerciantes y pensadores mexicanos. Por lo general, los conservadores se inclinaron por un régimen proteccionista que buscaba aumentar y desarrollar el comercio interno. Por su parte, los liberales fueron partidarios de la libertad de comercio enfocada, sobre todo, a vincular el comercio nacional con los mercados del capital extranjero.

Muchas discusiones y conflictos se generaron con motivo de la libertad de comercio, la cual fue finalmente aceptada como principio básico para el desarrollo de la joven nación mexicana.

III. La libertad de comercio fue reconocida en México, por primera vez, en el Plan de Ayutla (a. 7o.) de 11 de marzo de 1854, que es antecedente de la Constitución de 1857, la que, en su a. 4o., consagró el principio, que después habría de pasar a la C vigente de 1917, actualmente en el a. 5o.

“A ninguna persona, dice esta norma, podrá impedirse que se dedique a la profesión, industria, comercio o trabajo que le acomode, siendo lícitos. El ejercicio de esta libertad sólo podrá vedarse por determinación judicial, cuando se ataquen los derechos de tercero, o por resolución gubernativa, dictada en los términos que marque la ley, cuando se ofendan los derechos de la sociedad. Nadie puede ser privado del producto de su trabajo, sino por resolución judicial. . . Tampoco

puede admitirse convenio en que la persona. . . renuncie temporal o permanentemente a ejercer determinada profesión, industria o comercio”.

La norma, por una parte, concede libertad para el ejercicio del trabajo, del comercio y de la industria; por otra parte, prohíbe cualquier pacto de renuncia para ejercer una actividad profesional o comercial, en su sentido más amplio; y en tercer lugar, establece ciertos temperamentos a dichos principios, a saber, primero, que la actividad sea lícita, o sea, que no esté prohibida o restringida por una ley secundaria (p.e., Ley de Profesiones, Ley de Transferencia de Tecnología, la Convención de París, antes citada, etc.); segundo, que no se ataquen derechos de tercero, según resulte de una resolución judicial (la que, a su vez, tendrá que fundarse en ley, o bien, en otras fuentes de derecho, como son la costumbre mercantil, los principios generales, la jurisprudencia de la SCJ), y tercero, cuando se ofendan los derechos de la sociedad, tratándose de resoluciones gubernativas que, nuevamente, deberán dictarse en los términos que marque una ley.

Lo esencial es que dicha libertad de trabajo y de comercio, no es irrestricta; si lo fuera, caería por su base: no se trataría de una libertad normativa o jurídica, cuyo ejercicio debe ser reglado; y nunca debe afectar el interés público y los derechos sociales.

Con base en dicha interpretación, que ha aceptado la SCJ en varias ejecutorias (a algunas de las cuales se alude en la obra *Los derechos del pueblo mexicano*, México, Librería de Manuel Porrúa, 1978, tomo III, p. 395 y sa.), se justifican las leyes restrictivas antes citadas, así como preceptos de otras, que prohíben y restringen la competencia, por considerar que es injusta o desleal; p.e., en la LFT, el a. 47, fr. XV que permite la rescisión de la relación de trabajo —según jurisprudencia de las SCJ— porque el trabajador haga competencia al patrono; en el CCo., el a. 312 que establece la misma prohibición de no competencia, respecto al factor; los aa. 35, 57 y 211 LGSM, respecto a socios de sociedades personales.

Se justifican también los pactos restrictivos de la concurrencia y los de exclusividad, con tal de no violar derechos de terceros o ser contrarios al interés público: de que sólo impliquen restricciones (no renunciadas) al ejercicio de una profesión o de una actividad mercantil, que se basen en principios de justicia o de equidad; y de que tales pactos se limiten (Ferrara, Jr.) en cuanto al tiempo (cinco años o menos, en derecho comparado), al espacio (sólo proceden en el territorio

en que las partes operan en el momento de celebración del contrato), y a que la actividad misma que se limita, no sea la única que la persona afectada pueda llevar a cabo.

IV. BIBLIOGRAFIA: ASCARELLI, Tullio, *Teoria della concorrenza e dei beni immateriali, Istituzioni di diritto industriale*, Milán, Giuffrè, 1960; BARRERA GRAF, Jorge, *Tratado de derecho mercantil; generalidades y derecho industrial*, México, Porrúa, 1957, vol. I; FERRARA, Jr., Francesco, “La tutela della libertà della concorrenza nel diritto italiano”, *Scritti minori*, 1977, Milán, Guiffirè, vol. II; GARRIGUEZ, Joaquín, *La defensa de la competencia mercantil. Cuatro conferencias sobre la Ley española del 20 de julio de 1963 contra prácticas restrictivas de la competencia*, Madrid, Sociedad de Estudios y Publicaciones, 1964; GUYON, Yves, “Que restet il du principe de la liberté de commerce et de l’industrie?”, *Dix ans de droit de l’entreprise*, París, Libraries Techniques, s/f (1978); RODRIGUEZ Y RODRIGUEZ, Joaquín, *Curso de derecho mercantil*; 3a. ed., México, Porrúa, 1958; RIPERT, Georges, *Aspects juridiques du capitalisme moderne*, París, Librairie Général de Droit et de Jurisprudence (LGD et J), 1946; *id.*, *Le régime démocratique et le droit civil moderne*; 2a. ed., París, LGD et J, 1948; *id.*, *Le déclin du droit; études sur la législation contemporaine*, París, LGD et J, 1949; VELASCO, Gustavo R., *Libertad y abundancia*, México, Porrúa, 1958; WALKER, Geoffrey J., *Política española y comercio colonial, 1770-1789*, Barcelona, Ariel, 1979.

Jorge BARRERA GRAF y
Ma. del Refugio GONZALEZ

Libertad de conciencia. I. Por libertad de conciencia se entiende el derecho a la facultad de los individuos para profesar cualquiera religión; en forma implícita, también incluye el derecho a no profesar religión alguna y la posibilidad de colocarse en una posición ateísta. La libertad de conciencia, junto con la libertad de culto —entendida esta última como el derecho a practicar, en público o en privado, cierta religión—, constituye lo que se denomina generalmente “libertad religiosa”.

II. A diferencia de otras libertades específicas que, durante varias etapas históricas anteriores al constitucionalismo angloamericano y a la Revolución Francesa, se desarrollaron como un fenómeno fáctico, cuyo ejercicio se encontraba sujeto al arbitrio y tolerancia del poder público, la libertad religiosa ni siquiera existió como un hecho. En efecto, por lo general toda esa época se caracterizó por la intolerancia religiosa, habiendo existido lo que se denomina “religiones de Estado”, lo cual originó una multitud de conflictos armados, como la guerra de treinta años (1618 a 1648)

y el surgimiento de instituciones tan nocivas como la Inquisición.

No fue sino hasta la Declaración Francesa de los Derechos del Hombre y del Ciudadano, de 1789, cuando la libertad religiosa se garantizó por el poder público en los siguientes términos: “Nadie debe ser molestado por sus opiniones, inclusive las religiosas, mientras su manifestación no disturbe el orden público establecido por la ley” (a. 10). Asimismo, en 1791 entró en vigor la enmienda I a la Constitución de los Estados Unidos que estableció: “El Congreso de la Unión no podrá aprobar ninguna ley conducente al establecimiento de religión alguna, ni a prohibir el libre ejercicio de ninguna de ellas”. A partir de ahí, la mayoría de las constituciones de los Estados democráticos paulatinamente garantizaron la libertad de conciencia y de ejercicio de cultos religiosos, varias de las cuales sólo lo supeditaron a la moral, las buenas costumbres, la paz social y el orden público. Esta tendencia cristalizó con su consagración en la Declaración Universal de los Derechos del Hombre por las Naciones Unidas: “Toda persona tiene derecho a la libertad de pensamiento, de conciencia y de religión; este derecho implica la libertad de cambiar de religión o convicción, así como la libertad de manifestarlas individualmente o en común, tanto en público como en privado, por la enseñanza, la predicación, el culto y el cumplimiento de los ritos” (a. 18). No obstante, todavía hay Estados, como Bolivia y Costa Rica, cuyas constituciones, si bien garantizan el libre ejercicio de los cultos, establecen una religión de Estado (*cfr.*, aa. 3o. y 76, respectivamente).

En México, a raíz de la conquista, los indios gozaron de cierta tolerancia, por parte de los españoles, para profesar sus propias creencias, aun cuando se establecía como obligatoria la religión católica. Asimismo, desde el movimiento de independencia, diversos ordenamientos constitucionales conservaron el sistema de la “religión de Estado”, a diferencia de otras libertades públicas que fueron expresamente proclamadas; en este sentido, desde la Constitución de Apatzingán de 1814 hasta el Acta Constitutiva y de Reformas de 1847, se estableció a la religión católica como oficial con exclusión de cualquier otra.

En rigor, la Constitución de 1857 no llegó a establecer la libertad de conciencia, pues el a. 15 del proyecto respectivo no fue aprobado (por estimar, infundadamente, que se podría debilitar la unidad nacional) y el a. 123 se redujo a reservar a los poderes federales

la intervención que fijaran las leyes en materia de culto religioso y disciplina externa. Así pues, las libertades de conciencia y de culto no fueron consagradas sino hasta la ley sobre libertad de cultos, expedida el 4 de diciembre de 1860, cuyo a. 1o. estableció: “Las leyes protegen el ejercicio del culto católico y de los demás que se establezcan en el país, como la expresión y efecto de la libertad religiosa, que siendo un derecho natural del hombre, no tiene ni puede tener más límites que el derecho de tercero y las exigencias del orden público. En todo lo demás, la independencia entre el Estado por una parte, y las creencias y prácticas religiosas por otra, es y será perfecta e inviolable”.

III. El a. 24 de la C vigente, además de consagrar la libertad de culto, garantiza el derecho a la libertad de conciencia en los siguientes términos: “Todo hombre es libre de profesar la creencia religiosa que más le agrade. . .”; implícitamente este precepto contiene también el derecho a no profesar religión alguna. Asimismo, para asegurar constitucionalmente lo previsto por dicho a., el segundo pfo. del a. 130 del mismo ordenamiento prescribe: “El Congreso no puede dictar leyes estableciendo o prohibiendo religión cualquiera”.

En términos generales, la libertad de conciencia, en tanto profesión religiosa, constituye simplemente un conjunto de ideas, principios, postulados, etc., inmanentes a la persona humana, por lo que es absoluta y no tiene limitación alguna, ya que pertenece al terreno meramente subjetivo e interno del individuo; en cambio, cuando una ideología religiosa se manifiesta exteriormente a través de diversos actos, principalmente de los de culto, público o privado, entonces, constituye una actividad sujeta a diversas restricciones jurídicas.

v. LIBERTAD DE CULTO, LIBERTAD DE EXPRESION.

IV. BIBLIOGRAFIA: BURGOA, Ignacio, *Las garantías individuales*; 8a. ed., México, Porrúa, 1972; CÁMARA DE DIPUTADOS. *LEGISLATURA, Los derechos del pueblo mexicano; México a través de sus constituciones*; 2a. ed., México, Librería de Manuel Porrúa, 1978, t. IV; CARPIZO, Jorge, *La Constitución mexicana de 1917*; 3a. ed., México, UNAM, 1979.

J. Jesús OROZCO HENRIQUEZ

Libertad de culto. I. Libertad de culto es la garantía contenida en el a. 24 constitucional, que consiste en

la manifestación externa o ejercicio de las creencias religiosas.

La limitación a esta libertad radica en el hecho de que el culto debe efectuarse únicamente en los templos que para tal efecto se autoricen o en la privacía del domicilio particular. Subyace en esta limitante, la convicción de que el culto es un acto personal y de libre elección, por lo que su manifestación pública, es decir, a la vista de todos, aún de aquellos que no conscienten o comparten las mismas creencias religiosas, constituye una imposición de voluntad que no debe permitirse por la comunidad ni por el orden jurídico. Aunado a lo anterior es de considerarse que esta limitación es resultado de la realidad histórica de nuestro país, particularmente la derivada del movimiento de Reforma, por el cual se formalizó la separación entre los asuntos civiles y eclesiásticos.

La libertad de culto se inscribe en el género de la libertad para la manifestación de ideas que se consagra en el a. 6o. de la C. La protección constitucional es relevante en tanto la libertad de pensamiento se exteriorice a través de la palabra, el escrito o prensa, el culto, las gesticulaciones y otras formas de comunicación. Todas ellas implican la manifestación de ideas. Dependerá del tipo de ideas y de las modalidades de su manifestación para que reciban la tutela apropiada.

En el caso de las ideas o creencias religiosas su manifestación, el culto, está sujeto a limitaciones constitucionales. La C sólo permite el culto religioso cuando éste se realiza sea en un templo autorizado que se dedique especialmente para celebrar estas manifestaciones habitualmente o sea en el domicilio particular en el entendido de que ritos religiosos sean conducidos esporádicamente, pues si se realizaran habitualmente, se asimilaría por disposición de la Ley de Nacionalización de Bienes (DO 31 de diciembre de 1940) en local destinado al culto público y, en consecuencia, con el carácter de templo sujeto a apropiación por parte de la nación.

El principio general del libre culto en templos o en el domicilio es susceptible de ser limitado ante el caso de constituir delitos o actos prohibidos por la legislación. Esta limitación obedece a que el concepto religión utilizado por la C e interpretado por la ley reglamentaria puede equipararse al de secta o creencia, por lo que los ritos constitutivos de un culto pueden ser de gran variedad e incluir posiblemente ilícitos que no deben ampararse en un falso concepto de la libertad de culto.

II. Durante los primeros años de independencia de México la libertad de cultos fue inexistente. No obstante que los derechos humanos que ofrecían las constituciones particulares de los estados constituían catálogos completos de derechos del hombre, la única libertad excluida sin protesta ni debate fue precisamente la relativa a cultos.

Este hecho no es particularmente difícil de explicar. Desde la Colonia, la única religión permitida era la católica y la estrecha vigilancia sobre ideas y conciencia, realizada por instituciones tan contundentes como la Inquisición, no permitió el florecimiento de otras creencias. Además otro hecho importante es que la Independencia fue iniciada y consolidada no sólo por católicos sino por ministros del culto: Hidalgo, Morelos, Miguel Ramos Arizpe, Servando Teresa de Mier, Francisco Severo Maldonado y José María Luis Mora son representantes de esta realidad. Ni siquiera Lorenzo de Zavala consideró la libertad de culto digna de establecerse, puesto que la homogeneidad de creencias religiosas la hacían innecesaria.

No fue hasta el Congreso Constituyente de 1856-1857, en el que Ponciano Arriaga explicara que la libertad de religión sería incluida por primera vez en un texto constitucional federal. Por la influencia de la primer enmienda de la Constitución americana. No obstante esta influencia, el proyecto de la Constitución de 1857 determinaba que no se prohibiría o impediría, por principio, el ejercicio de ningún culto religioso; pero que debido a que la religión católica era la religión del pueblo mexicano, ésta sería protegida por leyes equitativas.

En el transcurso de los debates, se consideró de fundamental importancia consagrar el principio de la separación entre la Iglesia y el Estado e iniciar así las Leyes de Reforma, que serían promulgadas con posterioridad. Una vez aprobado en la Constitución de 1857, este principio excluyó por incompatible el proyectado a que consagraría la libertad de culto con especial protección para el culto católico. El constituyente Eligio Muñoz justificó la existencia de la libertad de cultos debido a su carácter cosmopolita mientras que en México, tal como lo aseveraría Zavala, existe homogeneidad de culto.

Con la promulgación de las Leyes de Reforma de 1859, 1860, 1861, se consolidó la tendencia para separar los asuntos del Estado y la Iglesia. No obstante, el movimiento de reforma vino a implantar un régimen más radical, pues no sólo no se le reconoció persona-

lidad jurídica y se le nacionalizaron sus bienes, sino que el Estado pasó a controlar los actos que rigen los atributos de la personalidad de los individuos, creándose así la Oficina del Registro Civil para controlar nombre y estado civil de las personas.

En el constituyente de 1916-1917 el aspecto más discutido fue un voto de Enrique Recio, quien fungió como miembro de la comisión dictaminadora del a. 24 de la C. En dicho voto se mencionaba que dentro de los ilícitos que limitan el principio de la libertad de culto celebrado en templos y domicilios, deberían especificarse en la C dos: a) la confesión auricular personalizada, y b) el celibato en sacerdotes menores de cincuenta años de edad. Recio argumentó que a través de la confesión se manipulaban las conciencias de los creyentes y que el celibato era una institución sin justificación. El voto fue finalmente desechado en la sesión del 27 de enero de 1917, debido a la intervención del diputado Lizardi, quien atacó esas consideraciones en base a que el Estado y la Constitución no deben infringir la libertad de cesión de la familia sobre si decidió confesarse y de los sacerdotes sobre si unirse o no en matrimonio. Debido a que ni la confesión ni el celibato son ilícitos sancionados por la legislación vigente, la Constitución al establecer la libertad de culto, no debe incongruentemente restringir elementos de ese culto y coartar además la libertad de la familia para decidir sobre estas cuestiones.

Como complemento de la libertad de culto, la C de 1917 plasmó en un a. diferenciando la supremacía del Estado sobre cualquier Iglesia: el a. 130. Como muestra de esa supremacía, y no sólo separación, reservó a los poderes federales el ejercer en materia de culto religioso y disciplina externa, la intervención que designen las leyes.

III. El Estado ha regulado la libertad de culto fundamentalmente a través de un control gubernativo y patrimonial. Desde la Ley de Desamortización de Bienes Propiedad de Corporaciones Civiles y Religiosas, del 25 de junio de 1856, y las Leyes de Reforma, los templos conventos y demás bienes inmuebles dedicados al culto forman parte *ipso jure* del dominio de la nación.

La vigente Ley de Nacionalización de Bienes, reglamentaria de la fr. II del a. 27 constitucional prescribe que son bienes propiedad de la nación los templos, obisposados, casas curales, conventos y seminarios. Por otra parte la ley define a los templos como los edificios abiertos al culto público con autorización de la

Secretaría de Gobernación. Para asegurar la propiedad de la nación sobre los templos, la autorización está sujeta a que se perfeccione previamente la titulación del inmueble a nombre de la nación. La ley determina los criterios por los cuales se entiende que un bien ha sido destinado a la administración, propagación o enseñanza de un culto religioso, determinándolas cuando los actos del culto se realicen habitualmente. Para que un bien sea nacionalizado por razón de prácticas religiosas o de secta, el Estado a través del Ministerio Público Federal debe iniciar acción de nacionalización ante el juzgado de distrito en materia civil. Iniciado el procedimiento podrá dictarse la medida precautoria de ocupación administrativa.

La restante legislación sobre materia de cultos es reglamentaria del a. 130 constitucional y fue promulgada fundamentalmente a mediados de los años veintes y a principios de los treintas, como resultado del conflicto religioso en México.

Las principales piezas legislativas que regulan la materia son:

1. Ley que reforma el CP sobre los delitos y faltas en materia de culto religioso y disciplina externa (*DO*, 2 de julio de 1921), en el que se exige que los sacerdotes deben ser mexicanos por nacimiento y que están imposibilitados para establecer o dirigir escuelas de instrucción primaria. Se penaliza el ingreso a órdenes monásticas y la incitación al desconocimiento de las instituciones públicas, leyes o autoridades. Se niega la capacidad política de los sacerdotes o ministros de algún culto. La ley contiene disposiciones de dudosa constitucionalidad cuando para las autoridades municipales que no cumplan con ciertas disposiciones sobre la materia, se prevé como sanción a la destitución, siendo que al ser autoridades electas e independientes sólo podrían ser removidas mediante juicio político seguido ante las legislaturas respectivas.

2. Ley reglamentaria del artículo 130 de la C (*DO* 18 de enero de 1927) que establece que los actos relativos al estado civil de las personas deberán cumplirse ante la autoridad y, posteriormente, ante los ministros de culto respectivo. Los ministros de un culto son equiparados a las personas que ejercen una profesión. La solicitud de autorización para el funcionamiento de un templo se hará por el ministro y diez residentes del área.

3. Ley que reglamenta el séptimo pfo. del a. 130 constitucional en el D.F. (*DO* 30 de diciembre de

1931). Se autoriza el funcionamiento de un ministro de culto por cada cincuenta mil habitantes, y

4. Decreto que establece el plazo dentro del cual pueden presentarse solicitudes para encargarse de los templos que se retiren del culto (*DO*, 31 de diciembre de 1931). Complementa la anterior ley en el supuesto de que al hacerse la distribución de los ministros según la población del D.F., que en ese año era de 1 817 663 habitantes, sobran ministros y abundaban templos, por lo que el decreto permite que ciudadanos avecinados en templos vacantes puedan solicitar a la Secretaría de Gobernación para que ésta les autorice hacerse cargo del templo.

IV. BIBLIOGRAFIA: BURGOA, Ignacio, *Las garantías individuales*; 7a. ed., México, Porrúa, 1972; CAMARA DE DIPUTADOS. *LEGISLATURA, Los derechos del pueblo mexicano. México a través de sus constituciones*, México, Librería de Manuel Porrúa, 1978, t. III y IV.

Manuel GONZALEZ OROPEZA

Libertad de enseñanza. I. Durante la Colonia y en los primeros años del México independiente no existió libertad de enseñanza, ya que ésta estaba completamente en manos de la Iglesia Católica.

La prerreforma de 1833 persiguió ampliar la educación oficial, se creó la Dirección General de Instrucción Pública, se estableció la enseñanza libre y se instauraron escuelas primarias y normales. Se suprimió la Real y Pontificia Universidad, por ser el baluarte del pensamiento conservador, y asimismo y por la misma razón, fueron clausurados otros colegios de estudios superiores; para substituirlos, se organizaron escuelas de estudios preparatorios y cinco escuelas de carácter profesional. En este periodo, se fundó la Biblioteca Nacional y la primera escuela normal en Zatecas.

En el Congreso Constituyente de 1856-1857, uno de los debates más hermosos fue el relativo a la libertad de enseñanza. La Constitución liberal de 1857 fue congruente consigo y consigné la libertad de enseñanza.

La Ley Orgánica de Instrucción Pública de 1867, instituyó la enseñanza primaria gratuita, laica y obligatoria. En esta forma triunfaba la *Reforma* en el aspecto educativo.

II. El debate en el Congreso Constituyente de 1916-1917 sobre la libertad de enseñanza fue muy importante y definió el espíritu progresista del mismo. El proyecto de Carranza sólo establecía la enseñanza laica

en las escuelas oficiales. La primera comisión de Constitución se apartó del proyecto de Carranza para fijar principios más avanzados. La discusión fue larga y ardua y al final la comisión presentó un nuevo proyecto, suprimiéndole dos principios a su primigenio proyecto: la prohibición de impartir enseñanza a los miembros de corporaciones religiosas y la obligatoriedad de la enseñanza primaria.

El original a. tercero contuvo los siguientes aspectos: la enseñanza impartida en escuelas oficiales sería laica, lo mismo que la enseñanza primaria, elemental y superior impartida en establecimientos particulares; ni las corporaciones religiosas ni los ministros de algún culto podrían establecer o dirigir escuelas primarias; las escuelas primarias sólo podrían establecerse sujetándose a la vigilancia oficial y las escuelas oficiales impartirían enseñanza primaria en forma gratuita.

En 1934 se reformó el a. tercero C para introducir la educación socialista: además “de excluir toda doctrina religiosa, combatirá el fanatismo y los prejuicios, para lo cual la escuela organizará sus enseñanzas y actividades en forma que permita crear en la juventud un concepto racional y exacto del Universo y de la vida social”.

En 1946 se volvió a modificar el mencionado a. y es el que hoy se encuentra vigente.

III. Nuestro actual a. tercero C establece la *finalidad* que la educación debe perseguir: desarrollar armónicamente todas las facultades del ser humano, fomentando en él, el amor a la patria y a la conciencia de la solidaridad internacional en la independencia y en la justicia.

En este primer pfo., la C reafirma la vocación internacionalista de México, y de que —como declaró la Constitución de Apatzingán— todos los pueblos tienen el derecho de ser libres; sus relaciones deben estar presididas por la idea de la justicia.

La educación en México se debe orientar por los *criterios* que la propia C señala:

a) *laica*, en cuanto debe ser ajena a cualquier doctrina religiosa;

b) *científica*, en cuanto debe luchar contra la ignorancia, las servidumbres, los fanatismos y los prejuicios;

c) *democrática*, en cuanto debe perseguir el constante mejoramiento económico, social y cultural del pueblo;

d) *nacional*, en cuanto debe atender a la comprensión de nuestros problemas, al aprovechamiento de

nuestros recursos, a nuestra independencia política, al aseguramiento de nuestra independencia económica y a la preservación y acrecentamiento de nuestra cultura;

e) *social*, en cuanto debe robustecer la convicción del interés general de la sociedad, eliminándose cualquier forma de discriminación y profundizando en la igualdad y fraternidad de derechos de todos los hombres, y

f) *integral*, en cuanto debe fortalecer el aprecio para la dignidad de la persona y la integridad de la familia.

Estos criterios conforman todo un programa ideológico en la C, a través de los cuales se definen nociones tan importantes como democracia, lo nacional y lo social. Estos criterios son parte importantísima de la C y deben ser tomados en consideración al momento de interpretarse la norma suprema del país, y ellos fueron establecidos nada menos que en relación con el aspecto educativo, lo que hace resaltar la gran importancia que el autor de la reforma constitucional de 1946 le otorgó a la enseñanza.

IV. La fr. II del a. tercero dispone que los particulares pueden impartir educación en todos sus tipos y grados; pero la relativa a la educación primaria, secundaria o normal y a la de cualquier tipo o grado destinada a obreros y campesinos, deben primero obtener, en cada caso, la autorización expresa del poder público, y esa autorización puede ser negada o revocada sin que contra tales resoluciones proceda ningún juicio o recurso; por tanto, no procede ni el juicio de amparo.

Es claro que la impartición de la educación es una obligación del Estado, que el servicio educativo es de carácter público y social. El poder público puede autorizar a los particulares, pero esta autorización es de carácter discrecional porque no puede ser impugnada ante los tribunales. Existe en México monopolio por parte del Estado en la impartición de los tipos de enseñanza señalados, aunque el Estado se puede auxiliar de los particulares.

La fr. III indica que los planteles particulares tienen que respetar la finalidad y los criterios que para la educación señala el propio a., así como cumplir los planes y programas oficiales.

La fr. IV dispone que las corporaciones religiosas, los ministros de los cultos, las sociedades por acciones que, exclusiva o predominantemente, realicen actividades educativas, y las asociaciones o sociedades ligadas con la propaganda de cualquier credo religioso, no deben intervenir en ninguna forma en los planteles en

que se imparta educación primaria, secundaria y normal y la destinada a obreros o a campesinos.

La fr. V señala que el Estado puede, en cualquier momento, retirar el reconocimiento de validez oficial a los estudios realizados en planteles particulares.

La fr. VI declara que la educación primaria será obligatoria y la fr. VII ordena que toda la educación que el Estado imparta será gratuita.

V. Resulta claro que la idea liberal de la libertad de enseñanza ha sido superada y que actualmente la educación constituye una *función social* a cargo del Estado ya sea que la imparta directamente, en forma descentralizada o a través de los particulares quienes necesitan que se les otorgue concesión para tal fin, están sujetos a inspección y la enseñanza que den tiene, como ya asentamos, que respetar la finalidad y los criterios que la C indica.

La educación es una garantía de carácter social en cuanto implica un hacer por parte del Estado.

VI. La fr. VIII, adicionada en junio de 1980, regula diversos aspectos relacionados con las universidades e institutos de educación superior: los alcances de la autonomía, los aspectos académicos y las relaciones laborales.

VII. La última fr., la IX, otorga competencia al Congreso de la Unión para legislar con la finalidad de unificar y coordinar la educación en toda la República y para ello expedirá las leyes necesarias para distribuir la función social educativa entre la federación, los estados y los municipios, fijando las aportaciones económicas relativas a ese servicio público.

v. AUTONOMIA UNIVERSITARIA, INTERPRETACION CONSTITUCIONAL.

VIII. BIBLIOGRAFIA: BURGOA, Ignacio, *Las garantías individuales*; 4a. ed., México, Porrúa, 1965; CARPIZO, Jorge, *La Constitución mexicana de 1917*; 6a. ed., México, Porrúa UNAM, 1983; LOZANO, José María, *Tratado de los derechos del hombre*; 2a. ed., México, Porrúa, 1972; RABASA, Emilio O. y CABALLERO, Gloria, *Mexicano: ésta es tu Constitución*; 4a. ed., México, Cámara de Diputados, 1982; TENA RAMIREZ, Felipe, *Leyes fundamentales de México. 1808-1964*; 2a. ed., México, Porrúa, 1964.

Jorge CARPIZO

Libertad de expresión. I. Por libertad de expresión se entiende la facultad o potestad de los individuos para manifestar o expresar sus ideas, pensamientos, opiniones, etc. Es conveniente observar que esta facultad puede ser ejercida por cualquier medio y, en este sentido, se suele distinguir —considerándolas como subes-

pecies de la libertad de expresión— a la llamada libertad de pensamiento u opinión (que alude a la libre manifestación de las ideas a través de un medio no escrito) de la libertad de prensa o imprenta (cuando las ideas son expresadas en forma escrita); en relación estrecha con estas libertades se encuentra también el derecho o la libertad de información que, entre otros aspectos, incluye la facultad del individuo para difundir la información por cualquier medio; asimismo, cuando las manifestaciones o expresiones respectivas tienen un carácter religioso se les encuadra dentro de la libertad de religión, a la cual se subdivide en libertad de conciencia y libertad de culto; por último, cabe mencionar, como una subespecie más de la libertad de expresión, a la libertad de cátedra e investigación (también conocida como libertad de enseñanza), cuyo ejercicio es garantizado al personal académico universitario.

II. La manifestación de las ideas en los siglos que precedieron a la Revolución Francesa y las declaraciones de derechos del hombre en las constituciones de las colonias norteamericanas —salvo excepciones concernientes a algunos regímenes sociales, como Inglaterra— no constituía propiamente un derecho público, en tanto garantía individual que estableciera la obligación de observancia para el Estado y sus autoridades, sino que se traducía en un simple fenómeno fáctico, cuya existencia y alcance dependían del arbitrio y tolerancia del poder público. No fue sino a partir de la Revolución Francesa —sin olvidar los precedentes angloamericanos—, cuando la libre manifestación de las ideas, pensamientos, opiniones, etc., adquirió un carácter jurídico público, incorporándose como garantía individual o derecho público subjetivo en la mayoría de las constituciones de los Estados democráticos, en virtud de su relevancia para el progreso cultural y social de la humanidad, así como para el cabal desenvolvimiento de la personalidad humana.

La Declaración francesa de los Derechos del Hombre y del Ciudadano de 1789, en sus aa. 10 y 11, expresamente estableció: “Nadie debe ser molestado por sus opiniones, aun religiosas, mientras su manifestación no trastorne el orden público establecido por la ley”; “La libre comunicación de los pensamientos y de las opiniones es uno de los derechos más preciosos del hombre; todo ciudadano puede hablar, escribir o imprimir libremente, pero debe responder del abuso de esta libertad en los casos determinados por la ley”. Esta tendencia cristalizó con su adopción, a través de diversos instrumentos jurídicos internacio-

nales, como la Declaración Universal de los Derechos del Hombre, por las Naciones Unidas, cuyo a. 19 estableció: “Todo individuo tiene derecho a la libertad de opinión y expresión; este derecho incluye el de no ser molestado a causa de sus opiniones, el de investigar y recibir informaciones y opiniones y de difundirlas, sin limitación de fronteras, por cualquier medio de expresión”.

En México, la primera declaración escrita de derechos del hombre fue el Decreto Constitucional para la Libertad de la América Mexicana, sancionado en Apatzingán el 22 de octubre de 1814, el cual estableció el derecho de los individuos a manifestar libremente sus ideas con ligeras limitaciones provenientes de “ataques al dogma” (en tanto hacía obligatoria la religión católica) o porque “turbe la tranquilidad u ofenda el honor de los ciudadanos” (a. 40). Una vez consumada la independencia en 1821, tras el breve imperio de Iturbide, en 1824 se promulgó la Constitución Federal de los Estados Unidos Mexicanos que, si bien no consignó expresa y sistemáticamente una declaración de derechos, en varias partes del texto consagró la mayor parte de los derechos del hombre; así, p.e., aun cuando aludió directamente a la manifestación verbal de las ideas, consignó como garantía para la libertad de imprenta o expresión escrita de las mismas, la obligación del poder legislativo consistente en “Proteger y arreglar la libertad política de imprenta, de modo que jamás se pueda suspender su ejercicio, y mucho menos abolirse en ninguno de los Estados ni territorios de la Federación” (a. 50, fr. III). Por su parte, la mayoría de los Estados miembros incluyeron una verdadera declaración, a través de un catálogo expreso, en sus constituciones particulares, garantizando por lo general la libertad de expresión.

En 1836 triunfó la tendencia centralista y expidió una Constitución llamada las Siete Leyes Constitucionales, que consignó una declaración de derechos del mexicano, estableciendo como garantía la libre manifestación de las ideas por medio de la imprenta: “Son derechos del mexicano. . . VII. Poder imprimir y circular, sin necesidad de previa censura, sus ideas políticas” (a. 2o.). Las Bases Orgánicas de la República Mexicana de 1843, también de tendencia centralista y conservadora, igualmente instituyeron tal garantía: “Ninguno puede ser molestado por sus opiniones: todos tienen derecho para imprimirlas y circularlas, sin necesidad de previa calificación o censura. No se exigirá fianza a los autores, editores o impresores” (a. 9o.,

fr. II). Un documento constitucional posterior, de corte liberal y federalista, llamado Acta de Reformas de 1847, no hizo sino recoger el legado de la Constitución de 1824. Por fin, después de la Guerra de Reforma, se promulgó la Constitución de 1857, en la cual se adoptó el régimen federal y se consolidó el triunfo de las tendencias liberales e individualistas, insertándose un catálogo de derechos del hombre, donde se consagró la libre manifestación de las ideas (a. 6o.), en los mismos términos que la C de 1917 en vigor, excepción hecha de lo relativo al derecho a la información que esta última contempla.

III. La C vigente expresamente establece: “La manifestación de las ideas no será objeto de ninguna inquisición judicial o administrativa, sino en el caso de que ataque a la moral, los derechos de tercero, provoque algún delito o perturbe el orden público. . .” Como se observa, la libertad de expresión aquí garantizada no tiene carácter absoluto, sino que es objeto de diversas limitaciones. En efecto, primeramente y a diferencia de lo que ocurre en otros órdenes jurídicos (véase, p.e., la enmienda I de la Constitución de los Estados Unidos), la obligación estatal de abstenerse de interferir en el ejercicio de este derecho se dirige exclusivamente a los órganos judiciales y administrativos, mas no a los legislativos. Por otra parte, los términos sumamente vagos, ambiguos e imprecisos en que se encuentran redactadas las limitaciones a la libertad de expresión —sin que la legislación secundaria, ni la jurisprudencia, proporcionen un criterio seguro y fijo para establecer en qué casos la libre expresión del pensamiento ataca la moral, los derechos de tercero o perturba el orden público—, ha permitido su interpretación y aplicación arbitraria o caprichosa por parte de las autoridades judiciales y administrativas, así como, lo más grave, la abstención frecuente del ciudadano para expresarse por razón de la inseguridad jurídica prevaliente, ya que se teme que cierta expresión, aun cuando se encuentre protegida en la mayoría de los sistemas democráticos, pueda llegarse a considerar proscrita por los órganos del Estado mexicano, sin que proceda, en su caso, la demanda de inconstitucionalidad de la medida respectiva (recuérdese, p.e., los controvertidos delitos llamados de “disolución social”, previstos por los aa. 145 y 145 bis del CP y derogados en 1970, así como lo sustentado por la SCJ al respecto, *SJF*, sexta época, segunda parte, vol. 105, p. 11).

Es urgente, pues, que el propio Congreso de la Unión —órgano facultado por la C para expedir las le-

yes reglamentarias sobre garantías individuales (a. 16 transitorio)— y, especialmente, la SCJ proporcionen los criterios necesarios para delimitar los vagos e imprecisos conceptos constitucionales de “ataques a la moral”, “derechos de tercero” y “perturbación del orden público”, con el objeto de garantizar, en la mayor medida posible, el ejercicio de la libertad de expresión, advirtiendo que el daño que la legislatura tiene derecho a proscribir no es la expresión en sí, sino los resultados que la misma ocasiona.

Conviene mencionar que, tomando en cuenta que la libertad para manifestar ideas y opiniones es inútil cuando no incluye la libertad y el derecho a la información, ya que sólo puede opinar y optar conscientemente quien está verazmente informado y no quien está influido o desorientado, el propio a. sexto se adicionó, como parte de la reforma política de 1977, de la siguiente manera: “el derecho a la información será garantizado por el Estado”. Asimismo, diversos aspectos concretos del ejercicio del derecho a manifestar libremente las ideas se encuentran contemplados por otros aa. constitucionales; en este sentido, p.e., el 7o. declara inviolable la libertad de publicar escritos; el 3o. proclama la libertad de cátedra e investigación del personal académico al servicio de las universidades públicas autónomas; el 24 salvaguarda la libertad de profesión religiosa, y el 61 establece la inviolabilidad de las opiniones que los diputados y senadores manifiesten en el desempeño de sus cargos y la imposibilidad de que lleguen a ser reconvenidos por ellas.

v. LIBERTAD DE ENSEÑANZA, LIBERTAD DE CONCIENCIA, LIBERTAD DE PENSAMIENTO, LIBERTAD DE IMPRENTA.

IV. BIBLIOGRAFIA: BURGOA, Ignacio, *Las garantías individuales*; 8a. ed., México, Porrúa, 1972; CAMARA DE DIPUTADOS. L. LEGISLATURA, *Los derechos del pueblo mexicano. México a través de sus constituciones*; 2a. ed., México, Librería de Manuel Porrúa, 1978, t. III; CARPIZO, Jorge, *La Constitución mexicana de 1917*; 3a. ed., México, UNAM, 1979; MILL, John Stuart, *Sobre la libertad*, Madrid, Aguilar, 1972; OROZCO HENRIQUEZ, J. Jesús, “Seguridad estatal y libertades políticas en México y Estados Unidos”, *Boletín Mexicano de Derecho Comparado*, México, año XV, núm. 44, mayo-agosto de 1982.

J. Jesús OROZCO HENRIQUEZ

Libertad de imprenta. I. El derecho del individuo para publicar y difundir las ideas por cualquier medio gráfico. Es una garantía del régimen democrático en tanto

exterioriza el pluralismo político e ideológico y puede controlar los actos del gobierno denunciando sus errores y defectos. Se le conoce también como libertad de prensa. Este derecho está reconocido como garantía individual en el a. 7º. de la C vigente, en los siguientes términos: “Es inviolable la libertad de escribir y publicar escritos sobre cualquier materia. Ninguna ley ni autoridad puede establecer la previa censura, ni exigir fianza a los autores o impresores, ni coartar la libertad de imprenta, que no tiene más límites que el respeto a la vida privada, a la moral y a la paz pública. En ningún caso podrá secuestrarse la imprenta como instrumento del delito”.

Como se observa, se establece la facultad de todos los individuos, independientemente de su condición, de publicar escritos sobre cualquier materia, en tanto que se obliga al Estado a abstenerse de coartar el ejercicio de dicha facultad fuera de las excepciones constitucionales señaladas, así como a no establecer censura previa a impreso alguno, ni a exigir garantía a los autores o impresores de cualquier publicación.

II. El primer reconocimiento solemne de la libertad de prensa como un derecho del hombre —ya que con anterioridad, excepción hecha de algunos regímenes jurídicos como Inglaterra, tenían un carácter meramente fáctico, sujeto al arbitrio y tolerancia del poder público— se produjo, con algunos años de intervalo, en los Estados Unidos y en Francia. En el primer caso, después de la Revolución de 1776, la Declaración de Derechos del Estado de Virginia proclamó la libertad de prensa (a. 12) y aunque la Constitución de los Estados Unidos de 1787 no la llegó a mencionar, la primera enmienda aprobada en 1791 garantizó que el Congreso no aprobaría ley alguna que restringiera la libertad de palabra o de prensa. En Francia, por su parte, la Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano, de 1789, estableció: “La libre comunicación de los pensamientos y opiniones es uno de los derechos más preciosos del hombre; todo hombre puede hablar, escribir o imprimir libremente, pero debe responder del abuso de esta libertad en los casos determinados por la ley” (a. 11). Apartir de allí, la mayoría de los Estados democráticos se preocuparon por garantizar la libertad de prensa a nivel constitucional. Esta tendencia cristalizó con su reconocimiento a través de la Declaración Universal de los Derechos del Hombre por las Naciones Unidas en 1948 (a. 19).

III. En México, la libertad de prensa ha sido objeto de múltiples restricciones y regulaciones jurídicas,

desde que se implantó la imprenta en la Nueva España en el año de 1539. Durante la Colonia, varias fueron las leyes y ordenanzas que establecieron diversas restricciones al ejercicio de esta libertad, operando en un alto grado de censura por el poder público, así como la censura eclesiástica desempeñada por el “Santo Oficio” sobre publicaciones en materia religiosa, hasta que la Constitución Política de la Monarquía Española, promulgada en Cádiz el 19 de marzo de 1812, garantizó la libertad de imprenta y proscribió toda clase de censura previa (aa. 131, fr. XXIV, y 371). Una vez iniciado el movimiento de independencia, el Decreto Constitucional para la Libertad de la América Mexicana, sancionado en Apatzingán en 1814, expresamente estableció que “. . . la libertad de hablar, de discutir y de manifestar sus opiniones por medio de la imprenta, no debe prohibirse a ningún ciudadano, a menos que en sus producciones ataque al dogma, turbe la tranquilidad pública u ofenda el honor de los ciudadanos” (aa. 40 y 119).

La Constitución federal de 1824 también instituyó la libertad de imprenta, imponiendo al Congreso la obligación de “Proteger y arreglar la libertad política de imprenta de modo que jamás se pueda suspender su ejercicio; y mucho menos abolirse en ninguno de los Estados ni territorios de la Federación” (aa. 50, fr. III, y 161, fr. IV). La libertad de imprenta fue una de las cláusulas pétreas señaladas por esta Constitución, la que asimismo impuso como obligación a las entidades federativas la de proteger a sus habitantes en el uso de imprimir y publicar sus ideas políticas sin necesidad de licencia, revisión, o aprobación anterior a la publicación.

La Constitución centralista de 1836, también llamada las Siete Leyes Constitucionales, consagró como derecho de los mexicanos “Poder imprimir y circular, sin necesidad de previa censura, sus ideas políticas. Por los abusos de este derecho, se castigará cualquiera que sea culpable de ellos. . .” (a. 2o., fr. VII). En 1843, las Bases Orgánicas de la República Mexicana, también de tipo centralista, establecieron que “Ninguno puede ser molestado por sus opiniones; todos tienen derecho para imprimirlas y circularlas sin necesidad previa de calificación o censura. No se exigirá fianza a los autores, editores o impresores” (a. 9o. fr. II). El Acta Constitutiva y de Reformas de 1847, que reimplantó la Constitución Federal de 1824 con algunas reformas, declaró: “Ninguna ley podrá exigir a los impresores fianza previa para el libre ejercicio de su

arte, ni hacerles responsables de los impresos que publiquen, siempre que aseguren en la forma legal la responsabilidad del editor. En todo caso, excepto al de difamación, los delitos de imprenta serán juzgados por jueces de hecho y castigados sólo con pena pecuniaria o de reclusión” (a. 26).

Uno de los debates más importantes y al propio tiempo de mayor brillo y esplendor en el Congreso Constituyente de 1856-1857, versó precisamente sobre la libertad de imprenta. En dicho debate participaron los periodistas liberales más destacados de la época: Francisco Zarco, Guillermo Prieto, Félix Romero, Ignacio Ramírez y Francisco Zendejas.

El a. 14 del proyecto de Constitución declaraba que: “Es inviolable la libertad de escribir y publicar escritos en cualquier materia. Ninguna ley ni autoridad puede establecer la previa censura, ni exigir fianza a los autores o impresores, ni coartar la libertad de imprenta, que no tiene más límites que el respeto a la vida privada, a la moral y a la paz pública. Los delitos de imprenta serán juzgados por un jurado que califique el hecho y aplique la ley, designando la pena, bajo la dirección del tribunal de justicia de la jurisdicción respectiva”.

Un importante grupo de liberales no estuvo de acuerdo ni con las limitaciones que el proyecto imponía a la libertad de imprenta ni con la intervención del tribunal de justicia en los jurados competentes para juzgar los delitos de imprenta. Respecto a las limitaciones de este derecho, a pesar de la oposición de este sector liberal, el párrafo fue aprobado por sesenta votos contra treinta y tres. Mejor suerte hubo en cuanto a eliminar la participación del tribunal de justicia; a este respecto Zarco adujo que la participación de éste sólo vendría a hacer perder al jurado su independencia y su capacidad de juzgar según los dictados de su conciencia.

IV. El a. 7o. de la C vigente establece como limitaciones a la libertad de prensa o imprenta el respeto a la vida privada, a la moral y a la paz pública. Sin embargo, lamentablemente, ni la legislación secundaria, ni la jurisprudencia, se han preocupado por fijar estos conceptos que adolecen de una excesiva vaguedad e imprecisión, lo cual ha provocado su aplicación arbitraria y caprichosa por parte de las autoridades judiciales y administrativas. Es urgente, pues, que el Congreso de la Unión —órgano facultado por la C para expedir las leyes reglamentarias sobre garantías individuales (a. 16 transitorio)— y, especialmente, la SCJ,

proporcionen los criterios necesarios para delimitar estos conceptos.

Cabe mencionar que, en abril de 1917, antes de que entrara en vigor la C vigente (1o. de mayo de 1917), Venustiano Carranza elaboró una Ley de Imprenta, que es la que se aplica en la actualidad y tiene la pretensión de ser reglamentaria de los aa. 6o. y 7o. constitucionales. Como se advierte, esta ley adolece del gravísimo defecto formal de haber sido puesta en vigor antes de que rigiera la C de 1917 y, por ende, antes de que estuvieran vigentes los aa. que pretende reglamentar. Propiamente, tal ley fue derogada por la propia C, desde el momento en que ésta se abstuvo de declarar la subsistencia de dicha ley y, por ser posterior y constituir el último fundamento de validez del orden jurídico mexicano, invalidó todas las disposiciones anteriores. A mayor abundamiento, no es posible admitir como vigente una ley expedida por quien, según los nuevos mandamientos constitucionales, ya no tuvo facultades legislativas. Sin embargo, la Ley de Imprenta de Carranza sigue aplicándose en la actualidad, a falta de la ley orgánica de los aa. 6o. y 7o. constitucionales.

Otra limitación constitucional a la libertad de prensa o imprenta, y que ha sido confirmada por la jurisprudencia de la SCJ, es la contenida en el pfo. decimotercero del a. 130, el cual prescribe: “Las publicaciones periódicas de carácter confesional, ya sean por su programa, por su título o simplemente por sus tendencias ordinarias, no podrán comentar asuntos políticos nacionales ni informar sobre actos de las autoridades del país, o de particulares, que se relacionen directamente con el funcionamiento de las instituciones públicas”. Asimismo, cuando los medios escritos en que se ejercita la libertad de imprenta estén destinados a la educación de la niñez y la juventud mexicanas, tienen como restricción constitucional la de que mediante su desempeño no se desvirtúen, desnaturalicen o se hagan nugatorios los objetivos a que propende dicha educación (a. 3o.).

Como seguridades jurídico-constitucionales a la libertad de prensa o imprenta, el propio a. 7o. establece que, cuando se comete uno de los llamados delitos de imprenta, ésta no puede ser secuestrada como instrumento del delito, regla de excepción a la legislación penal del orden común que, para otros casos, consigna como sanción específica la pérdida de todo elemento material utilizado en la comisión de un delito. Finalmente, el último pfo. del a. 7o. obliga al legislador or-

dinario a dictar las disposiciones necesarias para evitar que, a pretexto de la comisión de delitos de prensa, se encarcele, sin comprobar antes su responsabilidad, a los operarios, empleados y expendedores (papeleros) del establecimiento del que haya salido el escrito considerado como delictuoso, por estimar que, en principio, ellos son ajenos a la responsabilidad contraída por el autor intelectual de dicho escrito.

v. LIBERTAD DE EXPRESION, LIBERTAD DE PENSAMIENTO.

V. BIBLIOGRAFIA: BURGOA, Ignacio, *Las garantías individuales*; 8a. ed., México, Porrúa, 1972; CÁMARA DE DIPUTADOS. LEGISLATURA, *Los derechos del pueblo mexicano. México a través de sus constituciones*; 2a. ed., México, Librería de Manuel Porrúa, 1978, t. III; CUEVA, Mario de la, "La Constitución de 5 de febrero de 1857", *El constitucionalismo, a mediados del siglo XIX*, México, UNAM, 1957, t. I; MILL, John Stuart, *Sobre la libertad*, Madrid, Aguilar, 1972; OROZCO HENRIQUEZ, J. Jesús, "Seguridad estatal y libertades políticas en México y Estados Unidos", *Boletín Mexicano de Derecho Comparado*, México año XV, núm. 44, mayo-agosto de 1982.

J. Jesús OROZCO HENRIQUEZ
y Jorge MADRAZO

Libertad de opinión, v. LIBERTAD DE PENSAMIENTO.

Libertad de pensamiento. I. Es el derecho de toda persona a manifestar libremente sus ideas y a no ser molestado por sus opiniones. Es la tradicionalmente denominada "libertad de opinión".

II. Aun cuando el derecho a la libre manifestación de las ideas no fue reconocido jurídicamente sino hasta la Declaración francesa de los Derechos del Hombre y del Ciudadano, del 26 de agosto de 1789, desde tiempos remotos la manifestación del pensamiento existió como un fenómeno *de facto*, gracias al cual surgieron y florecieron las artes, las ciencias y las humanidades.

En efecto, la existencia y desenvolvimiento de tal fenómeno fue independiente de su reconocimiento por el derecho positivo, si bien su exteriorización dependía, casi sin excepción y desde la antigüedad clásica hasta finales del siglo XVIII, de la entera discrecionalidad de los gobernantes.

A partir de la citada Declaración francesa, cuyos aa. 10 y 11 consagraron este derecho del hombre, la gran mayoría de las constituciones promulgadas con posterioridad incluyeron este derecho dentro de su catálogo de los derechos humanos.

En nuestro país, salvo raras excepciones, este derecho ha sido consignado en la mayoría de nuestras leyes fundamentales, desde el Decreto Constitucional para la Libertad de la América Mexicana o Constitución de Apatzingán, sancionada en dicha ciudad el 22 de octubre de 1814 (a. 40), hasta la vigente C del 5 de febrero de 1917 (a. 6).

III. La libertad de pensamiento o, en otros términos, la libre exteriorización de las ideas y opiniones por cualquier medio no escrito, constituye uno de los diversos derechos específicos que conforman la "libertad de expresión" *lato sensu*.

En efecto, además de la libertad de pensamiento, la libertad de expresión, en su sentido más amplio, comprende las libertades de imprenta, prensa, información y comunicación, todas las cuales, *grosso modo*, facultan a emitir, recibir y difundir ideas, opiniones, informaciones, etc., sin consideración de fronteras, bajo forma oral, escrita, impresa o artística, o por cualquier otro medio que se elija, incluidos los medios de comunicación masiva.

Así, la libertad de pensamiento, en tanto que derivación específica de la libertad de expresión en general, se concretiza y ejerce no sólo mediante la comunicación de las ideas a través de la palabra hablada, i.e., impartiendo cursos o lecciones, pronunciando discursos o conferencias, interviniendo en discusiones o polémicas, etc., sino también bajo otras formas de expresión de las ideas, sentimientos u opiniones por medios no escritos, como serían, p.e., la creación de obras artísticas o la participación en marchas silenciosas o huelgas de hambre.

El ejercicio de la libertad de pensamiento incluye, desde luego, la divulgación de sus diversas manifestaciones a través de cualquiera de los medios de comunicación masiva, i.e., por prensa, radio, televisión o cinematografía.

En cuanto a la relevancia de la facultad implícita en la libertad de pensamiento, debemos subrayar el hecho de que la misma representa una de las formas más importantes de la libertad individual. De ahí su enorme y decisiva influencia tanto en la vida particular como en las actividades sociales, culturales, científicas, políticas y humanitarias de la comunidad.

En nuestro derecho, la C vigente, en su a. 6, reconoce a toda persona el derecho fundamental a la libre exteriorización del pensamiento por cualquier medio no escrito. Consecuentemente, se prohíbe de manera expresa a los gobernantes que sometan la emisión de

las ideas a cualquier tipo de inquisición judicial o administrativa, salvo, y únicamente en tales casos, cuando a través de dichas ideas se ataquen la moral o los derechos de terceros, se provoque algún delito o se perturbe el orden público. Esto último se explica si se toma en cuenta que la libertad de pensamiento, en cualquiera de sus manifestaciones, tiene necesariamente que estar sujeta en su ejercicio a las condiciones y limitaciones que requiere el respeto de los derechos de los demás, así como la protección de la seguridad, tranquilidad y bienestar generales.

En el contexto del derecho internacional de los derechos humanos, diversos instrumentos incluyen en su catálogo el derecho a la libre emisión del pensamiento. Tal es el caso, p.e., a nivel universal, de la Declaración Universal de los Derechos Humanos (a. 19), del 10 de diciembre de 1948, y del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (a. 19), del 16 de diciembre de 1966, vigente a partir del 23 de marzo de 1976 y ratificado por nuestro país el 24 de marzo de 1981, y, en el plano regional, la Convención Americana sobre Derechos Humanos (a. 13), del 22 de noviembre de 1969, en vigor desde el 18 de julio de 1978 y ratificada por México el 25 de marzo de 1981, así como el Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos (a. 10), del 4 de noviembre de 1950, vigente desde el 3 de noviembre de 1953.

Ahora bien, la importancia y trascendencia, en todos los órdenes del saber y de la convivencia humana, tanto de la libertad de pensamiento como de las otras libertades que conforman la libertad de expresión, es tal, que el derecho internacional de los derechos humanos, al igual que nuestro derecho interno, admite a justo título el hecho de que su ejercicio conlleva deberes y responsabilidades especiales, lo que justifica ciertas restricciones. Estas, lo mismo en derecho interno que en derecho internacional, no sólo deben estar expresamente previstas por la ley, sino que, además, deben ser necesarias para asegurar el respeto de los derechos o de la reputación de los demás, así como la protección de la seguridad nacional, el orden público o la salud o la moral públicas. Tales restricciones las encontramos consignadas expresamente en las disposiciones citadas de los diversos instrumentos internacionales a que hemos hecho referencia.

Sin embargo, en la práctica judicial, tanto interna como internacional, no siempre es fácil pronunciarse sobre lo bien o mal fundado de tal o cual restricción, como lo muestran diversas ejecutorias dictadas en la

materia por la SCJ de nuestro país, así como los múltiples casos que se han planteado ante los órganos instituidos por el ya mencionado Convenio Europeo, entre los cuales cabría citar, simplemente a manera de ejemplo, el caso *Handyside* y el caso *Sunday Times*, ambos contra el Reino Unido, el primero, a propósito de las publicaciones consideradas como obscenas, y, el segundo, relativo a la prohibición por los tribunales de publicar un a. considerado como una injerencia en un proceso en curso.

v. LIBERTAD DE EXPRESION, LIBERTAD DE IMPRENTA, LIBERTAD DE PENSAMIENTO.

IV. BIBLIOGRAFIA: BURGOA, Ignacio, *Las garantías individuales*; 16a. ed., México, Porrúa, 1982; CÁMARA DE DIPUTADOS, L. LEGISLATURA, *Los derechos del pueblo mexicano. México a través de sus constituciones*; 2a. ed., México, Librería de Manuel Porrúa, 1978, vol. III; CASTRO, Juventino V., *Lecciones de garantías y amparo*; 2a. ed., México, Porrúa, 1978; RODRIGUEZ Y RODRIGUEZ, Jesús, "Derechos humanos", *Introducción al derecho mexicano*, México, UNAM, 1981, t. I; VASAK, Karel, "Examen analytique des droits civils et politiques", *Les dimensions internationales des droits de l'homme*, París, UNESCO, 1978.

Jesús RODRIGUEZ Y RODRIGUEZ

Libertad de prensa, v. LIBERTAD DE IMPRENTA.

Libertad de residencia, v. LIBERTAD DE TRANSITO.

Libertad de reunión. I. Por libertad de reunión se entiende la potestad o facultad del individuo para reunirse o congregarse con sus semejantes con cualquier objeto lícito y de manera pacífica. Conviene advertir que, a diferencia de la libertad de asociación, al ejercerse la libertad de reunión no se crea una entidad jurídica propia con sustantividad y personalidad diversa e independiente de la de cada uno de sus componentes; además, una reunión, contrariamente a lo que ocurre con una asociación, es transitoria, esto es, su existencia está condicionada a la realización del fin concreto y determinado que la motivó, por lo que, una vez lograda éste, tal acto deja de existir.

II. La libertad de reunión, al igual que la libertad en general, en tanto derecho subjetivo público, no surgió —a excepción del caso de Inglaterra— sino con posterioridad a las declaraciones de derechos incluidas en las constituciones de varias colonias norteamericanas y la Declaración francesa de los Derechos del Hombre y del Ciudadano, de 1789, si bien esta última

no la contempló expresamente. Conforme a la tradición del *common law*, la libertad de reunión se consagró expresamente en la enmienda I a la Constitución de los Estados Unidos, en el año de 1791. A partir de ahí, aun cuando con diversas restricciones, la libertad de reunión se garantizó a través de la mayoría de las constituciones de los Estados democráticos. Fue así como la Declaración Universal de los Derechos del Hombre adoptada por las Naciones Unidas la proclamó en los siguientes términos: “Toda persona tiene derecho a la libertad de reunión y de asociación pacíficas” (a. 20).

Durante los siglos que precedieron a su adopción en los distintos regímenes jurídicos, el ejercicio de la libertad de reunión se revelaba como un mero fenómeno fáctico, cuya existencia y desarrollo dependían de la tolerancia del poder público, ya que éste no estaba obligado a respetarlo y a abstenerse de invadirlo o vulnerarlo. En España, incluso, existieron diversas ordenanzas reales que prohibieron expresamente el derecho de reunión desde finales del siglo XVI hasta las postrimerías del XVIII, sin que la Constitución de Cádiz de 1812, por su parte, consagrara dicha libertad.

La situación general que prevalecía en Europa respecto de la libertad en todas sus específicas manifestaciones se reflejó en la vida colonial de México, donde la libertad de reunión, lejos de reconocerse como una potestad jurídica del gobernado, se desarrolló como un mero fenómeno fáctico al arbitrio y tolerancia de las autoridades. Durante la vida del México independiente, la libertad de reunión no se garantizó sino hasta el Acta Constitutiva y de Reformas de 1847, pero sólo como un derecho de los ciudadanos para reunirse y discutir los negocios públicos (a. 2o.). La Constitución de 1857 también la estableció expresamente y en forma más amplia (a. 9o.), cuyos términos corresponden al primer pfo. del a. 9o. de la C de 1917 en vigor.

III. Junto con el derecho a asociarse, la libertad de reunión se encuentra garantizada constitucionalmente, en México, en los siguientes términos: “No se podrá coartar el derecho de asociarse o reunirse pacíficamente con cualquier objeto lícito; pero solamente los ciudadanos de la República podrán hacerlo para tomar parte en los asuntos políticos del país. Ninguna reunión armada tiene derecho a deliberar... No se considerará ilegal y no podrá ser disuelta una asamblea o reunión que tenga por objeto hacer una petición o presentar una protesta por algún acto a una autoridad,

si no se profieren injurias contra ésta, ni se hiciera uso de violencias o amenazas para intimidarla u obligarla a resolver en el sentido que se desee”.

Como se observa, el derecho de reunión establecido por la C no tiene un carácter absoluto, sino que su ejercicio debe ser llevado a cabo pacíficamente, esto es, exento de violencia, a la vez que debe tener un objeto lícito, es decir, su finalidad no puede estar en pugna contra las buenas costumbres y las normas de orden público. En tanto que los individuos ejerzan su derecho de reunión bajo esta condición, el Estado tendrá la obligación de abstenerse de coartar tal derecho.

Lo mismo que los demás derechos públicos subjetivos, el de libre reunión se concede, por igual, a todos los seres humanos; pero cuando su finalidad sea de carácter político, solamente los ciudadanos gozarán de ese derecho. Esta limitación obedece a que los aa. 35 y 36 de la C reservan la prerrogativa de participar en los asuntos políticos del país a los mexicanos que, por satisfacer los requisitos del a. 34, tengan la calidad de ciudadanos. Por otra parte, como complemento al requisito de que las reuniones se desarrollen pacíficamente, la parte final del primer pfo. del a. 9o. establece como limitación al ejercicio de la libertad de reunión que cuando ésta se encuentre armada no tenga derecho a deliberar.

Conviene observar que el derecho establecido en el segundo pfo. del a. 9o., consistente en la libertad de asamblea o reunión para “hacer una petición o presentar una protesta por algún acto a una autoridad”, no es más que una forma de ejercer colectivamente el derecho de petición consignado en el a. 8o. de la C. Cabe advertir que la actualización de este derecho está sujeta a que no se profieran injurias contra la autoridad, ni se haga uso de violencias o amenazas para intimidarla a resolver en el sentido que se desee. En tanto las asambleas, reuniones, manifestaciones, etc., se ajusten a las limitaciones constitucionales señaladas, las mismas no se podrán considerar ilegales y las autoridades estatales tendrán la obligación de abstenerse de disolverlas.

El a. 130 de la C, por su parte, establece dos limitaciones más al ejercicio de la libertad de reunión. La primera de ellas prevista por el pfo. noveno, restringe tanto dicha libertad como, en especial, la libertad de pensamiento u opinión al prescribir: “Los ministros de los cultos nunca podrán, en reunión pública o privada constituida en junta, ni en actos del culto o de propaganda religiosa, hacer crítica de las leyes funda-

mentales del país, de las autoridades en particular, o en general del gobierno. . .” (v., también el a. 9o. de la Ley reglamentaria del a. 130 C). La segunda, contenida en el pfo. decimocuarto, se dirige concretamente a la libertad de reunión, en el sentido de que en los templos no podrán celebrarse reuniones o juntas de carácter político, en cuyo caso las autoridades se encuentran facultadas para disolverlas (v., también, el a. 17 de la Ley reglamentaria invocada).

v. LIBERTAD DE EXPRESION, LIBERTAD DE PEN-SAMIENTO.

IV. BIBLIOGRAFIA: BURGOA, Ignacio, *Las garantías individuales*; 8a. ed., México, Porrúa, 1972; CÁMARA DE DIPUTADOS. *EL LEGISLATURA, Los derechos del pueblo mexicano. México a través de sus constituciones*; 2a. ed., México, Librería de Manuel Porrúa, 1978, t. III; MILL, John Stuart, *Sobre la libertad*, Madrid, Aguilar, 1972; OROZCO HENRIQUEZ, “Seguridad estatal y libertades políticas en México y Estados Unidos”, *Boletín Mexicano de Derecho Comparado*, México, año XV, núm. 44, mayo-agosto de 1982.

J. Jesús OROZCO HENRIQUEZ

Libertad de trabajo. I. Es una garantía que la C reconoce a favor los individuos o habitantes del país. El a. 5 de esta C nos dice que: “A ninguna persona podrá impedirse que se dedique a la profesión, industria, comercio o trabajo que le acomode, siendo lícitos”. Y añade que: “El ejercicio de esta libertad sólo podrá vedarse por determinación judicial, cuando se ataquen los derechos de tercero, o por resolución gubernativa, dictada en los términos que marque la ley, cuando se ofendan los derechos de la sociedad”. Y concluye este mismo a. diciendo que: “Nadie puede ser privado del producto de su trabajo, sino por resolución judicial”.

II. Estamos ante un principio de naturaleza abstracta, de carácter universal, una especie de secuencia del principio general de la libertad humana. Sin duda, entre otras cosas, debe tomarse esta libertad de trabajo como la base de otros varios derechos de las clases trabajadoras, como las que se enumeran en el a. 123 de la propia C, y no nada más el derecho a percibir el producto de su trabajo, como se dice en el mencionado a. 5. La libertad de trabajo se nos ofrece como una exigencia imperiosa de la naturaleza humana, como una condición indispensable para el desarrollo de su personalidad, en palabras de Vallarta, pronunciadas durante las discusiones que tuvieron lugar en el Constituyente de 1856-1857.

III. Esta declaración del a. 5 constitucional, tiene como antecedente una declaración muy similar contenida en la Constitución de 1857, y que a su vez, representa una superación de los planteamientos revolucionarios de los Elementos Constitucionales de Ignacio Rayón, cuyo punto 30 abolía los exámenes de artesanos, así como las ideas de abolir la esclavitud y de dar un trato igualitario a todos los hombres en materia laboral.

De acuerdo a los debates del Constituyente de 1856-1857, la libertad de trabajo nació, primero, como una reacción en contra de las prácticas gremiales, sobre todo porque representaban una verdadera traba al ejercicio de ciertas artes en un mundo que comenzaba a mirar y adentrarse por el camino de la industrialización, que no hubiera sido posible sin esta libertad de trabajo. Y, en segundo lugar, como una superación de la esclavitud.

Por este motivo, la expresión de que se vale el enunciado constitucional equivale en su contexto de 1857 a la idea de que ningún hombre podrá ya ser compelido u obligado a trabajar contra su voluntad, es decir, por medio de una relación que no sea libre y voluntariamente asumida por el trabajador. De ahí también que se hiciese mención expresa al derecho que tiene sobre su salario, en cuanto producto de su trabajo.

Por otro lado, algunos de los principios de la etapa gremial, tal vez aquellos que podían todavía ser recomendados, persistirán, pero como requisitos objetivos para el ejercicio de determinadas profesiones, que requerirán de título, debidamente registrado, y de la correspondiente cédula profesional con valor de patente. Esta idea viene, pues, a complementar el significado de la libertad de trabajo y se encuentra anunciada en el segundo pfo. del mencionado a. 5 constitucional, al decir que en los estados, la ley determinará qué profesiones requieren de título para su ejercicio, estableciendo previamente su registro y el trámite del otorgamiento de la respectiva cédula profesional.

IV. Como vemos, una cosa es el principio abstracto de la libertad de trabajo, como contraria a la esclavitud, como contraria a los estancos cerrados y de privilegio tipo gremios, y otra muy diferente el ejercicio de esa libertad. El principio abstracto se reconoce al hombre, en cuanto ser humano, en cuanto persona, de manera igualitaria. El ejercicio concreto de esa libertad podrá limitarse.

De tres clases pueden ser las limitaciones previstas

en la C para el ejercicio de la libertad de trabajo: primero, se prohíben aquellas actividades que sean intrínsecamente ilícitas; segundo, la autoridad judicial podrá prohibir aquellas otras que redunden en perjuicio de derechos legítimos de terceros, y tercero, la autoridad gubernativa podrá decretar otras limitaciones con fundamento en la defensa de la sociedad, como dice el texto constitucional.

No es fácil determinar el alcance de estas limitaciones, sobre todo las del primero y tercer grupos, por falta de la correspondiente reglamentación y, en ciertos supuestos, por sendos amparos que ha otorgado la justicia federal contra actos limitativos de dicha autoridad gubernativa en materia del ejercicio profesional, concretamente.

El texto constitucional al decir que las actividades deben ser lícitas, quiso admitir la existencia de actividades ilícitas, como las casas de juego y los expendios de bebidas embriagantes, que eran los dos supuestos que el dictamen de la comisión de Constitución había incluido en el texto original del proyecto de Carranza. Sin embargo, se suprimieron los referidos ejemplos y quedó la duda sobre si una ley ordinaria podría listar dichas actividades prohibidas o si, por el contrario, habría que acudir a los ilícitos penales para saber cuándo una actividad deja de ser lícita; o si, finalmente, la licitud en cuestión debería determinarla en cada caso el juez de amparo, a falta de esa especificación en el mismo texto constitucional.

Respecto al segundo supuesto de prohibiciones decretadas por la autoridad judicial, en principio, se estaba pensando en que la idea de la libertad no debía afectar al derecho de propiedad de los medios de producción, como se aclaró durante los debates que este problema suscitó en el Constituyente de 1856-1857. Pero es obvio que detrás de la propiedad se toma en cuenta cualquier otro derecho legítimo de terceras personas y, supuesto el conflicto, el juez precisará el alcance de esta libertad.

En cuanto a la tercera clase de limitaciones, simplemente sabemos que proceden cuando ofenden a la sociedad, o cuando la autoridad gubernativa sale en defensa de esta sociedad. Pero ya no sabríamos precisar cuándo se ofende a la sociedad, o en qué supuestos particulares dicha autoridad gubernativa puede invocar esta defensa de la sociedad. En la vida real y a modo de ejemplo, se han presentado dos situaciones diferentes: una es la prohibición de trabajar que la Secretaría de Gobernación estampa en el documento

migratorio a todos los extranjeros que se internan al país con fines no turísticos; y la otra es la negación de la Secretaría de Educación Pública para registrar y consecuentemente otorgar la correspondiente cédula profesional con valor de patente a los profesionales extranjeros que vienen a México a ejercer libremente su profesión.

En ambos casos se limita la libertad de trabajar. Y en ambos casos los afectados son extranjeros. En el fondo, aunque se usen tecnicismos diferentes, la causa de la prohibición es la misma, la crisis de empleo que padece México. ¿Se podría tomar esta causa como justificante de defensa de la sociedad, para los efectos de decretar válidamente este tipo de limitaciones gubernativas a la libertad de trabajo? La justicia de amparo ha invalidado los actos de la Secretaría de Educación Pública, declarando que son contrarios precisamente al principio de la libertad de trabajo, el cual beneficia indiscutiblemente a los extranjeros también. De manera que, tal como están las cosas, no parece posible por ahora invocar esa defensa de la sociedad para limitar la libertad de trabajo, porque la justicia de amparo invalida dichas prohibiciones como contrarias a la Constitución.

He aquí el problema más serio que se ha manifestado sobre el particular y que es preciso revisar. ¿Se puede extender la libertad de trabajo a los extranjeros en iguales términos que a los mexicanos? ¿La C vigente, o la de 1857, y las leyes mexicanas relativas a esta materia se expidieron pensando en un sujeto universal de estas garantías individuales, como sería el ser humano, de cualquier nacionalidad? La interpretación de la justicia de amparo resulta inadmisibles porque conduce a la creación de un estatuto muy privilegiado a favor de estos extranjeros, a quienes se les adjudican todas las garantías individuales que consagra nuestra C, pero no los más sagrados deberes, como la de aceptar cargos públicos de elección popular, la de prestar el servicio de las armas y aún dar la vida por la patria. Nosotros pensamos que el ejercicio concreto de la libertad de trabajo sí puede y debe limitarse, no sólo a los extranjeros, sino a los propios mexicanos, en defensa de la sociedad. Más aún, creemos que una causa poderosa para limitar dicha libertad a los extranjeros es la carencia de empleo o la crisis de empleo que actualmente tenemos. Con todo, para poder apreciar esta causal, deberá reformarse el texto constitucional en este sentido, salvo que la justicia federal declarara cuándo y en qué supuestos la autoridad

gubernativa puede hacer valer esta facultad que le reconoce la C.

V. Todavía tenemos otras posibles limitaciones indirectas, si se quiere, pero en todo caso muy importantes, previstas ya en la propia C, ya en leyes ordinarias. Limitaciones indirectas previstas en la C serían aquellas que se derivaran de la reserva absoluta que se hace a favor del Estado para que éste pueda desarrollar y ejercer las áreas llamadas estratégicas, como la de los hidrocarburos, los telégrafos, la acuñación de moneda, etc., en los términos del a. 28 de la C. Ejemplo de limitaciones establecidas en leyes ordinarias, están las prohibiciones para los extranjeros de pescar o efectuar aprovechamientos y explotaciones pesqueras, en los términos de la Ley Federal para el Fomento de la Pesca de 1972; inclusive, la prohibición que pesa sobre quienes no sean cooperativados para explotar las siete especies (camarón, langosta, etc.) reservadas de manera exclusiva a dichas cooperativas pesqueras.

VI. BIBLIOGRAFIA: CUEVA, Mario de la, *El nuevo derecho mexicano del trabajo*, México, Porrúa, 1979, 2 vols.; GARCIA OVIEDO, Carlos, *Tratado elemental de derecho social*; 4a. ed., Madrid, s.e., 1950; PEREZ BOTIJA, Eugenio, *Curso de derecho del trabajo*; 5a. ed., Madrid, Tecnos, 1957; TRUEBA URBINA, Alberto, *Nuevo derecho del trabajo; teoría integral*; 3a. ed., México, Porrúa, 1975.

José BARRAGAN BARRAGAN

Libertad de tránsito. I. Es el derecho de toda persona a entrar y salir del país, a desplazarse libremente por su territorio y a fijar y mudar el lugar de su residencia dentro del mismo. Se le conoce también bajo las denominaciones de libertad de movimiento, de locomoción o de residencia.

II. En la antigüedad y durante toda la Edad Media, no sólo no se concebía la libertad de tránsito como un derecho del hombre, cuyo respeto y cumplimiento pudiere exigirse legalmente a las autoridades, sino que el desplazamiento físico de las personas, en tanto que simple fenómeno fáctico, estaba sometido a severas restricciones.

A partir de la Declaración francesa de los Derechos del Hombre y del Ciudadano, del 26 de agosto de 1789, cuyos aa. 4 y 7 afirman implícitamente la libertad de ir, venir y residir, la libertad de tránsito pasaría a formar parte del derecho público interno de los países organizados bajo el régimen liberal democrático.

En nuestro país, a partir de la lucha por su indepen-

cia, esta libertad fue reconocida en numerosos documentos públicos fundamentales, desde el Decreto Constitucional para la Libertad de la América Mexicana o Constitución de Apatzingán (a. 7), del 22 de octubre de 1814, hasta la C en vigor (a. 11), del 5 de febrero de 1917.

Hasta antes de la Primera Guerra Mundial, el régimen del libre tránsito era común a toda la Europa occidental. Este hecho traducía la enorme tolerancia imperante en los Estados de dicho continente, los cuales admitían la entrada y salida de su territorio a viajeros presumiblemente inofensivos. Tal situación habría de cambiar a raíz de las dos contiendas bélicas mundiales.

III. La libertad de desplazarse y establecerse es el signo exterior de los regímenes liberales. En principio, ningún permiso, salvoconducto o pasaporte pueden exigirse sin que resulte inmediatamente comprometida la independencia individual.

Sin embargo, en la actualidad, y en tiempos normales, no sólo el pasaporte es un documento indispensable para poder traspasar las fronteras de cualquier Estado, sino que, además, la gran mayoría de los países requiere la obtención previa de una visa, en la cual se precisa, sobre todo, el tiempo durante el cual se autoriza la estancia en su territorio.

La C vigente, en su a. 11, reconoce a toda persona el derecho de entrar o salir de la República, de viajar por su territorio y de establecer o cambiar su lugar de residencia dentro del mismo, sin necesidad de carta de seguridad, pasaporte, salvoconducto u otros requisitos semejantes. No obstante, subordina el ejercicio de este derecho a las facultades que las autoridades judiciales o administrativas pueden desplegar en los casos y circunstancias que la propia C determina.

Conforme a lo que dispone el citado a. 11 constitucional, cabe hacer la diferenciación entre dos manifestaciones distintas de la libertad de tránsito. Es decir, una, que consiste en la libertad de tránsito interno, respecto de la cual el Estado no puede limitar su ejercicio mediante la exigencia de documentos del tipo de los que menciona dicha disposición, o de otros requisitos similares, a cuya obtención y posesión quedase supeditado el traslado o desplazamiento temporal, o la elección, fijación o variación del lugar de residencia permanente de las personas, dentro del territorio nacional; otra, que se refiere a la libertad de tránsito de o para el exterior, en cuyo caso el requerimiento de documentos —trátase de pasaportes, permi-

sos especiales para el tránsito de personas residentes en zonas fronterizas, o cualquier otro documento de la misma especie— sólo será válido en la medida en que estos documentos sirvan a la autoridad para identificar a las personas que cruzan las fronteras del país, así como para registrar y controlar los movimientos migratorios, lo que, de hecho, obliga a toda persona hoy en día a la obtención y posesión de un pasaporte y de las visas necesarias en sus desplazamientos hacia el extranjero.

Por otra parte, como se desprende del texto mismo del ya citado a. 11 constitucional, el ejercicio del derecho de libre tránsito admite dos grandes categorías de limitaciones, según que éstas sean impuestas judicial o administrativamente.

Así, en una primera categoría se contemplan las facultades de la autoridad judicial para restringir el libre desplazamiento de las personas en los casos de responsabilidad penal o civil, restricción que suele concretarse en medidas tales como: la prisión impuesta como pena por sentencia judicial, la detención preventiva, el arraigo, el confinamiento, etc., según las disposiciones correspondientes de los códigos penal o civil.

En una segunda categoría quedan comprendidas las restricciones impuestas por ley, sea en materia de emigración, inmigración o salubridad general; sea en lo que concierne a los extranjeros perniciosos residentes en el país, restricciones que o bien se encuentran previstas por la propia C (a. 33, respecto a la expulsión de extranjeros perniciosos; a. 73, fr. XVI, en cuanto a las cuestiones de salubridad general), o bien son reguladas por la legislación secundaria, como es el caso de la LGP en lo que se refiere a las cuestiones migratorias.

IV. El derecho internacional de los derechos humanos también reconoce el derecho de toda persona a salir libremente de cualquier país, incluso del propio, a regresar a su país y a circular libremente por el territorio del Estado al que haya entrado legalmente.

Este derecho lo encontramos consignado en diversos instrumentos internacionales en materia de derechos humanos, p.e., en el a. 13 de la Declaración Universal de Derechos Humanos, del 10 de diciembre de 1948; en el a. 12 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (el Pacto), aprobado por la Asamblea General de las Naciones Unidas el 16 de diciembre de 1966, vigente a partir del 23 de marzo de 1976 y ratificado por México el 25 de marzo de 1981; en el a. 22 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos o Pacto de San José de Costa Rica (la Con-

vención Americana), del 22 de noviembre de 1969, en vigor desde el 18 de julio de 1978 y ratificada por México el 25 de marzo de 1981; así como en los aa. 2 y 3 del Protocolo adicional núm. 4 (el Protocolo adicional) al Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos (el Convenio Europeo), aquél, del 16 de septiembre de 1963, y, éste, del 4 de noviembre de 1950, vigente desde el 3 de noviembre de 1953.

Conforme a los términos de las disposiciones de algunos de los instrumentos antes citados, la condición relativa a la legalidad de la estancia en el territorio de uno de los Estados partes (a. 12, inciso 1, del Pacto; a. 22, inciso 1, de la Convención Americana y a. 2, inciso 1, del Protocolo adicional), descarta de plano del ejercicio de este derecho a todas aquellas personas que no respeten las disposiciones administrativas que rigen la entrada y estancia en el territorio de un Estado, y, principalmente, a los extranjeros que hubiesen ingresado clandestinamente a un país.

Asimismo, de acuerdo con los instrumentos internacionales en cuestión, el ejercicio del derecho a la libertad de tránsito puede ser objeto de ciertas restricciones específicas, las cuales son limitativamente enumeradas por las propias disposiciones que reconocen este derecho. Se trata, desde luego, de restricciones que, previstas por la ley, constituyen medidas necesarias para proteger la seguridad nacional, el orden público, la salud o la moral públicas, así como los derechos y las libertades de los demás, o bien, para prevenir infracciones penales (a. 12, inciso 3, del Pacto; a. 22, inciso 3, de la Convención Americana, y a. 2, inciso 3, del Protocolo adicional).

Igualmente, cabe subrayar que en relación con la libre circulación por el territorio de un país en el cual una persona hubiere sido legalmente admitida, tal libertad de circulación puede ser restringida por la ley en relación con ciertas zonas, cuando así lo requiera el interés público, según lo estipulan el a. 22, inciso 4, de la Convención Americana y el a. 2, inciso 4, del Convenio Europeo.

En tal virtud, puede afirmarse que la situación imperante hoy día en materia de desplazamientos internacionales, es, como ya lo habíamos señalado, precisamente la inversa a la que prevalecía hasta antes de la Primera Guerra Mundial. Y es que las barreras aduanales, las medidas protectoras de la moneda, las oposiciones ideológicas de los diversos regímenes políticos, etc., hacen de cada viajero un sospechoso, cuando no un indeseable. Este, en consecuencia, debe estar pro-

visto de pasaporte, exigencia que por sí sola constituye un testimonio de la desconfianza de los Estados.

V. BIBLIOGRAFIA: BURGOA, Ignacio, *Las garantías individuales*; 16a. ed., México, Porrúa, 1982. CAMARA DE DIPUTADOS. L LEGISLATURA, *Los derechos del pueblo mexicano, México a través de sus constituciones*; 2a. ed., México, Librería de Manuel Porrúa, 1978, vol. III; RODRIGUEZ Y RODRIGUEZ, Jesús, "Derechos humanos", *Introducción al derecho mexicano*, México, UNAM, 1981, t. I; VASAK, Karel, "Examen analytique des droits civils et politiques", *Les dimensions internationales des droits de l'homme*, París, UNESCO, 1978.

Jesús RODRIGUEZ Y RODRIGUEZ

Libertad por desvanecimiento de datos. I. Es la que se otorga al inculpado cuando se desvirtúan plenamente los elementos probatorios que sirvieron de apoyo al auto de formal prisión o de sujeción a proceso. La resolución respectiva puede determinar la libertad provisional o la definitiva del procesado.

II. Dicha institución se confundió con la libertad bajo protesta en los ordenamientos expedidos durante la vigencia de la Constitución de 1857, en virtud de que según los aa. 430 del CPP, de 6 de julio de 1894, y 349 del CFPP, de 16 de diciembre de 1908, procedía la libertad provisional bajo protesta cuando apareciera, en cualquier estado del proceso, que se desvanecieron los fundamentos que sirvieron para decretar la detención o prisión preventiva, y más adelante regulaban la institución que se conoce actualmente con el nombre de libertad bajo protesta, es decir, la que se concedía de manera provisional a los procesados por delitos de baja penalidad, con buenos antecedentes y que no hubiesen sido condenados anteriormente por un delito diverso (aa. 438-439 y 352-354, respectivamente).

III. En el derecho vigente las dos instituciones se encuentran claramente separadas, por lo que el citado beneficio de la libertad por desvanecimiento de datos se regula de manera independiente a la libertad provisional bajo protesta, ya que poseen finalidades diferentes.

De acuerdo con los códigos modelo, es decir, CPP, CFPP y también el CJM que sigue muy de cerca al primero, esta medida procede cuando aparezca con posterioridad al auto de formal prisión o de sujeción a proceso, que se han desvanecido plenamente los datos que sirvieron para comprobar ya sea la existencia del cuerpo del delito o bien la presunta responsabilidad

del inculpado, que son los elementos esenciales que sirven de fundamento a las citadas resoluciones, según los aa. 19 de la C, 297-301 del CPP, 161-166 del CFPP, y 515-518 del CJM.

Existe incertidumbre sobre la etapa procesal en la cual se puede solicitar este beneficio, pues en tanto que los aa. 546 del CPP y 791 del CJM disponen que puede pedirse en cualquier estado del proceso, el a. 422 del CFPP establece que la petición puede formularse durante la instrucción y después de dictado el auto de formal prisión.

La doctrina considera que la solución correcta es la que ha dado el código federal, puesto que una vez cerrada la instrucción e iniciado el periodo del juicio penal propiamente dicho, si las pruebas aportadas desvirtúan la existencia del cuerpo del delito o la presunta responsabilidad del acusado, deben servir de fundamento a una sentencia absolutoria, en virtud de que se han reunido todos los elementos necesarios para pronunciarse sobre el fondo del asunto.

IV. La medida puede ser solicitada tanto por el inculpado como por el Ministerio Público (MP), y se tramita en forma incidental, pues una vez presentada la petición, el tribunal debe citar a una audiencia dentro del plazo de cinco días y dictar la resolución respectiva en el término de setenta y dos horas (aa. 548 del CPP, 423 del CFPP, y 792 del CJM). El código federal dispone que es obligatoria la asistencia del MP a esta audiencia.

Si la instancia es presentada por el MP, el a. 424 del CFPP dispone que no implica el desistimiento de la acción penal, por lo que esta petición no vincula al juzgador, quien puede negar la libertad si considera que no es fundada la solicitud del citado funcionario.

Por otra parte, los aa. 550 del CPP y 793 del CJM exigen que cuando el MP opine que debe concederse la libertad al procesado por desvanecimiento de datos, debe solicitar previamente la autorización del procurador respectivo, quien resolverá en un plazo de cinco días según el ordenamiento distrital o de diez de acuerdo con el castrense. El propio código del D.F. agrega que si el procurador no decide en el citado plazo, el agente del MP puede manifestar libremente su petición.

V. Por lo que se refiere a los efectos de la resolución que otorga la libertad por desvanecimiento de datos, existe imprecisión en los ordenamientos procesales mencionados, particularmente en el distrital, por lo que resulta necesario, como lo ha puesto de relieve

la doctrina, distinguir dos situaciones distintas. En primer lugar, si las pruebas que se han presentado desvirtúan los fundamentos del auto de formal prisión en cuanto a la presunta responsabilidad del procesado, los efectos de la resolución que otorga el beneficio son similares a los de la libertad por falta de elementos para proceder (y que también se conoce incorrectamente como libertad por falta de méritos), es decir que tiene carácter provisional, ya que quedan expeditas las atribuciones del MP para pedir nuevamente la aprehensión del liberado y la facultad del tribunal para dictar otro auto de formal prisión o de sujeción al proceso, si aparecieren posteriormente datos que les sirvan de fundamento. El código federal agrega que dichos nuevos elementos no deben variar los hechos delictivos motivo del procedimiento (aa. 551 CPP; 426 CFPP, y 794 del CJM).

Por el contrario, si los elementos de convicción desvanecen la comprobación del cuerpo del delito, tomado éste como el conjunto de elementos materiales o formales de los hechos considerados como ilícitos, la concesión de la libertad debe ser definitiva, pues entonces lo que se demuestra es la inexistencia de los propios elementos.

Esta situación no parece muy clara en el CFPP, el cual no hace la mencionada distinción, pero en cambio resulta más precisa en el CPP, en virtud de que su a. 551 dispone que los efectos de la libertad provisional sólo pueden producirse tratándose de la presunta responsabilidad del inculcado, y esto resulta todavía más claro en el CJM, el cual establece que el acusado y su defensor pueden solicitar la libertad absoluta cuando se hubieren desvanecido con prueba plena los datos que sirvieron de base para tener comprobado el cuerpo del delito (a. 790, fr. II) y además, que cuando se concede la libertad por desvanecimiento de datos por el mismo motivo, la resolución tendrá efectos de cosa juzgada y se archivará el expediente (a. 794).

En esta hipótesis relativa al cuerpo del delito tiene sentido la disposición antes mencionada de los códigos distrital y militar sobre la consulta previa al procurador cuando la petición es presentada por el MP, ya que la libertad otorgada puede tener efectos definitivos, como lo hemos mencionado.

Por lo que se refiere al carácter de la prueba que debe desvirtuar los fundamentos del auto de formal prisión o de sujeción al proceso, debe ser plena según los códigos federal y castrense (aa. 422 y 791, respectivamente), y plena e indubitable de acuerdo con el

ordenamiento distrital (a. 547), lo que ha sido interpretado por la jurisprudencia en el sentido de que, por desvanecimiento de datos no debe entenderse que se recaben pruebas que favorezcan más o menos al inculcado, sino que aquellas que sirvieron para decretar la detención o prisión preventiva están anuladas por otras posteriores, y si éstas no destruyen de modo directo las que sirvieron de base para decretar la formal prisión, aun cuando favorezcan al inculcado, deben ser materia de estudio en la sentencia definitiva, y no pueden servir para considerar desvanecidos los fundamentos de hecho de la prisión motivada (tesis 189, *Apéndice al SJF 1917-1975*, segunda parte, *Primera Sala*, p. 393).

VI. Finalmente, el CFPP agrega que si el inculcado ha sido declarado sujeto a proceso, se podrá promover el incidente de desvanecimiento de datos para que quede sin efecto esa declaración (a. 425), y el CPP, establece que la resolución que se dicte en el incidente respectivo, es apelable en ambos efectos, es decir, posee carácter suspensivo (a. 549).

v. AUTO DE FORMAL PRISION, CUERPO DEL DELITO, INSTRUCCION EN EL PROCESO, LIBERTAD BAJO PROTESTA, LIBERTAD POR FALTA DE ELEMENTOS.

VII. BIBLIOGRAFIA: FRANCO SODI, Carlos, *El procedimiento penal mexicano*; 4a. ed., México, Porrúa, 1957; GARCIA RAMIREZ, Sergio, *Curso de derecho procesal penal*; 3a. ed., México, Porrúa, 1980; GONZALEZ BUSTMANTE, Juan José, *Principios de derecho procesal penal mexicano*; 6a. ed., México, Porrúa, 1975; PIÑA Y PALACIOS, Javier, *Derecho procesal penal*, México, Talleres de la Penitenciaría del D.F., 1947; RIVERA SILVA, Manuel, *El procedimiento penal*; 12a. ed., México, Porrúa, 1982.

Héctor FIX-ZAMUDIO

Libertad por falta de elementos. I. Es la otorgada por el juez en un proceso penal cuando no se reúnen los elementos probatorios suficientes para demostrar la existencia del cuerpo del delito y la presunta responsabilidad del inculcado, que son los fundamentos de los autos de formal prisión y de sujeción a proceso. La resolución respectiva no tiene efectos definitivos, ya que deja abierta la posibilidad de reunir nuevos elementos de convicción que justifiquen la continuación del mismo proceso.

II. Este mandato de libertad debe producirse dentro del plazo improrrogable de setenta y dos horas contadas a partir de la consignación del inculcado ante el juez de la causa por parte del Ministerio Públi-

co (MP), al no reunirse los elementos probatorios que justifiquen la existencia del cuerpo del delito y la presunta responsabilidad del procesado, que son los fundamentos de los referidos autos de formal prisión o de sujeción al proceso, todo ello como consecuencia ineludible de lo dispuesto por el a. 19 de la C.

Por lo que se refiere a la terminología, se han utilizado dos denominaciones: la que nos parece adecuada y que emplea el CFPP, de libertad por falta de elementos para procesar, o de no sujeción a proceso (a. 167), en tanto que los CPP y CJM regulan la institución que han denominado con poca fortuna como "libertad por falta de méritos" (aa. 302 y 520, respectivamente), y que la doctrina ha considerado con toda razón como un nombre inapropiado e inclusive pintoresco.

También es preciso señalar, por su relación con la institución que examinamos, que de manera incorrecta tanto el CPP como el CJM, que lo sigue en muchos aspectos, califican de formal prisión tanto la resolución que decide sobre la detención del presunto responsable de un delito que se sanciona con pena corporal, como aquella que resuelve sobre la situación procesal del inculcado a quien se le atribuya una conducta delictuosa que no implica una sanción privativa de la libertad o tiene carácter alternativo (aa. 297-301 y 519, respectivamente). Por el contrario el CFPP distingue claramente dichas situaciones y califica de formal prisión sólo a la primera y a la segunda como sujeción a proceso (aa. 161 y 162).

Esta distinción tiene relevancia para los efectos de la libertad por falta de elementos para proceder, puesto que tratándose de los delitos que se sancionan con pena corporal, la decisión respectiva implica la libertad provisional del inculcado; pero si se refiere a la hipótesis del presunto responsable de un ilícito que no puede dar lugar a una sanción corporal o es alternativa, la resolución implica exclusivamente que el acusado no está sujeto a proceso (a. 167 del CFPP).

III. De acuerdo con la regulación establecida por los códigos modelos, es decir, CPP, CFPP y CJM, la orden para dejar libre al presunto responsable o para considerarlo como no sujeto a proceso, debe fundarse en la falta de pruebas relativas a la existencia del delito y a la presunta responsabilidad del acusado, y tiene efectos provisionales, puesto que no impide que con posterioridad se proceda contra el inculcado, en el supuesto de reunirse nuevos elementos de convicción (aa. 302 CPP, 167 CFPP y 520 CJM).

Tanto el CPP como el CJM disponen que cuando el

juez dicte auto de libertad debido a la ausencia de pruebas del cuerpo del delito o de la responsabilidad del inculcado, y esta omisión se deba al MP o los agentes de la Policía Judicial, el mismo juez, al pronunciar su resolución, mencionará expresamente tales omisiones para los efectos de la responsabilidad que corresponda (aa. 303 CPP y 521 CJM). El CJM agrega que una vez dictada la resolución liberatoria, las diligencias de averiguación quedarán a cargo del juez del proceso, quien deberá practicar las que le soliciten las partes durante un plazo de ciento veinte días, al terminar el cual y si todavía no existen elementos, cualquiera de las propias partes puede pedir al juez militar que declare si hay o no delito que perseguir (a. 520).

Finalmente, el a. 304 del CPP dispone que la resolución liberatoria es apelable sólo con efectos devolutivos, lo que significa que se mantiene dicha liberación en tanto que el tribunal de segundo grado decide sobre la impugnación.

v. AUTO DE FORMAL PRISION, CONSIGNACION, CUERPO DEL DELITO.

IV. BIBLIOGRAFIA: FRANCO SODI, Carlos, *El procedimiento penal mexicano*; 4a. ed., México, Porrúa, 1957; GARCIA RAMIREZ, Sergio, *Curso de derecho procesal penal*; 3a. ed., México, Porrúa, 1980; GONZALEZ BUSTAMANTE, Juan José, *Principios de derecho procesal penal mexicano*; 6a. ed., México, Porrúa, 1975; PIÑA Y PALACIOS, Javier, *Derecho procesal penal*, México, Talleres de la Penitenciaria del D.F., 1947; RIVERA SILVA, Manuel, *El procedimiento penal*; 12a. ed., México, Porrúa, 1982.

Héctor FIX-ZAMUDIO

Libertad preparatoria. I. Es la que se otorga a los sentenciados que hubiesen cumplido la mayor parte de las penas privativas de la libertad que se les hubiesen impuesto, si demuestran que por su conducta en las instituciones penitenciarias y por su avance en los tratamientos de readaptación social, se encuentran en condiciones de no volver a delinquir. También recibe el nombre de libertad condicional o bajo protesta.

II. Esta institución se introdujo en el ordenamiento mexicano como una innovación para su época, en el CP de 1871, a propuesta de su principal proyectista el destacado jurista Antonio Martínez de Castro, y se reguló, en cuanto a su tramitación, en los códigos procesales, distrital de 6 de julio de 1894 (aa. 454-469), y federal de 16 de diciembre de 1908 (aa. 420-444).

De acuerdo con dichos ordenamientos procesales, que como es sabido sirvieron como modelo a los cón-

gos de las restantes entidades federativas, la solicitud de libertad preparatoria debía presentarse ante el Tribunal Superior de Justicia del D.F. o los tribunales superiores de los territorios federales; y en materia federal, al juez o tribunal que dictó la sentencia en materia penal, los que resolvían tomando en consideración el informe que sobre la conducta del peticionario formulaba la junta de vigilancia respectiva, las pruebas del solicitante y la opinión del Ministerio Público (MP); los citados organismos judiciales también tenían competencia para revocar dicha libertad, si el beneficiado incurría en alguno de los motivos señalados legislativamente. El CJM vigente, de 29 de agosto de 1933, conserva el sistema del otorgamiento y revocación judiciales de la libertad preparatoria.

III. Esta reglamentación se recogió en sus lineamientos esenciales por los ordenamientos expedidos durante la vigencia de la actual C, de 5 de febrero de 1917, es decir, en los CP de 1929 y 1931, así como en los procesales del D.F. de 1931 y federal de 1934, pero con la diferencia de que atribuyen la decisión sobre el otorgamiento y la revocación preparatoria a las autoridades administrativas encargadas de la vigilancia de las instituciones penitenciarias, así como de la prevención de los delitos y asistencia a los sentenciados.

IV. Sin embargo, el sistema tradicional fue reformado sustancialmente por las modificaciones legislativas de carácter penal, procesal y penitenciario de 1971, y además la institución que examinamos quedó estrechamente vinculada a la Ley que Establece las Normas Mínimas sobre Readaptación Social de los Sentenciados, promulgada el 4 de febrero de 1971, ya que en ella existe la tendencia hacia la sentencia indeterminada y la asistencia a los liberados, cuyo primer paso consiste en la libertad preparatoria.

V. *Procedencia.* De acuerdo con lo dispuesto por el texto vigente del a. 84 del CP reformado en 1971, es preciso cumplir con los siguientes requisitos para obtener la libertad preparatoria cuando el sentenciado hubiese cumplido las tres quintas partes de su condena si se trata de delitos intencionales o la mitad de la misma en caso de delitos imprudenciales: a) que haya observado buena conducta durante la ejecución de la sentencia; b) que del examen de su personalidad se presuma que está socialmente readaptado y en condiciones de no volver a delinquir, y c) que haya reparado o se comprometa a reparar el daño causado, sujetándose a la forma, medidas y términos que se le fijen para dicho objeto, si no puede cubrirlo desde luego.

Por el contrario, el a. 85 del propio CP señala los supuestos en los cuales no puede otorgarse dicho beneficio debido a su peligrosidad, a los sentenciados por delitos contra la salud en materia de estupefacientes, ni a los habituales ni a quienes hubiesen incurrido en la segunda reincidencia.

VI. *Procedimiento.* Cuando un sentenciado considere que tiene derecho a que se le otorgue la libertad preparatoria deberá acudir ante la Dirección General de Servicios Coordinados de Prevención y Readaptación Social de la Secretaría de Gobernación, solicitando dicha medida y acompañando las constancias y demás elementos de convicción necesarios para acreditar que se ha cumplido con los requisitos señalados por el a. 86 del CP, antes mencionado. De acuerdo con el CPP se pedirá informe pormenorizado al director del reclusorio respectivo acerca de la vida del reo en el lugar de detención (aa. 583-584). El CFPP establece que deben recabarse los datos necesarios acerca de la temibilidad del solicitante, de la conducta que haya observado durante su prisión, de las manifestaciones exteriores de arrepentimiento o de enmienda, y sobre las inclinaciones que demuestre; información que deben proporcionar las comisiones unitarias integradas, respectivamente, por el MP, por el juez y por el jefe de la prisión que hubiesen intervenido en el caso del peticionario; pero además, dichos informes no serán obstáculo para que se obtengan los datos necesarios por cualquier otro medio (aa. 540-541).

Con la información, documentación y pruebas presentadas, la citada Dirección General de Servicios Coordinados debe resolver sobre la petición, y si lo hace en sentido favorable, el delegado del mencionado organismo debe investigar la solvencia e idoneidad del fiador propuesto, quien debe otorgar la garantía de acuerdo con los requerimientos exigidos por la libertad bajo caución (aa. 586-587 CPP, y 542-543 CFPP).

Aceptada la fianza, la resolución que otorgue la libertad preparatoria debe consignar las siguientes condiciones para que surta efectos el beneficio, establecidas por el citado a. 84 del CP: a) que el liberado resida o no en un lugar determinado, e informe a la autoridad de los cambios de su domicilio, en la inteligencia de que la designación del lugar de residencia debe hacerse conciliando las circunstancias de que el beneficiado pueda obtener trabajo en el lugar que se fije o en el hecho de que su permanencia en él no sea un obstáculo para su enmienda; b) que desempeñe en el plazo que la decisión determine, oficio, arte, industria o profesión

lícitos, si no tuviere medios propios de subsistencia; c) que se abstenga del abuso de bebidas embriagantes y del empleo de estupefacientes o sustancias de efectos similares, salvo por prescripción médica, y d) que se sujete a las medidas de orientación y supervisión que se le dicten y a la vigilancia de alguna persona honrada y de arraigo, que se obligue a informar sobre su conducta, presentándolo siempre que para ello fuere requerido.

Respecto a la última de las condiciones mencionadas, debe tomarse en cuenta la importante función que realizan los patronatos para liberados que deben establecerse en cada una de las entidades federativas, coordinados por la Sociedad de Patronatos creada por la citada Dirección General de Servicios Coordinados, y sujeta al control técnico y administrativo de ésta; organismos que tienen a su cargo prestar asistencia moral y material a los excarcelados, y que es obligatoria para los liberados de manera preparatoria y para los sujetos a condena condicional (a. 15 de la Ley que Establece las Normas Mínimas sobre Readaptación Social de los Sentenciados).

También debe la citada Dirección de Servicios Coordinados expedir un salvoconducto al beneficiado para que pueda disfrutar de la libertad preparatoria, el que debe firmar el director del citado organismo, en la inteligencia de que cuando se revoque la citada libertad, se recogerá e inutilizará dicho salvoconducto, el cual, además, debe ser presentado siempre que sea requerido para ello por un magistrado, juez o agente de la policía judicial (aa. 587, 590 y 591 del CPP; 543-545 y 548 CFPP). El a. 545 del CFPP establece que cuando el sentenciado se niegue a presentar ese documento, se le pueden imponer hasta quince días de arresto, pero sin revocarle la libertad preparatoria.

Por su parte, el CJM sigue una regulación con matices diversos, puesto que la solicitud de la libertad preparatoria debe presentarse ante el Supremo Tribunal Militar por conducto del jefe del establecimiento en el cual se encuentre el sentenciado cumpliendo su condena y quien debe adjuntar un informe detallado de la conducta observada por este último. El referido tribunal otorga el beneficio si está acreditada la enmienda del reo, dando aviso a la Secretaría de la Defensa Nacional a fin de que ésta fije la residencia del liberado, salvo que éste preste servicios en el ejército, pero siempre sujeto a la vigilancia militar (aa. 854-857). De acuerdo con los aa. 184 y 185 del propio CJM la libertad preparatoria procede cuando ha compurgado la mitad

de la condena, pero tratándose de las penas extraordinarias (sustitutivas de la de muerte, con duración de veinte años, según el diverso a. 130), deben haberse cumplido los dos tercios de la sanción.

VII. *Revocación.* Las causas de revocación están establecidas por el a. 86 del CP, y se hacen consistir en: a) cuando el liberado no cumple las condiciones señaladas en la resolución que concede en beneficio, salvo cuando se otorgue una nueva oportunidad, en cuyo caso se le amonestará, con el apercibimiento de que si vuelve a faltar a alguna de las citadas condiciones, se le revocará la libertad, en los términos de la fr. IX del a. 90 del propio CP; b) cuando el beneficiado es condenado por nuevo delito intencional mediante sentencia firme, supuesto en el cual la revocación se dictará de oficio, pero si fuere imprudencial, la autoridad competente podrá, según la gravedad del hecho, revocar o mantener la libertad preparatoria, fundando en todo caso su decisión.

Cuando se infrinjan las mencionadas condiciones a que está sometida la libertad preparatoria, las autoridades que tengan conocimiento de esta situación deben informar a la mencionada Dirección de los Servicios Coordinados para que resuelva, y cuando se cometa un nuevo delito, el tribunal que conozca del nuevo proceso deberá comunicar a la misma Dirección cuando se dicte sentencia firme para que revoque de plano el beneficio (aa. 588-589 CPP; 546-547 CFPP).

El sentenciado cuya libertad preparatoria haya sido revocada deberá cumplir el resto de la pena y los hechos que originen los nuevos procesos interrumpen los plazos para extinguir la sanción (aa. 86 último pfo. del CP y 861 del CJM).

De acuerdo con lo dispuesto por el a. 860 del CJM la libertad preparatoria se revocará cuando el beneficiado observe mala conducta, cometa un nuevo delito por el cual se le dicte sentencia firme, o cuando falte a las obligaciones de presentarse ante las autoridades militares cuando sea requerido, o darles aviso de su domicilio o de los cambios que de él efectúe.

Finalmente, según el a. 593 del CPP, cuando hubiere concluido el término de la condena que debió haber cumplido el liberado, éste deberá acudir al Tribunal Superior del D.F. para que dicho organismo judicial, en virtud de la sentencia y de los informes de la mencionada Dirección de Servicios Coordinados, haga de plano la declaración de que el reo queda en libertad absoluta. En forma similar, el a. 862 del CJM dispone que cuando expire la libertad preparatoria sin que hu-

biese motivo para revocarla, el jefe militar de quien dependa el liberado deberá informar al Supremo Tribunal Militar a fin de que declare a dicho sentenciado en libertad absoluta.

v. APLICACION DE LA PENA, CONDENA, LIBERTAD CAUCIONAL, PENA.

VIII. BIBLIOGRAFIA: CARRANCA Y TRUJILLO, Raúl, *Derecho penal mexicano: parte general*; 11a. ed., revisada y puesta al día por Raúl Carranca y Rivas, México, Porrúa, 1977; CARRANCA Y TRUJILLO, Raúl y CARRANCA Y RIVAS, Raúl, *Código Penal anotado*; 5a. ed., México, Porrúa, 1974; GARCÍA RAMÍREZ, Sergio, *La reforma penal de 1971*, México, Botas, 1971; GONZÁLEZ DE LA VEGA, Francisco, *El Código Penal comentado y la reforma de las leyes penales en México*; 4a. ed., México, Porrúa, 1978.

Héctor FIX-ZAMUDIO

Libertad provisional, v. LIBERTAD BAJO PROTESTA, LIBERTAD CAUCIONAL.

Libertades constitucionales. I. Rubro general en el cual se agrupan todas las libertades incluidas dentro de las garantías individuales contenidas en la C. Otros derechos se agrupan bajo los rubros generales de igualdad ante la ley, seguridad jurídica y derechos sociales.

II. Las libertades constitucionales o públicas fueron inicialmente establecidas en catálogos más o menos amplios, conocidos como declaraciones de derechos, dentro de la filosofía del derecho natural en el siglo XVIII. Sus dos características principales fueron la trascendencia y el universalismo de las libertades consagradas. Dichas libertades eran trascendentes debido a que su existencia es anterior e independiente al Estado y a su asamblea legislativa que las promulga. El acto de su promulgación constituye una constatación o declaración y no una creación de las libertades. Por ello, la declaración de derechos aparece como la primera parte de las constituciones, previa a las disposiciones sobre las organizaciones del Estado.

La Constitución Americana antes de 1791, año en que se le agregaron las diez primeras enmiendas, no estableció el catálogo de libertades, pues la Convención Constituyente no consideró conveniente el delimitar en un catálogo de esa naturaleza, los derechos y libertades que goza todo individuo con anterioridad e independencia al documento constitucional.

III. Con la C de 1917, el concepto tradicional de libertades públicas, declaradas en forma abstracta, fue transformado por lo que la doctrina ha denominado la formulación contemporánea de las libertades, por

los siguientes elementos: a) se da preponderancia a la eficacia de las libertades, estableciéndose los medios para su protección como una decisión fundamental, y b) se relativizan ciertas expresiones de la libertad, sobre todo las que se refieren a la propiedad y libertades económicas, para limitarlas con una función social.

Esta tendencia ha proseguido en otras constituciones de países europeos desde 1919 a la fecha. De las distintas clasificaciones puede sugerirse, como la más general, a las libertades individuales y a las colectivas.

IV. Dentro de las libertades individuales se pueden enunciar a: la libertad de tránsito, de portación de armas, la seguridad jurídica (garantías del procesado, principio de no retroactividad de las leyes y garantía de legalidad), protección de la vida privada (aplicación de molestias por autoridad competente), libertad de pensamiento y expresión, libertad de profesión, industria, comercio o trabajo. Dentro de las libertades colectivas están la libertad de asociación y de reunión pacífica, la libertad religiosa y de culto, igualdad del varón y la mujer y su consecuente libertad de procreación, protección de la salud y libertad de petición, entre otras. Aunque esta clasificación es sólo ilustrativa, pretende brindar un criterio diferenciador entre las libertades pertenecientes al individuo en sí mismo y las relativas a un grupo organizado como la familia, organizaciones sociales y políticas, así como a la comunidad en sí.

V. La doctrina ha explicado que las libertades se aplican siempre a una relación social, ya sea entre individuos o grupos. De esta manera, la libertad es el poder escoger entre dos acciones sin ser impedido por otros y sin ser reprimido por la opción que la persona escogió. Sin embargo, esta libertad de hacerse encuentra limitada naturalmente por la *capacidad* para hacer. La incapacidad para hacer algo se transforma en una no-libertad, su concretización a nivel constitucional tendrá tan sólo una realidad psicológica, como un ideal que cumplir. Es cuando se garantiza la libertad-capacidad cuando se abandonan las libertades formales, sólo consagradas en un texto constitucional, y se transforman en libertades reales.

Se ha determinado que para la existencia de libertades constitucionales reales se requiere como prerequisite la aplicación de todo un sistema jurídico sólido con instituciones y procedimientos reguladores. El primer paso en el desarrollo de las libertades constitucionales consiste en el hecho de garantizar lo que se ha llamado en *lato sensu* la libertad política, definida

por John Locke como la condición de no estar sujeto a la inconsistente, incierta y arbitraria voluntad de otra persona o poder. Es por ello que el nacimiento de la legalidad en las instituciones políticas enmarcó el desarrollo de las libertades. La ley, fue el medio usado para regular, limitar y definir los actos de las autoridades y de los demás miembros de la sociedad. La aspiración de sancionar documentos como declaraciones, cartas y constituciones conteniendo las libertades reconocidas en una comunidad, propició que históricamente se unieran los conceptos de Constitución escrita con los de libertades, pues aun en el caso de que una Constitución no contuviese los derechos y libertades, la sola pretensión de regular los poderes políticos y de marcarles los frenos y contrapesos necesarios, conllevaría la idea de libertad. La forma de gobierno federal y republicana fue concebida en México como un afán libertario que eliminaría la tendencia centralizadora y oligárquica producto de la Colonia.

A la concepción tradicional de libertad, en su concepto individualista liberal, se le ha complementado el de derechos sociales, los cuales han modificado la respectiva de las libertades constitucionales. Si bien éstas son las facultades de hacer sin intromisión de otras personas o del gobierno, su alcance absoluto no se permite en el orden jurídico. Estas limitaciones a la libertad se han explicado desde las teorías del contrato social. Por un lado, la libertad exige del Estado sólo su protección, cuando una garantía de libertad es violada, el Estado interviene para su corrección; mientras que los derechos sociales no sólo exigen la adecuada intervención del Estado, sino que esta intervención es condición para su existencia. Así, el derecho al trabajo, a la seguridad social, al bienestar y al nivel de vida requieren de una activa participación y fomento por parte del Estado para su real ejercicio.

Se ha mencionado que el problema de los países en vías de desarrollo, es que dada la adopción de medidas promotoras del desarrollo, las libertades formales han de sacrificarse para que una vez logrados los objetivos deseados, se den las condiciones para el ejercicio de las libertades reales. El caso de Tanzania ilustra el hecho de que su gobierno rechazara una declaración de derechos porque el presidente temiera que fuera utilizada para impedir el desarrollo económico.

VI. No hay libertades absolutas, sino que existen una serie de limitaciones que, según el a. 1o. constitucional, deben contemplarse limitativamente en la propia C y no en la legislación.

En casos de emergencia, la C previene a través de su a. 29, la suspensión de las garantías que consagra. Los requisitos son la enunciación de las garantías por suspender, lugar y tiempos determinados, así como mediante prevenciones generales.

Las libertades en particular reconocen condiciones que limitan su ejercicio absoluto. La libertad de profesión es regulada a través del otorgamiento por el Estado de títulos profesionales. La libertad de trabajo puede ser restringida por la prestación de servicios públicos como el de armas y jurados, o por el interés público, como la prohibición de dedicarse a una orden monástica. La libre expresión de ideas puede ser limitada ante ataques a la moral, daños en los derechos de terceros, porque se provoque algún delito o se perturbe el orden público. La libertad de imprenta, como la anterior, reconoce igualmente los límites de la vida privada, la moral y la paz pública; la libertad de petición se respetará en caso de que sea por escrito, pacífica y respetuosa. La libertad de asociación y de reunión llega hasta donde no medien injurias, violencia o amenazas. La libre portación de armas se reduce a aquellas no prohibidas por la ley federal. El libre tránsito de personas está subordinado a las facultades de la autoridad judicial (arraigo y detención) y la libertad religiosa y de culto se limita por regulaciones contenidas en leyes reglamentarias por disposición constitucional. Finalmente, la propiedad privada puede ser modificada de conformidad a las modalidades que dicte el interés público.

De esta manera, el constituyente mexicano ha impuesto el carácter social de las libertades constitucionales modernas. Lejos de considerarlas como trascendentales y universales rigen para las personas y circunstancias previstas en la C. Por otra parte, persiste su carácter de libertades públicas, es decir, que pueden ser oponibles no sólo contra terceros sino contra el Estado cuando éste exceda las limitaciones constitucionales y legales a la libertad.

En México, el cambio que se produjo entre las constituciones de 1857 y 1917 fue interpretado como un cambio hacia el positivismo jurídico. La Constitución de 1857 consideró a los derechos del hombre, y en ellos a las libertades constitucionales, como base de toda la organización social, como fundamento y legitimación de todo poder político. La C de 1917, por su parte, modifica esa declaración absoluta y establece en su lugar la fórmula de que "todo individuo gozará de las garantías que otorga esta Constitución", con lo

cual se excluía de dicho concepto a lo que no estuviera explícitamente en el texto constitucional. Esta fue la interpretación positivista de Narciso Bassols y Vicente Peniche López. Sin embargo, la explicación de José Natividad Macías, constituyente que colaboró en la formulación del proyecto de C, contradice dicha interpretación positivista al expresar que las constituciones no necesitan declarar cuáles son los derechos, sino que necesitan garantizar de la manera más completa y más absoluta todas las manifestaciones de la libertad.

Pero las reformas constitucionales más recientes sugieren que el catálogo de derechos y libertades se ha expandido paulatinamente, otorgando más libertades formales y derechos públicos subjetivos, con el objeto de completar el catálogo general de derechos y libertades. Si las libertades no establecidas originalmente en la C no necesitaban ser consagradas en opinión de Macías ¿qué razón justifica su inclusión en la C? La planificación familiar, la protección de la salud, el derecho a disfrutar de vivienda digna y decorosa, el derecho al trabajo digno y socialmente útil, entre otras, demuestran la expansión de libertades constitucionales y derechos públicos subjetivos. La voluntad política de incluirlos constitucionalmente demuestra que la Constitución es el medio para plasmarlos y el inicio de su ejercicio efectivo, los subsecuentes pasos están en la comunidad y el Estado para crear las condiciones de su efectivo ejercicio.

VII. BIBLIOGRAFIA: ARON, Raymond, *Essai sur les libertés*, París, Calman-Levy, 1976; BURGOA ORIHUELA, Ignacio, *Las garantías individuales*; 16a. ed., México, Porrúa, 1982; CARPIZO, Jorge, *La Constitución mexicana de 1917*, México, UNAM, 1969; LOZANO, José María, *Tratados de los derechos del hombre*; 2a. ed., facsimilar, México, Porrúa, 1972; MONTIEL Y DUARTE, Isidro, *Estudio sobre las garantías individuales*; 2a. ed., facsimilar, México, Porrúa, 1972; MORANGE, Jean, *Las libertades públicas*, México, Fondo de Cultura Económica, 1981; NORIEGA, Alfonso, *La naturaleza de las garantías individuales en la Constitución de 1917*, México, UNAM, 1967; RODRIGUEZ Y RODRIGUEZ, Jesús, "Derechos humanos", *Introducción al derecho mexicano*, México, UNAM, 1981, t. I.

Manuel GONZÁLEZ OROPEZA

Libertades fundamentales, v. DERECHOS HUMANOS.

Libertades individuales, v. DERECHOS INDIVIDUALES.

Libranza. I. El término libranza procede del verbo librar, que en un sentido amplio significa —siguiendo a Rodríguez de San Miguel, jurista mexicano decimonónico— “expedir o dar alguna orden, libranza o decreto, dar o entregar alguna cosa; poner al cargo o confianza de otro la ejecución o desempeño de algún negocio o encargo; y preservar alguno de algún mal o peligro, o sacarle de algún empeño o comprometimiento”. En los apartados siguientes se explicará la connotación del término libranza en el mundo comercial novohispano, es decir, se atenderá nada más a su significado dentro de la práctica comercial de la época colonial.

En el sentido antes apuntado, libranza es una orden de pago que se da, ordinariamente, contra aquel que tiene fondos o valores del que la expide. Es esta una institución que se presume genuinamente española y que fue utilizada en forma profusa como medio de pago en la Nueva España, sobre todo en la segunda mitad del siglo XVIII. Las características especiales del comercio novohispano determinaron no sólo la amplia utilización de las libranzas sino su adaptación a dichas características. El comercio novohispano se desarrolló dentro de un medio en el que la escasez de circulante, la enorme distancia entre las plazas comerciales y la inseguridad de los caminos fueron las características dominantes, de ahí el gran uso de las libranzas.

En el lenguaje vulgar de la Nueva España se utiliza el término libranza para aludir a las letras de cambio, a las libranzas mismas y a las cartas de pago. Pero conforme a la práctica comercial de la época, las libranzas aparecen como una subespecie de las letras de cambio “que se forman y giran sin más fin, premio ni intereses que el de los negociantes y vecinos de un lugar puedan disponer en otro de las cantidades que necesitan para sus negocios”. De este modo las define un informe del Consulado de México de 1802 recogido en el estudio que sobre los medios de pago en la época colonial realizó Pedro Pérez Herrero.

II. La libranza requería de la presencia de por lo menos tres sujetos: el librancista o librante, es decir, el que giraba el documento; el libratario, o sea el beneficiario; y finalmente, el mandatario que era quien pagaba. Sin embargo, al ser utilizadas como medio de pago de igual aceptación que la propia moneda, la libranza podía ser endosada o cedida a una cuarta persona, y así sucesivamente, ya que circulaba como dinero hasta que al fin era presentada para su liquidación.

Para comprender lo dicho en el párrafo anterior

conviene insistir en el modo que las libranzas eran contempladas en la época colonial. Siguiendo a Pérez Herrero, tenemos noticia de que Fausto de Elhuyar —minero del siglo XVIII— afirmaba que había tres formas fundamentales del dinero en su calidad de instrumento universal de cambio: la “moneda forzosa”, generalmente metálica aunque en ocasiones podía estar formada de otros materiales; “los billetes de banco o moneda voluntaria”; y las libranzas o “moneda particular o privada, temporal o eventual”.

Por lo que toca a la forma que debían revestir las libranzas, Rodríguez de San Miguel afirma que debían contener la expresión de ser libranzas; la fecha; la cantidad; la época de su pago; la persona a cuya orden se había de hacer el pago; el lugar donde debía hacerse; el origen y especie del valor que representaba; el nombre y domicilio de la persona sobre quien estaba librada, y la firma del librancista. La libranza que no tenía consignada la fecha de pago se entendía pagadera a su presentación. A decir de David Brading, lo más común fue que las libranzas novohispanas no tuvieran fecha límite para su liquidación, y que la mayoría de ellas “no se regía por otra condición que la cantidad que debía pagar el mandatario”. Este mismo autor afirma que la facilidad de endose y la falta de formalidad con que circulaban dieron lugar a que el fraude fuera muy fácil, por ello se generalizó la costumbre de que el mandatario se negara a pagar hasta no haber recibido la confirmación del librancista.

No todos los autores están de acuerdo con la afirmación de Brading arriba expuesta. Pérez Herrero, citando numerosas fuentes de la época, hace suya la aseveración de Fausto de Elhuyar, el cual afirma que, a pesar de que las libranzas circulaban sin respaldo de autoridad, “ni más garantía que el crédito o confianza privada”, llegaron a ocupar el lugar de la moneda metálica y fueron instrumento eficazísimo para el desarrollo del comercio novohispano, cada vez más escaso de moneda circulante a medida que iba avanzando el siglo XVIII.

III. Sólo resta hacer mención a las funciones que —a juicio de Pérez Herrero— desempeñaban las libranzas novohispanas. Este autor es muy claro al afirmar que una misma libranza podía cumplir distintas funciones a lo largo de su recorrido hasta su liquidación final. De esta manera, los sucesivos endosos hacían posible que las libranzas operaran como: instrumentos de cambio, medios de pago y/o elementos de crédito. Esto no significa que fueran diversos tipos o clases de

libranza, sino que, simplemente, por su amplísima utilización podían desempeñarse en el tráfico mercantil de una manera u otra de las arriba señaladas.

v. LETRA DE CAMBIO.

IV. BIBLIOGRAFIA: BRADING, D. A., *Mineros y comerciantes en el México borbónico (1763-1810)*; trad. de Roberto Gómez Ciriza, México, Fondo de Cultura Económica, 1971; PÉREZ HERRERO, Pedro, *El consulado de comerciantes de la ciudad de México y las reformas borbónicas. El control de los medios de pago durante la segunda mitad del siglo XVIII*, México, El Colegio de México, 1981 (tesis doctoral).

Ma. del Refugio GONZALEZ

Libre concurrencia, v. LIBERTAD DE COMERCIO E INDUSTRIA.

Libros de comercio. I. *Concepto.* Nómbrase así, al conjunto de documentos determinados por la ley, en donde todo comerciante está obligado a llevar organizada cuenta y razón de todas sus operaciones civiles y mercantiles.

II. *Aspecto histórico.* Debemos a los banqueros el empleo de los libros de contabilidad. En efecto, los *argentarii* y los *τραπέζιτηδ* tenían que registrar sus operaciones en libros y suministrar a quien lo solicitase un extracto de las operaciones que les afectarían. En Roma se acostumbraba llevar un libro de caja —*Codex expensi et accepti*— donde se registraban los ingresos y gastos, transcribiéndolos a un libro diario —*adversaria*—. En el Medievo, las *guildas* de comerciantes acostumbraban llevar listas de sus miembros en los libros corporativos (*libros de guildas*); y aunque se hacía con una finalidad de derecho público (como prueba de pertenencia a la corporación o fraternidad), servía también como registro de firmas y marcas. En Italia, los comerciantes inician una técnica de anotar los sucesos del negocio y se pasa de las cuentas personales (siglo XIII) a las cuentas reales o de cosas (fines del siglo XIII), hasta que aparece en el siglo de la imprenta (siglo XIV) el sistema de contabilidad por *partida doble* (a la veneciana), doctrinalmente expuesto por Lucas Paccioli en su obra: *Summa de Arithmetica, Geometria, Proportio nality*, impreso en Venecia hacia 1494. Los libros de contabilidad —*libri computationis*— se empleaban también para anotar las rentas inmobiliarias en que el comerciante había invertido capital así como disposiciones de última voluntad. Se escribían en latín o en alemán. Ya en el Renacimiento (siglo XVI), se