

## *Coherencia interna y sincretismo teórico en la fundamentación constitucional mexicana\**

Luis Eusebio Alberto Avendaño González\*\*

Ramsés Samael Montoya Camarena\*\*\*

Recibido: febrero 4 de 2014 - Aprobado: junio 4 de 2014

### **Resumen**

En la teoría jurídica actual el ámbito constitucional es la plataforma para la garantía de los derechos y las libertades; sin embargo, la Constitución mexicana prevé supuestos que son excluyentes entre sí. Esta circunstancia implica prescribir en el nivel constitucional un derecho y, a su vez, un no derecho, lo que por consecuencia crea un sincretismo metodológico. Este texto, además de denunciar tal contradicción, defiende la premisa de que la Constitución requiere de coherencia interna. Dicha idea toma como base el principio de igualdad y la interpretación judicial, para adecuar la coherencia teórica y normativa de la carta constitucional.

**Palabras clave:** coherencia interna, sincretismo teórico, igualdad.

---

\* El texto es resultado parcial de los proyectos de investigación denominados "Derechos Fundamentales y Constitución. El paradigma de la igualdad constitucional" y "Dogmática constitucional en México", los cuales comenzaron en el año 2013.

\*\* Doctor en derecho y profesor de tiempo completo en la Facultad de Derecho de la Universidad Autónoma de Querétaro. Miembro del Sistema Nacional de Investigadores nivel I de CONACYT. [luis.avendano@hotmail.com](mailto:luis.avendano@hotmail.com)

\*\*\* Maestro en derecho con mención honorífica. Cursa actualmente el Doctorado en Derecho en la Facultad de Derecho de la Universidad Autónoma de Querétaro. [ramgrrr@hotmail.com](mailto:ramgrrr@hotmail.com)

## ***Internal Coherence and Theoretical Syncretism in the Mexican Constitutional Bases***

### ***Abstract***

In current legal theory the constitutional context is the platform for assuring rights and freedoms; however, the Mexican Constitution foresees assumptions that are mutually exclusive. This circumstance implies the prescription of a right at the Constitutional level and also a non-right; consequently, this results in a methodological syncretism. In addition to denounce such a contradiction, this article is intended to defend the premise that the Constitution requires internal coherence. Such an idea is grounded on the equality principle and the judicial interpretation as an attempt for adjusting theoretical coherence to the constitutional norms.

***Key words:*** Internal coherence; theoretical syncretism; equality.

## Introducción

Las normas constitucionales son por naturaleza normas-principio. Su interpretación y ubicación conceptual representan una antinomia no solo como norma-regla, sino también como valor. Este texto más que denunciar las antinomias del texto constitucional, busca describir el tratamiento que de la carta constitucional se realiza actualmente, relativo a la existencia de un derecho y la negación del mismo; para ello se centra su estudio en el bagaje teórico que modula el sistema constitucional mexicano.

El estudio de la Constitución se ha identificado por algunos teóricos a través de la noción neoconstitucional (Atienza, 2001, p. 309). Habrá quienes identifiquen en esa área la teoría principialista de Alexy, el garantismo de Ferrajoli, el liberalismo igualitario de Dworkin o la dogmática jurídica de Zagrebelsky, etcétera. Esto conduce a que varios puntos de las teorías se difuminen entre sí, o al menos de entrada se incurra en confusión, más porque hoy en día se contrastan dos tipos de constitucionalismo (Atienza, 2012).

Por el momento, sin distinguir entre constitucionalismos, podríamos afirmar que una Constitución debe separar las funciones para ejercer el poder, reconocer y garantizar derechos fundamentales (Bovero, 2001 p.12) y preservar toda expectativa como punto de equilibrio en una sociedad democrática (Aguiló, 2003 p. 289).

Por ello se presenta la idea de que la coherencia teórica y normativa del texto constitucional debe iniciarse a través de la interpretación judicial y el principio de igualdad, que sirven para eliminar el sincretismo constitucional.

Las hipótesis son: i) exponer que la Constitución ha sido re-materializada por los principios en ella contenidos y ii) explicar cómo el constitu-

cionalismo obliga a los jueces a construir el derecho mediante una interpretación progresista, sobre la idea de que el texto es un todo moral, incluso desde sus contradicciones (normativas y axiológicas) y, a partir de ello, reconstruirlas para dar coherencia interna y fidelidad teórica a la Constitución.

La metodología consiste en un estudio descriptivo y sistemático de las premisas de la interpretación constitucional, desde el modelo constitucionalista contemporáneo, cualquiera que sea su nomenclatura.

### 1. La moral en el derecho constitucional

El *modelo neoconstitucional* explica que la interpretación de la Constitución depende de la forma de entenderla; es decir, la metodología y consecuentes exigencias interpretativas no están asociadas a la configuración neutral, objetiva y verdadera de la Constitución, sino más bien a la *reconstrucción peculiar que de ella hacen los intérpretes*.

Se dice que la interpretación de la Constitución ha sido "re-materializada" (Prieto, 2007, p. 67) por la incorporación de normas sustantivas que tienden a limitar el ejercicio del poder mediante imperativos de justicia, que en el lenguaje jurídico reciben distintas denominaciones, a saber: valores, principios, directrices o derechos fundamentales, y que son los que producen un fuerte efecto de irradiación sobre el sistema jurídico.

Esta noción destruye el modelo *paleo-positivista* del derecho (Ferrajoli, 2006A, p. 14), dado que las normas sustantivas no son otra cosa más que normas morales, en tanto que no se limitan a una validez formal normativa, por cuanto que el escrutinio constitucional se hace también a la luz de principios de justicia. Así tenemos que la moral ya no flota sobre el derecho, por el contrario, la moral pública en la modernidad impregna de eticidad Constitución, al constituir

nada menos que el puente de unión entre el derecho y la política democrática (Nino, 1994, p. 387).

En nada beneficia disociar el derecho de la moral, pues ambos encarnan expectativas de justicia al invocar que los derechos son un consenso jurídico acerca de lo permitido por hacer, más que un consenso moral de lo que debería hacerse.

Los cambios reclaman poder extenderse a la conciencia jurídica, por lo que exigen para su operatividad dar contenido axiológico a las propiedades estructurales del constitucionalismo, y que no dependa desde dónde se mire, para que sea real. En efecto, los cambios se ven de manera diferente, si se miran desde quien tiene el poder político, que si se miran desde quien está sometido al poder político; esto es, las vértebras que componen al nuevo paradigma deben obtener legitimidad desde un concepto valorativo o, bien, desde un objetivismo ético mínimo (Atienza, 2011, p. 39).

Así que el sistema jurídico mexicano al enfrentarse a los problemas de interpretación constitucional se encuentra frente a problemas de principios morales (Dworkin, 2009, p. 51) y no de hechos legales o estrategias como el enfoque profesional sugiere. De ese modo, es comprensible que hoy se hable de la Constitución mexicana desde una perspectiva axiológica, sencillamente porque los dilemas para interpretarla son, muchas veces, problemas de principios morales.

Por tanto, puede afirmarse que la Constitución no juega el mismo rol histórico de siempre. El contexto del constituyente de Querétaro de 1917, en que la norma constitucional incluía solo elementos declarativos sobre la forma de Estado y algunas intenciones para lograr un cambio social, la tradujo en el mecanismo a través del cual se quiso encaminar la ejecución de un proyecto político (Sánchez, 2009, p. 244).

Hoy, la Constitución contiene un sistema de valores y no es más el contentillo de los deslices políticos de cada época, al menos teóricamente hablando, porque la evolución del derecho relativa a los alcances jurídicos de las normas con fuerza prescriptiva (Bobbio, 2007, p. 10) ha contribuido a que no solo se reconozcan y legitimen principios revolucionarios o *jurisprudencia positiva constitucional* (Schmill, 1972, p. 11), sino que normativamente se tenga una manifestación significativa del sistema de valores.

## 2. Principios y reglas

La academia ha puesto a discusión qué distingue a una regla de un principio. Sin duda, los dos son normas (Atienza & Ruiz, 1991, p. 104). Dworkin afirma que al razonar sobre derechos y obligaciones jurídicas, se echa mano de estándares que no funcionan como normas, sino que operan de manera diferente, como principios, directrices políticas y otros tipos de pautas. Esta afirmación de que se emplean principios en la interpretación es una realidad, porque por lo regular en los casos difíciles los enunciados prescriptivos pesan considerablemente en la argumentación.

Entonces, no es un misterio que el texto constitucional esté integrado por principios, cuya incorporación responde al infiltrado campo axiológico en que ahora nos movemos. Más aún, cuando los operadores jurídicos asumen un rol en ese ámbito se genera una suerte de "constitucionalización del ordenamiento jurídico" (Guastini, 2006, p. 49), debido a que las normas *infra* son impregnadas por el contenido constitucional interpretado.

Para Atienza, los principios, en sentido estricto, pueden formularse como enunciados que correlacionan casos con soluciones y que a diferencia con las reglas, configuran el caso de forma abierta, mientras que estas lo hacen de forma cerrada. Así que los principios, por naturaleza, son indeterminados y requieren de ejercicios fuertes en la creación operativa del derecho.

Robert Alexy ve a los principios como mandatos de optimización (Bernal, 2004, p. 13), caracterizados por ser normas que ordenan la realización de determinado fin de acuerdo a la gradación necesaria en relación con las posibilidades jurídicas y fácticas; es decir, son susceptibles de cumplirse en diferentes grados, cuando por su parte las reglas solo son cumplidas o incumplidas.

La señal de que hay principios en el orden constitucional es que de uno u otro modo logran desplegar sus efectos a lo largo y ancho del sistema jurídico; por ejemplo, los derechos fundamentales son normas-principio en sentido cualitativo y se distinguen al momento de enunciarlos como límites del poder público o, bien, como normas de deber ideal (Sieckmann, 2011, p. 58).

Por su parte, las reglas son órdenes de acción y excluyen la posibilidad de que su destinatario delibere si se ajusta o no a lo ordenado. De ese modo, las reglas están destinadas a que cuando se dan sus condiciones de aplicación, los órganos jurisdiccionales excluyan, en cuanto base de su resolución, su propio juicio acerca del balance de razones aplicables y adopten como tal el contenido de la regla.

Por orden lógico, al confrontarse principios o reglas entre sí, su metodología de solución es distinta. Las reglas superan su contradicción con otras reglas, como podría ser el caso de la ley superior que deroga la ley inferior u otras, y los principios que utilizan el método de la ponderación.

Lo curioso es qué sucede cuando se identifican contradicciones de normas-principio en el texto constitucional, en el que su único aval parece ser su ubicación normativa. Aquí el *quid* de la cuestión, porque surge un dilema fuerte en el paradigma constitucional.

Si tomamos la metodología de Alexy, basta recordar que en inicio los principios contradichos

son válidos, con mayor razón al encontrarse en la Constitución. El punto es ¿Pueden ponderarse sin riesgo de afectar su validez? ¿Es factible controlarlos cuando están en la Constitución? ¿Quién y cómo puede hacerlo?

Daremos algunas ideas para justificar una respuesta a lo anterior.

### 3. *Igualdad grosso modo*

Para dar ciertas coordenadas sobre la respuesta, usemos de guía el principio de igualdad. La igualdad ha sido materia de construcción jurisprudencial. Se le considera uno de los valores superiores en el constitucionalismo, pues en caso de que faltara, solo habría una "concepción parcial y mutilante de lo que es una Constitución" (Rubio, 1991, p. 9).

Este principio es de carácter relacional, por lo cual *per se* no constituye una cualidad de la persona, del objeto o de la situación que se analice, en razón de que para que pueda afirmarse que existe en determinado escenario no puede partirse de premisas aisladas, sino a través de la relación que se da precisamente entre las personas, objetos o situaciones.

De ahí que sea un juicio sobre el que recaen una pluralidad de elementos, como pueden ser los términos de comparación entre los cuales debe existir una diversidad espacial y/o temporal, dado que de la comparación de una u otra condición se abre el espacio propicio para establecer un juicio de igualdad (Rubio, 1993, p. 640), en el que es posible sugerir un sistema reflexivo sobre los rasgos o calidades en los objetos discernibles. Esto quiere decir que la igualdad es relativa, porque solo en relación con un determinado *tertium comparationis* puede ser negada o afirmada, existente o inexistente.

Es por eso que la interpretación siempre ha sido cuidadosa al pronunciarse sobre la igualdad,

porque además de que se trata de un concepto que en la realidad es complejo de materializar por sus causas relacionales, también es un valor realmente deseable (Bobbio, 1993, p. 53).

Además, pensar el derecho fuera de la academia, regularmente llevará a la idea de que el derecho es una estructura que como fin último pretende ser justo, lo cual, en muchas de las ocasiones, exige que el principio de igualdad sea funcional para que sirva como un sistema de equivalencia en las relaciones humanas.

Nada más cercano a esta idea que la fundamentación de los derechos que defiende Ferrajoli bajo cuatro criterios axiológicos, uno de los cuales es justamente el de la igualdad.

Para Vitale, los tres fundamentos restantes que propone la tesis ferrajoliana se subsumen en la igualdad, primero, porque sirve a la *ley del más débil* para disminuir las enormes desigualdades que son producto de la lotería natural; segundo, en virtud de que el valor de la *paz* contiene en sí la misión de que exista una menor desigualdad global, en donde la redistribución de los recursos sea equilibrada, y tercero, la *democracia* siempre lleva implícita la promoción de una igualdad política que sirva de plataforma para anclar un conjunto de instituciones que hagan efectivas las libertades y derechos de las personas, porque de lo contrario, la democracia se transformaría en la omnipotencia de la mayoría (Vitale, 2002, p. 44).

Entonces, el principio de igualdad es muy importante para el constitucionalismo contemporáneo, porque juridifica una condición que es necesaria para justificar y dar vida al nuevo paradigma constitucional.

Así, la igualdad es un fundamento indiscutible del derecho y, por ende, condición preponderante en los imperativos de justicia, que probablemente en orden lexicográfico prevalezca a la libertad. En un sistema jurídico, la teoría de la validez normativa no puede prescindir de

garantizar la igualdad. La Constitución como máxima expresión del sistema de valores debe contemplar dicho principio en todas sus facetas: igualdad en la ley, igualdad en la aplicación de la ley, igualdad sustantiva, mandato antidiscriminatorio, etcétera.

En consecuencia, una Constitución no puede permitir que en ella estén consignadas desigualdades injustificadas sobre ciertos grupos de personas, porque ello únicamente producirá que la máxima expresión normativa sea potencialmente contradictoria con los postulados del constitucionalismo contemporáneo.

Vale distinguir que hay ocasiones en que es jurídicamente aceptable optimizar el mandato antidiscriminatorio a través de acciones positivas porque su justificación se encuentra en el propósito de reparar las desigualdades (Durán, 2000, p. 279). Son acciones legítimas que constituyen el remedio por excelencia para la discriminación, cuando esta se encuentra arraigada en un determinado sector social e, incluso, tienen una función resarcitoria para las víctimas.

Fuera de esta distinción es difícil sostener que la desigualdad que aceche dentro del texto constitucional sea congruente con el sistema teórico de la actualidad, porque lo cierto es que, en gran medida, de la igualdad depende la eficacia de varios derechos y, por ende, el que sea coherente una Constitución defendida a la luz del nuevo edificio teórico sobre el que tiene sus cimientos.

#### 4. *Contradicción en la fundamentación constitucional*

La igualdad constitucional tiene implícito el objeto de denunciar cualquier inconsistencia o contradicción que produzca algún desequilibrio injustificado, tanto para encontrar la forma de superarlo, como para abatir el sincretismo teórico y metodológico que ello produzca.



A continuación se anotan algunas contradicciones que en la Constitución producen desigualdad o discriminación, y que, consecuentemente, se traducen en una infidelidad teórica de la carta constitucional y las premisas del constitucionalismo, sobre el cual se basa. Algunas de las contradicciones, o bien, de las desigualdades constitucionalizadas son:

Discriminación por xenofobia, prevista en el artículo 33 constitucional (Carbonell, 2009, p. 17). Discriminación de acceso a la protección de derechos humanos, por razón del poder de donde emanó el acto de autoridad, previsto en el artículo 102, apartado B, constitucional.

Discriminación de acceso a la tutela judicial, por ser un trabajador al servicio del Estado (policía, ministerio público o perito oficial) según el artículo 123, apartado B, fracción XIII, último párrafo, constitucional.

Discriminación en el derecho de propiedad a los no nacionales, conforme al numeral 27, fracción I, constitucional.

Estas desigualdades constitucionalizadas nos presentan en México un "constitucionalismo de fachada", porque los principios en ella previstos solo tienen una función meramente decorativa (Cárdenas, 2006, p. 122).

La actual teoría de los derechos humanos indica que la ausencia de garantías para su protección genera que el derecho sea ineficaz y, por ende, se produce un curioso fenómeno en el que aun cuando existe un derecho positivado constitucionalmente, este en realidad es prácticamente un "no derecho", dado que los derechos subjetivos carentes de un aseguramiento real no llegan siquiera a esa categoría (Zolo, 2005, p. 35).

Cuando se constitucionalizan las desigualdades, sencillamente se niega la existencia al derecho confrontado, a pesar de que su presencia

constitucional sea necesaria, ya que las razones de su necesidad solamente pueden verse en la superficie normativa, pero de poco o nada sirve cuando la propia Constitución es la que los minimiza.

El neoconstitucionalismo es un paradigma jurídico *in statu nascendi*, porque es retratado como la concepción del fenómeno jurídico a partir de teorías dispersas que convergen en una actitud similar sobre hacia dónde debe ir el derecho; para Alfonso García este paradigma está precedido por cierto neorrealismo y otro tanto de neoiusnaturalismo (García, 2000, p. 193).

Por su parte, hay quien dice que dicho enfoque es el producto de la unión de lo mejor de dos modelos tradicionales de constitucionalismo: el francés y el norteamericano, pues del primero se recoge el extenso listado de derechos, y del segundo, los mecanismos que garantizan su eficacia (Rolla, 2002, p. 126).

Alfonso García agrupa cuatro aspectos del modelo neoconstitucional: *a)* el material, que consiste en la recepción del sistema jurídico de ciertas exigencias de la moral crítica bajo la forma de derechos fundamentales; *b)* el estructural, de que la constitucionalización del ordenamiento tiene que ver con la estructura de las normas constitucionales; *c)* el funcional, expresado a través del tipo de argumentación que se usa y *d)* el político, que representa las importantes consecuencias en la relación de fuerzas de los poderes del Estado, en el que destaca el desplazamiento del legislador por el protagonismo del poder judicial.

De modo que queda en manos de los jueces constitucionales resolver la colisión de principios provocada por alguna contradicción constitucional, a través del método que se encuentra en *boga*: la ponderación, en virtud de que su metodología es la que hasta al momento justifica con mayor razonabilidad la forma de proceder para cada caso concreto, al constituir

un mandato liberal que prescinde de usar algún ideal político homogéneo sobre los principios.

Bajo esta idea, el juez tiene que asumir una interpretación principialista porque la naturaleza indeterminada de los principios hace necesario que estén sujetos a un control, al control de la propia Constitución, así que en nada cambia el hecho de que sean principios constitucionales, porque ello no les exime de regulación; por el contrario, son la muestra ejemplar de que un sistema jurídico será eficaz en la medida en que hace compatibles los derechos fundamentales.

Por ende, el orden jurídico es congruente siempre que no niegue la existencia de los derechos humanos, porque de lo contrario, se arroja al mundo jurídico un oxímoron irresoluble (derecho y no derecho) y un sincretismo teórico-constitucional insuperable.

El punto más difícil es: ¿qué sucede si al ponderar, la igualdad resulta vencedora (como implícitamente se sugiere)? ¿El otro principio ve afectada su validez? De antemano podríamos decir que no, porque su naturaleza lo posiciona como una pretensión de eficacia *prima facie*.

Además, el principio general de igualdad es una norma metodológica para la ponderación de principios, en virtud de que sirve para balancear las tensiones entre la generalización e individualización de la colisión, bajo el sub-principio de proporcionalidad.

De esta forma tenemos que el principio de igualdad es una guía metodológica para ponderar, así como un elemento insustituible de la democracia constitucional, porque *el significado del principio de igualdad es que una ley no puede ser justa si no impone cargas o favorece a todas las personas, sin más, en igual grado o, en su caso, proporcionalmente a la luz de pretensiones ideales* (Sieckmann, 2011, p. 153).

La afirmación implica que los derechos y las libertades sean amparados con criterios de

diferenciación justificados (acciones afirmativas) o, bien, que los efectos perjudiciales de la restricción sean menores frente al beneficio que se garantice al otro derecho. Piénsese en la desigualdad identificada en el inciso c), del artículo 123, apartado B, fracción XIII, último párrafo, constitucional, señalado más arriba, que de permitirse, tendría como un efecto inmediato desconocer el carácter de personas a los trabajadores, al negárseles el acceso a la justicia; asimismo, se pone en entredicho el principio de división de poderes, impidiendo que los jueces hagan eficaces sus sentencias, cuando un policía es separado injustificadamente de su puesto y en aras de garantizar la "seguridad pública" se le prohíba regresar a su trabajo original. Este ejemplo muestra cómo la metodología igualitaria en la ponderación pretende erradicar toda norma o práctica desproporcional y arbitraria, eso sin ahondar sobre la discriminación constitucionalizada y las desventajas fácticas que genera.

Vía rebote del pelotazo anterior, se defiende la viabilidad del control constitucional o convencional de un principio constitucional, porque esta postura es causa de una concepción del derecho como un orden racional, y no como un orden primitivamente coactivo o de poder; es decir, el derecho no se fija por reglas autoritarias, sino que se justifica por principios racionales de dimensión crítica.

Los derechos fundamentales son entendidos como prohibiciones principiales de ponderación, que atribuyen a los tribunales constitucionales la competencia decisoria última sobre las cuestiones que afectan su prohibición; o sea que también son conocidos como "prohibiciones principiales de ponderación" en el sentido de que en inicio son inmunes y sus restricciones no deben quedar sometidas a las competencias ponderativas o autoritarias del legislador, cuando este no tenga reconocida reserva legal para hacerlo, o en el caso de que la limitación exija un enfoque empírico que de manera poderosa justifique el propósito de la limitante.



Fácilmente puede mirarse que la tensión generada en el interior de la Constitución mexicana, es una llana contradicción del principio de igualdad, que se traduce en una ruptura meta-teórica a la luz del Estado constitucional democrático. Es por eso que se confiere preeminencia a la judicialización como garantía de los derechos (Aguiló, 2008, p. 74).

La interpretación principialista en su conjunto debe asumir una activación contextual que permita a los operadores jurídicos reconstruir en su máxima expresión el papel democrático que le corresponde a la Constitución. Si bien el juez constitucional no es el encargado de representar la soberanía del pueblo, sí le corresponde dar significado a aquellos derechos fundamentales que se insertaron soberanamente. Sobre el tema Michel Troper opina:

El juez constitucional permite al pueblo verse como soberano gracias a un espejo, la constitución-carta jurisprudencial de los derechos fundamentales refleja al pueblo su soberanía y a los delegados electos su subordinación al soberano. La justicia constitucional hace visible, así, lo que el modelo representativo hace olvidar: poniendo la representación en representación (Troper, 2003, p. 74).

La forma de proceder propuesta no es más que impedir que los derechos estén destinados a permanecer solamente en papel por la ausencia de garantías (Ferrajoli, 2006B p. 30). Pensar que las restricciones al principio de igualdad son justificadas, es fomentar una forma de opresión sutil de los legisladores a las personas, quienes tienen derecho a gozar de sus derechos sin importar las contradicciones constitucionales. Para Sartori:

La única forma conocida de construir un sistema político que no sea opresor es despersonalizar el poder, colocando a la ley por encima de los hombres. Pero el lazo que une la libertad y la ley nunca ha sido tan precario como hoy.

Cuando la supremacía de la ley se disuelve en la supremacía de los legisladores, se abre la vía, al menos en principio, a la más sutil forma de opresión: la que se ejerce *en nombre de la ley*. Y el remedio es, a mi juicio, el retorno al Estado constitucional con una conciencia renovada. No existe nada legalista en esta tesis porque, según mi razonamiento, la libertad política es la que sirve de apoyo a la legalidad, y no viceversa. Lo que sirve de protección a nuestras libertades en el momento presente son los *derechos*, no la ley como mera forma en que los juristas confían; y nuestros derechos son la constitucionalización de una libertad negativa [...] En este sentido y bajo estas condiciones [...] solo un sistema constitucional entendido como un instrumento regulador impersonal (no el poder popular como tal) han sido y todavía son los guardianes de las sociedades libres (Sartori, 1988, p. 409).

En suma, la teoría constitucional cuenta con los insumos necesarios para que la igualdad se reconstruya a través de la interpretación constitucional y se adecúen los contenidos contradictorios del texto constitucional, para que así la Constitución sea digna de llamarse democrática.

## 5. Conclusiones

La forma de entender la Constitución actualmente inclina la balanza a favor de la tesis de la unión conceptual necesaria entre el derecho y la moral.

Los jueces son protagonistas en las discusiones públicas, porque son quienes regularmente resuelven los dilemas morales que se presentan a través de la colisión de normas-principio.

La igualdad es pieza indispensable en el rompecabezas teórico del constitucionalismo contemporáneo, así que las leyes y la Constitución deben garantizar iguales libertades y derechos a las personas.

La Constitución mexicana incumple la anterior condición. Expresa un derecho humano y al mismo tiempo lo niega (derecho y no derecho). Se trata de un sincretismo teórico-constitucional que debe superarse. Por lo tanto queda en manos de los jueces corregir dicho dilema para que el texto constitucional sea acorde a la tendencia teórica de nuestro régimen jurídico.

### Referencias bibliográficas

- Aguiló, J. (2003). Sobre el constitucionalismo y la resistencia constitucional. *Isonomía*, (No. 26), pp. 289-317.
- Aguiló, J. (2008). Tener una Constitución, darse una Constitución y vivir en Constitución. *Isonomía*, (N.º 28), pp. 68-86.
- Atienza, M. & Ruiz, J. (1991). Sobre principios y reglas. *Isonomía*, (N.º 10), pp. 101-120.
- Atienza, M. (2001). *El sentido del Derecho*. Barcelona: Ariel.
- Atienza, M. (2011). Dos versiones del constitucionalismo. *Isonomía*, (N.º 34), pp. 74-88.
- Bernal, C. (2004). *Epílogo a la teoría de los derechos fundamentales*, Madrid: Colegio de Registradores de la Propiedad, Mercantiles y Bienes Muebles de España.
- Bobbio, N. (1993). *Igualdad y libertad*, Barcelona: Paidós.
- Bobbio, N. (2007). *La teoría de las formas de gobierno en la historia del pensamiento político*: México: FCE.
- Bovero, M. (2001). Tutela supranacional de los derechos fundamentales. *El lenguaje de los derechos*, (N.º 18), pp. 5-23.
- Carbonell, M. (2009). *La igualdad insuficiente: propuesta de reforma constitucional en materia de no discriminación*. México: IJ-UNAM y CNDH.
- Cárdenas, S. (coord.) (2006). *La Constitución mexicana y sus alegorías*. México: SCJN.
- Durán, P. (2000). Una aproximación comparada a las acciones positivas. El caso de Italia, Noruega y Argentina. *Anales de la Cátedra Francisco Suárez*, (N.º 34), pp. 279-298.
- Dworkin, R. (2009). *Los derechos en serio*. España: Ariel.
- Ferrajoli, L. (2006A). Sobre los derechos fundamentales. *Cuestiones Constitucionales*, (N.º 15), pp. 113-132.
- Ferrajoli, L. (2006B). Las Garantías Constitucionales de los Derechos Fundamentales. *Isonomía*, (N.º 29), pp. 15-31.
- García, A. (2000). Haciendo justicia desde el lado activo del derecho. Teoría de la argumentación y teoría del derecho. *Revista de Ciencias Sociales*, (N.º 3), pp. 193-218.
- Guastini, R. (2006). La constitucionalización del ordenamiento jurídico: el caso italiano. En Carbonell, M. (Ed.), *Neoconstitucionalismo(s)* (pp. 49-73). Madrid: Trotta.
- Nino, C. (1994). *Derecho, moral y política*. Barcelona: Ariel.
- Prieto, L. (2007). Derecho y moral en la época del constitucionalismo jurídico. *Revista Brasileira de Direito Constitucional*, (N.º 10), pp. 67-85.
- Rolla, G. (2002). *Derechos fundamentales, Estado democrático y justicia constitucional*. México: IJ-UNAM.
- Rubio, F. (1991). La igualdad en la jurisprudencia del tribunal constitucional. *Revista Española de Derecho Constitucional*, (N.º 31), pp. 9-36.
- Rubio, F. (1993). *La forma del poder. Estudios sobre la Constitución*. Madrid: Centro de Estudios Constitucionales.
- Sánchez, R. (2009). Los valores de la Constitución mexicana. En C. Báez et al (Coords.). *Estudios sobre interpretación y argumentación jurídicas* (pp. 241-255). México: Laguna.
- Sartori, G. (1988). *Teoría de la democracia*. Madrid: Alianza.
- Schimill, U. (1972). *El sistema de la Constitución mexicana*. México: Porrúa.
- Sieckmann, J. (ed.) (2011). *La teoría principalista de los derechos fundamentales*. Madrid: Marcial Pons.
- Troper, M. (2003). El poder judicial y la democracia. *Isonomía*, (N.º 18), pp. 47-75.
- Vitale, E. (2002). Reflexiones sobre el paradigma de los derechos fundamentales. *Isonomía*, (N.º 16), pp. 39-52.
- Zolo, D. (2005). Libertad, propiedad e igualdad en la teoría de los derechos fundamentales. A propósito de un ensayo de Luigi Ferrajoli. En A. Cabo & G. Pisarello (Eds.). *Los fundamentos de los derechos fundamentales* (pp. 75-104). Madrid: Trotta.