

BIBLIOGRAFÍA

José BARRAGÁN BARRAGÁN

OROZCO HENRÍQUEZ, José de Jesús,
El derecho constitucional consuetu-
dinario 197

Nozick siente que los argumentos se fuerzan, llama la atención del lector. El propio Nozick señala, de antemano, algunas de sus preocupaciones. Advierte que su libro no proporciona una teoría precisa del fundamento moral de los derechos individuales; no contiene una exposición ni justificación precisas de la teoría retributiva del castigo, ni una exposición de los principios de la teoría tripartita de la justicia distributiva que sostiene.

Este libro, con sus argumentos inconclusos, sus conjeturas, etcétera, es un libro estupendo de un filósofo brillante.

Rolando TAMAYO Y SALMORÁN

OROZCO HENRÍQUEZ, José de Jesús, *El derecho constitucional consuetudinario*, México, Imprenta de la UNAM, 1983, 138 pp.

El punto de partida del estudio sobre el derecho constitucional consuetudinario es el hecho, sobradamente constatado y reconocido por la doctrina, de que la realidad jurídica constitucional dista mucho de las normas y principios formalmente escritos en el texto constitucional. Se trata de un divorcio entre la realidad jurídica que se vive y se aplica a diario y las previsiones escritas en los textos formales.

Supuesta esta divergencia y admitiendo el papel de fuente de creación del derecho que se le ha asignado tradicionalmente a la costumbre, el autor se propone en este libro investigar cómo se establece y en qué consiste lo que él llama el procedimiento consuetudinario constitucional, a fin de conocer si tales hábitos y actos con carácter de consuetudinarios pueden considerarse como los que efectivamente determinan nuestra realidad jurídica. Esto es, en el fondo se plantea un problema acerca de la validez y de la eficacia de la norma y, más en concreto, José de Jesús Orozco se pregunta si acaso puede sostenerse que constituyen verdaderas normas jurídicas, o por decirlo con sus palabras, "si puede sostenerse la existencia como derecho de una serie de disposiciones de la Constitución escrita, que son ignoradas, cuando menos hasta cierto grado, por la experiencia institucional".

Asimismo, el planteamiento del autor se extiende al estudio y ponderación de aquellos supuestos en que la legislación constitucional positiva se ve complementada e interpretada en la práctica de acuerdo a determinadas costumbres que, en virtud de representar también el último fundamento jurídico positivo de cierto orden normativo, adquieren el carácter de constitucionales.

Como vemos, en este planteamiento que el autor se hace expresamente en la introducción y en el capítulo primero de su libro, se ponen de relieve tanto el fenómeno que produce una disposición constitucional inaplicada o que se conserva como letra muerta, sustituyéndose por una serie de prácticas y de actos que reciben o pueden recibir, de acuerdo a los requisitos previstos en cada ordenamiento jurídico, el nombre y, lo que es más importante, el valor jurídico de costumbre, como el fenómeno de una interpretación constitucional que es avalada justamente por tales precedentes, o por tales clases de actos, de prácticas o de costumbres.

La labor de análisis, en consecuencia, no resulta fácil. Y gira, tal como el autor lo hace en su libro, en torno a la precisión de los elementos fundamentales que la doctrina ha elaborado acerca de la costumbre, en torno también al examen de lo que son y representan estos mismos fenómenos, para poder finalmente determinar su significado y su valor jurídico.

De aquí nace, de manera espontánea, el guión y estructura del libro que reseñamos. Después del planteamiento explícito que el autor formula en la introducción y en el capítulo primero, pasa, en el capítulo segundo, a recordarnos las nociones fundamentales y ya clásicas de lo que es el orden jurídico; de lo que significa y es la propia Constitución, en cuanto norma suprema y en cuanto hace referencia y emana de un órgano constituyente; así como nos hace la aclaración necesaria de lo que significa la Constitución escrita y la Constitución en un ordenamiento dado.

Con estas premisas y dentro de las acotaciones que el propio autor les hace, sobre todo respecto a la diferencia y posible divergencia entre la Constitución escrita y la Constitución, se aborda el examen de las llamadas fuentes del derecho, para poder, a su vez, establecer el marco natural de referencia de la costumbre como fuente del derecho. Esta temática se estudia justamente en el capítulo tercero.

De manera, pues, que habiéndose fijado el concepto de costumbre, sus clases, al igual que los elementos esenciales de lo que el autor llama procedimiento consuetudinario, en donde hace especial hincapié en el problema que presenta la costumbre y la interpretación jurídica, pasa al análisis de la noción misma de esta costumbre jurídica. Este análisis se hace en el capítulo cuarto. Aquí se esclarece y se precisa cuál es la función genuina que ésta desempeña en el ordenamiento jurídico, de acuerdo a la doctrina tradicional; cuál es la relación que nace entre la ley y la costumbre; asimismo, estudia la problemática que suscita la llamada "desuetudo", es decir, el problema que se plantea por la pérdida de va-

lidez de una disposición, casi siempre legislativa, debido a su ineficacia; para finalmente ofrecernos una síntesis, muy bien lograda, de cómo se presenta y se resuelve toda esta problemática en el derecho mexicano.

En los capítulos quinto y sexto, por su parte, se avoca a la investigación específica de la llamada costumbre constitucional, o por decirlo con palabras del autor, al estudio del derecho constitucional consuetudinario.

El capítulo quinto, en efecto, está destinado a hacer un análisis global del tema; mientras que el capítulo sexto se consagra para el examen del estado que guarda el derecho constitucional consuetudinario en derecho comparado. Más en particular, en este capítulo sexto, se pasa revista a la doctrina de América Latina; a la estadounidense; a la doctrina de la comunidad europea continental, para hacer una mención especial a la del Reino Unido de la Gran Bretaña. Y termina el libro con una selecta nota bibliográfica.

El libro de José de Jesús Orozco está bien logrado. Contra lo que a primera vista podría deducirse, el tema no es nada fácil ni tampoco presenta, gracias al enfoque que le ha dado su autor, un interés trillado o tradicional. El autor, en este caso, ha tenido el acierto de examinar la esencia de todas estas cuestiones que ciertamente son tradicionales, como es tradicional el estudio de las fuentes del derecho por la literatura jurídica de todos los tiempos, y ha sabido precisar conceptos, no porque éstos ofrezcan graves controversias y, en su caso, éstos no se hallen ampliamente documentados, sino porque ha sabido remozarlos y modernizarlos, diríamos, para adecuarlos al planteamiento, sí genuino y sobre el cual ya no existe tanta literatura, que presenta en nuestros días la costumbre constitucional. He aquí el mérito del libro: la actualización de unos conceptos añejos, pero vivos entre los civilistas, mercantilistas y canonistas, y que ahora son tomados en cuenta por los constitucionalistas, según lo hace José de Jesús Orozco en este libro, para resolver problemas de una mayor e indiscutible trascendencia, problemas de vigencia de ciertos preceptos constitucionales o de la validez de ciertas costumbres constitucionales.

José BARRAGÁN BARRAGÁN

RESZLER, André, *Mitos políticos modernos*, México, Fondo de Cultura Económica, colección popular núm. 248, 1984, 313 pp.

El texto de Reszler es de hecho un largo ensayo, según aclara él mismo,