



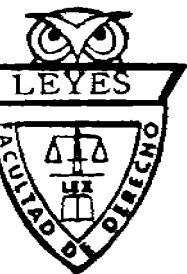
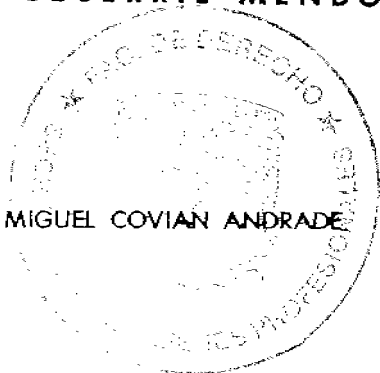
**UNIVERSIDAD NACIONAL AUTONOMA
DE MEXICO**

FACULTAD DE DERECHO

**NATURALEZA JURIDICA DEL ORGANO
REFORMADOR DE LA CONSTITUCION**

TESIS PROFESIONAL
QUE PARA OBTENER EL TITULO DE:
LICENCIADO EN DERECHO
P R E S E N T A
GERARDO BECERRIL MENDOZA

ASESOR: DR. MIGUEL COVIAN ANDRADE



MEXICO, D. F.

2005

m 344477



Universidad Nacional
Autónoma de México



UNAM – Dirección General de Bibliotecas
Tesis Digitales
Restricciones de uso

DERECHOS RESERVADOS ©
PROHIBIDA SU REPRODUCCIÓN TOTAL O PARCIAL

Todo el material contenido en esta tesis esta protegido por la Ley Federal del Derecho de Autor (LFDA) de los Estados Unidos Mexicanos (México).

El uso de imágenes, fragmentos de videos, y demás material que sea objeto de protección de los derechos de autor, será exclusivamente para fines educativos e informativos y deberá citar la fuente donde la obtuvo mencionando el autor o autores. Cualquier uso distinto como el lucro, reproducción, edición o modificación, será perseguido y sancionado por el respectivo titular de los Derechos de Autor.

Atiendo a la Presencia de los representantes de la UNAM y al personal de la institución e ingreso al contenido de los libros recepcionales.

NOMBRE: Gerardo Becerra
Mendoza

FECHA: 26-05-05

FIRMA: GA



UNIVERSIDAD NACIONAL
AUTÓNOMA DE
MÉXICO

UNIDAD DE SEMINARIOS "JOSE VASCONCELOS"
FACULTAD DE DERECHO
SEMINARIO DE DERECHO CONSTITUCIONAL Y DE
AMPARO.

Cd. Universitaria, D. F., abril 4 de 2005.

ING. LEOPOLDO SILVA GUTIERREZ
DIRECTOR GENERAL DE LA ADMINISTRACION
ESCOLAR DE LA U.N.A.M.
Presente.

Por este conducto, me permito comunicar a usted, que el pasante **BECERRIL MENDOZA GERARDO**, bajo la supervisión de este Seminario, elaboró la tesis intitulada **"NATURALEZA JURÍDICA DEL ORGANO REFORMADOR DE LA CONSTITUCION"**.

Con fundamento en los artículos 8° fracción V del Reglamento de Seminarios, 19 y 20 del Reglamento General de Exámenes de la Universidad Nacional Autónoma de México, por haberse realizado conforme a las exigencias correspondientes, se aprueba la nombrada tesis, que además de las opiniones que cita, contiene las que son de exclusiva responsabilidad de su autor. En consecuencia, se autoriza su presentación al Jurado respectivo.

"El interesado deberá iniciar el trámite para su titulación dentro de los seis meses siguientes (contados de día a día) a aquél en que le sea entregado el presente oficio, en el entendido de que transcurrido dicho lapso sin haberlo hecho, caducará la autorización que ahora se le concede para someter su tesis a examen profesional, misma autorización que no podrá otorgarse nuevamente, sino en el caso de que el trabajo recepcional conserve su actualidad y siempre que la oportuna iniciación del trámite para la celebración del examen haya sido impedida por circunstancia grave, todo lo cual calificará la Secretaría General de la Facultad".

ATENAMENTE
"POR MI RAZA HABLARÉ EL ESPIRITU"
DIRECTOR DEL SEMINARIO

LIC. EDMUNDO ELÍAS MUSI.
CONSTITUCIONAL Y DE AMPARO

Ciudad de México, 29 de marzo de 2005

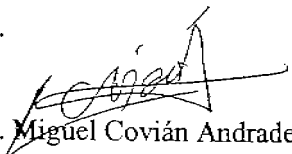
Dr. Edmundo Elías Mussi
Director del seminario de Derecho
Constitucional y Amparo de la
Facultad de Derecho de la UNAM
Presente

Me es muy grato comunicarle que el pasante de la licenciatura en Derecho, GERARDO BECERRIL MENDOZA, con número de cuenta 9219767-9, ha concluido la elaboración de la investigación que presenta como tesis profesional, titulada "NATURALEZA JURÍDICA DEL ÓRGANO REFORMADOR DE LA CONSTITUCIÓN".

Considero que este trabajo realizado bajo mi supervisión, reúne los requisitos de forma y de fondo que establece nuestra legislación universitaria para este tipo de ensayos, por lo que no tengo inconveniente en extender el presente oficio de terminación, para que el alumno continúe con los trámites tendentes a su titulación.

Quiero dejar constancia además, de que el alumno realizó un considerable esfuerzo a lo largo del desarrollo de esta investigación, mostrando aptitudes para este tipo de trabajos académicos.

Aprovecho la ocasión para enviarle un cordial saludo.


Dr. Miguel Covián Andrade

AGRADECIMIENTOS.

Al Dios de la vida por darle sentido a mi vida.

A mi padre Gerardo Becerril y con especial cariño a mi madre María Luisa Mendoza.

A LA FACULTAD DE DERECHO DE LA UNIVERSIDAD NACIONAL AUTÓNOMA DE MÉXICO.

A la ciencia constitucional y a sus corifeos: Carl Schmitt, Lassalle, Karl Loewenstein, Dr. Miguel Covián Andrade.

*El pueblo es, en la Democracia, sujeto del Poder
constituyente.*

Carl Schmitt.

Verfassungstheorie (Teoría de la constitución).

TEMA NATURALEZA JURÍDICA DEL ÓRGANO REFORMADOR DE LA CONSTITUCIÓN.

INDICE.

INTRODUCCIÓN

Capítulo I.

Marco conceptual.

1.- Constitución.....	1.
1.1.- Constitución política.....	2.
1.1.2.- Constitución como norma jurídica fundamental.....	5.
1.2.- Soberanía.....	11.
1.2.1.- Soberanía vertiente política.....	11.
1.2.2.- Soberanía aspecto jurídico.....	14.
1.2.3.- Soberanía popular.....	16.
1.3.- Poder constituyente y poder constituido.....	18.
1.4.- La reforma y la revisión de la constitución.....	23.
1.4.1.- La Reforma constitucional en el Derecho comparado.....	26.
1.5.- Defensa de la constitución.....	28.

Capítulo II.

Marco histórico.

2.1.- Constitución Política de la Monarquía española de 1812.....	31.
2.2.- Constitución Federal de los Estados Unidos Mexicanos. 4 de octubre de 1824.....	35.
2.3.- Leyes constitucionales de 1836.....	38.
2.4.- Bases Orgánicas de la República Mexicana de 1843.....	42.
2.5. Constitución liberal de 1857.....	43.
2.6 Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. Del 5 de febrero de 1917.....	48.

Capítulo III.

La reforma constitucional en México.

3.1.- Poder Constituyente Permanente.....	53.
3.2.- El procedimiento de reforma constitucional en México.....	61.
3.3.- Control de la constitucionalidad de la reforma constitucional en México.....	69.

Capítulo IV.

Naturaleza del órgano reformador de la constitución.

4.1.- Naturaleza del poder revisor de la constitución mexicana.....	74.
4.2.- Competencia y límites del poder revisor.....	84.
4.3.- Necesidad de un nuevo procedimiento de revisión constitucional en nuestro país.....	89.
4.4.- Procedimiento de revisión constitucional.....	93.
4.5.- La participación ciudadana en los procedimientos de revisión constitucional.....	99.
Conclusiones.....	107.
Bibliografía.....	110.

INTRODUCCIÓN.

El tema referente a la naturaleza del Órgano Reformador de la Constitución, es muy poco explorado en México, debido principalmente a que el artículo 135 constitucional regula el proceso de revisión constitucional de una manera práctica, se considera al poder de revisión (constituido) como un "Poder Constituyente Permanente", cuyo alcance reformador no es determinable, porque la constitución no le marca límites; sin embargo, un órgano constituido se explica su actuar porque posee una competencia, por consecuencia esta limitado por ésta.

El derecho constitucional comparado nos ofrece diversos procedimientos de revisión constitucional, que demuestran los alcances del órgano reformador de la constitución. Los diferentes procedimientos de reforma constitucional muestran la riqueza de opciones para desarrollar un procedimiento de revisión constitucional mucho mejor estructurado que uno de carácter práctico; pues ponen mucho énfasis en apelar a la legitimación de una constitución.

En México al Órgano de reforma Constitucional se explica por la idea del "Poder Constituyente Permanente", que es la doctrina prevaleciente para explicar los alcances y contenidos de las reformas constitucionales; sin embargo, en México los distinguidos juristas: Covián Andrade, Miguel, Burgoa Orihuela, Ignacio, Canudas Orezza, Luis Felipe, sostienen que el "Poder Constituyente Permanente" no puede reformar las decisiones políticas fundamentales; pues precisamente éstas son su límite de

actuación o competencia; esta afirmación categórica implica analizar si el poder de revisión es un órgano constituido o si deviene en un ulterior poder constituyente, una vez que ha nacido una constitución.

Con base en lo anterior, es claro que no se distingue en la doctrina mexicana del derecho Constitucional entre lo que es un proceso constituyente (concepto de la ciencia constitucional española), que rompe por completo con el viejo orden constitucional para erigir uno nuevo, pues se cambia a la constitución en su esencia al margen del procedimiento de revisión constitucional establecido por normas constitucionales; de este modo, un procedimiento de revisión constitucional puede tener alcance de reforma en la forma o en el fondo de las norma constitucionales del ordenamiento jurídico correspondiente, en el que siempre se respeta el núcleo esencial de la constitución que son las decisiones políticas fundamentales.

En México quién más ha desarrollado este tema es el jurista: Dr. Covián Andrade, Miguel, quien desde una perspectiva del derecho comparado, nos indica que en Europa las constituciones, establecen límites explícitos (expresión jurídica de las decisiones políticas fundamentales que no puede tocar el poder de revisión (constituido), fijándose de este modo su competencia) e implícitos (porque en el procedimiento de revisión constitucional participa el electorado, precisándose la competencia del poder de revisión, durante el procedimiento de revisión) o en la ausencia de éstos límites se recurre a la ciencia constitucional y a la teoría

constitucional científica para determinarlos; igualmente la naturaleza del órgano de reforma constitucional. La ciencia jurídica europea considera que, aun la falta de estos límites evidentes, implica que existe un residuo constitucional que no puede ser alterado por el poder de revisión (constituido). De alterarse la constitución a través de un procedimiento de revisión constitucional, el poder de revisión (constituido), está ocupando el lugar del poder constituyente, dando por resultado no una modificación constitucional, sino una constitución jurídico positiva totalmente diversa; lo cual es de por sí ignorar las cualidades originarias y precisas del poder constituyente. El por qué de los límites o ausencia de ellos, es lo medular de esta tesis.

El procedimiento de reforma constitucional es algo muy especializado en Europa, donde para llevarlo a cabo se emplea una Ley de revisión constitucional, que se encarga de que tenga vigencia una pormenorización y desarrollo de las normas constitucionales que expresan jurídicamente a las decisiones políticas fundamentales.

Los procedimientos de revisión constitucional mejor estructurados, son aquellos que además de contemplar la participación del electorado en el mismo, incluyen medios de control de constitucionalidad, esta combinación es debido a que la problemática de la reforma constitucional, implica no sólo cuestiones de procedimiento, sino de todo el sistema político en su conjunto, pues de otra manera no tienen razón de ser los límites implícitos y explícitos del órgano de revisión constitucional.

Capítulo I. Marco conceptual.

1.- Constitución.

Este concepto es el primero del derecho constitucional y de la ciencia constitucional, pues en torno a él es posible entender los problemas constitucionales.

La constitución y sus diversos aspectos: la forma de su protección, el procedimiento para su modificación, la sociedad política en la que ésta se encuentra inserta, su expresión jurídica, el papel que desempeña como sistema de fuente normativa, la interpretación de las normas constitucionales, tendrán un significado según qué entendamos por este concepto vital para el derecho constitucional y la ciencia constitucional.

En un primer sentido desde la ciencias sociales la constitución es la confirmación de una determinada estructura social, como lo afirma el constitucionalista Ruíz Manteca:

"En un primer sentido, propio de las ciencias naturales, la constitución de una cosa es su estructura social, su confirmación[...]Es natural que el pensamiento humano primitivo tendiera a aplicar este sentido material de constitución a las comunidades humanas, incluida la política. Así, para Aristóteles, la constitución de Atenas no es otra cosa que el orden concreto de la ciudad, su régimen, la forma efectiva en que la polis estructuraba jurídica y normalmente su vida, sus diversos poderes interactuantes. En eso consistía su constitución .. La palabra constitución tiene, por tanto, diversos sentidos según los momentos históricos, y en el presente tal diversidad nos permite destacar la riqueza significativa de un a palabra que hoy se refiere, por lo común, al documento escrito que contiene la ley fundamental de un Estado."¹

Como podemos apreciar el concepto que nos ocupa, tiene una riqueza de significados, por lo que es indispensable, comprender a cabalidad el

¹ Ruíz Manteca, Rafael et al. *Introducción al Derecho y derecho Constitucional*. Ed. Trotta. España. 1994. p. 149.

concepto. Como podemos apreciar, la constitución es ante todo una forma de organización política de la sociedad: estructura, establecimiento, configuración; que no siempre ha tenido la misma expresión conceptual a lo largo de la historia.

Por lo expresado el constitucionalista Dr. Covián Andrade, Miguel, al discurrir sobre éste concepto como objeto de conocimiento, precisa que éste debe cumplir ciertos requisitos:

“Que capte el objeto de conocimiento refiriéndose a ella; y Que su expresión teórica corresponda empíricamente a esa esencia.[...]lo que interesa al científico y en la especie, al científico constitucional es la esencia de la “constitución” como objeto de conocimiento, antes que sus aspectos formales o accidentales.”²

De este modo podemos apreciar que existen vertientes, que se ocupan de nuestro concepto. Por lo anterior, es necesario ver los aspectos más relevantes a lo largo de la historia del concepto al que nos dedicamos.

1.1.- Constitución política.

En esta perspectiva, se considera a la constitución como una esencia; es decir, el establecimiento de relaciones de poder en una sociedad política determinada.

Por la razones que ya apuntamos, Karl Loewenstein, para precisar el concepto de constitución desde un ángulo histórico-esencial nos explica que:

“La necesidad de formular, y por lo tanto de formalizar, el orden fundamental de la sociedad estatal en un documento serio –constitución en sentido formal– como un sistema, sin lagunas, de normas

² Covián Andrade, Miguel. TEORÍA CONSTITUCIONAL. Ed. Litografía y Terminados El Pliego S. A de C.V., 2ª ed., México, 2000, pp. 29-31.

fundamentales es un desarrollo relativamente posterior del constitucionalismo.⁷³

Hecha esta aclaración analizamos dos constitucionalistas que consideran a la constitución como el orden fundamental de la sociedad estatal, para después analizar la vestimenta jurídica de la constitución y sus implicaciones.

Recordemos que en unos párrafos precedentes el constitucionalista Dr. Covián Andrade, Miguel nos dilucidaba que el concepto de constitución ha de entenderse esencialmente y no por sus, menos importantes, aspectos accesorios (constitución igual a documento escrito de normas fundamentales del que parten las demás, constitución como fuente del derecho).

De esta manera, Ferdinand Lassalle en sus conferencias (en el siglo XIX) expresó que la constitución no es un simple cuadernillo que contiene las leyes fundamentales de un país; sino que son las relaciones objetivas de poder que predominan en una sociedad política determinada. En su pensamiento describe a la constitución como el conjunto de factores reales de poder que determinan la configuración político-social; asimismo éstos determinan las instituciones jurídicas y las leyes para que sean así y no de otro modo.

De esta suerte, para Lassalle la esencia de una constitución se ubica en:

“Los factores reales de poder que rigen en el seno de cada sociedad son esa fuerza activa y eficaz que informa todas las leyes e instituciones

⁷³ Loewenstein, Karl, TEORÍA DE LA CONSTITUCIÓN. Traducción y estudio sobre la obra por Alfredo Gallego Anabitaric. EDITORIAL ARIEL, S.A., España, p. 152.

jurídicas de la sociedad en cuestión, haciendo que no puedan ser, en sustancia, mas que tal y como son."¹

Esta suma de los factores reales del poder, no es algo aritmético; sino algo dinámico y dialéctico, es decir, el resultado del choque de fuerzas rivales, cuya consecuencia será el poder real que en un momento determinado prevalezca sobre otro, dando por resultado la configuración de la constitución.⁵

Otro autor, que también concibe políticamente a la constitución es Carl Schmitt, quien en su concepto positivo de constitución nos expresa:

"[...]una Constitución es válida cuando emana de un poder(es decir, fuerza o autoridad) constituyente y se establece por su voluntad. La palabra «voluntad» significa, en contraste con simples normas, una magnitud del ser como origen de un Deber-ser. La voluntad se da de un modo existencial; su fuerza o autoridad reside en su ser."⁶

Para Schmitt la constitución es un conjunto de decisiones políticas fundamentales, que decide, en quien reside el máximo poder político (poder constituyente), el ser o modo de ser del Estado y la específica forma de gobierno.

"En el fondo de toda normación reside una *decisión política del titular del poder constituyente*, es decir del Pueblo en la Democracia y del Monarca en la Monarquía auténtica."⁷

La idea de que la constitución es un conjunto de decisiones políticas fundamentales, se debe a que al ordenarse una determinada configuración política, estas determinaciones se adoptan, porque sólo

¹ Lassalle Ferdinand. ¿Qué es una constitución? Ed. Colofón, traducción por la editorial Colofón, México 1986, p. 41.

⁵ Covián Andrade, Miguel, *op.cit.*, supra n. 2, p. 58.

⁶ Schmitt Carl, TEORÍA DE LA CONSTITUCIÓN traducido por Francisco Ayala, Ed. Alianza, España, 1982, p. 34.

ib. p. 47

un ente concreto (factor real de poder), puede hacer permanecer su voluntad política, para determinar la constitución.

“ ... estas decisiones no son sólo ‘buenos propósitos’, sino auténticas definiciones sobre la organización política del Estado, que son adoptadas entre varias opciones más por el titular de la soberanía.”⁸

Sobra señalar que la constitución está inserta en una realidad política social, de aquí, su realidad política.

“ ... si bien es cierto que la configuración de la Constitución como norma jurídica presenta la indudable ventaja de que todo su contenido es auténtico mandato normativo. Lo cual no debe impedir destacar la diferente naturaleza de sus preceptos, esta misma concepción no debe hacernos olvidar su significado político y su función transformadora de la realidad social.”⁹

La constitución abarca tanto su expresión jurídica, como la realidad política preponderante que representa; sin confundir la expresión jurídica de la constitución con la realidad política que representa.

El aspecto jurídico de la constitución, es lo que a continuación analizamos.

1.1.2.- Constitución como norma jurídica fundamental.

El calificativo de constitucional a un escrito, que contiene las reglas del juego político, y que son verdaderos mandatos que rigen a una sociedad, como ya se ha apuntado es relativamente reciente.

Es el concepto de constitución propio del movimiento liberal, también conocido como constitucionalismo.

Este moderno concepto de constitución, sólo fija las aspiraciones de la clase burguesa que rompe con el poder absoluto del Monarca,

⁸ Covián Andrade, Miguel, op cit., supra n 2, p 67.

⁹ Álvarez Conde, Enrique, CURSO DE DERECHO CONSTITUCIONAL, Vol. I, Ed. Tecnos, S.A., España, 1996 p 148.

garantizándose así su libertad; limitando el poder que esgrimía descarnadamente el Monarca, a través de los derechos del hombre y el ciudadano y la “división de poderes”.

“ ... será el movimiento liberal; el que ... establezca las bases del concepto moderno de Constitución, cuya finalidad fundamental va a consistir en asegurar la libertad del ciudadano frente al poder político a través de una serie de principios y técnicas, entre los cuales destacan el respeto a los derechos individuales y la consagración de la división de poderes.”¹⁰

Al movimiento liberal están indisolublemente ligados dos movimientos que han transformado por completo la concepción de constitución: las revoluciones norteamericana y la francesa de fines del setecientos de nuestra era.

“ ... el constitucionalismo, como movimiento ideológico y político, aparece ligado a los procesos revolucionarios liberales y tiene su plasmación mas explícita y contundente en el artículo 16 de la Declaración de Derechos del Hombre y el Ciudadano de 1789: «Toda sociedad en la que no esté asegurada la garantía de los derechos ni determinada la separación de los poderes carece de Constitución.» Ahora bien, ello no quiere decir que el término «Constitución» no fuese conocido en épocas anteriores.”¹¹

El concepto moderno de constitución es producto del liberalismo; es un concepto histórico-relativo circunscrito a la ideología liberal.

“ ... la Constitución, concebida como ‘norma suprema’ conformada por ‘los derechos del hombre y la división de poderes’, no es otra cosa que la descripción jurídica de ese tipo de Estado específico que las clases burguesas necesitaban para consolidar su poder económico y extenderlo, una vez logrado el control político de la sociedad.”¹²

Para el movimiento liberal la constitución adquiere el moderno carácter de norma jurídica, con los contenidos ya enunciados.

¹⁰ Cfr. Álvarez Conde, Enrique. CURSO DE DERECHO CONSTITUCIONAL. Vol. I Ed. Tecnos S.A. España. 1996, p. 144.

¹¹ ib. p. 142.

¹² Cován Andrade, Miguel op. cit. supra n. 2, p. 22.

“En suma, el concepto liberal de Constitución va a implicar la idea de un acto fundacional. En forma escrita, mediante el cual se garantizan los derechos de los ciudadanos y se estructura la organización del poder político.”¹³

Del movimiento liberal, producido por lo demás de los acontecimientos revolucionarios de fines del setecientos, surgirán los conceptos de constitución material y formal. El primero recalca que la constitución es el conjunto de normas que organizan al Estado, las competencias de los poderes públicos, sus relaciones entre ellos y con los ciudadanos; mientras el concepto formal de constitución acentúa que ésta es lo escrito en un documento solemne donde están las normas fundamentales, del que parten las demás y que para su modificación se requiere un procedimiento más agravado, que el que se emplea ordinariamente para leyes.

He aquí un concepto de constitución en sentido formal:

“La Constitución es la norma constituyente, reguladora de la validez del sistema jurídico y determinante de las bases organizativas del Estado y de los fenómenos políticos fundamentales de la sociedad.”¹⁴

Ahora referimos un concepto de constitución en sentido material:

“LA CONSTITUCIÓN ES UNA NORMA DE NORMAS, ES UNA NORMA FUNDAMENTAL, LA NORMA BÁSICA SOBRE LA QUE DESCANSA LA ESTRUCTURA JURÍDICA MEDIANTE LA CUAL FUNCIONA EL ESTADO, ES ADEMÁS EL MARCO DENTRO DEL CUAL NECESARIAMENTE SE TIENEN QUE CIRCUNSCRIBIR LAS ACTIVIDADES SOCIALES TANTO DE CARÁCTER PÚBLICO COMO PRIVADO”.¹⁵

¹³ Álvarez Conde, Enrique, op. cit., supra n 9, p. 145.

¹⁴ Sánchez Brugas, Enrique, Derecho Constitucional, Ed. Porrúa S.A. de C.V., 2ª ed. México, 1997 p. 133.

¹⁵ Flores Gómez González, Fernando et al, Manual de Derecho Constitucional, Ed. Porrúa S.A. de C.V., México, 1976, p. 18.

Estas dos formas de concebir a la constitución, lejos de ser antagónicas, se complementan y dan lugar a una comprensión cabal del concepto de constitución, pues se tensan dialécticamente al resaltar el carácter normativo de constitución como norma fundamental y las bases de la organización política del Estado. Esta tirantez lleva a comprender, que detrás de las normas constituciones está la constitución política (decisiones políticas fundamentales). En esta comprensión nos diserta De Vergotini:

“Tales normas derivan y son condicionadas por un *principio originario* que constituye al mismo tiempo el núcleo efectivo de la completa organización constitucional. Este principio es el resultado del juego de las fuerzas políticas que se mueven en el ordenamiento, la decisión de base que condiciona los otros principios de vivir social y jurídico (según algunos las normas son de este modo, sin embargo, las mismas fuerzas políticas dominantes las instalan directamente y en función de tales principios).”¹⁶

Así existen normas constitucionales formales y materiales.

Por lo expuesto no debemos confundir a la constitución política con la expresión jurídica de las decisiones de base que deciden las fuerzas políticas dominantes (factores reales de poder).

La comprensión de la constitución, implica desentrañar, como hemos visto su esencia y la normatividad fundamental que representa. Por lo anterior, Heller en su teoría del Estado, construye el concepto de constitución jurídicamente destacada.

¹⁶ De Vergotini, Giuseppe, DERECHO CONSTITUCIONAL COMPARADO, MANUALES DE CIENCIA JURÍDICA, traducido por el autor de esta tesis, CASA EDITORA DOTT. ANTONIO MILANI CEDAM. Cuarta edición. Padova CEDAM, Italia, 1993, p. 143.

“... suele entenderse por Constitución del Estado no la estructura de un *status político* total[...]sino únicamente el contenido jurídico destacado de esa realidad; no una estructura social conformada por normas, sino una estructura normativa de sentido, no un ser sino un deber ser.”¹⁷

La reacción del positivismo jurídico, no se hizo esperar, para reaccionar a la tirantez de los conceptos formal y material de constitución. Hans Kelsen, define a la constitución desde el punto de vista lógico-jurídico como la norma hipotética fundamental del ordenamiento jurídico del que parten las demás normas jurídicas.

“Si inquirimos por qué la Constitución es válida, tal vez encontraremos su fundamento de validez en otra Constitución más antigua. Llegaremos finalmente a una Constitución que es históricamente la primera y que fue establecida por algún usurpador o por alguna especie de asamblea. La validez de esta primera Constitución es el supuesto último, el resultado final de que depende la validez de todas las normas de nuestro sistema jurídico ...”¹⁸

En las vertientes que hemos venido esbozando sobre el concepto de constitución, los conceptos forma y material, presentan el carácter accesorio de constitución, su expresión jurídica; sin embargo, es gracias a este aspecto jurídico del concepto de constitución por medio del cual se tiene una jerarquía normativa. La Constitución en esta tesitura es la norma de normas o ley suprema de la cual derivan las demás leyes constitucionales, así la constitución es fuente del derecho y escala de producción normativa.

“... la doble condición de la Constitución como norma jurídica y como norma suprema la configura no sólo como fuente del Derecho, sino como norma reguladora del propio sistema de fuentes.”¹⁹

¹⁷ Heller, Hermann. *Teoría del Estado*, traducido por el Fondo de Cultura Económica. Ed. Fondo de Cultura Económica. México. 1942. p. 278.

¹⁸ Kelsen, Hans. *TEORÍA GENERAL DEL DERECHO Y DEL ESTADO*. Ed. UNAM. México. 1988. p. 135.

¹⁹ Álvarez Conde, Enrique. *op. cit.*, supra n. 9, p. 155.

Así podemos deducir que hay normas constitucionales primarias y secundarias (expresión jurídica de las decisiones políticas fundamentales y leyes de reforma constitucional).

“Las normas constitucionales que originalmente conforman el texto de la Constitución redactada en el congreso constituyente son el derecho constitucional primario. Las leyes constitucionales que se expiden como resultado del procedimiento de reforma o adición a la Constitución escrita, configura el derecho constitucional secundario.”²⁰

Entendida la constitución como norma jurídica fundamental y ligada a los conceptos modernos de la misma: material y formal; implica que ocupa el vértice normativo del que derivan las otras normas; pues la constitución entendida como norma es cualitativamente diferente a las demás. Toda norma jurídica, por supuesto, lleva aparejada, de no acatarse, una sanción.

“... la consideración de la Constitución como norma jurídica plantea el problema de si todos los preceptos de la Constitución admiten la consideración de norma jurídica. En principio, hay que señalar que, para que se predique esta condición, todos y cada uno de su preceptos, en caso de ser violados, deben llevar aparejada la correspondiente sanción jurídica, sin olvidarnos de la posible existencia de preceptos que puedan ser calificados como normas declarativas o descriptivas, que también existen en otros textos normativos.”²¹

Resulta relevante entender que los factores reales de poder (Lassalle), en quienes reside el máximo poder político, toman las decisiones políticas fundamentales y para darles seguridad jurídica y dotarlas de obligatoriedad, las incrustan en un texto constitucional.

“El atributo ‘constitucional’ se lo asignamos por razones materiales y formales.

²⁰ Covian Andrade, Miguel, TEORÍA CONSTITUCIONAL, Ed. Litografía y Terminados El Pliego, S. A de C. V., 2ª ed., México, 2000, p. 109.

²¹ Álvarez Conde, Enrique, op. cit. supra n. 9, p. 151.

No se trata de cualquier tipo de normas jurídicas, sino las que confieren carácter obligatorio a las decisiones políticas fundamentales. Son las normas que protegen jurídicamente a las decisiones políticas fundamentales (Constitución) y permiten un nivel razonable de certidumbre sobre su respetabilidad y permanencia.⁷²²

La relevancia de la constitución como norma jurídica fundamental, es que nos ayuda a distinguir que la constitución no sólo tiene una vestimenta jurídica; sino que en toda norma yace una decisión política del Monarca en la monarquía pura y del pueblo en la democracia (Schmitt).

“... la configuración de la constitución como norma jurídica, y no como simple documento político, debe ser entendida en el sentido de reivindicar el carácter normativo de cada uno de los preceptos constitucionales, pero debe tener en cuenta que el texto constitucional no engloba toda la realidad constitucional.”⁷²³

1.2.- Soberanía.

El concepto de soberanía al igual que el de constitución ha tenido una evolución histórica, luego que antes del siglo XVI no se realizó doctrina que tratase de explicarla, debido principalmente a que la lucha por el poder indicaba en quien residía el máximo poder político.

Será hasta los siglos XVIII y XIX con el movimiento liberal que se predique a la constitución como soberana.

1.2.1.- Soberanía vertiente política.

El aspecto político de la soberanía nos indica que en una determinada organización del poder político, existe quien ejerce el poder y quienes son los destinatarios del mismo y también contemporáneamente que la

⁷²² Covian Andrade, Miguel. TEORÍA CONSTITUCIONAL. Ed. Litografía y Terminados El Pliego. S. A de C.V., 2ª ed., México, 2000, p. 96.

⁷²³ Álvarez Conde, Enrique, op. cit., supra n. 9, p. 155.

soberanía pertenece a la sociedad política (soberanía popular). Igualmente el aspecto político de la soberanía nos permite dilucidar que en esencia es el poder supremo a todos los demás.

“... superlativamente, la soberanía es una cualidad absoluta, que no admite aumento ni disminución: que es o que no es.”²¹

Al ser la soberanía la máxima forma organizativa del poder político, es claro que es fuente del derecho.

“La soberanía política...es el origen y fundamento de la Constitución, lo cual es científicamente correcto y empíricamente comprobable.”²⁵

Entendido que es la soberanía, es claro que siempre ha pertenecido a diferentes centros de poder.

“Problema objeto de debate es aquél de la *titularidad de la soberanía* (o también de la « pertenencia » o « atribución » de la soberanía) entre otras consideraciones, la de su frecuente desdoblamiento entre sujetos titulares de la soberanía y sujetos habilitados para su concreto ejercicio. La soberanía cual máximo poder político puede ser atribuida a una persona o a un grupo selecto, que en todo caso, también puede ejercitarse directamente como acontece en la autocracia, o a la comunidad, mas solo en un modo restringido la ejercita directamente (democracia directa), utilizando por regla general, mecanismos de habilitación para su concreto ejercicio, a favor de órganos que la ejercitan periódicamente (democracia representativa).”²⁶

De Vergotini nos diserta que la soberanía es la máximo fuerza organizativa del poder político. El soberano es el Rey en la Monarquía pura, una clase que con determinadas cualidades como los liberales burgueses del siglo XVIII, contemporáneamente la comunidad política o pueblo.

²¹ Rodríguez-Zapata, Jorge.. TEORIA Y PRACTICA DEL DERECHO CONSTITUCIONAL, Ed. TECNOS S. A., España, 1996, p. 76.

²² Covarr Andrade, Miguel, op. cit., supra n. 2, 128.

²³ De Vergotini, Giuseppe, ,op. cit, traducido por el autor de esta tesis, supra n. 16, p. 83.

“... El problema de la atribución de la soberanía radica en determinar a que sector se atribuyen las decisiones máximas o últimas en el Estado. Las respuestas principales son:

6.1 SOBERANIA REGIA.

Conforme al principio monárquico es el atributo de un hombre, señor del Estado, cuya voluntad ilimitada (*unbeschränkte Fürstenschaft*) es la fuente de todo el ordenamiento jurídico ...

6.2 SOBERANIA NACIONAL.

Si antes de 1789 el Rey, sostenido por los juristas áulicos, había logrado presentarse como propietario o incluso como personificación del Estado, la Revolución francesa hace intervenir el concepto de Nación como nueva propietaria de la soberanía. La teoría de la soberanía nacional significa:

a) separar la soberanía de los gobernantes, que sólo están investidos de una mera competencia, sin ser los verdaderos propietarios del poder, una vez que -decapitado el Rey- han ocupado su posición;

b) sólo se concibe como legítima la soberanía si reside en la colectividad, ejerciéndose a través de las competencias que marca la Constitución;

c) la soberanía reside en la Nación en forma *indivisible*, como colectividad unificada que tiene una individualidad y poder superior a los nacionales e independiente de ellos. Se niega la soberanía a cualquier individuo, grupo o colectividad territorial.

6.3 SOBERANIA POPULAR.

En el caso de la soberanía popular la soberanía pasa del Rey al conjunto de los ciudadanos. Soberano es el pueblo, conforme a una concepción que tiene su máximo exponente en Jean-Jacques Rousseau.

El Estado no existe sino por el pueblo, por lo que se confunde con los ciudadanos. Como dicha titularidad implica dividir entre todos los ciudadanos la titularidad de la soberanía, hay que convocar al pueblo cuando es preciso adoptar una decisión soberana, formando la voluntad de éste la voluntad de la mayoría.²⁷

La comunidad política o pueblo, al ser un ente difuso no puede en términos prácticos ejercitar su soberanía; sin embargo, periódicamente

²⁷ Cfr. Rodríguez-Zapata, Jorge, TEORÍA Y PRÁCTICA DEL DERECHO CONSTITUCIONAL, Ed. Tecnos S. A., España, 1996, pp. 79-81.

elige a quienes integrarán los órganos públicos para que en su nombre desempeñen las funciones públicas de manera periódica.

Por lo expuesto, la soberanía popular en su vertiente política implica tener muy claro que la máxima fuerza organizativa del poder político pertenece a todos los ciudadanos y que para efectos funcionales elige habitualmente representantes (Covián Andrade).

“... un conjunto o ente colectivo, ya sea que se le conciba jurídicamente, como el titular del derecho a configurar las estructuras constitucionales del Estado, o políticamente, como el total de los ciudadanos que participen en los procesos político-electorales de conformación y ejercicio del poder público.

En cualquier caso, se trata de un sujeto no identificable e incapaz cuantitativamente y cualitativamente, en términos de viabilidad práctica, para ejercer en forma directa el poder soberano que se le atribuye. Esto fuerza a que ese poder, del que se sostiene que el pueblo es titular, sea ejercido necesariamente por medio de **representantes**.”²⁸

1.2.2.- Soberanía aspecto jurídico.

Como hemos analizado la concepción de soberanía, hasta antes del siglo XVI, no se había acuñado. La presentación del Monarca como personificación del Estado soberano, es debida al jurista palatino Juan Bodino en su obra Los Seis Libros de la República.

“... La individualización del carácter soberano del poder estatal es una consecuencia de la operación de despersonalizar el poder del monarca absoluto para llegar a configurar la institución-estado como entidad permanente distinta de la *persona* de singulares responsabilidades en su gestión del poder político. El germen de la «definición del poder en términos impersonales y abstractos que caracterizan la afirmación del estado moderno como ordenamiento jurídico» se encuentra ya en Bodin (Los Seis Libros de la República).”²⁹

La idea de que el Estado es soberano, justifica jurídicamente que el Rey es el centro de poder; en cuanto al origen y ejercicio del poder político.

²⁸ Covián Andrade, Miguel. op. cit., supra n. 2, p. 140.

²⁹ De Vergottini, traducido por el autor de esta tesis, op. cit., supra. n. 16, p. 83.

“... Les six livres de la république son el intento más completo de justificación del derecho de los reyes a gobernar a los hombres y de su poder perpetuo y absoluto.”³⁰

Al movimiento liberal le debemos la calificación de soberana a la constitución.

“...En la época de la Restauración monárquica en Francia, y bajo la Monarquía de Julio(así, pues, de 1815 a 1848), han calificado especialmente los representantes del liberalismo burgués, los llamado «doctrinarios», a la Constitución (la *Charte*) de «soberana»...”³¹

La constitución es la que delimita la competencia de los órganos constituidos, pues sólo es predicable la cualidad de soberano del ordenamiento jurídico en su conjunto y de nadie más; luego que la norma hipotética fundamental es la cúspide de donde parten las demás normas y organiza el funcionamiento de los órganos constituidos (constitución en sentido formal y material).

Al enlazar en términos del positivismo jurídico la soberanía del pueblo, encuentra un inconveniente; debido a que cuando el Rey Monolítico ejercía el poder, era la misma fuente del derecho; cuando se asigna la soberanía al pueblo, es un ente multitudinario que no puede ejercer por sí mismo el poder político, por lo que funcionalmente elige representantes periódicamente.

“ ... el cambio de titularidad de la soberanía, del Monarca al pueblo, impide atribuir al nuevo titular (colectivo) las mismas notas del antiguo titular (singular) ... ”³²

³⁰ De la Cueva, Mario. LA IDEA DEL ESTADO. Ed. FCE-UNAM, Quinta ed. México, 1996. p. 69.

³¹ Schmitt, Carl. op. cit. supra n. 6. p. 33.

³² Aragón Reyes, Manuel et al. TEMAS BÁSICOS DEL DERECHO CONSTITUCIONAL. T. I, CONSTITUCIÓN, ESTADO CONSTITUCIONAL Y FUENTES DEL DERECHO. Ed. CIVITAS, España, 2001, p. 90.

Al existir las competencias de los órganos constituidos que se fijan en la constitución, éstos ejercen sus funciones con base en aquella, por lo anterior referimos que existe la soberanía de gobierno.

“ ... la soberanía de gobierno ... (la soberanía la ejercen los representantes de la Nación que integran los órganos del gobierno), sólo podría entenderse como inalienable (no se entrega, ni se cede), si se vuelve a personalizar a la soberanía en un Jefe de Estado o un jefe de gobierno ... ”³³

Empero la soberanía popular implica que el titular del máximo poder político es el pueblo, por consecuencia gesta a la constitución. Claro es que el titular de la soberanía expresa jurídicamente en el texto constitucional esta decisión política fundamental, lo que no implica que se reduzca a una mera formalidad la soberanía del pueblo, sino que existe ésta norma constitucional porque en ella yace la decisión de base de las fuerzas sociales dominantes.

1.2.3.- Soberanía popular.

Si la soberanía pertenece al pueblo, es claro que es el origen de todo el ordenamiento constitucional, al ser la máxima fuerza organizativa del poder político, es claro que no tiene límites para expresar dicho poder; empero si necesita mecanismos procedimentales para expresar su poder.

“ ... para que una colectividad se exprese fehacientemente, .. es preciso que esté organizada ... a la soberanía popular le acompaña siempre la regla de procedimiento (convocatoria, publicidad, quórum, mayoría, etc.) que le permite expresarse, regla pues, que no es límite a su voluntad, sino presupuesto para que esa voluntad exista ... ”³⁴

³³ Covarrán Andrade, Miguel, op. cit., supra n. 2, p. 142.

³⁴ Arzón Reyes, Manuel et al. op. cit., supra n. 32, p. 90.

Así también es importante entender que el pueblo como soberano que es elige representantes; lo que no implica que les delegue su soberanía, sino que para efectos funcionales recurre el pueblo soberano a la representación para que se forme el gobierno que hace funcional al Estado.

“Si organizados todos los poderes sobre la base de la representación del país «ya no hay nada más que tratar, es evidente que, no sólo los poderes particulares, sino la soberanía misma se traslada, por tiempo cuando menos, a las magistraturas públicas, las cuales constituidas absorben toda la autoridad de la Nación, sin quedar fuera de ellas más que súbditos».”³⁵

Por lo anterior, cuando se causa una distorsión entre el principio de soberanía popular y el sentido del ejercicio del poder político, es menester entender que la soberanía es una esencia y no una mera expresión formal.

“Los Estados constitucionales contemporáneos mejor estructurados son los que se fundamentan en el principio de soberanía popular, concibiéndolo políticamente por principio y desarrollándolo posteriormente en el nivel normativo.”³⁶

Desde luego, atendiendo al carácter ilimitado de la soberanía es necesario que el pueblo soberano organizado, procedimentalmente pueda expresarse, para formar la voluntad de la mayoría.

“... el pueblo, no obstante ser soberano y, como tal, estar investido de la facultad de decidir en última instancia sobre sus propios destinos, no puede en la práctica efectuar actos concretos de gobierno y administración ya que es un ente multitudinario y heterogéneo, y por lo mismo inhábil para la acción política técnica en que consiste el gobierno de la colectividad. A lo sumo puede adoptar decisiones de carácter general, por vía plebiscitaria, electoral o de referéndum, pero en ningún caso le es dado realizar por sí mismo actos particularizados de gobierno

³⁵ Cfr. Rodríguez-Zapata, Jorge, *TEORÍA Y PRÁCTICA DEL DERECHO CONSTITUCIONAL*. Ed. Tecnos S. A., España, 1996, p. 259.

³⁶ Covian Andrade Miguel, *op. cit.*, supra n. 2, p. 123.

o administración de la cosa pública. A lo sumo puede adoptar decisiones de carácter general, por vía plebiscitaria, electoral o de referéndum ..."³⁷

1.3.- Poder Constituyente y Poder constituido.

El primer teórico en hablar sobre el poder constituyente es Sieyes, en su ensayo *¿Que es el Tercer Estado?*

"... según qué interés se habría podido dar una Constitución a la *nación* misma. *Ella existe ante todo y es el origen de todo.* Su voluntad es siempre legal ... En cada una de sus partes la Constitución no es obra del poder constituido, sino del poder constituyente."³⁸

He aquí la diferencia entre el Poder Constituyente y el Poder Constituido. El primero es el máximo poder político, que da origen a una constitución y el segundo ejecuta las funciones de las decisiones que ha tomado el primero. El movimiento liberal rompe con el Monolítico Monarca, para que políticamente y sociológicamente, la clase burguesa alcanzase el poder. La Nación es una ficción jurídica que representa a todo el Estado francés en el siglo XVIII.

"Desde el punto de vista político, la Nación se ha transformado en el sujeto político por excelencia. Titular del poder y por lo tanto de la soberanía. Es en realidad una ficción jurídica en la que está presente teóricamente presente toda Francia. Pero el concepto de Nación es susceptible también de un enfoque sociológico. Los ocupantes de la Nación deben ser por derecho y por justicia los del tercer estado, aquel sector de la sociedad francesa que debiendo ser todo, hasta ahora no había sido nada."³⁹

Sieyes justifica jurídicamente que la única clase poseedora del máximo poder político, es la burguesía cuando logra alcanzar a éste. Mediante la

³⁷ Borja, Rodrigo. DERECHO POLÍTICO Y CONSTITUCIONAL. Ed. Fondo de Cultura Económica, 2ª ed., México, 1992, pp. 60-61.

³⁸ Sieyes, Emmanuel J., *¿Qué es el Tercer Estado?*, traducido por Rico Godoy, José. Ed. U. N. A. M., 3ª ed., México, 1989, pp. 108-109.

³⁹ Peña González, José. DERECHO Y CONSTITUCIÓN. Ed. DUKINSON, S. L. España, 2003, pp. 143-144.

ficción Nación-burguesía se aseguraron los burgueses el poder político que antes no tenían.

"... la Nación es la adición de los individuos, poseedora de la soberanía inalienable e imprescriptible, ejercida por el grupo de ciudadanos electos que reúnen determinadas cualidades (en *Sieyès*, la burguesía accionista del Estado)."¹⁰

La ficción jurídica Nación que representa sólo a la burguesía procedimentalmente funciona excluyendo a todos los individuos que no tuviesen las cualidades burguesas.

" Desde el punto de vista procedimental, y para evitar que otras clases sociales puedan incluirse en la nación, bastará más adelante con poner en marcha la técnica del sufragio censitario, lo que permitirá a la burguesía el control del poder y del estado de forma monopolista."¹¹

La Nación elige representantes extraordinarios para redactar la constitución y en ese preciso momento son constituyentes, hecho lo anterior se fijan las reglas del juego político y emana la normatividad constitucional a la que queda sometido el Poder constituido. Empero si la Nación es la poseedora del poder es fuente de la ley y la que coloca al Poder constituido para que ejecute la decisión del máximo poder político en funciones. La distinción del Poder Constituyente y del Poder Constituido, implica jurídicamente que la constitución como norma, limita al poder público y reconoce al que le da origen, luego que contemporáneamente la soberanía es del pueblo.

"La concepción de la Constitución como norma capaz de limitar el poder público, es decir, el poder del Estado, impone la distinción entre poder constituyente y poderes constituidos. La legitimación popular del poder (inseparable de la idea misma de Constitución y plena de significado jurídico-positivo cuando es la propia Constitución la que atribuye la

¹⁰ Covian Andrade, Miguel, op. cit. supra n. 2, p. 142.

¹¹ Peña González, José, op. cit. supra n. 39, p. 144

soberanía al pueblo y define al Estado como democrático) impone que el poder constituyente, esto es, el poder soberano, radique en el pueblo.¹²

De la concepción de la fusión soberanía-poder constituyente que crea una constitución es claro que el Poder Constituyente es ante todo una voluntad que toma la decisión de ser del Estado, como tal política.

*"Poder constituyente es la voluntad política cuyo poder o autoridad está en condiciones de tomar la decisión unitaria concreta sobre el modo y la forma de su propia existencia política esto es, determinar la unidad política en su totalidad."*¹³

La legitimación de una constitución la recibe del Poder Constituyente, que la origina y por lo tanto denota la relación soberanía-poder constituyente pues ambos conceptos se implican.

*"... soberanía y poder constituyente se implican, son lo mismo, en tanto aquélla es condición de éste y éste es manifestación de aquélla."*¹⁴

Una de las consideraciones en cuanto al origen y ejercicio del poder, en los términos liberales de la Nación-burguesía, que es la soberana-constituyente, consiste en que al ser la Nación una ficción jurídica, los representantes de la nación extraordinarios y ordinarios sólo son responsables ante la Nación, luego que son representantes de ésta. Esta concepción del origen y ejercicio del poder dista mucho de la concepción de Rousseau acerca de la soberanía popular.

*"... tanto los representantes ordinarios como los extraordinarios, forman parte de la soberanía nacional y están dotados de un mandato representativo. Representan a la Nación y sólo por ella pueden ser demandados y sólo ante ella responden."*¹⁵

¹² Aragón Reyes, Manuel et al. op. cit., supra n. 32, p. 90.

¹³ Citado y traducido por Covián Andrade, Miguel, en su obra Teoría Constitucional, op. cit. 2. p. 153; de la obra de: Schmitt, Carl. *Verfassungslehre*. Ed. Duncker U. Humblet, Berlin. 3ª ed., 1928, pp. 75 y 76.

¹⁴ Covián Andrade, Miguel, op. cit., supra n. 2, p. 124.

¹⁵ Peña González, José, op. cit., supra n. 39, p. 144.

Diferente es el origen y el ejercicio del poder cuando se comprende la naturaleza política del poder constituyente, que encuentra plena coincidencia con la soberanía popular en términos rousseaunos, pues la soberanía pertenece a todos los ciudadanos y no sólo a los que reúnan determinadas calidades burguesas que se obligan sólo ante la ficción jurídica Nación.

“ ... SIEYES se aparta aquí claramente del concepto formulado por Rousseau acerca de la soberanía popular que conlleva el mandato imperativo, consecuencia inevitable al haber trasladado el filósofo ginebrino la técnica ius privatista del mandato al campo del Derecho político.”¹⁶

Sieyes radica la soberanía en la Nación-burguesía mientras Rousseau en todos los ciudadanos que converjan tienen una cuota de soberanía y por consecuencia sólo hay un mandato imperativo de los titulares de los poderes constituidos.

“Rousseau planteaba una “generalidad” o “totalidad” en que radicaba la soberanía. Siéyès atribuía ésta a la Nación, es decir, al “tercer Estado” que era la burguesía. Las bases del Estado democrático que pueden extraerse de Rousseau (igualdad) son incompatibles con un pensamiento de clase que sólo considera iguales a los citoyens du tiers état, con exclusión de los demás (Siéyès).”¹⁷

Si el poder constituyente es el que origina a una constitución es consecuente afirma que es superior a todos los órganos constituidos en un determinado ordenamiento.

Ahora, bien el poder constituido, u órgano constituido o constitucional, al ser establecido por el poder constituyente, encuentra su modo de actuar o autonomía en las normas constitucionales que se encuentran

¹⁶ id.

¹⁷ Covián Andrade, Miguel, op. cit., supra n. 2, p. 29.

en la constitución como norma jurídica fundamental; en consecuencia es limitado.

“La autonomía es una forma o modo de actuar, cuyo contenido es la competencia.”⁴⁸

Sin poderes constitucionales es imposible la funcionalidad en un Estado democrático; para nosotros las características de un poder constituido es su actuar independiente de cualquier otro órgano que organiza al Estado, atendiendo al principio de división de poderes y que su competencia está claramente marcada en la constitución.

“... c) Tener una estructura delimitada clara y enteramente en el propio texto Constitucional...”

d) Encontrarse en una situación de *paridad* respecto de los demás órganos constitucionales...

Órganos constitucionales son, en definitiva, aquellos que se diferencian de los demás órganos del Estado no sólo por una distinción de funciones, que son las *funciones esenciales o fundamentales* con relación a funciones accesorias, sino también por una diferencia de posición: son los únicos que *individualizan al Estado en un determinado momento histórico*. No existe ninguna dependencia jerárquica de estos órganos con relación a otros, aunque sean constitucionales.⁴⁹

La constitución mexicana vigente en el artículo 49⁵⁰ contempla la autonomía de tres órganos constitucionales, cuyas funciones que cada uno ejecuta son diferentes, como lo son los poderes constituidos federales: ejecutivo, legislativo, judicial.

La características prístina de éstos, es que son *una instancia última de decisión y tienen una competencia de gobierno amplia*.⁵¹

⁴⁸ *ib.* p. 164.

⁴⁹ Rodríguez-Zapata, Jorge. TEORÍA Y PRÁCTICA DEL DERECHO CONSTITUCIONAL. Ed. TECNOS S. A., España. 1996. p. 385-386.

⁵⁰ Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, Ed. ESFINCF S. A. de C.V., Vigésimo quinta ed., México, 2004, p. 53.

⁵¹ Covilla Andrade, Miguel. Apuntes de clase del quinto módulo. Derecho Electoral Federal, Centro de Estudios de Ingeniería Política Constitucional A.C., 2002, México, Distrito Federal.

1.4.- La reforma y la revisión de la constitución.

La constitución como norma jurídica fundamental, precisa adaptarse a la transformación de la sociedad, lo cual implica que se reforme. Las decisiones políticas fundamentales se les dota de obligatoriedad al incrustarse en el texto constitucional. Así existen normas formalmente constitucionales y normas materialmente constitucionales. Los factores reales de poder son los que toman la decisión de definir las bases del juego político y al redactarse en un cuadernillo éstas adquieren la calidad de mandatos imperativos.

La reforma de la constitución implica la modificación de las normas constitucionales primarias del texto constitucional de forma o fondo; la revisión de la constitución es la adopción de una nueva constitución por el titular de la soberanía-constituyente. Sin embargo, atendiendo a caracteres puramente formales con la reforma constitucional pueden afectarse a las normas constitucionales cuyo contenido es material; que en todo caso devendrá un diferente régimen político y en consecuencia una nueva constitución. Mas debe quedar claro que sólo el poder constituyente es el que puede en esencia modificar a la constitución.

*Las transformaciones que inciden sobre una constitución asumen diverso significado, a medida de que, estén de acuerdo o menos, en reconocer la permanencia de sus caracteres identificables originales; según esta hipótesis la transformación sería así de radical que es considerada la consecuencia de un sustancial poder constituyente. Cuando se habla de modificar se entiende implícitamente *reconocer la permanencia del núcleo esencial* de la constitución modificada, esto es, aquélla parte que algunos definen como «superconstitución». Por consecuencia, cuando la modificación embiste larga parte de los institutos fundamentales, también formalmente se verifica el recurso a

la revisión, que en la sustancia se podrá tener una modificación radical de la constitución.⁵²

El poder de revisión (constituido) es el que realiza la revisión del texto constitucional; mientras que un órgano ad hoc es el que adopta una nueva constitución, en donde se encuentran reunidos los representantes de los factores reales de poder que al haber cumplido su función deja de existir para entrar en funciones de un poder revisor (constituido).

Atendiendo al principio democrático es necesario que en la revisión en sentido amplio intervenga el pueblo, titular de la soberanía.

“ ... la soberanía del pueblo y del *pouvoir constituant* originario del pueblo soberano, se ha generalizado, y hasta estereotipado, un procedimiento para la elaboración y adopción de una constitución escrita: una asamblea nacional o constituyente será elegida por todo el pueblo para esta tarea específica. Con más frecuencia hoy que en tiempos pasados, se prescribe imperativamente la ratificación final por el pueblo soberano.”⁵³

Si hemos dicho que el Poder Constituyente es el origen del derecho y que él asimismo decide el tipo de Estado y la forma de gobierno, es claro que engendra a los órganos constituidos y en consecuencia el poder de revisión (constituido); éste no puede por reglas formales modificar a la constitución en sentido amplio (núcleo constitucional).

Si el poder de revisión (constituido), realiza la reforma del texto constitucional a través de un procedimiento, es claro que tiene límites y no deviene en un Poder Constituyente. Por consecuencia la naturaleza del poder de revisión es jurídica a diferencia del originario y preciso

⁵² De Vergottini, Giuseppe, *op. cit.*, supra n 16. p 176.

⁵³ Cfr. Loewenstein, Karl., *TEORIA DE LA CONSTITUCIÓN*. traducción y estudio sobre la obra por Alfredo Gallego Anabitarte. Ed. Ariel. 2ª ed. España. 1976. pp. 160-161

Poder Constituyente. La idea de que el Poder Constituyente da origen al poder de revisión (constituido), implica la superioridad del primero sobre el segundo.

El único que puede realizar una modificación radical de la constitución es el Poder Constituyente; mientras el poder de revisión sólo puede modificar el texto constitucional o expresión jurídica de las decisiones políticas fundamentales.

“La modificación de la constitución – que es competencia del poder de revisión- no puede jamás confundirse y no puede resolverse con la sustitución de una determinada constitución con otra radicalmente diferente. Esto – bien entendido- sobre un plano jurídico; mientras, sobre el plano factual, la sustitución es siempre posible, pero equivale a la instauración de una nueva constitución y de un distinto ordenamiento. Por otra parte, el poder de revisión – en cuanto poder constituido- no puede colocarse en contradicción con aquella parte de la constitución que le concede y que es necesariamente reservada al poder constituyente, sin perderse el fundamento de su misma legitimación.”⁵⁴

El que crea a la constitución es el Poder Constituyente, por consecuencia al poder de revisión constitucional, es consecuente afirmar que la base de legitimación del poder constituido es precisamente la constitución de la cual emana y por lo anterior no puede contradecir su base de sustento.

Por lo demás el poder de revisión (constituido), tiene una competencia que es la de modificar el texto de la constitución y por lo mismo está limitado por ésta.

“El poder de revisión tiene una competencia, la que en tanto tal, por definición es limitada, consistente en lo siguiente: *está facultado limitativamente en forma expresa (en el texto constitucional) o implícita*

⁵⁴ Modugno, Franco. “ EL PROBLEMA DE LÍMITES A LA REVISION COSTITUCIONAL”, traducido por el autor de esta tesis. *JURISPRUDENCIA CONSTITUCIONAL*, CASA EDITORIAL ANTONIO GIUFFRÉ – MILÁN, ITALIA, vol. 37, MARZO-ABRIL, AÑO XXXVII- 1992, fasc. 2, p. 1660.

*(aunque el texto constitucional no le señale sus límites, éstos existen en función de su naturaleza de poder constituido), para modificar en el fondo y en la forma, normas constitucionales exclusivamente, sin alterar, ni tocar en lo mínimo, decisiones políticas fundamentales.*⁵⁵

Esta diferencia entre el Poder Constituyente originario y preciso y el poder constituido limitado en una competencia, es la tesis que nosotros sostenemos.

1.4.1.- La Reforma constitucional en el Derecho Comparado.

Las técnicas de reforma o revisión constitucional en el derecho comparado, son de acuerdo a Karl Loewenstein⁵⁶:

- ◆ Mayorías parlamentaria cualificadas.
- ◆ Participación del electorado.

La primera técnica consiste, en que casi por norma general en el procedimiento de reforma o revisión constitucional, participan los órganos legislativos, y que se efectúe por esta vía. Siguiendo el principio de rigidez constitucional, el procedimiento de reforma constitucional está sometido a requisitos que lo dificultan; a diferencia del procedimiento que para una ley se emplee ordinariamente.

De esta manera, desde las primeras constituciones escritas, la técnica de revisión constitucional, en la que se emplean mayorías cualificadas, para aprobar una ley de revisión constitucional, ha probado ampliamente su eficacia. El objetivo primordial es lograr un consenso amplio de los partidos elegidos en el parlamento, pues con las mayorías cualificadas se logra representar una fracción de votos superior a la

⁵⁵ Cován Andrade, Miguel, op. cit., sepran 2, p. 197

⁵⁶ Cfr. Loewenstein, Karl., TEORÍA DE LA CONSTITUCIÓN, traducción y estudio sobre la obra por Alfredo Galego Anabitarte, Ed. Ariel., 2ª ed., España, 1976 pp. 175 y ss.

mitad; también permite a la minoría disidente un veto que es un eficaz control político.

Esta técnica supone un cerrojo frente a las mayorías parlamentarias abusivas.

Las mayorías pueden ser de dos tercios, tres cuartos, tres quintos, etc; en el cuerpo legislativo para la aprobación de una reforma constitucional.

Otras técnicas son: la adopción de la reforma constitucional en una sesión común de ambas cámaras del parlamento, disposiciones según las cuales una reforma constitucional debe ser aprobada por el parlamento varias veces en sesiones consecutivas, o repetidamente dentro de la misma sesión, siendo posible también que se haga depender la adopción de la enmienda de la correspondiente mayoría legal, en lugar de la constituida por los miembros presentes del parlamento.

La participación del electorado en el procedimiento de reforma constitucional, presenta dos posibilidades: la disolución del parlamento tras la aprobación de la reforma por el mismo, la celebración de nuevas elecciones y la nueva aprobación por el nuevo parlamento, y , por el otro lado la propia actitud del electorado expresada en un referéndum.

Partiendo de que el poder de revisión está limitado, podemos decir que la reforma constitucional en el derecho comparado reconoce límites implícitos y explícitos, según que, la misma constitución le marque al poder de revisión (constituido), que normas decisión no puede modificar;

o que tanto el procedimiento de constitución que se diseña implica la participación del poder constituyente del pueblo (soberanía popular), atendiendo al principio democrático y que delimite la competencia del Poder constituido, en la aprobación sucesiva del proyecto de revisión constitucional (Covián Andrade). También en el Derecho Comparado se presenta, por lo demás de manera muy acertada, la combinación de límites implícitos y explícitos. Tanto los límites implícitos como explícitos, tienen total contenido en función de la realidad política que la constitución representa, pues involucra desde luego la titularidad de la soberanía y el poder constituyente; por lo que el poder de revisión encuentra su límite en su naturaleza que es jurídica.

1.5.- Defensa de la constitución.

La defensa de la constitución implica la ordenación armónica de la constitución como norma fundamental y ordenación concreta de la realidad política que representa. El principio de rigidez constitucional, implica la permanencia y continuidad de una constitución del Estado. Reformar la constitución tiene por objeto que las normas secundarias se encarguen de desarrollar y pormenorizar los institutos fundamentales de una constitución sin contrariar a los contenidos de la constitución como norma fundamental; es decir que no pueden contradecir a las decisiones políticas fundamentales (constitución como norma fundamental como sistema de fuente normativa). Por lo que concierne al control de constitucionalidad, es el medio por el cual, se controla los actos de los órganos constituidos, específicamente los del

poder de revisión; de que éstos encuentren aquiescencia con las normas constitucionales primarias (sustento del control de constitucionalidad); de no ser así habrá anticonstitucionalidad material y también formal. La defensa de la constitución comprende medios por los cuales se preserve la constitución, para así evitar en la medida de lo posible sea vulnerada.

“Entendemos por defensa de la constitución un conjunto de instituciones, órganos y procedimientos encaminados a asegurar la permanencia de su identidad constitucional, incluso a través de sus posibles y necesarias reformas.”⁵⁷

Evocamos que en cátedra el constitucionalista Dr. Covián Andrade, Miguel nos disertaba que la Defensa de la Constitución, son un conjunto de instituciones, que tienen relevancia política como:

- *a) La distribución de competencias.
- b) El juicio de amparo.
- c) El juicio político.

La pretensión con estas instituciones es procurar que las disposiciones del texto constitucional se observen.

Así, en el juicio político, un servidor público, de infringir una ley se le sancionará, con la destitución y consecuentemente, asumirá la responsabilidad administrativa, civil y penal. Cesa de ejercer su mandato; para que la constitución no se incumpla más.

Sin embargo, los actos de este servidor público, que ha infringido la constitución siguen vigentes y por consecuencia sus efectos, aquí es donde el control de constitucionalidad entra en escena, pues este mecanismo destruye los actos de autoridad.”⁵⁸

Como corolario de lo expuesto podemos afirmar: no todos los medios de Defensa de la Constitución, tienden al control de constitucionalidad; empero todos los medios de control se avocan a la Defensa de la constitución.

⁵⁷ Lucas Verdú, Pablo et al., Prontuario de Derecho Constitucional, Ed. Comares, España, 1996, p. 84.

⁵⁸ Covián Andrade, Miguel, Apuntes de Clase. Control de la Constitucionalidad, Décimo semestre, Facultad de Derecho, UNAM, 2001

Por lo anterior, la defensa de la constitución es de carácter preventivo, por cuanto no nulifica los actos de autoridad que contradicen a la constitución del Estado. Mientras los medios de control, no sólo defienden a la constitución; sino que destruyen los actos de autoridad que la han violentado. La Defensa de la Constitución, es un concepto amplio, dentro del cual, se encuentra inmerso el de control de constitucionalidad. Finalmente, no hay que perder de vista que no todos los mecanismos de Defensa de la Constitución, controlan la constitucionalidad; mientras que todos los medios de control de la constitucionalidad tienden a la Defensa de la Constitución.

Capítulo II.

Marco histórico.

2.1 Constitución Política de la Monarquía española de 1812.

Esta constitución es fruto del liberalismo decimonónico; que tuvo influencia en el derecho constitucional de nuestro país.

Los institutos fundamentales de esta constitución son:

a) El principio de la soberanía nacional.

“Art. 3 La soberanía nacional reside esencialmente en la Nación, y por lo mismo pertenece a ésta, exclusivamente, el derecho de establecer sus leyes fundamentales.”⁵⁹

b) El principio de separación de poderes.

“Art. 15 La potestad de hacer las leyes reside en las Cortes con el Rey.

Art. 16. La potestad de hacer ejecutar las leyes reside en el Rey.

Art. 17. La potestad de aplicar las leyes en las causas civiles y criminales reside en los tribunales establecidos por la ley.”⁶⁰

c) El principio de representación nacional.

“Art. 27 Las Cortes son la reunión de todos los diputados que representan la Nación, nombrados por los ciudadanos en la forma que se dirá.”⁶¹

d) Los principios del individualismo burgués.

“Art. 4 La Nación esta obligada a conservar por leyes sabias y justas la libertad civil, la propiedad y los demás derechos legítimos de todos los individuos que la componen.”⁶²

Las Cortes son el órgano constitucional legislativo unicameral y al que se le encomendó la función de revisión del texto constitucional; cada

⁵⁹ Suprema Corte de Justicia de la Nación, *Documentos Constitucionales y Legales relativos a la función Judicial 1810-1917*, t. 1, Ed. Poder Judicial de la Federación, 1998, p. 32.

⁶⁰ ib. p. 33

⁶¹ id.

⁶² ib. p. 32

diputación general duraba dos años y se reunía tres meses a partir del tres de marzo de cada año.

“Las cortes eran la reunión de todos los Diputados, nombrados por los ciudadanos, que representaban a la nación y a los que, de manera principal correspondía la potestad legislativa.”⁶³

El procedimiento de revisión constitucional se encuentra regulado en los artículos 375 al 384 de la constitución gaditana.

La técnica de reforma constitucional, que emplea esta constitución es la aprobación de la enmienda constitucional por la diputación general varias veces, en el caso que nos ocupa son dos.

La iniciativa de la reforma, ante las Cortes, debía hacerse por escrito firmada y apoyada por veinte diputados (Art. 377).

Tenía que leerse la proposición de enmienda constitucional tres veces, con un intervalo de tres días, de una a otra lectura, después de la tercera lectura se discutía su admisibilidad (Art. 378).

Si se admitía a discusión, se observaban las formalidades para las leyes ordinarias; se votaba por mayoría cualificada de dos terceras partes, para el efecto de que la diputación general siguiente trataría la propuesta de enmienda constitucional (Art. 379).

Si se reunía la mayoría calificada, en el sentido de la admisibilidad y discusión de la propuesta de enmienda constitucional, la diputación siguiente observando las formalidades prescritas en la ley, podía declarar en cualquiera de los dos años de sus sesiones, votando para ello las dos terceras partes de la diputación general que ha lugar al

⁶³ Carzola Prieto, Luis María et al., TEMAS DE DERECHO CONSTITUCIONAL, Ed. Aranzadi, S. A., España, 2000, p. 30.

otorgamiento de poderes especiales para aprobar en definitiva la enmienda constitucional (Art. 380).

Los poderes especiales era la facultad extraordinaria que otorgaba el electorado (poder constituyente del pueblo) a la diputación general para llevar a cabo la enmienda constitucional (límites implícitos).

“ ... los constituyentes de 1812 se esforzaron, a través de lo que llamaron *los poderes especiales*, por aproximar el poder reformador al poder constituyente; sin embargo, sus facultades se constreñían a decidir sobre las proposiciones de las Cortes anteriores ... ”⁶⁴

Hecha la declaración de otorgamiento de poderes especiales, se realizaba una publicación que se comunicaba a todas las provincias; y dependiendo del tiempo en que se haya hecho la declaración de otorgamiento de poderes especiales, la diputación general determinaba si era la diputación inmediata o la sucesiva la que traería aparejado los poderes especiales (Art. 381).

Los poderes especiales los otorgaban las juntas electorales de provincia, precedido de la publicación y comunicación de la declaración de la diputación general de que ha lugar al otorgamiento de poderes especiales.

“Art. 382 Estos serán otorgados por las juntas electorales de provincia añadiendo a los poderes ordinarios la cláusula siguiente: ‘Asimismo, les otorgan poder especial para hacer en la Constitución la reforma de que trata el decreto de las Cortes, cuyo tenor es el siguiente: (aquí el decreto literal). Todo con arreglo a lo prevenido por la misma Constitución. Y se obligan a reconocer y tener por constitucional lo que en su virtud establecieron.’ ”⁶⁵

⁶⁴ De la Cueva. Mario, *TEORÍA DE LA CONSTITUCIÓN*. Ed. Porrúa. S. A., México. 1982. p. 132.

⁶⁵ *Suprema Corte de Justicia de la Nación. Documentos Constitucionales y Legales relativos a la función Judicial 1810-1917*, t. I., op. cit., supra n. 59. p. 53

Reunidas las juntas electorales, para el otorgamiento de poderes especiales; la reforma propuesta se discutirá de nuevo, y si fuere aprobada por las dos terceras partes de diputados, pasará a ser ley constitucional, y como tal se publicará en las Cortes (Art. 383).

Aunque no se establecieron en esta constitución límites explícitos (salvo porque el artículo 382, señala que la reforma constitucional se hará con arreglo a lo prevenido por la misma constitución), el procedimiento de revisión determina que es un órgano constituido y no un órgano constituyente, el que realiza la reforma constitucional.

Era el electorado el que otorgaba la facultades extraordinarias para la reforma constitucional; el electorado tenía, previa publicación y comunicación de la declaración de que ha lugar al otorgamiento de poderes especiales, de poder deliberar y ponderar el otorgamiento de los mismos, pues el pueblo es el constituyente; y no las Cortes, que en el procedimiento sólo aprueba la propuesta de revisión constitucional y hasta que el electorado le otorga los poderes especiales a las Cortes es como por el voto de los diputados por una mayoría cualificada de dos tercios aprueba definitivamente la reforma constitucional.

La constitución gaditana de 1812 establece condiciones suspensivas al preceptuar:

“Hasta pasados ocho días después de hallarse puestas en práctica la Constitución en todas sus partes, no se podrá proponer alteración, adición ni reforma en ninguno de sus artículos.”⁶⁶

⁶⁶ id.

2.2.- Constitución Federal de los Estados Unidos Mexicanos. 4 de octubre de 1824.

Los principios fundamentales de esta constitución, inspirada por el constitucionalismo decimonónico, son:

a) Proclamación solemne de soberanía (independencia).

“1. La nación mexicana es para siempre libre e independiente del gobierno español y de cualquiera otra potencia.”⁶⁷

b) Primacía de la religión católica.

“3. La religión de la nación mexicana es y será perpetuamente la católica, apostólica, romana. La nación la protege por leyes sabias y justas, y prohíbe el ejercicio de cualquiera otra.”⁶⁸

c) Representación popular.

“4. La nación mexicana adopta para su gobierno la forma de república representativa popular federal.”⁶⁹

d) División de Poderes.

“6. Se divide el Supremo Poder de la Federación para su ejercicio, en Legislativo, Ejecutivo y Judicial.”⁷⁰

El procedimiento de revisión constitucional, de la Constitución Federal de los Estados Unidos de México de 4 de octubre de 1824, se encuentra regulado en los artículos: 166-171.

La iniciativa de revisión constitucional era de las legislaturas de los Estados, mas el Congreso general no las tomaba en cuenta; sino hasta el año de 1830 en la legislatura vigente.

“166. Las legislaturas de los Estados podrán hacer observaciones, según les parezca conveniente, sobre determinados artículos de esta

⁶⁷ Ib. p. 134.

⁶⁸ id.

⁶⁹ id.

⁷⁰ id.

constitución y de la acta constitutiva: pero el Congreso general no las tomará en consideración sino precisamente el año de 1830.”⁷¹

Purgada la condición temporal, para la procedibilidad de la revisión constitucional, el Congreso general siguiente se concretaba a calificar los puntos a discusión de la reforma constitucional; para que el Congreso general sucesivo desahogase la reforma.

“168. El Congreso siguiente, en el primer año de sus sesiones ordinarias, se ocupará de las observaciones sujetas a su deliberación, para hacer las reformas que crea convenientes; pues nunca deberá ser uno mismo el Congreso que haga la calificación prevenida en el artículo anterior, y el que decrete las reformas.”⁷²

“El texto de 1824 ha sido uno de los más rígidos, su poder reformador se integraba con las legislaturas estatales que tenían la iniciativa, y el Congreso federal como órgano decisorio, siendo necesaria la intervención de dos legislaturas para aprobar las reformas que se hicieren, en virtud de que el artículo 168 exigía que ‘nunca deberá ser uno mismo el congreso que haga la calificación’ de las reformas, y que decrete las mismas.”⁷³

Claro es, que el enfoque desde el principio de rigidez constitucional se protege a la constitución esencial o decisiones políticas fundamentales expresadas jurídicamente en el texto constitucional. Pues, lo repetiremos una y otra vez, es un órgano constituido el que efectúa la revisión constitucional y no un órgano constituyente; por lo demás, el procedimiento de revisión constitucional determina que actúa un órgano constituido; toda vez, que en la especie la iniciativa correspondía a las legislaturas de los estados y el Congreso federal era el órgano decisorio. En esta constitución, también, se emplea la técnica de revisión

⁷¹ *ib.* p.146.

⁷² *id.*

⁷³ Fix-Zamudio, Héctor. DERECHO CONSTITUCIONAL MEXICANO Y COMPARADO. Ed Porrúa S.A. de C.V. & UNAM 2ª ed. 2001. p. 104

constitucional de aprobaciones sucesivas del proyecto de revisión constitucional, que es muy importante. Memoramos que en clase el constitucionalista Dr. Covián Andrade, Miguel⁷⁴, nos puntualizaba que en Bélgica jamás deliberaba (constitución de 1831) el proyecto de ley de revisión constitucional el mismo congreso que elaboró el proyecto; sino debía ser otro el que lo pondere; esto es se disuelve uno y entra en funciones otro, previamente electo, que realiza la revisión. Con este sistema, de aprobaciones sucesivas del proyecto de revisión constitucional, participa el electorado (la participación del electorado, a través de referéndum en la reforma constitucional, no está previsto en la constitución mexicana del ocho de febrero de 1824); toda vez que éste, al estar informado del proyecto de revisión, puede votar el partido que manifieste su sentir en relación a la reforma, ya que un primer Congreso recibe la reforma y otro Congreso la discute y aprueba en un momento determinado.

El Presidente de la República en 1824, carecía de la facultad de veto hacia la reforma constitucional.

*170. Para reformar o adicionar esta constitución o la acta constitutiva, se observarán además de las reglas prescritas en los artículos anteriores, todos los requisitos prevenidos para la formación de las leyes, a excepción del derecho de hacer observaciones concedido al presidente en el artículo 106.⁷⁵

⁷⁴ Covián Andrade, Miguel. Apuntes de Clase. CEDIPC. Quinto Módulo. Las Constituciones Mexicanas. México. 2002.

⁷⁵ *Suprema Corte de Justicia de la Nación. Documentos Constitucionales y Legales relativos a la función Judicial 1810-1917.* C. I. op. cit., supra n. 59, p. 146.

El artículo 171 de la constitución mexicana de 1824 establece límites explícitos, que junto con el procedimiento que desarrolla el artículo 168 de la misma se infieren los límites implícitos.

“171. Jamás se podrán reformar los artículos de esta constitución y de la acta constitutiva que establecen la libertad e independencia de la nación mexicana, su religión, forma de gobierno, libertad de imprenta, y división de los poderes supremos de la federación y de los Estados.”⁷⁶

Finalmente, esta constitución contempla una condición temporal en el artículo 169, que consistía en que para poder modificar la constitución tendrían que pasar seis años de la entrada en vigor de la Constitución Federal de los Estados Unidos Mexicanos, de 4 de octubre de 1824.

“169. Las reformas o adiciones que se propongan en los años siguientes al de 30, se tomarán en consideración por el Congreso en el segundo año de cada bienio, y si se calificara necesarias, según lo prevenido en el artículo anterior, se publicará esta resolución para que el Congreso siguiente se ocupe de ellas.”⁷⁷

2.3.- Leyes constitucionales de 1836.

Para entender esta constitución es necesario mirar en que contexto nació:

“Estas leyes representan el único gran esfuerzo de las clases privilegiadas para dar a la República una forma centralizada de gobierno, con el propósito de asegurar su dominio y defender sus privilegios. Con esta tendencia, y a fin de lograr que los gobernantes no se apartaran de aquellas metas y de evitar que alguna rebelión derrocará los poderes estatales, crearon un cuarto poder, colocado sobre los poderes del Estado, al que bautizaron con el nombre de *Supremo Poder Conservador*.”⁷⁸

Las leyes constitucionales de 1836 se componen de siete partes. La primer ley constitucional se titula *Derechos y obligaciones de los*

⁷⁶ id.

⁷⁷ id.

⁷⁸ De la Cueva, Mario, op. cit., supra n. o4, p. 136.

mexicanos y habitantes de la República, cuyos artículos se refieren a la nacionalidad mexicana y a los principios del individualismo burgués, como el que citamos:

“2. Son derechos de los mexicanos:

I. No poder ser preso sino por mandamiento de juez competente dado por escrito y firmado, ni aprehendido sino por disposición de las autoridades a quienes corresponda según ley, exceptuase el caso de delito *in fraganti*, en el que cualquiera puede ser aprehendido, y cualquiera puede aprehenderle, presentándole desde luego a su juez o a otra autoridad pública ...”⁷⁹

La ley constitucional segunda: *Organización de un Supremo Poder Conservador*. Inaugura las disposiciones constitucionales referentes a los órganos constituidos.

“Art. 1. Habrá un Supremo Poder Conservador que se depositará en cinco individuos, de los que se renovará uno cada dos años, saliendo en la primera, segunda, tercera y cuarta vez, el que designare la suerte, sin entrar en el sorteo el que o los que hayan sido nombrados para reemplazar. De la quinta vez en adelante saldrá el más antiguo.”⁸⁰

Evocamos que en cátedra, el constitucionalista Dr. Covián Andrade, Miguel al comentarnos sobre la las leyes constitucionales mexicanas de 1836, a propósito del Supremo Poder Conservador nos disertaba que:

“La organización de un Supremo Conservador, implicaba, la implementación de un órgano de control político. En las leyes constitucionales de 1836, aparece antes que el poder legislativo, ejecutivo y judicial.

El Supremo Poder Conservador, que se integraba por cinco miembros; que eran designados por las juntas departamentales; su designación era centralizada. Sus integrantes se nombraban excelencia.”⁸¹

Las facultades del Supremo Poder Conservador son:

⁷⁹ *Suprema Corte de Justicia de la Nación, Documentos Constitucionales y Legales relativos a la función Judicial 1810-1917*, t. I, op. cit., supra n. 59, p. 177.

⁸⁰ *ib.* p. 179.

⁸¹ Covián Andrade, Miguel. *Apuntes de Clase. CEDIPC. Quinto Módulo. Las Constituciones Mexicanas*, México, 2002.

“Art. 1. 12. Las atribuciones del Supremo Poder Conservador son las siguientes:

I. Declarar la nulidad de una ley o decreto, dentro de dos meses después de su sanción, cuando sean contrarios a artículo expreso de la Constitución, y le exijan dicha declaración, o el Supremo Poder Ejecutivo, o la alta Corte de Justicia, o parte de los miembros del Poder Legislativo, en representación que firmen dieciocho por lo menos.

II. Declarar, excitado por el Poder Legislativo o por la Suprema Corte de Justicia, la nulidad de los actos del poder Ejecutivo, cuando sean contrarios a la Constitución o a las leyes, haciendo esta declaración dentro de cuatro meses contados desde que se comuniquen esos actos a las autoridades respectivas.

III. Declarar en el mismo término la nulidad de los actos de la Suprema Corte de Justicia, excitado por alguno de los otros dos poderes, y sólo en el caso de usurpación de facultades...

X. Dar o negar la sanción a las reformas de constitución que acordare el Congreso, previas las iniciativas, y en el modo y forma que establece la ley constitucional respectiva...⁸²

La organización de los poderes legislativo, ejecutivo y judicial, en la constitución mexicana de 1836, se encuentran respectivamente en las leyes: tercera, cuarta, quinta:

“Art. 1. El ejercicio del Poder Legislativo se deposita en el Congreso General de la nación, el cual se compondrá de dos cámaras ...

Art. I. El ejercicio del Poder Ejecutivo se deposita en un supremo magistrado, que se denominará *Presidente de la República*; durará ocho años ...

Art. I. El Poder Judicial de la República se ejercerá por una Corte Suprema de Justicia, por los tribunales superiores de los departamentos, por los de Hacienda que establecerá la ley de la materia y por los juzgados de primera instancia ...⁸³

La ley constitucional sexta, expresa el principio de centralismo:

“Art. La República se dividirá en departamentos, conforme a la octava de las bases orgánicas. Los departamentos se dividirán en distritos y éstos en partidos.”⁸⁴

⁸² *Suprema Corte de Justicia de la Nación. Documentos Constitucionales y legales relativos a la función Judicial 1810-1917*, t. I, op. cit., supra n. 59, p. 180.

⁸³ *ib.* pp. 181, 185, 189.

⁸⁴ *ib.* p. 193.

Por cuanto hace, al procedimiento de revisión constitucional, se encuentra regulado, en la ley séptima titulada *Variaciones de las leyes constitucionales*.

El procedimiento de revisión constitucional era el mismo que se observaba para las leyes ordinarias el Congreso General; mas la última palabra era del *Supremo Poder Conservador* (art. 12, X de la Ley Segunda); la iniciativa de ley la poseían el Poder Ejecutivo, la cámara de diputados, las juntas departamentales; el Presidente de la República tenía facultad de veto.

“ ... las Constituciones centralistas; la de 1836, prescribió que la reforma seguía el mismo procedimiento que la legislación ordinaria, pero las modificaciones, que acordara el Congreso, según el artículo 12 de la segunda ley, estaban sujeta a la sanción última del supremo poder conservador ...”⁸⁵

Las leyes constitucionales de 1836 contemplan condiciones temporales para la variación constitucional, en la séptima ley constitucional.

“Art. I. En seis años, contados desde la publicación de esta Constitución, no podrá hacer alteración en ninguno de sus artículos.”⁸⁶

En esta constitución no se establecieron límites explícitos; sin embargo, existe el límite implícito que esta en el procedimiento que se emplea, para realizar la revisión constitucional, que se encuentra estructurado en normas constitucionales; por lo que se sitúa correctamente la revisión constitucional, que la realiza un órgano constituido y no un órgano constituyente.

⁸⁵ Fix-Zamudio, Héctor, op. cit., supra n. 73, p. 104.

⁸⁶ *Suprema Corte de Justicia de la Nación. Documentos Constitucionales y Legales relativos a la Jurisprudencia Judicial 1810-1912*, t. I, op. cit., supra n. 59, p. 196.

En esta constitución, no participaba el electorado, pues el que decidía sobre la reforma constitucional, era el Supremo Poder Conservador, para que la reforma constitucional estuviese conforme a lo que estableció en las leyes constitucionales el poder constituyente de 1836. El Supremo Poder Conservador es un cuarto órgano constituido con una competencia amplia, que decidió el constituyente de 1836, el 30 de diciembre del mismo año, para el funcionamiento de la organización estatal.

2.4.- Bases Orgánicas de la República Mexicana de 1843.

Esta es una constitución centralista, cuyos institutos fundamentales son los siguientes:

a) Proclamación de la independencia y republicanismo.

“Art. 1º La Nación Mexicana, en uso de sus prerrogativas y derechos, como independiente, libre y soberana, adopta para su gobierno la forma de República representativa popular.”⁸⁷

b) Principio de centralismo.

“Art. 4º El territorio de la república se dividirá en Departamentos y éstos en Distritos, partidos y municipalidades ...”⁸⁸

c) El principio de soberanía nacional y separación de poderes.

“Art. 5º La suma de todo el Poder público reside esencialmente en la Nación y se divide para su ejercicio en Legislativo, Ejecutivo y Judicial. No se reunirán dos ó más poderes en una sola corporación ó persona, ni se depositará el Legislativo en un individuo.”⁸⁹

d) Primacía de la religión católica.

⁸⁷ ib. p 288.

⁸⁸ id.

⁸⁹ id.

"Art. 6º La Nación profesa y protege la religión católica, apostólica, romana, con exclusión de cualquier otra."¹⁰¹

Ahora bien, el procedimiento de revisión constitucional se encuentra regulado en el artículo 202 de esta constitución, y se llevaba a cabo por el Congreso, por el mecanismo que se observaba para las leyes ordinarias, exigiéndose para su aprobación por mayoría calificada de dos tercios de ambas cámaras.

La iniciativa de revisión constitucional, la tenían el Presidente de la República, la cámara de diputados y la cámara de senadores; la Suprema Corte de Justicia de la Nación (Art. 53).

"Art. 202. En cualquier tiempo podrán hacerse alteraciones ó reformas a estas bases. En las leyes que se dieren sobre esta materia, se observará todo lo prevenido respecto de las leyes comunes, sin más diferencia que para toda votación, sea la que fuere, no se han de requerir ni más ni menos de dos tercios de votos en las dos Cámaras. El ejecutivo tendrá en estos casos la facultad 20 del art. 87."¹⁰²

Esta constitución es un claro ejemplo de ausencia de límites explícitos e implícitos; mucho menos se le da participación alguna al electorado en la reforma constitucional; tendremos en estos supuestos recurrir al límite lógicamente necesario; es decir, que es un órgano constituido el que realiza la reforma.

2.5.- Constitución liberal de 1857.

Esta constitución es de clara ideología liberal burguesa; los principios básicos en que se apoya son:

a) Principio de soberanía nacional.

¹⁰¹ id.

¹⁰² ib p 303

“Art. 39. La soberanía nacional reside esencial y originariamente en el pueblo. Todo poder público dimana del pueblo y se instituye para su beneficio. El pueblo tiene en todo tiempo el inalienable derecho de alterar ó modificar la forma de su gobierno.”⁹²

b) Principio de separación de poderes.

“Art. 50. El Supremo Poder de la Federación se divide para su ejercicio en Legislativo, Ejecutivo y Judicial. Nunca podrán reunirse dos ó mas de estos poderes en una persona ó corporación, ni depositarse el Legislativo en un individuo.”⁹³

c) Principios del individualismo burgués.

“Art. 1º El pueblo mexicano reconoce, que los derechos del hombre son la base y el objeto de las instituciones sociales. En consecuencia declara, que todas las leyes y todas las autoridades del país, deben respetar y sostener las garantías que otorga la presente Constitución.”⁹⁴

El procedimiento de revisión constitucional lo regulaba el artículo 127.

“Art. 127. La presente Constitución puede ser adicionada ó reformada. Para que las adiciones ó reformas lleguen a ser parte de la Constitución, se requiere que el Congreso de la Unión, por el voto de las dos terceras partes de sus individuos presentes, acuerde las reformas ó adiciones, y que éstas sean aprobadas por la mayoría de las legislaturas de los Estados. El Congreso de la Unión hará el cómputo de los votos de las legislaturas y la declaración de haber sido probadas las adiciones ó reformas.”⁹⁵

De este precepto, podemos inferir que el procedimiento de reforma constitucional lo efectuaba el Congreso de la Unión junto con las legislaturas de los Estados por mayoría cualificada de dos tercios del Congreso de la Unión.

Lo que hemos dicho sobre el procedimiento de revisión constitucional circunscrito a límites implícitos es aplicable a esta constitución.

⁹² Suprema Corte de Justicia de la Nación. *Documentos Constitucionales y Legales relativos a la función Judicial 1810-1917*, t. II, Ed. Poder Judicial de la Federación, 1998, p. 79.

⁹³ ib. p. 80.

⁹⁴ ib. p. 76.

⁹⁵ ib. p. 86.

Es importante señalar que se propuso un proyecto de norma de revisión constitucional, muy similar al de la constitución de 1824, sólo que con un toque más democrático; pues, se apelaba al electorado, para que decidiera en definitiva sobre la reforma constitucional. El artículo 125 del Proyecto de Constitución de México, de fecha de dieciséis de junio de 1856, rezaba:

“Art. 125. La presente Constitución puede ser adicionada ó reformada. Más para que las adiciones ó reformas lleguen a ser parte de la Constitución, se requiere: que un Congreso por el voto nominal de dos terceras partes de sus miembros presentes, acuerde que artículos deben reformarse; que este acuerdo se publique en los periódicos de toda la República tres meses antes de la elección del Congreso inmediato; que los electores al verificarla, manifiesten si están conformes en que se haga la reforma, en cuyo caso lo harán en los respectivos poderes de los diputados; que el nuevo Congreso formule las reformas, y estas se someterán al voto del pueblo en la elección inmediata.

Si la mayoría absoluta de los electores votara a favor de las reformas, el Ejecutivo las sancionará como parte de la Constitución.”⁹⁶

De acuerdo a este artículo: un Congreso admitiría la reforma constitucional por mayoría cualificada de dos tercios; después de que esta resolución se publicara en los periódicos de toda la República tres meses antes de la elección del nuevo Congreso (una legislatura duraba dos años); el electorado facultaba a los diputados, en la elección, para efectuar la reforma constitucional y esta misma legislatura sometería la reforma constitucional al electorado para su aprobación definitiva.

“Se sugería que la legislatura ordinaria en funciones (poder constituido legislativo ordinario), recibiera la iniciativa de reformas a la Constitución y que la siguiente legislatura, electa popularmente, fuese dotada por el voto ciudadano de las facultades extraordinarias para efectuar la reforma, hecha la cual continuaría desempeñando las funciones legislativas ordinarias comunes a cualquier congreso constituido.”⁹⁷

⁹⁶ *ib.*, p. 59.

⁹⁷ Covian Andrada, Miguel, *op. cit.*, supra o. 2, p. 218.

Este proyecto de norma de revisión constitucional, fue desechado porque según los constituyentes, se demoraba mucho tiempo con este procedimiento de reforma; mas la problemática alrededor de la reforma constitucional, en el Congreso constituyente de 1856-1857, se situó en torno a la soberanía. La discusión se centró entre la representación y la democracia; en que si el pueblo elegía un Congreso, entonces éste, podía hacer cualquier variación constitucional, como si se tratase de una ley ordinaria (delegación de la soberanía); en esta tesis apelar al electorado en el procedimiento de revisión constitucional era algo inútil y ocioso; sin embargo el artículo 39⁹⁸ constitucional de esta constitución radicó la soberanía en el pueblo.

“El artículo 125, que trata de la reforma de la Constitución, fue devuelto a la comisión porque se creyó que establecía inútiles moratorias que harían casi imposible todo cambio reclamado por la opinión. El nuevo artículo, mucho más sencillo que el antiguo, establece que la reforma necesita ser votada por dos tercios del Congreso y aceptada por la mayoría de los electores que nombren a los diputados del Congreso siguiente, al que toca decretar el resultado.

El Sr. ZARCO, reconociendo que se había simplificado el sistema antes propuesto, contrarió el artículo haciendo notar que no se había salvado la objeción de que se mezclaba el sistema representativo con el de la democracia pura. De este defecto adolece todavía el artículo al someter al voto de los electores las reformas ya votadas por un Congreso. Si el pueblo delega su soberanía en el legislador, a éste toca dar toda clase de leyes sin recurrir al cuerpo electoral...”⁹⁹

De este modo, la problemática de la revisión constitucional, se planteó adecuadamente, pues la reforma constitucional, no sólo es una cuestión de procedimiento, sino en quien reside el máximo poder político;

⁹⁸ *Suprema Corte de Justicia de la Nación. Documentos Constitucionales y Legales relativos a la función Judicial 1810-1917*, t. II, op. cit., supra n. 92, p. 79.

⁹⁹ Cfr. Zarco, Francisco, *CRÓNICA DEL CONGRESO EXTRAORDINARIO CONSTITUYENTE 1856-1857*. Ed. EL COLEGIO DE MÉXICO. México. 1957. pp 786-795

recordemos que en la reforma constitucional, en determinadas circunstancias y condiciones (en un acto de naturaleza e incidencia constituyente, ley de revisión constitucional), es esencial que participen en ella la mayoría de los detentadores legítimos del poder político en un sistema político democrático.

El órgano de revisión constitucional es un órgano constituido, limitado por una competencia, para efectuar la variación de las normas del texto constitucional, que le confieren las normas constitucionales. No es un órgano constituyente; sino constituido. El poder constituyente del pueblo, implica necesariamente, la participación del electorado en la revisión constitucional.

Los límites del órgano de revisión constitucional, son implícitos y explícitos; los primeros lo son porque es un órgano constituido el que realiza la modificación constitucional y los segundos están expresados normativamente en el texto constitucional, porque lo decide el soberano-constituyente del pueblo que dispone el ser o modo de ser estatal. Mas cuando éstos no se encuentran expresados; hay que recurrir al límite lógicamente necesario, lo que implica de por sí una falla estructural en el diseño del procedimiento de revisión constitucional.

2.6.- Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. Del 5 de febrero de 1917.

Esta constitución es resultado de un movimiento revolucionario mexicano iniciado en 1910; la lucha culminó con el Congreso Constituyente de Querétaro de 1916-1917; cuya composición heterogénea estructura la primera constitución social de derecho.

"El Congreso Constituyente de 1916-1917 fue el acontecimiento más importante de la Revolución de 1910 y la Constitución que se redactó es la base legal de todo lo ocurrido en México desde 1917."¹⁰⁰

Las decisiones políticas fundamentales que adopta el constituyente de 1916-1917 son las siguientes:

- a) "En el Estado mejicano, la soberanía nacional reside esencial y originariamente en el pueblo;
- b) En el Estado mejicano, todo poder público dimana del pueblo;
- c) En el Estado mejicano, el pueblo tiene en todo tiempo el inalienable derecho de alterar o modificar la forma de su gobierno;
- d) El Estado mejicano, es un Estado que adopta la forma republicana de gobierno;
- e) El Estado mejicano es un Estado federal;
- f) El Estado mejicano es una democracia constitucional de carácter representativo;
- g) el estado mejicano reconoce los derechos individuales públicos de los hombres, y los derechos sociales;
- h) En el Estado mejicano existen tres poderes, a saber: legislativo, ejecutivo y judicial;
- i) En el Estado mejicano, el municipio libre, es la base de su división territorial y de su organización política y administrativa."¹⁰¹

Los principios sociales de derecho de la Constitución del 5 de febrero de 1917 son los siguientes:

¹⁰⁰ Niemeyer, Everhard Victor., "REFLEXIONES DE LOS CONSTITUYENTES: LA CONSTITUCIÓN DE 1917 COMO RESULTADO DE LA REVOLUCIÓN DE 1910". Congreso Internacional sobre el 75 Aniversario de la Promulgación de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, UNAM, México, 1993, p. 146.

¹⁰¹ Canudas Orezza, Luis Felipe, "Irrefonnabilidad de las Decisiones Políticas Fundamentales de la Constitución". *Revista de la Escuela Nacional de Jurisprudencia*, tom. V, abril-diciembre, 1943, núms. 18, 19, 20, pp. 107 - 108.

a) Educación pública gratuita.

“Artículo 3º La enseñanza es libre; pero será laica la que se dé en los establecimientos oficiales de educación, lo mismo que la enseñanza primaria, elemental y superior que se imparta en los establecimientos particulares ...

En los establecimientos oficiales se impartirá gratuitamente la enseñanza primaria ...”¹⁰²

b) Socialización de la propiedad privada.

“Artículo 27. La propiedad de las tierras y aguas comprendidas dentro de los límites del territorio nacional, corresponde originariamente a la nación, la cual ha tenido y tiene el derecho de transmitir el dominio de ellas a los particulares constituyendo la propiedad privada.

Las expropiaciones sólo podrán hacerse por causa de utilidad pública y mediante indemnización.

La nación tendrá en todo tiempo el derecho de imponer a la propiedad privada las modalidades que dicte el interés público, así como el de regular el aprovechamiento de los elementos naturales susceptibles de apropiación, para hacer una distribución equitativa de la riqueza pública y para cuidar de su conservación ...

Corresponde a la nación el dominio directo de todos los minerales o substancias que en vetas, mantos, masas o yacimientos constituyan depósitos cuya naturaleza sea distinta de los componentes de los terrenos, tales como los minarles de los que se extraigan metales y metaloides utilizados en la industria; los yacimientos de piedras preciosas, de sal de gema y las salinas formadas directamente por las aguas marinas; los productos derivados de la descomposición de las rocas, cuando su explotación necesite trabajos subterráneos; los fosfatos susceptibles de ser utilizados como fertilizantes; los combustibles minerales sólidos; el petróleo y todos los carburos de hidrógeno sólidos, líquidos o gaseosos.

Son también propiedad de la nación las aguas de los mares territoriales de la extensión y términos que fije el Derecho Internacional ...

En los casos a que se refieren los dos párrafos anteriores, el dominio de la nación es inalienable e imprescriptible, y sólo podrán hacerse concesiones por el Gobierno federal a los particulares o sociedades civiles o sociedades comerciales conforme a las leyes mexicanas ...”¹⁰³

c) Intervención del Estado en la economía.

“Artículo 28. En los Estados Unidos Mexicanos no habrá monopolios ni estancos de ninguna clase, ni exención de impuestos; ni prohibiciones a

¹⁰² *Suprema Corte de Justicia de la Nación, Documentos Constitucionales y Legales relativos a la función Judicial 1810-1917*, t. II, op. cit., supra n.º 92, p. 500.

¹⁰³ *ib.* p. 503.

título de protección a la industria; exceptuándose únicamente los relativos a la acuñación de moneda, a los correos, telégrafos y radiotelegrafía, a la emisión de billetes por medio de un solo banco, que controlará el Gobierno federal, y a los privilegios que por determinado tiempo se conceda a los autores y artistas para la reproducción de sus obras, y a los que, para el uso exclusivo de sus inventos, se otorguen a los inventores y perfeccionadores de laguna mejora.

En consecuencia, la ley castigará severamente y las autoridades perseguirán con eficacia, toda concentración o acaparamiento, en una o pocas manos, de artículos de consumo necesario y que tenga por objeto obtener el alza de los precios; todo acto o procedimiento que evite o tienda a evitar la libre concurrencia en la producción, industria o comercio, o servicios al público; todo acuerdo o combinación, de cualquiera manera que se haga, de productores, industriales, comerciantes y empresarios de transportes o de algún otro servicio, para evitar la competencia entre sí y obligar a los consumidores a pagar precios exagerados; y, en general, todo lo que constituya una ventaja exclusiva indebida a favor de una o varias personas determinadas y con perjuicio del público en general o de alguna clase social ... ¹⁰⁴

d) Equilibrio entre el capital y el trabajo. Legislación de justicia social.

“Artículo 123. El Congreso de la Unión y las Legislaturas de los Estados deberán expedir leyes sobre el trabajo, fundadas en las necesidades de cada región, sin contravenir las bases siguientes, las cuales regirán el trabajo de los obreros, jornaleros, empleados, domésticos y artesanos, y una manera general todo contrato de trabajo:

I. La duración de la jornada máxima será de ocho horas;

II. La jornada máxima de trabajo nocturno será de siete horas. Quedan prohibidas las labores insalubres o peligrosas para las mujeres en general y para los jóvenes menores de diez y seis años. Queda también prohibido a unos y otros el trabajo nocturno industrial; y en los establecimientos comerciales no podrán trabajar después de las diez de la noche.

III. Los jóvenes mayores de doce años y menores de diez y seis, tendrán, como jornada máxima, la de seis horas. El trabajo de los niños menores de doce años no podrá ser objeto de contrato;

IV. Por cada seis días de trabajo deberá disfrutar el operario de un día de descanso, cuando menos;

V. Las mujeres, durante los tres meses anteriores al parto, no desempeñarán trabajos físicos que exijan esfuerzo material considerable. En el mes siguiente al parto, disfrutarán forzosamente de descanso, debiendo percibir su salario íntegro y conservar su empleo y los derechos que hubieren adquirido por su contrato. En el período de

¹⁰⁴ ib p 506.

lactancia tendrán dos descansos extraordinarios por día, de media hora cada uno, para amamantar a sus hijos;

VI. El salario mínimo que deberá disfrutar el trabajador será el que se considere suficiente, atendiendo las condiciones de cada región, para satisfacer las necesidades normales de la vida del obrero, su educación y sus placeres honestos, considerándolo como jefe de familia. En toda empresa agrícola, comercial, fabril o minera, los trabajadores tendrán derecho a una participación en las utilidades, que será regulada como indica la fracción IX ... ¹⁰⁵

Los principios citados persiguen lograr una igualdad socio-económica; son la expresión prístina del Estado social de derecho o social demócrata.

“ ... podemos definir al Estado social como aquel tipo de Estado de Derecho que toma sobre sí la responsabilidad de garantizar un mínimo de subsistencia a todos sus ciudadanos, para lo cual tiene que asumir un papel activo, comprometiéndose con los valores de la justicia social y de la igualdad. Entre los fines del Estado figura ahora la preocupación por el bienestar material de los ciudadanos.”¹⁰⁶

El procedimiento de revisión constitucional, lo preceptúa el artículo 135 de la constitución mexicana del 5 de febrero de 1917.

“ARTICULO 135. La presente Constitución puede ser adicionada o reformada. Para que las adiciones o reformas lleguen a ser parte de la misma, se requiere que el Congreso de la Unión, por el voto de las dos terceras partes de los individuos presentes, acuerde las reformas o adiciones, y que éstas sean aprobadas por la mayoría de las legislaturas de los Estados. El Congreso de la Unión o la Comisión Permanente en su caso, harán el cómputo de los votos de las legislaturas y la declaración de haber sido aprobadas las adiciones o reformas.”¹⁰⁷

Esta norma constitucional de procedimiento de revisión constitucional y su homólogo de 1857 se copiaron de la Constitución de los Estados Unidos de América.

¹⁰⁵ *ib.* p. 521.

¹⁰⁶ Cavero Lataillade, Inigo et al., INTRODUCCIÓN AL DERECHO CONSTITUCIONAL, EDITORIAL UNIVERSITAS, S. A., España, 1996, p. 130.

¹⁰⁷ Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. Ed. ESFINGE S. A. de C. V., Vigésimo quinta ed., México, 2004, pp. 153-154.

La revisión constitucional la realizan, tanto el Congreso Federal como las legislaturas de los Estados. El procedimiento que se emplea es similar al de las leyes ordinarias; correspondiendo la iniciativa de la reforma constitucional: al Presidente de la República, a los diputados y senadores al Congreso de la Unión, a las legislaturas de los Estados (art.71). La admisión y calificación de la iniciativa de reforma la hace el Congreso de la Unión, por mayoría cualificada de las dos terceras partes de los individuos presentes o la Comisión Permanente; la mayoría de las legislaturas de los Estados, darán su aquiescencia en cuanto a la enmienda constitucional.

Esta constitución no establece límites expresos. Ni tampoco se emplea la técnica de aprobaciones sucesivas de la reforma por el poder revisor (constituido), mucho menos autoriza la intervención del electorado en el procedimiento de revisión constitucional. Por lo anterior, hay que deducir los límites implícitos; como lo hemos dicho atendiendo a la genética constitucional o al límite lógicamente necesario; es decir, que el órgano de reforma constitucional es un órgano constituido, por antonomasia limitado a sólo aprobar la reforma constitucional; toda vez que él se encuentra circunscrito a una esfera competencial, ya que deriva su actuar de las decisiones políticas fundamentales que adopta el Poder Constituyente.

Capítulo III.

La reforma constitucional en México.

3.1.- Poder Constituyente Permanente.

En México, es la tesis del “poder constituyente permanente” la que predomina para explicar la naturaleza y los alcances del actuar del poder de revisión constitucional.

“... el pueblo hizo uso de su soberanía por medio de sus representantes reunidos en una asamblea especial, cuya obra fue la Constitución, la cual viene a ser de este modo expresión de la soberanía. Una vez que llenó su cometido, dicha asamblea desapareció y al extinguirse pudo entenderse que se había agotado el ejercicio de la soberanía. En su lugar aparecieron la Constitución, como exteriorización concreta de la soberanía, y los poderes por ella organizados, los cuales no son ya soberanos, pues sus facultades están enumeradas y restringidas.

La separación en el tiempo del Poder Constituyente, autor de la Constitución, y de los Poderes constituidos, obra y emanación de aquél, no presenta dificultad; en el momento en que la vida del primero se extingue, por haber cumplido su misión, comienza la de los segundos. La diferencia teórica tampoco es difícil de entender: el Poder Constituyente únicamente otorga facultades, pero nunca las ejercita, al contrario de los Poderes constituidos, que ejercitan las facultades recibidas del constituyente, sin otorgárselas nunca a sí mismos.

Pero hemos llegado en nuestro estudio a un punto en que ya no resalta con la misma nitidez la separación en el tiempo y en la teoría del Poder Constituyente frente a los Poderes constituidos. En efecto, el artículo 135 establece un órgano, integrado por la asociación del Congreso de la Unión y de las legislaturas de los Estados, capaz de alterar la Constitución, mediante adiciones y reformas a la misma.

Ese órgano tiene que participar en alguna forma de la función soberana, desde el momento en que puede afectar la obra que es expresión de la soberanía.

Su función es, pues, función constituyente. Y como, por otra parte, se trata de un órgano que sobrevive al autor de la Constitución, cuya vida se extinguió con su tarea, consideramos que merece por todo ello el nombre de Poder Constituyente Permanente.”¹⁰⁸

Supuestamente, en el contexto de esta tesis, el Poder constituyente preexiste a los poderes constituidos; y una vez que crea a la

¹⁰⁸ Tomá Ramírez, Felipe. DERECHO CONSTITUCIONAL MEXICANO. Decimosesta ed.. Ed Porrúa S. A. México, 1978, p. 53 y ss.

Constitución se extingue. La sucesión entre el poder constituyente y los órganos constituidos se presenta, según esta tesis, en el momento en que en México, el artículo 135 constitucional confiere la facultad a un órgano constitucional, compuesto por el Congreso de la Unión y de las legislaturas de los Estados, la capacidad de alterar la Constitución, coligiéndose que al poder variar la constitución realiza un acto de naturaleza soberano-constituyente; luego que el pueblo delegó su soberanía en el órgano de revisión constitucional, siendo por lo demás una continuidad del poder constituyente y resultando éste algo ulterior. El origen de una constitución nos explica que quien crea a ésta; es precisamente el Poder Constituyente, que a su vez la legitima; del mismo modo es él quien estructura a los órganos constituidos para que ellos pongan en movimiento lo que ha decidido el Poder Constituyente, que son precisamente las determinaciones de los factores reales de poder las que confieren legitimidad al actuar del poder de revisión (ámbito competencial).

“a) A diferencia del poder constituyente propiamente dicho, que es originario, el de revisión encuentra su legitimidad en la legalidad de sus funciones reguladas por la constitución, y su autoridad deriva de la misma constitución que ha de reformar.

b) El poder y la eficacia del poder de revisión no se funda en una autoridad o fuerza material extraña al orden establecido, sino que es precisamente el orden constitucional vigente quien permite la efectividad de su ejercicio, y más que de su legitimidad cabe hablar de su legalidad.”¹⁰⁹

El poder constituido es derivado porque el poder constituyente lo crea y dependiente porque su competencia material y/o territorial siempre se

¹⁰⁹ Ruiz Manteca, Rafael et al. Introducción al Derecho y derecho Constitucional. Ed. Trotta, España, 1994, p. 154.

refiere a una decisión política fundamental, no se explica a sí mismo; al referirnos en términos jurídicos de un poder constituyente que cabe dentro de una constitución negamos lo originario y preciso del Poder Constituyente, cualidades que jamás las otorga al poder de revisión (constituido) constitucional. El poder constituyente establece en el texto constitucional qué decisiones políticas fundamentales no puede modificar, so pena de rebasar sus límites competenciales (límites positivos explícitos), o límites implícitos que se entienden por el procedimiento que se diseña para realizar la revisión constitucional y la intervención del electorado en la misma

También se desprende del límite lógicamente necesario, la naturaleza del órgano reformador de una constitución, porque se encuentra constreñido el órgano de revisión constitucional, dadas sus características, de ser derivado, dependiente, limitado, por las decisiones políticas fundamentales o constitución esencial; o porque su naturaleza es jurídica, luego que el no es originario, sino limitado y sujeto a las decisiones políticas fundamentales, que lo dotan de una esfera competencial. La competencia del órgano revisor se refiere sólo a efectuar la revisión del texto constitucional, sin tocar las decisiones políticas fundamentales, ni incidirlas.

En México el artículo 39 constitucional reza:

“ARTICULO 39. La soberanía nacional reside esencial y originariamente en el pueblo. Todo poder público dimana del pueblo y se instituye para

beneficio de éste. El pueblo en todo tiempo tiene el inalienable derecho de modificar o alterar su forma de gobierno.”¹⁰⁰

Si se atiende a este artículo desde una perspectiva puramente normativista a ultranza, se entenderá que el pueblo es soberano porque el texto constitucional así lo especifica.

Empero, recordemos que la soberanía es una esencia, lucha entre dos o más sujetos pro el máximo poder político, siendo esto la soberanía en su vertiente política.

“- Que la constitución confiere u otorga carácter soberano al pueblo y que éste es titular de un poder supremo derivado de la ley fundamental.
- Que el pueblo es en el ámbito del ser o de la realidad, el titular de la soberanía y que este hecho es consignado en normas constitucionales primarias con el único propósito de dotar de obligatoriedad a una situación fáctica concreta.”¹⁰¹

Si como lo explica el artículo 39 constitucional mexicano: que todo poder público dimana del pueblo, es porque el pueblo es el poder constituyente. Que nunca pierde sus cualidades originarias y precisas, pues la soberanía es fuerza fundante que estructura la sociedad estatal. Recordemos también que hay una expresión normativa de la soberanía; pero que esta norma constitucional material, lo es por su contenido decisional.

Es preciso mencionar que no es lo mismo soberanía nacional, que soberanía del pueblo. La soberanía nacional es parte del pensamiento clásico del constitucionalismo liberal; mientras la soberanía del pueblo es de corte democrático. En la primera hipótesis, se dice que el soberano

¹⁰⁰ Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, Ed. ESFINGE S.A. de C.V., Vigésimo quinta ed. México, 2004, p. 47.

¹⁰¹ Covarr Andradé, Miguel, op. cit., supra n. 2, p. 127.

es una abstracción jurídica como la Nación o el Estado; en la segunda suposición es el pueblo el soberano, pues si en un determinado territorio existen diez mil ciudadanos a cada uno le corresponde una diezmilésima parte del máximo poder político en los términos de Rousseau.

“La ‘soberanía nacional’ es el concepto propio del modelo liberal decimonónico, cuyo análisis profundo revela su carácter antidemocrático. La ‘soberanía popular’ de clara identidad rousseauiana es la base del modelo de Estado socialdemócrata no asimilable a la ‘democracia liberal’.”¹¹²

La tesis jurídica de la soberanía es la que sostiene que la norma constitucional es la que señala quién es el que hace uso de la soberanía, pues el pueblo elige a los representantes que conforman a los órganos constituidos; la ciudadanía es importante sólo en esta etapa; para después desaparecer del escenario político cediendo su lugar a los poderes institucionalizados (soberanía del gobierno). Sin embargo, el cargo que ostentan los representantes del pueblo es gracias a la ciudadanía. Contemporáneamente, la legitimación de los integrantes de los órganos constituidos es fundamentada en el pueblo.

“La teoría de la delegación de la soberanía pretende explicar el hecho ostensible de que no es el pueblo quien detenta, ni quien ejerce el poder soberano, el cual ha sido trasladado por disposición constitucional a los órganos del Estado sin fijar límites cualitativos a su competencia (ratificación de decisiones por los ciudadanos).”¹¹³

Corroboremos, pues, que la tesis del “poder constituyente permanente” explica también que una vez que el pueblo hizo uso de su soberanía,

¹¹² Cfr. Covarr Andrade, Miguel, *Teoría del Rombó Ingeniería Constitucional del Sistema Político Democrático*, Ed Litografía y Terminados El Pliego, S.A. de C.V. México, 2000, p 13.

¹¹³ *ib.*, p 129.

conformando a los órganos constituidos, él desaparece y se extingue, para ceder su lugar a éstos (delegación de la soberanía), luego el artículo 135 constitucional faculta a un órgano complejo, capaz de alterar la Constitución, por consecuencia es un "órgano soberano", siendo su función constituyente. En este contexto el poder constituyente permanente se autolimitaría siguiendo el procedimiento que establece el soberano-constituyente.

"En términos de teoría jurídica la doctrina del poder constituyente del pueblo no es sino la formulación de una *norma básica* del ordenamiento ... éste, en cuanto es soberano, tiene un poder absoluto para determinar lo que es derecho, y lo ejerce dando una Constitución en la que determina los procedimientos y los límites de la creación de normas. Establecida la Constitución el propio poder del pueblo queda sujeto a ella, pues la voluntad popular de reformarla sólo podrá expresarse válidamente siguiendo los procesos de reforma que la propia constitución establece. Con la constitución el pueblo no sólo constituye los poderes del Estado, que deben su existencia a la voluntad popular, sino que, además, se autolimita en el sentido de que, en el futuro su propio poder acerca de la Constitución sólo podrá ejercerse en los términos que la propia constitución establece."¹¹⁴

Por lo anterior, el órgano de revisión constitucional se considera en México que no tiene limitación alguna, ya que al "ser constituyente", puede alterar la constitución en cualquier sentido y alcance, pues el análisis de la reforma constitucional se reduce a un aspecto formal, cuando también existen normas materiales.

"En nuestro país, México, nuestra Constitución no establece ninguna 'cláusula de intangibilidad', por lo que constitucionalmente hablando, sería totalmente válido que el Constituyente Permanente pudiera reformar los principios fundamentales de nuestra constitución; por ejemplo, el relativo al artículo 40, que define que fue voluntad 'del pueblo mexicano constituirse en una República representativa,

¹¹⁴ de Otto, Ignacio. Derecho constitucional (Sistema de Fuentes), Ed. Ariel, S. A., 8ª reimpresión. España, 2001 p. 54.

democrática, federal, ... Podría argumentarse que ésta afirmación nuestra no es verdad, en atención a nuestra tradición federalista, etc, etc.,. Pero sería una mera discusión políticamente, y no netamente constitucional. Por supuesto que no defendemos ésta aberrante posibilidad constitucional, pero eso no quita, que en realidad nuestra constitución (por omisión omisiva expresa) lo permita.”¹¹⁵

De la hipótesis que esgrime este autor, podemos demostrar las contradicciones, que conlleva la tesis del “Poder Constituyente Permanente”, pues de presentarse un proyecto de revisión constitucional, en el que se pretenda suprimir la forma federal de organización del Estado, tiene que tomarse en cuenta que el procedimiento de revisión constitucional en México, contempla la participación de órganos que existen precisamente en función de un sistema federal (Congreso de la Unión y legislaturas locales). De aprobar la reforma constitucional el órgano de revisión, se autodestruiría al quitarse su base existencial político-jurídica. Pues se estaría variando en sentido esencial la constitución del Estado; por lo expresado, si el órgano de revisión constitucional emplea un procedimiento para llevar a cabo la revisión constitucional es obvio que es un órgano constituido, cuya autonomía consiste en modificar el texto constitucional, función que realiza, con base en normas constitucionales, sin interferencia de ningún otro órgano.

Por lo demás, hemos dicho que atendiendo a la genética constitucional, el poder de revisión (constituido) constitucional, está por su naturaleza jurídica dotado de autonomía, cuyo contenido es la competencia. No es

¹¹⁵ Faya Viesca, Jacinto. TEORÍA CONSTITUCIONAL. Ed. Porrúa S. A. de C. V., México. 2002. p. 256.

constituyente, pues actúa conforme a normas primarias constitucionales, que lo limitan. De ser el poder revisor (constituido) soberano-constituyente, por principio sería ilimitado, por consecuencia, fuerza política que estructura la sociedad que no se ciñe a normas jurídicas precedentes.

“Poder constituyente originario es el poder constituyente en sentido estricto: el que crea la Constitución por un acto unilateral supremo, originario, libre de todo vínculo internacional o interno e incontrolable. El poder constituyente es una fuerza indomeñable ... Poder constituyente derivado es un poder jurídico vinculado por la Constitución que ha creado el poder constituyente originario, sometido a la voluntad de éste tal y como resulta formalizada en la Constitución y sobre todo vinculado por los límites de procedimiento que, para su reforma, le impone la Norma Fundamental ... Poder constituyente derivado es así lo mismo que poder de reforma de la Constitución.”¹¹⁶

Por último, lo permanente del poder constituyente, es una reiteración, toda vez, que una de las cualidades esenciales del Poder Constituyente es su cualidad de inmediatez, que implica que al ser originario su fuerza es continua, pues siempre hay alguien que detenta el máximo poder político, ya individualmente o colectivamente, en un momento determinado, capaz de expresarse en cualquier momento; resulta incongruente que haya un constituyente originario, que se extingue, para dar su soberanía al poder de revisión (constituido), resultando así que el poder constituyente es ulterior o queda reducido en el poder revisor.

¹¹⁶ Rodríguez-Zapata, Jorge., *TEORIA Y PRACTICA DEL DERECHO CONSTITUCIONAL*, Ed. TECNOS S. A., España, 1996, p. 113-116.

3.2.- El procedimiento de reforma constitucional en México.

El procedimiento de revisión constitucional en México se encuentra estructurado en el artículo 135 constitucional que señala:

“ARTICULO 135. La presente Constitución puede ser adicionada o reformada. Para que las adiciones o reformas lleguen a ser parte de la misma, se requiere que el Congreso de la Unión, por el voto de las dos terceras partes de los individuos presentes, acuerde las reformas o adiciones, y que éstas sean aprobadas por la mayoría de las legislaturas de los Estados. El Congreso de la Unión o la Comisión Permanente en su caso, harán el cómputo de los votos de las legislaturas y la declaración de haber sido aprobadas las adiciones o reformas.”¹¹⁷

Desprendemos de este precepto constitucional que el procedimiento de revisión constitucional, lo realizan conjuntamente el Congreso Federal y las legislaturas de los Estados, aprobándose la iniciativa de ley de reforma constitucional, en el Congreso de la Unión en funciones de Pleno, por mayoría calificada, de dos terceras partes de sus miembros presentes; asimismo la aprobación es hecha por la mayoría de las legislaturas. La iniciativa de ley constitucional pertenece: al Presidente de la República, a los diputados y senadores al Congreso de la Unión, y a las legislaturas de los Estados; de conformidad con el artículo 71 constitucional mexicano. Finalmente, el Congreso de la Unión o la Comisión Permanente, harán el cómputo de los votos de las legislaturas y la declaración de haber sido aprobada la ley de revisión constitucional. En estos momentos memoramos que el maestro Del Rosal y Hermosillo, Alfonso, en cátedra, nos señalaba que:

“La iniciativa de reforma constitucional en México pertenece: al Congreso General de los Estados Unidos Mexicanos: diputados más

¹¹⁷ Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, Ed. ESFINGE S.A. de C. V., Vigésimo quinta ed., México, 2004, pp. 153-154.

senadores, al Presidente de la República Mexicana, a las legislaturas locales, más la Asamblea Legislativa del Distrito Federal.

La iniciativa de la Reforma Constitucional sigue el siguiente esquema; toda vez que el Presidente de la República tiene primacía en la iniciativa de reforma constitucional.

Cámara de origen (diputados).

- 1.- Iniciativa.
- 2.- Turno.
- 3.- Estudio-dictamen.
- 4.- Discusión y votación.

Al presentar la iniciativa de Reforma Constitucional el Presidente de la República Mexicana ante el Congreso de la Unión, éste la recibe y le da cuenta al Presidente. Registrándose este acto en el Diario de Debates.

Asimismo, se les da cuenta a las legislaturas locales, más la Asamblea Legislativa del Distrito Federal.

Recibida la iniciativa de reforma constitucional por la Cámara de Diputados, en el turno pasa a la Comisión de Puntos Constitucionales; si en ésta no se aprueba por unanimidad; tiene que aprobarse por mayoría calificada.

La Cámara de Diputados, tiene que aprobar, el proyecto de reforma constitucional, por el voto de dos tercios de sus miembros presentes, hecho esto, la iniciativa se convierte en minuta y se traslada a la Cámara Revisora, que es la Cámara de Senadores.

Procedimiento en la Cámara Revisora:

- 1.- Recibe el proyecto de reforma constitucional.
- 2.- Le da un turno; pasa a la Comisión de Puntos Constitucionales, para su estudio y dictamen.
3. Aprobada que ha sido la iniciativa de reforma constitucional, llega al Pleno, para su discusión y votación.

Que como lo señala el artículo 135 constitucional, la votación para la aprobación de la iniciativa, es por mayoría calificada de dos tercios. Si la Cámara de Senadores se integra por 128 parlamentarios, las dos terceras partes de los miembros presentes es de por lo menos 84 senadores; la Cámara de Diputados se compone de 500 congresistas mínimo tienen que votar 333 diputados.

En esta parte del procedimiento el Ejecutivo Federal, no tiene facultad de revisión.

Por cuanto hace a las legislaturas locales, para aprobar la reforma constitucional, en términos del artículo 135 constitucional. Las cámaras realizan el procedimiento de reforma constitucional conforme a sus textos constitucionales, ley reglamentaria, ley orgánica, reglamento de debates.

Las legislaturas locales, sólo dan una respuesta plebiscitaria; si o no. Es el aval final. Éstas votan la reforma constitucional por mayoría simple.

La Comisión Permanente hace el cómputo, de las minutas que le envían las 31 entidades federativas, del total de los votos.¹¹⁸

En el procedimiento de revisión constitucional en México, no se señalan límites explícitos; por lo anterior bajo la tesis del “Poder Constituyente Permanente”, el poder de revisión (constituido), puede alterar la constitución sin limitación alguna.

Esto es constatable, porque de hecho en México se han realizado reformas constitucionales que han suscitado acaloradas discusiones; pues se han referido a las decisiones políticas fundamentales de la constitución mexicana.

“ ... en los últimos tiempos (dos sexenios, aproximadamente, 1982 en adelante), la Constitución mexicana en sentido esencial, es decir, no sólo su texto jurídico, sino sus decisiones políticas fundamentales, ha sido modificada, de lo cual son claros ejemplos las reformas y supresiones de varios apartados del artículo 27 (en materia de propiedad de la tierra y derechos sociales del agro) y las modificaciones al artículo 130 (relativo a la separación de Estado e iglesias).¹¹⁹

Si afirma nuestro autor que se han lesionado las decisiones políticas fundamentales, es porque éstas se encuentran expresadas jurídicamente en el texto constitucional, luego, al realizarse el procedimiento de revisión constitucional bajo criterios jurídico-formales al texto constitucional, cuyo contenido es decisional, es posible que por esta vía se toquen las decisiones políticas fundamentales.

“ ... las decisiones políticas fundamentales (la Constitución), están expresadas jurídicamente en normas constitucionales, luego el cambio de éstas podría acarrear la modificación de aquéllas. Esto es precisamente lo que no nos parece admisible y lo que nos mueve a afirmar que esa modificación formal (expresión o redacción jurídica) y material de las normas constitucionales, sólo puede realizarla el poder

¹¹⁸ Apuntes de clase, *Prácticas Parlamentarias*, CEDIPIC, Quinto Módnlo. México, 2002

¹¹⁹ Covián Andrade, Miguel, op. cit., supra n. 2, p. 200.

revisor, siempre y cuando no altere en lo mínimo las decisiones políticas fundamentales.”¹²⁰

Es oportuno recordar que una de las grandes deficiencias de la teoría jurídico-formal del Derecho constitucional que parte del concepto de constitución como la norma de normas, es sostener que los únicos actos de naturaleza e incidencia constituyentes son los de creación y modificación de la constitución; la insuficiencia se constata, porque su enfoque del actuar de los órganos constituidos, es desde una perspectiva legal-competencial, sin examinar qué tanto se alteran, las decisiones políticas fundamentales. Evocamos de paso que los actos de naturaleza e incidencia constituyente se analizan partiendo del concepto de constitución esencial, y que sólo pueden ser efectuados por el poder constituyente (actos de naturaleza constituyente).

“... la facultad prevista en el artículo 135 constitucional a favor del Congreso de la Unión y de las legislaturas de los Estado para reformar y adicionar la Constitución debe contraerse a modificar o ampliar las disposiciones contenida en ella que no proclamen los principios básicos derivados del ser, modo de ser y querer ser del pueblo, sino que simplemente los regulen. De ello se infiere que los citados órganos no pueden cambiar la esencia de la Constitución al punto de transformarla en una nueva mediante la alteración, supresión o sustitución de los aludidos principios ... la permisión jurídica (sic) contraria a esa prohibición significaría desplazar el poder constituyente ... hacia órganos constituidos que deben actuar conforme a la Constitución que instituye su existencia y no con tendencia a destruirla.”¹²¹

La revisión constitucional es un acto de naturaleza e incidencia constituyente, efectuado por o con intervención final del poder

¹²⁰ *ib.* p. 197.

¹²¹ Burgoa, Ignacio. DERECHO CONSTITUCIONAL MEXICANO. Ed. Porrúa, S. A., 9ª ed., México, 1994, p. 383.

constituyente, cuando se refiere a las decisiones políticas fundamentales.

“... las decisiones políticas fundamentales, esencia y substancia únicas de toda Constitución, son irreformables, no obstante, en lo que toca a nuestro Derecho Constitucional, de lo que proclama el artículo 135 de la Constitución de 1917; pues esas decisiones sólo pueden ser tocadas o transformadas por un auténtico poder constituyente, y resulta inexacto caracterizar como tal, ‘la facultad atribuida y regulada sobre la base de una ley constitucional, de cambiar, es decir, de revisar determinaciones legal- constitucionales.’”¹²²

Hemos afirmado que un órgano constituido es por antonomasia autónomo, lo cual significa que desempeña las facultades que le confieren las normas constitucionales, sin interferencia de ningún otro órgano constituido. El poder de revisión (constituido) no es un poder soberano-constituyente, pues éste es originario y también ilimitado; en cuanto al órgano de revisión constitucional, sus límites los encontramos en el hecho de que éste tiene que ceñirse a un procedimiento establecido en normas constitucionales; su competencia misma nos muestra sus límites, aunque no estén expresados en el artículo 135 de la constitución mexicana.

“... es un contrasentido sostener que el poder reformados o revisor previsto en el artículo 135 es constituyente y soberano, pero tiene que cambiar la Constitución mediante un procedimiento preestablecido que no puede variar y que si no señala explícitamente cuánto puede hacer, sí lo limita claramente en relación a cómo lo debe hacer.”¹²³

El órgano de revisión constitucional en México, bajo la tesis del “poder constituyente permanente”, se presupone que puede revisar cualquier

¹²² Canudas Orezza, Luis Felipe. “Irreformabilidad de las Decisiones Políticas Fundamentales de la Constitución”. *Revista de la Escuela Nacional de Jurisprudencia*, tom. V, abril-diciembre, 1943, núms 18, 19, 20, pp. 97 y ss.

¹²³ Covián Andrade, Miguel, op. cit., supra n.2, p. 202.

parte del texto constitucional, bajo el procedimiento prescrito, en el sentido y con la profundidad que desee, porque el artículo 135 de la constitución mexicana no le señala límites; sin embargo el poder revisor (constituido) no puede cambiar a la constitución esencia.

"... los poderes constituidos son derivados y sujetos a límites. Su existencia deriva de la propia constitución, quedando su actuación regulada por ella."¹²¹

En México, empero, bajo el procedimiento descrito en el artículo 135 constitucional, acordes con la tesis del "Poder Constituyente Permanente", el Presidente de la República Mexicana en turno, cada sexenio, con el apoyo de las legislaturas de los Estados y el Congreso de la Unión, realiza prolíficas reformas constitucionales y con diversa profundidad, en algunos casos transgrediéndose la constitución mexicana. Todo lo cual comprende el principio de rigidez constitucional.

"... el procedimiento de revisión constitucional en México contenido en el artículo 135 no es ningún "constituyente permanente " y sí está en cambio, sujeto a límites implícitos, nos ha conducido a la ingeniosa y nefasta reformulación del principio de rigidez constitucional, por lo menos en lo que a México respecta. Este principio consiste ahora en que una Constitución es rígida cuando para su reforma no se utiliza el procedimiento ordinario que se emplea para cambiar cualquier norma jurídica , sino otro "más complejo", conforme al cual un presidente envía la totalidad (100%) de proyectos de reforma, sabedor de que salvo modificaciones mínimas éstas serán aprobadas por un congreso sumiso en lo que al partido oficial respecta (PRI) y ávido de negociar prebendas y posiciones políticas, por lo que se refiere al partido de "oposición" que vende caros sus votos" (PAN), para reunir los 2/3 de sufragios que exige la Constitución, cumpliéndose posteriormente con el "trámite" de la aprobación de la mayoría de las legislaturas locales (congresos legislativos de las entidades federativas que integran la Federación, con excepción de Distrito Federal).

En suma, en México la teoría errónea e infundada del "poder constituyente permanente" se ha traducido década tras década, en la

¹²¹ Álvarez Conde. Enrique. op. cit., supra n. 9, p. 158.

Falla de origen
Falta la página
67

En consecuencia, el poder de revisión constitucional también es limitado; pero sobre todo autónomo, lo que implica que se encuentra en paridad con los otros órganos constitucionales y no en subordinación. El derecho comparado nos permite comprobar estas aseveraciones, pues como hemos visto, en otros procedimientos de revisión constitucional participa el electorado, que brinda al órgano legislativo ordinario facultades extraordinarias para realizar la reforma y quien decide en definitiva es el poder constituyente del pueblo, organizado procedimentalmente en el electorado. Por lo anterior, el poder de revisión está sujeto a límites implícitos en el ámbito de sus atribuciones, que son precisamente las decisiones políticas fundamentales.

El poder de revisión (constituido) en México, con base en el artículo 135 de la constitución mexicana, puede dentro de su competencia reformar cualquier parte del texto constitucional en la forma o en el fondo, pero sin tocar las decisiones políticas fundamentales, conforme a la siguiente idea:

“... el órgano de revisor tiene una competencia limitada consistente en modificar cualesquiera normas constitucionales en la forma y en el fondo, siempre y cuando no altere, ni afecte, directa o indirectamente, en lo mínimo, las decisiones políticas fundamentales, es decir, la Constitución del Estado.”¹²³

La distinción del Poder Constituyente y poder revisor nos ayuda a determinar que el soberano-constituyente, necesita un procedimiento para organizarse (proceso constituyente); si el titular del poder constituyente es el que crea la constitución, es porque es originario y

¹²³ ib p. 238

soberano; mientras que el poder constituido está limitado a actuar bajo una competencia que le otorga la constitución jurídico positiva, para llevar a cabo su función de reforma constitucional.

“... La reforma de la Constitución guarda con el proceso constituyente la similitud de conducir a un acto de disposición acerca del contenido del derecho constitucional, pero se diferencia de él en que tal proceso está sujeto a reglas constitucionales mientras que el proceso constituyente, aunque sujeto, aunque sometido a derecho, es previo a la Constitución de cuya creación se trata.”¹²⁴

3.3.- Control de la constitucionalidad de la reforma constitucional en México.

El procedimiento de revisión constitucional en México, no permite determinar con claridad los límites implícitos; mucho menos se expresa qué materias no puede revisar, lo que implica mucha mayor dificultad para identificar cuándo una reforma es anticonstitucional; sin embargo, la genética constitucional nos permite dilucidar el límite lógicamente necesario (normas constitucionales materiales), y también establecer que la naturaleza del poder de revisión constitucional (constituido) es jurídica, pues el órgano de revisión constitucional está dotado de autonomía, cuyo contenido es la competencia; toda competencia es limitada. Las decisiones políticas fundamentales (constitución material) fijan la competencia del poder revisor (constituido); quien adopta las decisiones políticas fundamentales es un poder soberano-constituyente, como tal ilimitado.

¹²⁴ de Ota. Ignacio. Derecho constitucional (Sistema de Fuentes). Ed. Ariel. S.A. 8ª reimpresión. España, 2001. p. 63

En México, se considera que el órgano de revisión constitucional es ilimitado, llegando a ser un ulterior poder constituyente, como hemos examinado (vid. supra 3.1 Poder Constituyente Permanente), el cual con base en el artículo 135 constitucional, puede realizarse la revisión constitucional, acogiéndose al procedimiento descrito en el artículo 135, sin limitación alguna (“Poder constituyente Permanente”).

Adicionalmente, otra cuestión relevante en México, sobre este tema, consiste en que se considera que la reforma constitucional una vez efectuada, forma parte de la constitución, lo cual obedece a dos razones:

- a) Atendiendo a aspectos puramente formales, se considera que la reforma constitucional, al efectuarse por el órgano que la disposición constitucional determina y con el procedimiento descrito en la misma es válida;
- b) La Constitución como norma jurídica fundamental que es, se percibe únicamente desde un aspecto formal, sin considerar su contenido que determina la realidad social (normas constitucionales materiales). Sin embargo, una ley de revisión constitucional, pasa a formar parte del Derecho Constitucional Positivo, partiendo de que la constitución como norma jurídica fundamental es el vértice de donde provienen las demás, por lo cual, para reformarse el texto constitucional, el poder de revisión emplea un procedimiento descrito en normas constitucionales y su competencia deriva de la constitución como norma jurídica fundamental. El equiparar las normas constitucionales materiales y formales en el mismo rango normativo, es lo que hace pensar que una

reforma constitucional no puede ser anticonstitucional(vid. 1.2 Constitución como norma jurídica fundamental.). Empero, puede ser objeto de control de constitucionalidad una ley de revisión constitucional; toda vez que la emite un órgano constituido cuya competencia se encuentra establecida en la Constitución.

En cuanto a lo anterior, el Dr. Covián Andrade, Miguel, señala:

“Se sostiene que una vez reformada o adicionada la Constitución, mediante la aplicación del artículo 135 (voto de las dos terceras partes de los miembros presentes de las cámaras de diputados federales y senadores y de la mayoría de las legislaturas de los Estados), la reforma pasa a ser parte de la misma, ‘no pudiendo existir contradicciones dentro de la propia ley fundamental’.”¹²⁵

Recordemos además que la Constitución del Estado son las decisiones políticas fundamentales expresadas jurídicamente, cuya legitimidad depende de un acto soberano-constituyente; por lo anterior representan respectivamente, los niveles político y jurídico originarios de definición o conformación estructural del Estado (normas constitucionales materiales), y por lo mismo no son susceptibles de un juicio de constitucionalidad. Aludimos que la constitución es prejurídica y una vez establecida, se convierte en constitucionalidad originaria.

Ahora bien, tratándose de leyes constitucionales (normas constitucionales secundarias), provienen de un bloque decisonal (decisiones políticas fundamentales y normas constitucionales primarias), que representan la base de su constitucionalidad (Constitución como norma jurídica fundamental).

¹²⁵ Covián Andrade, Miguel, op. cit. supra n. 2, p. 242.

Ahora bien, de acuerdo a lo que hemos examinado, puede existir una anticonstitucionalidad formal, por no respetarse el procedimiento establecido para efectuar la revisión constitucional. En México si no se presenta la iniciativa de reforma por los sujetos autorizados para ello, de no aprobarse por el sufragio calificado en el Congreso de la Unión y por las legislaturas de los Estados, conforme al artículo 135 de la constitución mexicana, de no publicarse en los medios oficiales respectivos, se generaría una **anticonstitucionalidad formal**. Mas, por la situación de que en México predomina el criterio de que no existen reformas a la constitución anticonstitucionales, pues las normas constitucionales formales y materiales se jerarquizan al mismo nivel normativo, una ley de revisión constitucional no es susceptible de ser contraria a la constitución como norma jurídica fundamental. En este contexto el Dr. Covián Andrade, Miguel nos expresa, que ni siquiera se plantea el problema, en México, de una reforma constitucional al margen del procedimiento de reforma previsto en el artículo 135 constitucional:

“... ¿qué ocurre si una reforma constitucional se realiza **sin respetar el procedimiento de reforma** establecido en el artículo 135 de la Constitución?, es decir, ¿qué se puede hacer en el caso de una modificación formalmente anticonstitucional?”¹²⁶

Puede suceder también que no se respeten los límites implícitos a que está sujeto el poder de revisión, actuando éste desde el origen de

¹²⁶ Covián Andrade, Miguel, op. cit. supra n. 2, p. 242. Para un estudio mucho más profundo sobre este tema consultar: Covián Andrade Miguel, EL CONTROL DELA CONSTITUCIONALIDAD EN EL DERECHO COMPARADO. Ed. CEDIPC A.C. Litografía y Terminados El Pliego S.A. de C.V., México, 2001.

manera incompetente, toda vez que el poder constituyente es el que puede variar sustancialmente la constitución, habida cuenta de que es originario; de esta manera resulta una **anticonstitucionalidad material y puede simultáneamente ser formal**. Como vemos en México no se señalan límites explícitos, lo que hace pensar que el alcance del procedimiento de revisión no tiene límites; sin embargo, éstos se pueden determinar, desde el momento de que es un órgano constituido y no un poder constituyente el que realiza la revisión constitucional. Una de las deficiencias estructurales de los procedimientos de revisión constitucional en que no se señalan límites explícitos, como lo es la constitución mexicana, consiste en que no es fácil determinar cuándo una reforma a la constitución es anticonstitucional. Esta deficiencia estructural, en México, debe corregirse mediante un nuevo diseño del procedimiento de revisión de la constitución.

Capítulo IV.

Naturaleza del órgano reformador de la constitución.

En este capítulo trataremos de dar respuesta a algunas de las preguntas planteadas en el anterior, pero antes vamos a explorar dos aspectos relevantes del tema a los que nos lleva lo señalado en este trabajo hasta donde hemos llegado:

- a) la naturaleza del poder revisor de nuestra constitución; y
- b) la competencia del poder revisor.

4.1.- Naturaleza del poder revisor de la constitución mexicana.

Para poder trabajar este aspecto tenemos que recordar las diferencias entre el poder constituyente y los órganos constituidos.

El poder constituyente es la fuerza unifactorial o multifactorial capaz de determinar la constitución del Estado, entendiendo a ésta como "las decisiones políticas fundamentales que definen su ser y su modo de ser" (Schmitt). Sus características son las siguientes:

- a) Originario;
- b) De naturaleza política;
- c) Ilimitado; y
- d) Soberano.

En cambio, los órganos constituidos se establecen para ejercer una competencia señalada a cada uno en la constitución y en las leyes, la cual se refiere a algunos aspectos de la soberanía, pero no a la totalidad de ésta, porque ella corresponde al poder constituyente que crea la constitución, dentro de la cual están determinados los órganos constituidos, los cuales no se explican sin el acto constituyente y cuyas características son las siguientes:

- a) Derivados;
- b) De naturaleza jurídica;
- c) Limitados; y
- d) Autónomos.

Recordemos también que el poder constituyente está libre de toda cualificación jurídica a desemejanza del derivado poder revisor.

“El Derecho Constitucional no tiene respuesta a cuál sea la naturaleza del poder constituyente originario o genuino. El supuesto *ex nihilo* de una nueva Constitución es previo o posterior al Derecho Constitucional y , por tanto, no está regulado por éste.”¹²⁷

Entonces ahora podemos considerar qué naturaleza tiene el procedimiento contenido en el artículo 135 de la constitución mexicana que como hemos dicho antes, se considera por la mayoría de los

¹²⁷ Rodríguez Zapata Jorge. TEORÍA Y PRÁCTICA DEL DERECHO CONSTITUCIONAL. Ed. TECNOS S.A. España 1996. p. 116.

“especialistas” de nuestro país como un “poder constituyente permanente”, idea que desde luego es errónea.

En efecto, si se observa con atención, en el poder revisor están todas las características del tipo de los órganos constituidos y ninguna del poder constituyente.

El congreso de la Unión y las legislaturas locales derivan de la constitución, actúan conforme a las atribuciones que ella les señala y para hacerlo aplican los procedimientos que ella establece, ejerciendo sus atribuciones de manera autónoma.

Lo expuesto nos lo ilustra el Dr. Covián Andrade, Miguel:

“Cualquiera que sea el procedimiento que se emplee para modificar el texto constitucional y sin importar cuál sea la composición del órgano encargado de aplicarlo, éste y aquél están estructurados, establecidos y reglamentados en la propia Constitución. La existencia y la capacidad de actuar del órgano reformador o revisor no ‘nacien o se desprenden de su fuerza misma’, como ocurre tratándose de un poder constituyente... Razonamiento idéntico debe hacerse tratándose del procedimiento establecido para cambiar el texto de la Constitución mexicana [y de cualquier procedimiento de reforma]. Es posible conferir tal atribución a un órgano conformado por la cámara de senadores, por la cámara de diputados federal y por las legislaturas locales, solamente en tanto existen todos estos órganos, los cuáles a su vez derivan o se establecen con base en decisiones políticas fundamentales como la ‘Democracia representativa’, el ‘sistema federal’ y la ‘distribución de funciones’. Si estas decisiones no hubiesen sido adoptadas, sería imposible literalmente, que el procedimiento de reforma fuese el que está fijado en la Constitución mexicana de 1917”¹²⁵

¹²⁵ Covián Andrade, Miguel, op. cit. supra n. 2, p. 184.

Claro está que una cosa muy importante que tiene que demostrarse es cuál es su competencia, con lo que tendremos todas las características de los órganos constituidos.

Esto lo vamos a hacer en el siguiente rubro, pero ahora diremos que el órgano revisor de la constitución mexicana es un poder constituido y que esa es su naturaleza, por lo que es un grave error teórico y una insensatez práctica seguirse basando en la idea de que es el “poder constituyente permanente”, el cual es el “fantasma mayor (mayormente absurdo)”¹²⁹ de nuestro Derecho constitucional.

4.2.- Competencia y límites del poder revisor.

Ahora tenemos que ver esta parte muy importante del tema, porque aquí se determina una de las características del llamado “poder revisor”, la cual cuando se demuestra, permite comprobar su naturaleza jurídica.

Tenemos que responder a la pregunta ¿cuál es la competencia del poder revisor establecido en la constitución mexicana? y también a esta otra que deriva de la anterior: ¿cuáles son los límites de este procedimiento? Si hay una competencia del primero, entonces existen límites, porque toda competencia es por definición limitada.

¹²⁹ Covian Andrade Mignel, op. cit. supra p. 2 “Teoría constitucional”, CEDIPIC prólogo a la 1ª edición, 1998, p. V.

Es necesario basarse en el concepto de constitución, como “decisiones políticas fundamentales”, las cuales se expresan en “normas constitucionales” contenidas en los artículos de la constitución y también en el hecho de que existen límites explícitos e implícitos a los procedimientos de revisión constitucional.

En realidad lo primero nos permite afirmar que sólo se puede cambiar una norma constitucional sin alterar la constitución-esencia que son las decisiones políticas fundamentales, o sea, la definición del Estado y sus fundamentos de los cuales derivan los órganos constituidos que son los que participan en el procedimiento de reforma constitucional y que si se cambian, en muchos casos, inclusive desaparecería el propio mecanismo de reforma previsto en la constitución.

Por ejemplo, si se eliminara el régimen federal o más ampliamente, el tipo de Estado democrático y el régimen representativo, en ambos casos, los órganos que aparecen en el artículo 135 de la constitución mexicana carecerían de base constitucional y desaparecerían y esto pasaría si se dijera que se trata de un “poder constituyente permanente”, porque no tiene límites señalados en el texto escrito y entonces no hay límites expresos a este procedimiento, como casi todos los especialistas opinan en nuestro país.

Pero esto es un error, porque no se ha podido resolver este problema que se presentaría cuando no se eligiera representantes, ni hubiera régimen federal, con legislaturas locales, pues entonces no habría ningún órgano de los previstos en el artículo 135 y esto porque se habrían modificado las decisiones políticas fundamentales, como el tipo de estado y la forma de gobierno.

Lo que pasa entonces es que los límites del artículo 135 de nuestra constitución no son expresos, sino implícitos en la naturaleza de órganos constituidos que son los señalados en el artículo mencionado. En efecto, existen constituciones en las que los límites son expresos y otras en las que son implícitos tratándose del procedimiento de revisión constitucional. Ejemplos de lo primero son Portugal, España, Italia y Alemania, entre otras y de lo segundo, México, Holanda y la antigua constitución de Bélgica de 1832, en las que la forma como se modifican las normas constitucionales permiten deducir los límites, sobre todo considerando la naturaleza de órganos constituidos de los que intervienen en estos procesos.

La constitución portuguesa establece en su artículo 290 límites explícitos al poder revisor (competencia):

“ **Artículo 290.**

De los límites materiales de la revisión.

Las leyes de revisión constitucional tendrán que respetar:

- a) la independencia nacional y la unidad del Estado;
- b) la forma republicana de gobierno;
- c) la separación de las Iglesias y el Estado;
- d) los derechos, libertades y garantías de los ciudadanos;
- e) los derechos de los trabajadores, de las comisiones de trabajadores y de las asociaciones sindicales;
- f) el principio de apropiación colectiva de los medios principales de producción y de los sueldos, así como de los recursos naturales, y la eliminación de los monopolios y de los latifundios;
- g) la planificación democrática de la economía;
- h) el sufragio universal, directo, secreto y periódico en la designación de los titulares electivos de los órganos de soberanía, de las regiones autónomas y de la administración local, así como el sistema de representación proporcional;
- i) el pluralismo de expresión y organización política, incluyendo los partidos políticos, y el derecho a la oposición democrática;
- j) la participación de las organizaciones populares básicas en el ejercicio de la administración local;
- k) (sic) la separación de la interdependencia de los órganos de soberanía;
- m) el control de la constitucionalidad por acción o por omisión de normas jurídicas;
- n) la independencia de los Tribunales;
- o) la autonomía de las entidades locales autónomas;
- p) la autonomía político-administrativa de los archipiélagos de las Azores y la Madeira.¹³⁰

¹³⁰ Información electrónica www.constitucion.es/otras_constituciones/europa/Portugal.htm # cuarta parte México, D.F. 25 venticinco de enero del año 2004. 18-45 dieciocho-homb con cuarenta y cinco minutos.

De igual manera la constitución de Alemania establece en su artículo 79 la competencia (límites explícitos) del poder de reforma:

“Artículo 79.

1. La Ley Fundamental sólo podrá ser modificada por medio de otra ley que expresamente altere el tenor literal de la Ley Fundamental o lo suplemente.

Para los tratados internacionales (volkerrechtliche Verträge) que tengan por objeto un acuerdo de paz, la preparación del mismo o la supresión de un régimen jurídico de ocupación o que estén encaminados a servir a la defensa de la República Federal, bastará para hacer constar que las disposiciones de la Ley Fundamental no se oponen al concierto y a la puesta en vigor (Inkraft-setzen) de dichos tratados una adición al texto de la Ley Fundamental, que se limitará a dicha aclaración.

2. La ley de referencia requerirá la conformidad de dos tercios de los miembros de la Dieta Federal y dos tercios de los votos del Consejo Federal.

3. Será ilícita toda modificación de la presente ley en virtud de la cual se afecte a la división de la Federación en Estados, a los fundamentos de la cooperación de los Estados en la potestad legislativa o a los principios establecidos en los artículos 1.º y 20.⁷¹³¹

Asimismo la constitución Española en su artículo 168 preceptúa los límites expresos a que se encuentra sujeto el poder revisor:

“Artículo 168.

1. Cuando se propusiere la revisión total de la Constitución o una parcial que afecte al Título preliminar, al Capítulo segundo, Sección primera del Título I, o al Título II, se

¹³¹ Información electrónica <http://www.efile.com.ar/legislac/constit/alemania.htm> México, D. F., nueve de febrero del año 2001. 11:00 h. a.m.

procederá a la aprobación del principio por mayoría de dos tercios de cada Cámara, y a la disolución inmediata de las Cortes..."¹²

A propósito de los límites explícitos de la constitución española en su artículo 168 en su primer párrafo el Dr. Covián Andrade, Miguel nos explica:

"Es conveniente referirse al contenido de los títulos, los capítulos y las secciones a que alude este artículo en su parágrafo primero, para poder entender el sentido del precepto en su integridad.

En el título preliminar se expresan normativamente decisiones políticas fundamentales relativas a :

- La forma de gobierno y los fines del Estado español.
- La soberanía nacional depositada en el pueblo español.
- La unidad nacional y la garantía de la autonomía de las nacionalidades y de los regímenes que la integran.
- Las bases constitucionales del sistema político y la función que dentro de él corresponde desempeñar a los partidos políticos.
- La garantía del sindicalismo obrero y patronal.
- La vigencia del Estado de Derecho y del Estado social de Derecho.
- Las bases generales de los derechos del hombre, tales como el principio de legalidad, la jerarquía y publicidad de las normas, la no retroactividad de éstas en perjuicio del sujeto de derecho, la seguridad jurídica, la responsabilidad de los poderes públicos y la prohibición de toda acción arbitraria de su parte.

Adicionalmente, este mismo título se refiere a otras cuestiones como el establecimiento de una lengua oficial, con reconocimiento de las autóctonas, los símbolos nacionales y el lugar donde se ubicará la capital del país.

Por lo que respecta a la sección primera, del capítulo segundo del título primero, en ella se establecen los 'Derechos fundamentales y las libertades públicas' en quince artículos, que abarcan del quince al veintinueve.

Por último, el título segundo de la Constitución española establece las normas correspondientes a uno de los órganos del Estado, cuyo titular

 ^ Cite Información electrónica: http://www.congreso.es/funciones/constante/titulo_1_cap_2.htm.
 Mexico, D.F., cuatro de marzo del año 2004. 8:18h p.m.

es el Rey. En efecto, del artículo cincuenta y seis al sesenta y cinco, se fijan las reglas constitucionales concernientes a la jefatura del Estado: Sucesión hereditaria, regencia (caso en que el heredero es menor de edad, o el Rey se halla en estado de incapacidad), facultades del Rey en tanto jefe de Estado (entre las que se cuentan la declaración de la guerra, aprobada por las cortes generales, es decir cámaras de diputados y de senadores; sanción de las leyes; convocatoria a referéndum; la disolución de las cortes; la proposición del presidente del gobierno y en su caso, la suspensión de sus funciones e los términos previstos en la Constitución; nombramiento y la remoción de los ministros de conformidad con el presidente; el ejercicio del comando de las fuerzas armadas; el indulto; la acreditación de representantes diplomáticos; las suscripción de compromisos y acuerdos internacionales, etc.), así como, presupuesto familiar y funcionarios civiles y militares de la casa real.

Como se advierte, los títulos, los capítulos y las secciones a que se refiere el artículo 168.1, contiene decisiones políticas fundamentales. En tal virtud, una revisión total de la Constitución y una modificación parcial, relativa a estas disposiciones constitucionales están fuera de la competencia del poder revisor y representan por ende, límites expresos al ejercicio de sus facultades.¹³³

Así pues la constitución Italiana señala límites expresos en el procedimiento de revisión constitucional, que se desarrolla en los siguientes artículos:

“Art. 138

Las leyes de revisión de la Constitución y demás leyes constitucionales serán adoptadas por cada una de las Cámaras en dos votaciones sucesivas con intervalo no menor de tres meses, y serán aprobadas por mayoría absoluta de los componentes de cada Cámara en la segunda votación.

Dichas leyes serán sometidas a referéndum popular cuando, dentro de los tres meses siguientes a su publicación, lo solicite una quinta parte de los miembros de una Cámara o 500.000 (quinientos mil) electores o 5 (cinco) Consejos Regionales. La ley sometida a referéndum no se

¹³³ Cívico Andrade, Miguel, op. cit. supra n. 2, pp. 223-224.

promulgará si no fuere aprobada por la mayoría de los votos válidos. No habrá lugar a referéndum si la ley hubiese sido aprobada en la segunda votación en cada una de las Cámaras por una mayoría de dos tercios de sus respectivos componentes.

Art. 139

No podrá ser objeto de revisión constitucional la forma republicana.¹³⁴

En el caso de la constitución Italiana el Dr. Covián Andrade, Miguel nos puntualiza:

“Este último precepto fija límites expresos al órgano revisor, consistente en la imposibilidad de modificar la forma republicana de gobierno... El simple hecho de que se determine una restricción al poder revisor, en la especie, la improcedencia de un proyecto de modificación a la forma republicana de gobierno, es suficiente sin duda, para hacer imposible su concepción en calidad de ‘poder constituyente’. Obviamente si es ‘constituyente no tiene límites’, luego ‘si está sujeto a límites, no es constituyente’.”¹³⁵

Ahora examinaremos dos constituciones que de su procedimiento de revisión constitucional se deducen los límites implícitos.

La constitución de Bélgica en su artículo 131 establece:

“Art. 131.- El poder legislativo tiene el derecho de declarar que ha lugar a la revisión de aquella disposición constitucional que él determine. Después de esta declaración, las dos cámaras se disuelven de pleno derecho.

Estas cámaras deciden de común acuerdo con el Rey sobre los puntos sometidos a la revisión.

En este caso las cámaras no podrán deliberar si no están presentes al menos los dos tercios de miembros que componen cada una de ellas; y

¹³⁴ Información electrónica: http://www.poderes.gob.mx/sistema/guest/jur_govs/ México, D.F., siete de marzo del año 2004. 135 Ibídem.

¹³⁵ Covián Andrade, Miguel, op. cit. supra n. 2, p. 226.

ninguna modificación será adoptada si no reúne al menos los dos tercios de los votos."¹³⁵

Respecto a este artículo el Dr. Covián Andrade, Miguel nos ilustra:

"La constitución belga determina que... (art. 26) Al rey corresponde la facultad de sancionar y promulgar las leyes, en tanto son las cámaras las que las aprueban.

Esto significa que las dos cámaras en Bélgica, por disposición constitucional, órganos representativos de la Nación y no solamente de la provincia o subdivisión de provincia que las ha nombrado (art. 32), integran el poder legislativo ordinario...

Una de las facultades de este órgano constituido está inserta en el proceso de revisión constitucional y consiste, según el artículo 131 transcrito, **sólo en declarar que ha lugar a reformar aquella disposición constitucional que él determine.**

Sin embargo, hasta ahí llega la atribución del legislativo ordinario y de hecho, ésta es su 'última facultad', en tanto una vez hecha la declaración, 'las cámaras se disuelven de pleno derecho'. ¿Qué significa esta prescripción? o mejor, ¿cuál es su fundamento?

Este precepto debe analizarse en dos niveles discursivos: técnico-constitucional y político constitucional.

Por lo que respecta al primero, queda evidenciada la naturaleza, no sujeta a discusión por lo demás, del poder revisor de la constitución en esta primera fase. Se trata de un poder constituido (el legislativo ordinario, compuesto por las dos cámaras) y por ende, **de un poder limitado por autonomasia.** Sus límites están **implicitamente establecidos y reconocidos, desde el momento en que a este poder no se le confiere la atribución de modificar la Constitución, sino sólo declarar la necesidad de su revisión.** En tanto poder constituido, solo puede ejercer funciones legislativas ordinarias, pero de ninguna manera **extraordinarias,** como son las de revisión constitucional.

¹³⁵ Covián Andrade, Miguel, op. cit. supra n. 2, p. 211.

Dicho en otros términos, **únicamente puede actuar en calidad de poder constituido, pero no con carácter de constituyente.**

En tal virtud, cuando este poder declara la necesidad de revisión constitucional, se 'disuelve de pleno derecho', sencillamente porque la Constitución de la que deriva y en la que está estructurado será modificada, para lo cual él no está facultado en tanto poder constituido. Adicionalmente, la base que le da origen (la norma constitucional), será revisada, luego al no continuar vigente el fundamento de su existencia jurídica o por lo menos, al estar sujeto a una revisión, éste legislativo ordinario, cede su lugar a un 'legislativo extraordinario', que será el encargado de realizar la reforma.

Por cuanto al aspecto político constitucional de esta parte del procedimiento, es de advertirse que 'la revisión constitucional' está concebida por la Constitución de Bélgica, adecuadamente, como un acto de la mayor trascendencia, digámoslo así, de la relevancia que su propia denominación sugiere (revisión de la Constitución, esto es de las decisiones políticas fundamentales del Estado y no sólo de sus normas constitucionales).

Consecuentemente, este acto debe realizarse sólo en casos verdaderamente necesarios, con la prudencia y ponderación correspondientes y en función de los requerimientos del sistema político en su conjunto. La pertinencia de la revisión no será declarada con ligereza o con frecuencia, en tanto entraña la disolución de pleno derecho del órgano que la declara... Se trata entonces de un acto grave de la mayor trascendencia, cuyas limitaciones constitucionales (límites al poder constituido legislativo) e implicaciones políticas (disolución de las Cámaras y realización de nuevas elecciones), están perfectamente previstas e implícitas contenidas en la estructuración del procedimiento mismo."¹³⁷

La constitución de Holanda tiene un procedimiento de revisión constitucional en el que se destacan los límites implícitos a que se encuentra sujeto el poder revisor; pues en su artículo 138 del capítulo ocho señala:

¹³⁷ Covián Andrade, Miguel, op. cit. supra n. 2, pp. 211-212.

“CAPITULO 8 DE LA REFORMA CONSTITUCIONAL.

Artículo 137.

1. Se declarará por ley que una modificación de la Constitución, tal como la misma ley la propone, será tomada en consideración.
2. Un proyecto de tal ley podrá ser dividido por la Segunda Cámara, mediando o no propuesta presentada al efecto por el Rey o en su nombre.
3. Publicada la ley a que se refiere el apartado primero, las Cámaras de los Estados Generales serán disueltas.
4. Las nuevas Cámaras deliberarán sobre el proyecto. Para la adopción del proyecto se requerirá una mayoría de al menos dos tercios de los votos emitidos.
5. La Segunda Cámara podrá, mediando o no propuesta presentada al efecto por el Rey o en su nombre, dividir un proyecto de modificación, con una mayoría de al menos dos tercios de los votos emitidos.¹³⁸

En esta constitución se desarrolla un procedimiento de revisión constitucional en el que se deducen los límites implícitos. Luego que de acuerdo al Dr. Covián Andrade, Miguel:

- El poder legislativo ordinario compuesto por la cámara de representantes y por el Senado, está facultado en materia de revisión constitucional, **solamente para emitir una ley** en la que la propuesta de modificación a la Constitución es consignada en sus términos y es declarada sujeta a consideración.

¹³⁸ Información electrónica <http://www.cft.com.ar/legislae/constit/holandia.htm>. México, D. F., nueve de febrero del año 2004. 11.00 h. a.m.

- Expedida esta ley y una vez publicada, las cámaras que integran los 'Estados generales' (denominación que recibe en Holanda el poder legislativo), se disuelven, como ocurre en Bélgica.

- Las nuevas cámaras electas toman en consideración el proyecto y lo aprueban en su caso, por votación de las dos terceras partes de sus integrantes.

- Igualmente, en caso de ser necesario y por la misma votación, aprueban los nuevos Estados generales las modificaciones a otros artículos constitucionales requeridos para armonizarlos con la ley de revisión adoptada."¹³⁹

Entonces se puede afirmar que la competencia y los límites implícitos del procedimiento de revisión constitucional en el caso del artículo 135 de la constitución mexicana se pueden señalar de esta manera:

"...modificar las normas constitucionales en cualquier sentido, siempre que no se cambien, ni se alteren o condicionen en absoluto las decisiones políticas fundamentales y su aplicación práctica".¹⁴⁰

De esta manera se comprueban todas las características de los órganos constituidos y ninguna del poder constituyente, en el caso del artículo 135 de la constitución mexicana y por lo tanto es un grave error teórico, con peores consecuencias prácticas, el de considerar que se trata de un "poder constituyente permanente", porque por una parte, se demuestra que en México la mayoría de los especialistas que afirman esto, ni siquiera han profundizado en el estudio de este tema y por el otro, se

¹³⁹ Covián Andrade, Miguel, op. cit. supran.2, p.214.

¹⁴⁰ Covián Andrade, Miguel, Apuntes de Clase, Control de la Constitucionalidad, Décimo semestre, Facultad de Derecho, UNAM, 2001.

pone en evidencia que nuestra constitución, sobre todo en su aspecto esencial que son las decisiones políticas fundamentales, está desprotegida, porque los propios ministros de la suprema corte han dicho oficialmente que no controlarán un solo caso de reforma constitucional en cuanto a su constitucionalidad, porque es un acto del "poder constituyente permanente".

4.3.- Necesidad de un nuevo procedimiento de revisión constitucional en nuestro país.

Considerando todo lo anterior, es necesario mirar a la realidad para percibir lo que ha pasado en nuestro país en esta materia.

Lo primero que debe señalarse es que si bien es cierto que las decisiones políticas fundamentales no pueden ser modificadas válidamente mediante procedimientos en los que intervienen exclusivamente los órganos constituidos, porque éstos tienen límites expresos o implícitos, no menos exacto es entender que la constitución-esencia sí cambia o es posible que se modifique, lo cual sin embargo, debe ocurrir respetando los procedimientos jurídicos establecidos al efecto, los cuales deben diseñarse incluyendo los mecanismos de legitimación indispensables para que pueda intervenir al efecto, el titular del poder constituyente (el pueblo), así sea indirectamente, porque de cualquier manera, su participación es indispensable e inobjetable cuando es auténtica,

aunque eventualmente, no se limite a lo previsto en las leyes (revolución social).

“No se puede hablar de proceso constituyente si no es ejercido por el pueblo, el aspecto subjetivo de su titularidad es de suma importancia. Por lo anterior, el procedimiento para lograr el texto constitucional debe reunir ciertas garantías esenciales, para que el proyecto constitucional tenga un contenido.

a) La primera garantía es el establecimiento de un nuevo principio de legitimidad; pues un poder constituyente rompe con el anterior; por consecuencia también lo hace con sus bases de legitimación. De esta manera, el tránsito de un sistema absolutista a uno constitucional o de una dictadura a una democracia. Sin embargo, esta condición no es indispensable si el cambio se produce hacia dentro del sistema constitucional consolidado, de algunos elementos básicos del mismo, por ejemplo cambio de un sistema asambleario a uno donde se concentre más el poder en el Ejecutivo.

b) Establecimiento de un sistema de libertades públicas (Estado de Derecho), que permitan la participación política de los ciudadanos y la aparición de diferentes ideas para la construcción de un modelo de convivencia.

c) *Promulgación de una legislación electoral* que permita realizar el proyecto de elección de una Asamblea constituyente, garantizando la limpieza en dicho procedimiento, con fin de que esta elección sea libre. *Elaboración de un proyecto constitucional por dicha Asamblea*, que lo realizará en sede parlamentaria, siguiendo un procedimiento público que permita la opinión pública estar al tanto de los trabajos realizados y el sentido político de los mismos.

d) *Ratificación refrendaria* por parte del pueblo que, como soberano acaparador del poder constituyente no sólo elige a sus representantes para que elaboren el proyecto constitucional; sino que posteriormente debe prestar su aquiescencia al resultado al resultado de los trabajos de éstos.¹⁴¹

¹⁴¹ Merino Merchán, José Fernando et al., *Lecciones de Derecho Constitucional*. Ed. Tecnos S. A., 1995, reimpresión 1997, España, pp. 95-96.

El problema es que en nuestro país, tanto por el desconocimiento de la teoría constitucional científica, como por las imprecisiones de nuestra constitución en esta materia, se han aceptado conceptos como el de "poder constituyente permanente" y se han emitido resoluciones de la suprema corte basadas en éstos, todo lo cual ha provocado que muchas veces se hayan modificado las decisiones políticas fundamentales, cambios sin duda, anticonstitucionales, sin ningún fundamento constitucional y lo que es más grave, sin legitimidad, porque no ha tenido intervención el pueblo, titular de la soberanía y por lo tanto, del poder constituyente.

PROCESO DE REFORMA CONSTITUCIONAL EN MEXICO.

Octava Epoca

Instancia: SEGUNDO TRIBUNAL COLEGIADO DEL DECIMO SEXTO CIRCUITO.

Fuente: Semanario Judicial de la Federación.

Tomo: XI, Junio de 1993.

Página: 244.

*CONSTITUCION, REFORMA A LA. AMPARO IMPROCEDENTE. Una vez aprobada alguna reforma o adición a la Constitución General de la República por el llamado poder reformador o constituyente permanente, que lo conforman el Congreso de la Unión y las Legislaturas de los Estados, conforme al artículo 135 de la Carta Magna, pasa aquella reforma a formar parte del texto mismo de la ley fundamental, que es la norma suprema de toda la Unión, en términos del artículo 133; y como tal norma nunca puede ser inconstitucional, sólo deberá ser corregida la existencia de alguna eventual reforma que se estime contraria al espíritu del constituyente de Querétaro, por medio de otra reforma y por el órgano de referencia. Sostener lo contrario, sería tanto como admitir que un poder constituido, como lo es el Judicial de la Federación, asumiera funciones de poder constituyente. Además, el juicio de garantías, conforme a lo dispuesto por el artículo 103 constitucional, sólo procede contra leyes secundarias o actos de autoridad (constituida) que vulneren o restrinjan garantías individuales y es evidente que la ley suprema no

puede, constitucionalmente hablando, vulnerar las garantías individuales que ella misma establece.”

Novena Epoca.

Instancia: Pleno.

Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta.

Tomo: X, Septiembre de 1999.

Tesis: P. LXIII/99 .

Página: 13.

“REFORMA CONSTITUCIONAL, AMPARO CONTRA SU PROCESO DE CREACIÓN. PROCEDE POR VIOLACIÓN A DERECHOS POLÍTICOS ASOCIADOS CON GARANTÍAS INDIVIDUALES. La interpretación del contenido del artículo 73, fracción VII, en relación con jurisprudencias sustentadas por el Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, lleva a determinar que, por regla general, el juicio de amparo en que se pretendan deducir derechos de naturaleza política es improcedente, siendo excepción a lo anterior la circunstancia de que el acto reclamado, además de tener una connotación de índole política, también entrañe la violación de derechos subjetivos públicos consagrados en la propia Carta Magna. Por tanto, tratándose de ordenamientos de carácter general con contenido político-electoral, incluidos los procesos de reforma a la Constitución, para la procedencia del amparo se requiere necesariamente que la litis verse sobre violación a garantías individuales, y no solamente respecto de transgresión a derechos políticos, los cuales no son reparables mediante el juicio de garantías.”

Amparo en revisión 1334/98. Manuel Camacho Solís. 9 de septiembre de 1999. Once votos. Ponente: Mariano Azuela Gúitrón. Secretario: Humberto Suárez Camacho.

El Tribunal Pleno, en su sesión pública celebrada el nueve de septiembre en curso, aprobó, con el número LXIII/1999, la tesis aislada que antecede; y determinó que la votación es idónea para integrar tesis jurisprudencial. México, Distrito Federal, a nueve de septiembre de mil novecientos noventa y nueve.

A todo esto debe agregarse el régimen presidencialista prevaleciente en nuestro país, el cual ha permitido que el verdadero reformador de la constitución (decisiones políticas fundamentales) y de las normas constitucionales haya sido cada presidente de la República, por medio

del congreso de la Unión y de las legislaturas locales y todo por un deficiente procedimiento de reforma, en el cual no se señalan límites expresos, ni se establecen mecanismos de control ciudadano, como el referéndum.

Consecuentemente, nos parece indispensable diseñar un nuevo procedimiento de revisión constitucional en nuestro país, el cual presentaremos a continuación en cada una de sus estructuras para terminar el desarrollo de esta tesis.

4.4. Procedimiento de revisión constitucional.

Considero que debe modificarse el procedimiento de revisión constitucional que está establecido en el artículo 135 de la constitución mexicana, conforme a los siguientes criterios:

- a) Distinción completa entre los procedimientos de revisión constitucional y el de creación y modificación de leyes federales;
- b) Diferenciación de los casos en los que se modifican las decisiones políticas fundamentales, de los que sólo se refieren a los cambios a las normas constitucionales sin tocar a las primeras;
- c) Determinación de un procedimiento para cada caso y definición de los límites expresos del caso de revisión normal, los cuales serán las decisiones políticas fundamentales, las cuales sólo podrán

cambiarse mediante el procedimiento especial en el que tendrán intervención;

- d) Además de los límites materiales de la revisión mediante el procedimiento simple, deberán establecerse condiciones suspensivas para la aplicación del procedimiento de revisión.

Todo esto lo desarrollaremos en los siguientes rubros, señalando en éste sólo los criterios generales. Es necesario señalar que en nuestro país existen dos defectos técnicos generales en cuanto a lo que se determina en el artículo 135 de la constitución mexicana:

- a) Al acto jurídico mediante el cual se realiza la reforma constitucional se le denomina "decreto" de reformas; y
- b) En una parte del procedimiento de revisión se aplica el procedimiento legislativo ordinario;

En relación con lo primero, es un error considerar que la naturaleza del acto jurídico de revisión constitucional sea la de un "decreto", sencillamente, porque el contenido de ese acto es materialmente legislativo. Si se analiza qué tipo de situación jurídica se presenta cuando se aprueba el "decreto" de reformas constitucionales, se tiene claro que se trata de normas generales, o sea, de naturaleza materialmente legislativa, por lo que el nombre correcto debería ser el de "leyes de revisión constitucional".

Por lo expresado nos ilustra el Dr. Covián Andrade. Miguel:

"Este término, a nuestro juicio, debe reservarse para denominar al instrumento jurídico que sirve para modificar o adicionar las normas constitucionales, conocido comúnmente como 'procedimiento de reforma constitucional'. Nuestra postura es ésta. Lo que sostenemos es que el instrumento normativo que se utilice para cambiar una norma (artículo) constitucional, sea una ley que por su materia, reciba el calificativo de 'constitucional'... la 'ley constitucional'... es la que por su naturaleza y por substancia, se refiere a la Constitución... El vocablo 'constitucional' aquí no significa 'que está conforma a', sino 'que se encarga de', consagrar un cambio en la forma o expresión jurídica de la Constitución, como resultado de un proceso previsto por ella misma."¹⁴²

En cuanto a lo segundo, como consecuencia del hecho de que el procedimiento de reforma constitucional en México sólo está regulado en un artículo, se aplica lo dispuesto en otro para la parte relativa al derecho de iniciar éste. En efecto, como no se señala quiénes tienen derecho de iniciar la reforma constitucional y como al acto jurídico con el que se realiza se le denomina "decreto", se aplica el artículo 71 de la constitución para resolver el primer aspecto, porque conforme al artículo 70, las resoluciones del congreso de la Unión son leyes o "decretos".

Entonces se dice que como la reforma constitucional no equivale a la modificación de una ley ordinaria, lo cual es correcto, el acto jurídico mediante el que se realiza es un "decreto", lo cual es incorrecto. De esta manera, debe resolverse este punto según lo veremos a continuación.

¹⁴² Covián Andrade, Miguel, op. cit. supra n. 2, p. 106.

También es muy importante establecer que el Presidente de la República no puede vetar una ley de revisión constitucional, para evitar las dudas que existen sobre este aspecto. Todo esto lo trataremos a continuación.

4.5. Derecho de iniciar la revisión constitucional.

Como sabemos, en nuestro país se aplica para este efecto, el artículo 71 constitucional, el cual señala:

- “...El derecho de iniciar leyes o decretos compete:
- I.- Al Presidente de la República;
 - II.- A los Diputados y Senadores al Congreso de la Unión; y
 - III.- A las Legislaturas de los Estados.

...”¹⁴³

Es necesario establecer en un artículo incluido en el capítulo de la revisión constitucional, quiénes tienen el derecho de iniciar la revisión de la constitución. Estos sujetos deben ser:

- a) El presidente de la República;
- b) Los integrantes del congreso de la Unión;
- c) Los gobernadores de las entidades federativas, incluido el jefe de gobierno del Distrito Federal;

¹⁴³ Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. Ed. ESFINCE S.A. de C. V., Vigésimo quinta ed. México, 2004, p. 61

- d) Las legislaturas de las entidades federativas, incluida la asamblea legislativa del Distrito Federal;
- e) El 0.01% de los ciudadanos inscritos en el padrón electoral.

Es conveniente aclarar algunos de los planteamientos que aquí hacemos, concretamente sobre la inclusión de la asamblea legislativa, sobre los gobernadores y en relación con la iniciativa popular.

Debe incluirse a la asamblea legislativa del Distrito Federal porque se trata de un órgano legislativo local con competencia autónoma de una de las partes integrantes de la federación, conforme al artículo 43 constitucional.

En cuanto a la inclusión de los gobernadores, es necesario señalar que aunque ellos no participan en el procedimiento de revisión, no parece haber razón para que los responsables de los gobiernos locales no puedan iniciar una revisión constitucional, considerando que es cada vez más frecuente que las legislaturas no sean mayoritariamente del mismo partido que el titular del ejecutivo de la entidad federativa, por lo que debe permitirse que uno u otro poder plantee la revisión constitucional.

La inclusión de la iniciativa popular es muy importante, porque según veremos después, es un complemento del referéndum, el cual deberá

aplicarse cuando se trate de la modificación de alguna de las decisiones políticas fundamentales. No es posible que la iniciativa sea individual porque entonces sería interminable el número de proyectos de revisión que se presentarían. El criterio adecuado es el de establecer un porcentaje que reúna estos dos requisitos:

- a) Que sea representativo de la totalidad de los ciudadanos; y
- b) Que sea posible alcanzar ese número con cierta facilidad.

Consecuentemente, hemos escogido un 0.01% del padrón electoral, equivalente en nuestro país, a más o menos a unos 60,000 ciudadanos, con lo cual, en el caso de México, se cumplirían ambos propósitos, uno de tipo teórico, referido a la legitimidad y otro de tipo práctico, correspondiente a la posibilidad real de aplicación.

La intervención ciudadana en el procedimiento de revisión que proponemos es fundamental, porque su base es la distinción entre los casos en los que se realiza una modificación de las normas constitucionales sin alterar la esencia constitucional y los otros en los que sí se cambia ésta, como veremos a continuación.

4.6.- La participación ciudadana en los procedimientos de revisión constitucional.- En esta parte del procedimiento que proponemos es necesario basarse en la naturaleza del acto de revisión que se realice.

Si no se alteran, ni se condicionan las decisiones políticas fundamentales, entonces estamos en presencia de modificaciones a las normas constitucionales, las cuales son de la misma naturaleza constituida que un acto de gobierno o que uno legislativo, aunque diferente obviamente en cuanto a su contenido y a su objeto.

En cambio, cuando se toca la esencia constitucional, estamos en presencia de un acto de naturaleza constituyente, el cual no puede ser realizado legítimamente por uno o varios órganos constituidos, sencillamente, porque excederían su competencia, la cual aisladamente o en conjunto, es por definición limitada.

Consecuentemente, en el primer caso no es necesaria la intervención de los ciudadanos en el procedimiento de revisión constitucional, porque éste se realiza conforme al principio de la representación política, actuando los representantes populares. A diferencia de este caso, en el segundo, esta participación es indispensable, porque de lo contrario, la modificación es ilegítima y anticonstitucional, debido a lo siguiente:

- a) La voluntad ciudadana no puede expresarse para aceptar o rechazar la modificación constitucional; y
- b) Ésta se realiza por órganos que no tienen facultades expresas, ni implícitas para actuar.

Considerando lo anterior, proponemos los siguientes procedimientos de revisión constitucional para nuestro país:

- a) La iniciativa de revisión deberá ser aprobada por las dos terceras partes del total de los miembros de la cámara de diputados federal y de la de senadores, empezando en cualquiera de las dos, salvo los casos previstos en el artículo 72 constitucional, en discusiones sucesivas y por la mayoría absoluta de las legislaturas locales, incluida la asamblea legislativa del Distrito Federal, siempre que la modificación no se refiera a los límites materiales expresos determinados en la propia constitución, los cuales mencionaremos más adelante; y
- b) Cuando se trata de alguna de esas materias, entonces será indispensable que la mayoría absoluta de los ciudadanos acepten la modificación aprobada mediante el procedimiento anterior, votando en un referéndum, el cual será válido sólo si en él participa más de la mitad de los ciudadanos inscritos en el padrón electoral.

4.7.- Límites materiales a la revisión constitucional.- Esta idea es muy importante porque al convertirla en norma constitucional resuelve varios problemas teóricos y prácticos en esta materia en nuestro país, por ejemplo:

- a) Determina la falsedad del concepto “poder constituyente permanente”, porque establece límites a la revisión constitucional cuando ésta se realiza sin la intervención de los ciudadanos;
- b) Señala cuáles son las decisiones políticas fundamentales, o sea, la constitución-esencia, la cual no está expresamente determinada en las normas constitucionales, sino implícitamente contenida directa o indirectamente en ellas;
- c) Relaciona los dos procedimientos de revisión que proponemos, separando el que puede realizarse sin un referéndum del que tiene que incluir la aplicación de esta institución de democracia semidirecta como elemento integrante del cambio a las decisiones políticas fundamentales; y
- d) Establece las bases constitucionales expresas para aplicar el control de la constitucionalidad a la revisión constitucional, la cual puede ser formalmente anticonstitucional cuando no se respeten los procedimientos señalados en las normas constitucionales, o materialmente anticonstitucional, cuando se modifiquen o se alteren las decisiones políticas fundamentales sin respetar los límites expresos para la revisión de la constitución.

Consecuentemente, proponemos la inclusión de un artículo por separado, en el mismo capítulo de la revisión constitucional en el cual se establecerán los límites materiales que deberán observarse cuando se

aplique el procedimiento simple en el que no se integra al referéndum, los cuales son los siguientes:

- a) La soberanía popular, entendida particularmente, como la potestad de modificar la constitución-esencia exclusivamente por el pueblo;
- b) La soberanía nacional, entendida particularmente, como el dominio directo del Estado mexicano sobre sus recursos naturales y sobre su territorio;
- c) Los derechos sociales de los mexicanos;
- d) Los derechos individuales de los sujetos particulares de Derecho;
- e) La distribución de competencias entre los órganos constituidos del Estado;
- f) El control de la constitucionalidad del poder político;
- g) El control de la legitimidad del poder político, mediante la democracia semidirecta;
- h) La responsabilidad igual de los servidores públicos, oficial, penal, administrativa, financiera, etc., etc., sin exclusión de ninguno, ni siquiera para el presidente de la República;
- i) El Estado democrático con régimen representativo y semidirecto;
- j) El régimen federal y municipal;
- k) El sistema de economía mixta, con rectoría económica del Estado e intervención exclusiva de éste en las áreas determinadas en las

normas constitucionales, como los hidrocarburos, la energía eléctrica, etc., etc.:

- l) La separación de las iglesias y el Estado, conforme al texto original del artículo 130 de la constitución; y
- m) La distribución de la tierra y el régimen comunitario de propiedad y explotación, como uno de los tipos de propiedad.

4.8.- Condiciones suspensivas para la aplicación de los procedimientos de revisión de la constitución.- Para concluir nos referiremos a los casos y a las condiciones cuando no podría aplicarse el procedimiento de revisión constitucional adecuado, lo cual es conveniente porque como principio general, la importancia de la modificación de la constitución e inclusive de las normas constitucionales hace pensar que esto sólo debe realizarse cuando estamos en presencia de una situación de normalidad constitucional.

En este sentido, es necesario señalar que en México tampoco existe ninguna restricción en esta materia, de tal manera que podría suceder y quizás ya haya ocurrido que en condiciones de crisis de gobierno o económicas y también en los primeros días o en los últimos de un gobierno, se cambiara o se haya cambiado la constitución.

En México sólo tenemos prevista la suspensión de garantías individuales conforme al artículo 29 de la constitución, en caso de perturbaciones

que pongan en peligro la estabilidad social y la paz pública, o de invasiones del territorio nacional. Por eso sería conveniente agregar mediante una revisión constitucional las previsiones para “estados de emergencia”, o “de sitio”, como se hace en Europa, determinando los casos de “inestabilidad política” y de “desequilibrio financiero”, por ejemplo.

La constitución española contempla condiciones suspensivas en los siguientes artículos:

“Artículo 169

No podrá iniciarse la reforma constitucional en tiempo de guerra o de vigencia de alguno de los estados previstos en el artículo 116.

Artículo 116

1. Una ley orgánica regulará los estados de alarma, de excepción y de sitio, y las competencias y limitaciones correspondientes ... ¹⁴⁴

Asimismo la griega preceptúa:

“Art. 110. 6. No se admitirá revisión alguna de la Constitución antes de haber expirado el lapso de cinco años desde el final de la revisión anterior.”¹⁴⁵

En estos casos no se permitiría la revisión de las normas constitucionales y mucho menos de las decisiones políticas

¹⁴⁴ Información electrónica: http://www.congreso.es/funciones/constitucion/titulo_3_cap_2.htm, México, D.F., cuatro de marzo del año 2004, 8:18 h. p.m.

¹⁴⁵ <http://www.efl.com.mx/legislacion/consti/grecia.htm>, México, D.F., once de marzo del año dos mil cuatro, 18:30 p. m.

fundamentales, obviamente, facultando a un órgano constituido o a un conjunto de ellos para que determinara cuándo se dan estas situaciones y cuándo se reestablece la normalidad constitucional.

También sería necesario señalar que en los primeros meses de un gobierno, por ejemplo, cuatro y en los últimos, por ejemplo, ocho, considerando las fechas de toma de posesión del presidente de la República y de sesiones ordinarias del congreso de la Unión, no fuera procedente una revisión constitucional planteada por este funcionario, porque de esta manera se tomaría con mayor seriedad este procedimiento y se estudiarían con mayor cuidado las propuestas.

Cuando un presidente toma posesión, debe conocer y analizar con cuidado la situación del país antes de presentar una iniciativa de revisión constitucional y cuando está a punto de dejar el poder, considerando el año de la elección de su sucesor, no debe intentar cambios, sobre todo fundamentales que condicionen normativamente el ejercicio del poder del siguiente gobernante.

Consecuentemente, en artículos específicos de la constitución deberán señalarse estas limitaciones a la revisión constitucional, en cuanto a la situación de "normalidad constitucional" y de tiempo, con lo cual se

completarían las estructuras de los procedimientos de revisión constitucional que proponemos.

Consideramos que estos son los diversos aspectos fundamentales que deben tomarse en cuenta para estructurar adecuadamente los procedimientos de revisión constitucional en nuestro país.

CONCLUSIONES.

1.- La constitución, la soberanía y el poder constituyente son conceptos que se interrelacionan para entender en qué consiste una constitución y quién puede modificarla o quién toma las últimas decisiones sobre su constitución.

2.- El poder constituyente es una voluntad política, en tanto tal no se encuentra sujeta a límites, él decide por sí y ante sí el máximo poder político que representa.

3.- El poder revisor contiene carácter derivado, autónomo, limitado pues no se explica por sí mismo antes bien, su origen lo encontramos en las normas constitucionales que lo dotan de una competencia.

4.- El poder constituyente histórico, en tanto centro de poder político que ha pertenecido a distintos detentadores durante los siglos, por su libertad puede instituir cuantos órganos él decida para el funcionamiento y cristalización del Estado.

5.- El procedimiento de revisión constitucional no sólo es una cuestión procedimental, sino de que el pueblo en tanto soberano debe intervenir en dicho proceso, pues soberano es el que decide en última instancia sobre la reforma constitucional.

6.- El "poder constituyente permanente" es la tesis prevaleciente en México para explicar los alcances y contenido del proceso de revisión constitucional infiriéndose que como la constitución mexicana no le marca límites, éstos no existen, en consecuencia todo lo puede; lo anterior es ilógico porque no puede existir un poder constituyente que

cabe dentro de un poder constituido atendiendo a la cualidades de éste último y el carácter originario del primero.

7.- El equiparar las normas constitucionales materiales y formales en el mismo rango normativo, es lo que hace pensar que una reforma constitucional no puede ser inconstitucional.

8.- La anticonstitucionalidad de una reforma constitucional puede ser formal o material, según que en el primer supuesto no se respete el procedimiento de revisión constitucional o en la segunda hipótesis que la normas constitucionales, cuyo contenido sea una decisión política fundamental, sean de cualquier manera obstaculizadas.

9.- Para entender cabalmente la naturaleza del órgano reformador de la constitución, es menester entender que si es éste competente para efectuar la revisión constitucional es porque deriva de las decisiones políticas fundamentales revestidas jurídicamente, en consecuencia son éstas las que lo limitan.

10.- Si el poder revisor está sujeto a una competencia para reformar las normas constitucionales sin incidir en las de contenido material, es necesario que el pueblo en tanto soberano sea autorizado para que participe en el procedimiento de revisión constitucional cuando se adopten una o varias decisiones políticas fundamentales; en consecuencia debe ser lo más amplia posible la participación de la ciudadanía en la reforma constitucional atendiendo al principio democrático.

11.- Deben establecerse condiciones suspensivas y temporales para la reforma constitucional en atención al sistema político en su conjunto, toda vez que la importancia de la modificación de la constitución e inclusive de las normas constitucionales hace pensar que esto sólo debe realizarse cuando estamos en presencia de una situación de normalidad constitucional.

12.- En el supuesto de condiciones suspensivas y temporales en el procedimiento de reforma constitucional, la determinación de la anormalidad constitucional resultaría de facultar a un órgano constituido o a un conjunto de ellos para que se determinara cuándo se dan estas situaciones y cuándo se reestablece la normalidad constitucional.

13.- Las condiciones temporales al procedimiento de reforma constitucional, se establecen para que la gobernabilidad de un sistema político sea eficaz luego que en los primeros días o en los últimos de un gobierno, podría cambiar la constitución con los consecuentes obstáculos para la viabilidad de un sistema político.

BIBLIOGRAFÍA.

1. Álvarez Conde, Enrique., CURSO DE DERECHO CONSTITUCIONAL, Vol. I, Ed. Tecnos, S.A., España, 1996.
2. Aragón Reyes, Manuel et al., TEMAS BÁSICOS DE DERECHO CONSTITUCIONAL, T. I. CONSTITUCIÓN, ESTADO CONSTITUCIONAL Y FUENTES DEL DERECHO, Ed. Civitas, España, 2001.
3. _____, TEMAS BÁSICOS DE DERECHO CONSTITUCIONAL, t. III, TRIBUNAL CONSTITUCIONAL Y DERECHOS FUNDAMENTALES, Ed. Civitas, España, 2001,
4. Bastida, J. Francisco, et al., Derecho Constitucional. Cuestionario comentado. Teoría Constitucional. Principios Estructurales. Órganos y funciones constitucionales., Ed. Ariel Derecho, España, 1992.
5. Borja, Rodrigo, DERECHO POLÍTICO Y CONSTITUCIONAL, Ed. Fondo de Cultura Económica, 2ª ed., México, 1992.
6. Burgoa, Ignacio, DERECHO CONSTITUCIONAL MEXICANO, Ed. Porrúa, S. A., 9ª ed., México, 1994.
7. Carzola Prieto, Luis María et al, TEMAS DE DERECHO CONSTITUCIONAL, Ed. Aranzadi, S. A., España, 2000.
8. Cavero Lataillade, Iñigo et al., INTRODUCCIÓN AL DERECHO CONSTITUCIONAL, EDITORIAL UNIVERSITAS, S. A., España, 1996.
9. Covián Andrade, Miguel, TEORÍA CONSTITUCIONAL, Ed. Litografía y Terminados El Pliego, S. A de C.V., 2ª ed, México, 2000.

10. _____, TEORÍA DEL ROMBO INGENIERÍA CONSTITUCIONAL DEL SISTEMA POLÍTICO DEMOCRÁTICO, Ed. Litografía y Terminados El Pliego, S.A. de C.V., México, 2000.
11. _____, EL CONTROL DE LA CONSTITUCIONALIDAD EN EL DERECHO COMPARADO, Ed. CEDIPC A.C. Litografía y Terminados El Pliego S.A. de C.V., México, 2001.
12. De la Cueva, Mario, TEORÍA DE LA CONSTITUCIÓN, Ed. Porrúa, S. A. de C. V., México, 1982.
13. _____, LA IDEA DEL ESTADO, Ed. Fondo de Cultura Económica S.A. de C.V., Quinta ed., México, 1996 .
14. De Vergottini, Giuseppe, DERECHO CONSTITUCIONAL COMPARADO, MANULES DE CIECIA JURIDICA, CASA EDITORIAL DOT. ANTONIO MILANI CEDAM, 4ª ed., Padova CEDAM, Italia, 1993.
15. de Otto, Ignacio, Derecho constitucional (Sistema de Fuentes), Ed. Ariel, S.A., 8ª reimpresión., España, 2001.
16. Espín, Eduardo et al., DERECHO CONSTITUCIONAL, Vol. I, El ordenamiento constitucional. Derechos y deberes de los ciudadanos, Ed. TIRAN LO BLANCH, España, 1991.
17. Flores Gómez González, Fernando et al, Manual de Derecho Constitucional, Ed. Porrúa S.A. de C.V., México, 1976.
18. Faya Viesca, Jacinto, TEORÍA CONSTITUCIONAL, Ed. Porrúa S. A. de C. V., México, 2002.

19. Fix-Zamudio, Héctor, DERECHO CONSTITUCIONAL MEXICANO Y COMPARADO, Ed. Porrúa S.A. de C.V. & UNAM, 2ª ed., México, 2000.
20. Heller, Hermann, Teoría del Estado, traducido por el Fondo de Cultura Económica, Ed. Fondo de Cultura Económica, México, 1942.
21. Kelsen, Hans, TEORIA GENERAL DEL DERECHO Y DEL ESTADO, Ed. UNAM, México, 1988.
22. Lassalle, Ferdinand, ¿Qué es una constitución?, Ed. Colofón, traducción de la editorial, México, 1986.
23. Loewenstein, Karl., TEORIA DE LA CONSTITUCIÓN, traducción y estudio sobre la obra por Alfredo Gallego Anabítarde, Ed. Ariel., 2ª ed., España, 1976.
24. Lucas Verdú, Pablo et al, Prontuario de Derecho Constitucional, Ed. Comares, España, 1996.
25. Merino Merchán, José Fernando et al., Lecciones de Derecho Constitucional, Ed. Tecnos S. A., 1995, reimpresión 1997, España.
26. Montesquieu, Del espíritu de las leyes (1750), traducido por Mercedes Blázquez et al., Ediciones Altaya, S. A., España, 1993.
27. Moreno, Daniel., Derecho Constitucional Mexicano., Ed. Porrúa. S. A. de C. V., México, 1990.
28. Peña González, José, DERECHO Y CONSTITUCIÓN, Ed. DUKINSON, S. L., España, 2003.
29. Rodríguez-Zapata, Jorge., TEORIA Y PRACTICA DEL DERECHO CONSTITUCIONAL, Ed. Tecnos S. A., España, 1996.

30. Rousseau, Jean-Jacques, El contrato social, traducido por *María José Valverde*, Ed. Altaya, S. A., España, 1993.
31. Ruiz Manteca, Rafael et al., Introducción al Derecho y Derecho Constitucional, Ed. Trotta, España, 1994.
32. Sánchez Bringas, Enrique, Derecho Constitucional, Ed. Porrúa S.A. de C.V., 2ª ed, México, 1997.
33. Schmitt, Carl, TEORÍA DE LA CONSTITUCIÓN, traducido por Francisco Ayala, Ed. Alianza, España, 1982..
34. Sieyes, Emmanuel J., ¿Qué es el Tercer Estado?, traducido por Rico Godoy, José., Ed. Universidad Nacional Autónoma de México, 3ª ed., 1988.
- 35.- Torres del Moral, Antonio, Introducción al Derecho Constitucional, Ed. Servicio de Publicaciones de la Facultad de Derecho Universidad Complutense, España, 1996.

Apuntes de clase.

- 1.- Apuntes de clase, "Derecho de la Integración Económica", materia de Décimo semestre, Facultad de Derecho, UNAM, México, 2002.
- 2.- Apuntes de Clase, CEDIPC, Quinto Módulo, Las Constituciones Mexicanas, México, 2002.
- 3.- Apuntes de clase, materia Control de la Constitucionalidad, Facultad de Derecho UNAM, DECIMO SEMESTRE, 2001.
- 4.- Apuntes de clase, Prácticas Parlamentarias, CEDIPC, Quinto Módulo, México, 2002.

Hemerografía.

1. Caianiello, Vincenzo, 'COMO NACEN LAS CONSTITUCIONES', *DERECHO Y SOCIEDAD*, traducido por el autor de esta tesis, CEDAM PADOVA, Italia, no. 2-3 Abril-Septiembre 1998.
2. Canudas Orezza, Luis Felipe, "Irreformabilidad de las Decisiones Políticas Fundamentales de la Constitución", *Revista de la Escuela Nacional de Jurisprudencia*, tom. V, abril-diciembre, 1943, núms. 18, 19, 20, México.
3. Modugno, Franco, EL PROBLEMA DE LIMITES A LA REVISIÓN CONSTITUCIONAL, traducido por el autor de esta tesis, *JURISPRUDENCIA CONSTITUCIONAL*, CASA EDITORIAL . ANTONIO GIUFRE' - MILÁN, ITALIA, vol. 37, MARZO-APRILE, ANNO XXXVI - 21/1992.
4. Niemeyer, Everhard Victor., "REFLEXIONES DE LOS CONSTITUYENTES; LA CONSTITUCIÓN DE 1917 COMO RESULTADO DE LA REVOLUCION DE 1910, Congreso Internacional sobre el 75 Aniversario de la Promulgación de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, UNAM, México, 1993, p. 146.

Documentos oficiales.

1. Suprema Corte de Justicia, Documentos Constitucionales y Legales relativos a la función Judicial 1810-1917, t. I-II, Ed. Poder Judicial de la Federación, México, 1998.

2. Zarco, Francisco. CRÓNICA DEL CONGRESO EXTRAORDINARIO CONSTITUYENTE 1856-1857, Ed. EL COLEGIO DE MÉXICO, México, 1957.

INFORMACIÓN ELECTRÓNICA.

- 1.- <http://www.Uc3m/ins/MGP/consper6>. México, D.F., diecisiete de enero de 2004. 19:45 h p.m.
- 2.- [http://www.constitución.es/otras_constituciones/europa/Francia.Htm #](http://www.constitución.es/otras_constituciones/europa/Francia.Htm#). México, D.F., veinticinco de enero del año 2004., 18:45h. p.m.
5. <http://www.eft.com.ar/legislac/constit/alemania.htm>. México, D.F., nueve de febrero del año 2004. 11:00 h. a.m.
- 6.<http://www.eft.com.ar/legislac/constit/holanda.htm>. México, D.F., nueve de febrero del año 2004. 11:00 h. a.m.
- 7.http://www.congreso.es/funciones/constitucion/titulo_3_cap_2.htm. México, D. F., cuatro de marzo del año 2004 8:18 h. p.m.
- 8.- <http://i nfo.juridica.s.unam.mx/ n av jus/infj ur/const/>. México, D. F., siete de marzo del año 2004. 17:47 h. p.m.
- 10.- <http://www.eft.com.ar/legislac/constit/grecia.htm> .Mexico, D.F., once de marzo del año 2004. 18:30 h. p. m.

LEGISLACIÓN y JURISPRUDENCIA.

- 1.- Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, Ed. ESFINGE S.A. de C. V., Vigésimo quinta ed., México, 2004.
- 2.- Discos ópticos: IUS 2000 PODER JUDICIAL DE LA FEDERACIÓN SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACIÓN (Octava y Novena Épocas, CD 1; Quinta, Sexta y Séptima Épocas, CD 2).