

ANÁLISIS METODOLÓGICO DE UNA RESOLUCIÓN. UNA VISIÓN DEL CONSTITUCIONALISMO JURÍDICO

María del Socorro RAZO ZAMORA*

SUMARIO: I. Introducción. II. Fundamento Teórico. III. Análisis metodológico de una resolución. Una visión del Constitucionalismo Jurídico. IV. Conclusiones. V. Fuentes de consulta.

I. INTRODUCCIÓN

El Derecho en nuestro país, plantea problemas de gran trascendencia, cuya solución no siempre obedece a la observancia estricta de las normas rectoras del procedimiento y a la interpretación jurídica de la ley. Las resoluciones de los tribunales se apoyan, con frecuencia en tecnicismos ajenos a la materia, que obstaculizan la justicia del caso concreto.

Bajo este contexto, es de gran importancia resaltar la función de los jueces la cual no debe quedarse en una actividad exclusivamente pasiva del derecho sino que, debe ser activa y creativa, mediante una técnica jurídica en sentido amplio. De igual forma en la función jurisdiccional, resulta preponderante el papel de la metodología jurídica como medio para poder realizar la transición de los paradigmas normativistas y decimonónicos que todavía imperan.

Es por ello que, a través del presente trabajo se pretende reflexionar acerca de la aplicación del derecho por los tribunales mediante un análisis de una pequeña parte de esa tarea de la función judicial en nuestro país, identificando en la resolución de un caso concreto, la postura adoptada por el juzgador así como por las diversas instancias superiores, emitiendo una opinión propia y razonada acerca de con cuál de las posturas que se señalan estoy de acuerdo, tratando

* Alumna del Doctorado en Derecho de la División de Estudios de Posgrado de la Facultad de Derecho de la UNAM.

de plasmar además un punto de vista del caso en estudio a partir de la idea del Constitucionalismo expresada por Luis Prieto Sanchís.

Con tal propósito, este estudio se desarrolla en cinco apartados fundamentales. El primero corresponde a esta introducción. En el segundo se hace mención de las principales corrientes doctrinales representativas del pensamiento jurídico contemporáneo, es decir, el iusnaturalismo, el positivismo jurídico y el realismo jurídico. Sin soslayar a las nuevas e importantes teorías que han surgido en los últimos tiempos del pensamiento de grandes juristas, tales como: José Ma. Cárcova respecto a "*La Opacidad del Derecho*", Alejandro Nieto en relación a los "*Límites del Derecho*", Luigi Ferrajoli y "*El Garantismo*", Jürgen Habermas y su "*Teoría de la Acción Comunicativa*"; autores todos ellos que con la atinada guía del Dr. Santiago Nieto Castillo durante sus cátedras de Metodología Jurídica, tuve la fortuna de conocer. Siendo de manera específica "*El Constitucionalismo Jurídico*", propuesto por Luis Prieto Sanchís del cual se toman los conceptos que sirven de fundamento teórico y metodológico para la elaboración del presente trabajo.

En el tercer apartado se plasman los antecedentes de la resolución que es materia del análisis, así como el propio desarrollo del análisis de acuerdo al esquema planteado. En el apartado relativo a las conclusiones se resumen las inquietudes mencionadas en el desarrollo de este trabajo exponiendo también los puntos difíciles e importantes del mismo. El quinto y último apartado corresponde a la bibliografía utilizada en este estudio.

II. FUNDAMENTO TEÓRICO

1. *Algunas teorías jurídicas importantes*

En la evolución histórica del pensamiento jurídico, se han desarrollado diversas corrientes que han influido en éste, las tres vertientes de mayor importancia han sido sin duda, el iusnaturalismo, el positivismo y el realismo.

Sin dejar de reconocer lo anterior, se debe considerar que en la actualidad nos encontramos en una época de transición, en donde el Estado de Derecho está adquiriendo innovadoras y a veces imprevistas dimensiones internacionales y nuevas instituciones en el ámbito del derecho interno. En esta dinámica han surgido también nuevas e importantes teorías o pensamientos jurídicos, producto de grandes filósofos y juristas que realizan sus aportaciones a la ciencia del derecho a través de sus obras, siendo indispensable mencionar aunque sea en forma sucinta los siguientes:

El pensamiento de José Ma. Cárcova plasmado en su obra *“La Opacidad del Derecho”*, en donde examina el problema de la no comprensión o carácter opaco del derecho que absorbe y se distingue del tradicional tema de la denominada *“ignorantia iuris”* y que Cárcova enfoca desde un punto de vista contemporáneo, acudiendo no sólo a la teoría general del derecho y a la filosofía jurídica, sino también a la sociología y antropología jurídicas, así como a la crítica de la cultura, a las ideas de Luhmann de la positivización del derecho y a la teoría de la comunicación de Habermas.¹

Alejandro Nieto, quien en su libro denominado *“Los Límites del Derecho”*, nos narra las paradojas del conocimiento jurídico y explica su excepcional estructura epistemológica a partir de su experiencia personal, señala sus limitaciones epistemológica y lógica. Pero además de las limitaciones menciona que es preciso distinguir entre conocimiento teórico y práctico, y también entre conocimiento conceptual, sistemático e interpretativo. El conocimiento teórico, que es el que interesa a Nieto, encuentra sede habitual en la docencia universitaria, cuyo objetivo principal es enseñar a entender las normas, no a aplicarlas a la realidad.²

Luigi Ferrajoli, el que en su texto *“Derechos y garantías. La ley del más débil”*, propone el *“modelo garantista”*, que introduce un cambio estructural en la aplicación del derecho y en la concepción de la democracia, lo que se traduce en el imperativo jurídico de sujeción de toda forma de poder al derecho, tanto en el plano de los procedimientos como en el del contenido de las decisiones. Asimismo, creo que en este libro Ferrajoli trata el problema de la igualdad jurídica de la mujer en su correcta dimensión.³

Jürgen Habermas en su libro *“Facticidad y Validez”* recoge toda la discusión académica de los últimos años acerca del tema del discurso jurídico. Establece la diferencia entre la razón práctica y la razón comunicativa, agregando que la razón práctica ya superada, está encaminada a motivar y dirigir la voluntad y obrar del hombre, mientras que la razón argumentativa va más allá, pues clarifica, argumenta y permite por medio de la socialización del lenguaje, cualquier acto humano mediante la pretensión de validez de las proposiciones utilizadas. El estudio de Habermas apunta al objeto jurídico desde varias ópticas, entre ellas la teoría del derecho, la sociología, la filosofía y la historia, y sobre todo a través de su innovadora teoría de la acción comunicativa.⁴

¹ Cárcova, Carlos María, *La opacidad del Derecho*, Madrid, Ed. Trotta, 1997, pp. 23-46.

² Nieto, Alejandro, *Las limitaciones del conocimiento jurídico*, Madrid, Ed. Trotta, 2003, pp. 26-46.

³ Ferrajoli, Luigi, *Derechos y Garantías. La ley del más débil*, Madrid, Ed. Trotta, pp. 15-28 y 73-92.

⁴ Habermas, Jürgen, *Facticidad y Validez. Sobre el derecho y el Estado democrático del derecho en términos de la teoría del discurso*. Int. y Traducción de Manuel Jiménez Redondo, 4ª. Edición, Madrid, Ed. Trotta, 2005, págs. 63-70.

2. *Constitucionalismo jurídico*

Me referiré ahora al Constitucionalismo Jurídico propuesto por Luis Prieto Sanchís, quien en su libro *“Constitucionalismo y Positivismo”* alude a un Estado Constitucional, que muestra la preponderancia de la Constitución y sus normas sobre las demás normas secundarias. Refiere asimismo que las normas constitucionales son esencialmente principios, que debe abandonarse la interpretación literal y la tarea subsuntiva o mecánica del juez como aplicador de la norma, y para ello se replantea la utilización de métodos de interpretación retórica, basada en la ponderación y la razonabilidad. Para Prieto Sanchís, se ha pasado del monismo y estatismo en el derecho al pluralismo de fuentes y orígenes normativos. Menciona también que los principios hacen que el derecho adquiera una textura abierta y que la concreción de significados se da en los principios en el momento de su aplicación a través de la razonabilidad y la ponderación. La justificación racional representa la condición de validez y de legitimidad de las determinaciones judiciales.

Considerando a la igualdad, se menciona que en la aplicación de la igualdad no puede haber subsunción porque no existe propiamente una premisa mayor constitucional; el juicio de razonabilidad es siempre un juicio valorativo, referido conjuntamente a las igualdades y desigualdades fácticas y a las consecuencias normativas que se unen a las mismas. En realidad la razonabilidad en que se resuelve la igualdad encierra un conflicto entre principios, esto es, uno de esos problemas constitucionales donde no cabe ni la subsunción ni la declaración de invalidez de una de las normas en conflicto; pues la igualdad actúa siempre a partir de igualdades y desigualdades fácticas parciales que postulan tratamientos tendencialmente contradictorios pudiendo agregar uno de los subprincipios que componen la igualdad: tratar igual lo que es igual y desigual lo que es desigual.

Prieto Sanchís refiere que el razonamiento jurídico que resuelve el conflicto no puede limitarse a considerar si el caso resulta subsumible en una u otra norma, pues lo es en ambas, sino a valorar en el caso concreto cuál tiene más peso o importancia, esto es, a razonar y ponderar.

El pensamiento plasmado por Prieto Sanchís en su obra en comento, es una visión clara e integral acerca de lo que denomina el Estado constitucional que recoge tanto elementos morales, sociales como ideológicos que son parte de todo derecho y sobre todo los valores o principios que inciden en toda decisión judicial. Considero que la finalidad de que el juez se comprometa con la naturaleza formal y material del Estado constitucional, así como de la obligación de razonar las decisiones vinculando el juicio particular al sentido de justicia de un ordenamiento jurídico, es precisamente, la de retomar la importancia que tiene

el papel del juez en relación a la Constitución y al ordenamiento, desterrando su sola función subordinada y mecánica al derecho, dejando de ser lo que Kelsen llamó la “caja negra” convirtiéndose así, el juzgador en principal incentivador del Estado constitucional.⁵

III. ANÁLISIS METODOLÓGICO DE UNA RESOLUCIÓN. UNA VISIÓN DEL CONSTITUCIONALISMO JURÍDICO

1. *Antecedentes*

En materia de alimentos, la jurisprudencia ha sostenido invariablemente la presunción de que la esposa y los menores e incapacitados en general tienen necesidad de ellos. La esposa y los hijos no deben comprobar en el juicio, que necesitan los alimentos pues debe suponerse que los requieren en razón de su situación de dependencia. En este aspecto, se ha considerado que la carga de la prueba se revierte al deudor alimentario, quien deberá demostrar que los acreedores reclamantes tienen recursos de subsistencia que hacen injustificada su pretensión.

Dice así la tesis de jurisprudencia mencionada:

*ALIMENTOS, NECESIDAD DEL PAGO, DE. CARGA DE LA PRUEBA.- “El marido tiene obligación de alimentar a la mujer y a los hijos, quienes tienen a su favor la presunción de necesitar los alimentos, salvo prueba en contrario, La obligación cesa cuando los acreedores ya no tienen necesidad de ellos, pero la carga de la prueba corresponde en estos casos al deudor”.*⁶

2. *Análisis de la resolución*

Caso de alimentos

En el caso justiciable al que me referiré, se trataba del juicio sucesorio testamentario de un hombre que instituyó herederos a su esposa y dos hijas, sin dejar alimentos a su madre que le sobrevivió, y al exigirlos ésta, el tribunal de

⁵ Prieto Sanchís, Luis, *Constitucionalismo y Positivismo*, Biblioteca de Ética, Filosofía del Derecho y Política, México, Edit. Fontamara, 2002, pp. 29-58.

⁶ *Alimentos. necesidad del pago de carga de la prueba*. Jurisprudencia 146, Séptima época, Apéndice al Semanario Judicial de la Federación 1917-1988, Segunda Parte, pág. 257

primer grado decidió en justicia reconocer los derechos de tales sucesoras y estableció además el derecho de la progenitora a percibir “una pensión alimenticia que no podrá exceder de la porción correspondiente a cualquiera de las hijas”.⁷

Inconforme la viuda con la decisión judicial que determinó conceder una pensión alimenticia a su suegra con cargo a la masa hereditaria, la recurrió en apelación, y la sala de Tribunal Superior acogió su pretensión, y revocó la sentencia declaratoria de herederos, para privar de los alimentos a la madre del fallecido, con el argumento de que ésta no demostró satisfactoriamente su necesidad de percibir alimentos a cargo de la herencia. La resolución se apoyó en los argumentos que se citan a continuación:

Son fundados los agravios, en razón de que en efecto, los únicos casos en que la Suprema Corte de Justicia de la Nación ha sostenido el criterio de que existe presunción de necesidad de alimentos, es respecto de la esposa y de los hijos menores de edad; en todos los demás casos, y atento al contenido del artículo 281 del Código de Procedimientos Civiles, debe demostrarse plenamente la necesidad de alimentos por parte del pretendido acreedor alimentario, y promoverse en la vía y forma legal procedentes; ya que de otro modo no puede condenarse al pago de una pensión alimenticia.

En el caso, en el juicio sucesorio, no existen constancias de que Juana Pérez, madre del autor de la sucesión, tenga necesidad de que se le proporcionen alimentos con cargo a la sucesión; de ahí que la juez no debió hacer la condena en la declaratoria de herederos;...

Es propio conjeturar, que pocas personas que fueren consultadas a opinar sobre el particular, habrían de refrendar la idea de que la madre anciana no requiere de protección; pues si la esposa tiene en su favor la presunción de necesitarla y queda relevada de probar su situación de dependencia para merecer el suministro de alimentos, con mayor razón debería concederse ese beneficio a los progenitores.

Así se sostuvo en la siguiente tesis discrepante:

Se considera que la presunción humana y jurisprudencial de la necesidad de alimentos, debe operar en beneficio de un anciano, por mayoría de razón. Si la Justicia Federal ha considerado que la esposa los necesita y la releva de la prueba “del hecho”, el argumento y la presunción debe operar mayormente cuando el acreedor es un anciano.

⁷ Bejarano y Sánchez, Manuel, *La controversia del orden familiar, Tesis discrepantes*, México, Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal, 1994, págs. 105 a 108.

El resultado fue que la Justicia Federal, de manera específica un Tribunal Colegiado en Materia Civil, negó a la madre del difunto, el apoyo y protección que la ley exige se otorgue a la familia, vulnerando de tal suerte su propósito “*ratio iuris*” que debería presidir toda resolución dictada en las “Controversias Familiares”.

En el caso examinado, la carga de la prueba de que la progenitora del autor de la sucesión no requería de alimentos, por disponer de suficientes bienes para sustentarse, o por contar con alguna pensión alimentaria a cargo de tercero, de acuerdo a la tesis discrepante corría a cargo de las sucesoras universales, y la sentencia judicial la impuso a la propia acreedora.

Así pues, si se parte de la idea de un Estado Constitucional, que muestra la preponderancia de la Constitución y sus normas sobre las demás normas secundarias, que las normas constitucionales son esencialmente principios, que debe abandonarse la interpretación literal y la tarea subsuntiva o mecánica del juez como aplicador de la norma y considerando el reconocimiento que el valor de la persona, es el fundamento último del orden jurídico; esto nos permite hacer la primera reflexión sobre el caso de alimentos que constituye la materia de nuestro análisis, que radica en que la interpretación de la norma efectuada tanto por los Magistrados de la Sala que conocieron de la apelación, como del Tribunal Colegiado en Materia Civil, al elaborar el fallo se constriñó a la mera aplicación mecánica de la norma, y limitaron su actuación a las palabras de Montesquieu, “... *la bouche qui prononce les paroles de la loi; des etres inanimés qui n'en peuvent modérer ni la force ni la rigueur*” “la boca que pronuncia las palabras de la ley; seres inanimados que no pueden moderar su fuerza ni su rigor”; es decir, se concretaron a realizar una interpretación literal del texto de la ley.

Siendo que el juez al aplicar la norma en la resolución de los conflictos que se le someten a su decisión, debe replantearse la utilización de métodos de interpretación retórica, basada en la ponderación y la razonabilidad, debe atender a una hermenéutica constructiva que tenga en cuenta los fines del derecho, pues de no hacerlo da como resultado el de la impartición de una justicia que deja sin solución el conflicto planteado, o bien, resolviéndolo contra el sentido común, lejos de la lógica de lo razonable.

Tal como ocurrió en el caso a estudio, en que la decisión tomada en el conflicto planteado lo dejó finalmente sin solución al negarle a la madre su derecho a percibir alimentos, pues esencialmente lo que se planteó en el juicio consistió en el reclamo que hacía la anciana de obtener una pensión alimenticia que asegurase su subsistencia, dada la dificultad de una persona como ella para obtener trabajo, en razón de su edad, que hace evidente su necesidad de ali-

mentos, con lo se le negó su derecho a obtener un medio de subsistencia que bien pudo otorgársele del haber patrimonial de la sucesión de su hijo.

La siguiente reflexión en torno al caso planteado, se vierte sobre la decisión que se tomó en el fallo, de no reconocerle a la madre el derecho a recibir alimentos, porque sólo ha existido criterio de la Suprema Corte de Justicia de la Nación de que existe una presunción de necesidad de los alimentos tratándose de la esposa y de los hijos, y que por tanto, en cualquier otro caso le corresponde al acreedor alimentario demostrar plenamente la necesidad de alimentos, ya que con esto sólo se pone de manifiesto que en la resolución dejó de considerarse los principios y derechos fundamentales consagrados en la Constitución que la persona —la madre—, al igual que la esposa y los hijos, tiene como tal; asimismo se dejó de considerar que la igualdad actúa siempre a partir de igualdades y desigualdades fácticas parciales que postulan tratamientos tendencialmente contradictorios, pudiendo agregar uno de los subprincipios que componen la igualdad: tratar igual lo que es igual y desigual lo que es desigual.

Contrario a ello, los Magistrados de la Sala Familiar del Tribunal Superior de Justicia y los del Tribunal Colegiado en Materia Civil, reconocieron sólo los derechos de la esposa y de los hijos, olvidando asimismo, que el criterio de presunción se basa en la filiación, esto es en el nexo de solidaridad que prevalece en una familia, para de esta forma dejar de ver a la madre como una persona y solo considerarla como un “acreedor alimentario”, ya que de haberse considerado también a la madre en su relación de parentesco natural con el de cujus, se habría advertido necesariamente que si opera la presunción a favor de la esposa e hijos y releva a éstos de la prueba del hecho de acreditar la necesidad de los alimentos, la presunción opera, aún con mayor razón, cuando el acreedor es un anciano.

Por tanto, estimo que en la resolución del juicio, debió atenderse a la concepción del constitucionalismo que recoge tanto elementos morales, sociales como ideológicos que son parte de todo derecho y sobre todo los valores o principios que inciden en toda decisión judicial; y por ello haber resuelto a favor de la progenitora que reclama alimentos, ya que en la aplicación de la norma por parte del juez no debe soslayarse que el razonamiento jurídico que resuelve el conflicto no puede limitarse a considerar si el caso resulta subsumible en una u otra norma, pues lo es en ambas, sino como lo señala Prieto Sanchís, a valorar en el caso concreto cuál tiene más peso o importancia, esto es, a razonar y ponderar, y al decir también de Perelman debe procurarse encontrar soluciones satisfactorias en cada caso concreto, a través de un *no a la letra de la ley* y de un *sí a su espíritu*, para de esa manera impedir la aplicación rígida e irreflexiva de las normas jurídicas.

3. *Mi postura*

De las consideraciones expuestas, pienso que en el caso concreto, debe replantearse la utilización de métodos de interpretación retórica, basada en la ponderación y la razonabilidad, de manera específica, si en el nuevo fallo que se dictase se estableciese que es derecho de la madre el que se le imparta justicia, al ser éste un derecho que le otorga su calidad de ciudadana, que en la resolución de igual manera se estableciese como parte fundamental de la misma el reconocimiento que el valor de la persona (en este caso la madre), es uno de los principios fundamentales de nuestra Constitución, y que por ello aún y cuando sólo exista criterio de la Suprema Corte de Justicia de la Nación de que hay una presunción de necesidad de los alimentos únicamente tratándose de la esposa y de los hijos, y que en cualquier otro caso le corresponde al acreedor alimentario demostrar plenamente la necesidad de alimentos, explicar en la decisión del asunto que el juicio para resolver el conflicto atendería más que un aspecto formal que se apoyase en la norma general que establece que le corresponde a quien demanda los alimentos la carga de probar su necesidad, de acuerdo con lo dispuesto por el artículo 281 del Código de Procedimientos Civiles,⁸ a un juicio reflexivo sobre el caso particular de la petición planteada por la madre de obtener una pensión alimenticia que asegure su subsistencia.

Resolución en donde se resalte que dada la dificultad de una persona como ella para obtener trabajo, en razón de su edad, que hace evidente su necesidad de alimentos, y que si el sistema jurídico reconoce el carácter valioso de persona a la esposa y a los hijos, destacar de una interpretación hermenéutica de la norma que el criterio de presunción se basa en la filiación, esto es en el nexo de solidaridad que prevalece en una familia, para de esta forma, considerar también a la madre en su relación de parentesco natural con el de *cujus*, y establecer que si opera la presunción a favor de la esposa e hijos y releva a éstos de la prueba del hecho de acreditar la necesidad de los alimentos, la presunción opera aún con mayor razón cuando la acreedora es una anciana.

En este contexto, coincido con la postura asumida por el juez de primera instancia así como con la tesis discrepante, en el sentido de que la presunción humana y jurisprudencial de la necesidad de alimentos, debe operar en beneficio de un anciano, pues si la Justicia Federal ha considerado que la esposa los

⁸ Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, México, Editorial Sista, 2007.

necesita y la releva de la prueba de acreditar tal hecho, el argumento y la presunción debe operar mayormente cuando el acreedor es un anciano.

En efecto, la madre de un adulto, como persona de la tercera edad, tiene mayor dificultad para obtener trabajo remunerado y para sostenerse por sí misma que alguien que está en la madurez de la vida, lo que hace presumible su necesidad de alimentos salvo prueba en contrario. Si la esposa y los hijos gozan de tal presunción "*ius tantum*": mayormente debería operar respecto de la progenitora. Tales circunstancias fueron debidamente consideradas por el juez de primera instancia quien en justicia decidió reconocer los derechos de las sucesoras (esposa e hijas) y estableció además el derecho de la progenitora a percibir una pensión alimenticia que no podrá exceder de la porción correspondiente a cualquiera de las hijas, concretando así la justicia.

Siendo importante señalar que la función jurisdiccional debe orientarse invariablemente a decidir lo que es justo en el caso concreto, tal como lo hizo el juez de primer grado, ya que, la finalidad de que el juez se comprometa con la naturaleza formal y material del Estado constitucional, así como de la obligación de razonar las decisiones vinculando el juicio particular al sentido de justicia de un ordenamiento jurídico, es precisamente, la de retomar la importancia que tiene el papel del juez en relación a la Constitución y al ordenamiento, desterrando su sola función subordinada y mecánica al derecho, dejando de ser lo que Kelsen llamó la "caja negra", de esta forma, el juzgador se convertiría en principal incentivador del Estado constitucional.

En las relatadas condiciones, considero plausible concluir, citando el pensamiento del jurista italiano Francesco Carnelutti quien precisa la dicotomía entre justicia de derecho y justicia de equidad de la siguiente manera: "El Juez de Equidad, no tiene otra guía que su conciencia; es decir, la ciencia del bien y del mal que lleva en sí. Es verdad que la ciencia del bien y del mal es el fruto prohibido a los hombres; pero precisamente por eso el Juez debería ser más que un hombre y pedir a Dios la gracia de superar su humanidad. Pero ésta del Juez de Equidad, es una figura hoy casi totalmente desaparecida del panorama moderno del proceso. El Juez de Derecho a diferencia del Juez de Equidad, no busca ya en su conciencia las razones del juicio crítico, porque ellas están formuladas por la ley. Precisamente en esa conversión de la ley general en ley especial culminan la necesidad y la dificultad del cometido del Juez. La ley, aunque general, está hecha para gobernar los casos concretos; no obraría, por consiguiente, si no se convirtiese en ley especial en cada caso y en ello está su necesidad. Por otra parte, la ley, no habiendo sido promulgada en relación al caso concreto, puede no responder con perfecta justicia a las exigencias del

caso concreto. En rigor, pues, el cometido del Juez, por lo menos cuando es de derecho, es frecuentemente un cometido imposible...”⁹

IV. CONCLUSIONES

Nos encontramos en una época de transición, en donde el Estado de Derecho está adquiriendo innovadoras y a veces imprevistas dimensiones internacionales y nuevas instituciones en el ámbito del derecho interno. En el desarrollo de este Estado de Derecho, no debemos soslayar las principales corrientes y teorías tales como el iusnaturalismo, el positivismo y el realismo que han sido directrices que han marcado la evolución del pensamiento jurídico. No obstante, en esta dinámica han surgido también nuevas e importantes teorías o pensamientos jurídicos, producto de grandes filósofos y juristas que realizan sus aportaciones a la ciencia del derecho, tal es el caso de Luis Prieto Sanchís y su visión del Constitucionalismo Jurídico, José Ma. Cárcova respecto a la Opacidad del Derecho, Alejandro Nieto en relación a los Límites del Derecho, Luigi Ferrajoli y el Garantismo, así como Jürgen Habermas y su Teoría de la Acción Comunicativa.

De manera específica, en cuanto al pensamiento de Prieto Sanchís plasmado en su obra *Positivismo y Constitucionalismo*, considero que es una visión clara e integral acerca de lo que denomina el Estado constitucional que recoge tanto elementos morales, sociales, como ideológicos que son parte de todo derecho y sobre todo los valores o principios que inciden en toda decisión judicial, razón por la cual adopté esta visión como eje rector del análisis desarrollado.

Por otra parte, como resultado del análisis efectuado a la resolución del caso de alimentos, se pudo observar que todavía en nuestros tribunales existe en algunos casos —como en el que fue objeto de estudio—, una interpretación de la norma de carácter decimonónico, cuestión ésta que debe ser desterrada, pues de otra forma no podrá darse una verdadera transición del estado de derecho formalista a un estado constitucional de derecho.

Es importante puntualizar que la finalidad de que el juez se comprometa con la naturaleza formal y material del Estado Constitucional, así como de la obligación de razonar las decisiones vinculando el juicio particular al sentido de justicia de un ordenamiento jurídico, es decir, de razonar y ponderar, eliminando su sola función de subsumir una norma en otra, es precisamente, la de retomar la

⁹ Carnelutti, Francesco, *Cómo se hace un proceso*, Serie Grandes Juristas, dirigida por el Licenciado Saturnino Agüero Aguirre, México, Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal, págs. 332 a 335.

importancia que tiene el papel del juez en relación a la Constitución y al ordenamiento, ya que, es indispensable que la interpretación de la norma efectuada por el juez al elaborar un fallo, no se limite a la simple aplicación de su letra por mecánica operación de un silogismo lógico, puesto que, el derecho no está en lo que establece en forma literal la ley, sino en las fórmulas de interpretación del juez a un razonamiento prudencial, justificatorio que esté más cercano a las circunstancias del caso.

Por lo anterior, se reitera que el Poder Judicial posee una actuación fundamental, que constituye un reto para conseguir la meta de un Estado eficiente que sea acorde con los criterios de impartición de justicia.

En estas condiciones, considero que el camino a seguir para el buen funcionamiento de la justicia depende también del buen funcionamiento del resto de las instituciones y de la sociedad en general, de los profesionales del derecho y de todos aquellos que deseamos un país con nuevas perspectivas de cambio.

V. FUENTES DE CONSULTA

- BEJARANO Y SÁNCHEZ, Manuel, *La controversia del orden familiar, Tesis discrepantes*, Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal, México, 1994.
- CARCOVA, Carlos María, *La opacidad del Derecho*, Edit. Trotta, Madrid, 1997.
- FERRAJOLI, Luigi, *Derechos y Garantías. La ley del más débil*, Edit. Trotta, Madrid.
- CARNELUTTI, Francesco, *Cómo se hace un proceso*, Serie Grandes Juristas, dirigida por el Mag. Saturnino Agüero Aguirre, México, Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal, 1994.
- GARCÍA MÁYNEZ, Eduardo, *Positivismo jurídico, Realismo Sociológico y Iusnaturalismo*, Universidad Nacional Autónoma de México, México, 1986.
- HABERMAS, Jürgen, *Facticidad y Validez. Sobre el derecho y el Estado democrático del derecho en términos de la teoría del discurso*. Traducción de Manuel Jiménez Redondo, 4ª. Editorial Trotta, Madrid, 2005.
- NIETO, Alejandro, *Las limitaciones del conocimiento jurídico*, Editorial Trotta, Madrid, 2003.
- PRIETO SANCHÍS, Luis, *Constitucionalismo y Positivismo*, Biblioteca de Ética, Filosofía del Derecho y Política, Edit. Fontamara, México, 2002.

Jurisprudencia

- ALIMENTOS. *NECESIDAD DE CARGA DE LA PRUEBA.*, Jurisprudencia Número 146, Séptima época, Apéndice al Semanario Judicial de la Federación 1917-1988, Segunda Parte.

Legislación

CÓDIGO DE PROCEDIMIENTOS CIVILES PARA EL DISTRITO FEDERAL, México,
Editorial Sista, 2007.