

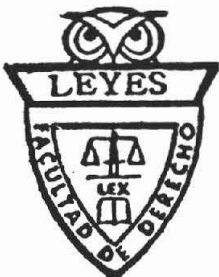


**UNIVERSIDAD NACIONAL AUTONOMA DE MEXICO**

FACULTAD DE DERECHO  
SEMINARIO DE DERECHO CONSTITUCIONAL Y DE AMPARO

**PROPUESTA DE PROYECTO DE REFORMAS  
A LA CONSTITUCION POLITICA DE 1917**

**T E S I S**  
QUE PARA OBTENER EL TITULO DE  
LICENCIADO EN DERECHO  
P R E S E N T A  
**SALVADOR MEJIA ALVAREZ**



ASESOR: DR. LUCIANO SILVA RAMIREZ



CIUDAD UNIVERSITARIA, MEXICO, D.F.

2005

m349184



UNIVERSIDAD NACIONAL  
AUTÓNOMA DE  
MÉXICO

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

Cd. Universitaria, D. F., septiembre 12 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 **MEJIA ALVAREZ SALVADOR**, bajo la supervisión de este Seminario, elaboró la tesis intitulada "PROPUESTA DE PROYECTO DE REFORMAS A LA CONSTITUCION POLITICA DE 1917"

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".

Atentamente  
"POR MI RAZA HABLARÁ EL ESPIRITU"  
Director.

LIC. EDMUNDO ELÍAS MUSI.  
FACULTAD DE DERECHO  
SEMINARIO DE DERECHO  
CONSTITUCIONAL Y DE AMPARO

Autorizo a la Dirección General de Bibliotecas de la  
INAM a difundir en formato electrónico e impreso el  
contenido de mi trabajo recepcional.  
NOMBRE: SALVADOR MEJIA ALVAREZ

FECHA: 20/09/2005  
FIRMA: [Firma]



UNIVERSIDAD NACIONAL  
AUTÓNOMA DE  
MÉXICO

FACULTAD DE DERECHO  
SEMINARIO DE DERECHO  
CONSTITUCIONAL Y DE AMPARO

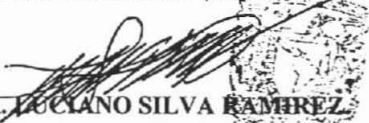
LIC. EDMUNDO ELIAS MUSI  
DIRECTOR DEL SEMINARIO DE DERECHO  
CONSTITUCIONAL Y DE AMPARO.  
P R E S E N T E

**Distinguido Licenciado:**

Con toda atención me permito informar a Usted que he asesorado completa y satisfactoriamente la monografía intitulada "PROPUESTA DE PROYECTO DE REFORMAS A LA CONSTITUCION POLITICA DE 1917", que para optar por el título de Licenciado en Derecho presenta el alumno MEJIA ALVAREZ SALVADOR, por lo que salvo su mejor opinión, estimo procedente continuar con los trámites inherentes al caso.

Sin más por el momento, reciba un cordial saludo.

A T E N T A M E N T E  
"POR MI RAZA HABLARÁ EL ESPÍRITU"  
Cd. Universitaria D.F., septiembre 9 de 2005.

  
DR. LUCIANO SILVA RAMIREZ  
Profesor Adscrito al seminario de Derecho  
Constitucional y de Amparo.

UNIVERSIDAD NACIONAL AUTÓNOMA DE MÉXICO  
FACULTAD DE DERECHO  
SEMINARIO DE DERECHO  
CONSTITUCIONAL Y DE AMPARO

\*/rm.

A mi padre el Ingeniero Civil Salvador Mejía Contreras, quien me enseñó a amar a la Universidad Nacional, me tardé pero cumplí, gracias por no haber dejado de creer en mí.

A mi madre la Señora Consuelo Álvarez de Mejía, por habernos concebido y abrazado como su mejor y más grande proyecto, gracias por cada día de entrega.

A mi hermano Rodrigo, porque al final del día seguramente estaré en primera fila para aplaudirle.

A mis abuelos todos in memoriam, Don Jesús Álvarez Coyt, Doña Margarita Sánchez Paredes, Doña Clementina Contreras Guerrero y, por supuesto, a mi socio, Don Alfonso Mejía Contreras.

A la Güera, quien se las ingenia para sacar cada día lo mejor de mí, su simple presencia me obliga a sonreír, gracias por ser y gracias por estar.

A los que todavía no llegan y a los que se adelantaron un poco.

A la Universidad Nacional Autónoma de México, por todo lo que le ha dado a nuestra familia, siempre estaremos en deuda con ella.

Al Licenciado Edmundo Elías Musi y al Doctor Luciano Silva Ramírez por ayudarme a dar por concluido este ciclo.

A mis verdaderos amigos, a los que quiero conservar a mi lado hasta que ellos me lo permitan, mis respetos por tiempos irrepetibles, ¡salud!.

A todos aquellos que no creyeron en mí y que siguen sin hacerlo.



# **PROPUESTA DE PROYECTO DE REFORMAS A LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE 1917**

## **INDICE**

### **INTRODUCCIÓN**

#### **CAPITULO PRIMERO**

##### **ASPECTOS FUNDAMENTALES DE LA TEORÍA CONSTITUCIONAL**

- 1.1. Ferdinand Lassalle.
- 1.2. Carl Schmitt.
- 1.3. Hans Kelsen.
- 1.4. Herman Heller.

#### **CAPITULO SEGUNDO**

##### **HISTORIA CONSTITUCIONAL MEXICANA**

- 2.1. Constitución de 1812.
- 2.2. Constitución de 1814.
- 2.3. Constitución de 1824.
- 2.4. Constitución de 1836.
- 2.5. Constitución de 1857.
- 2.6. Constitución de 1917.

#### **CAPITULO TERCERO**

##### **PROBLEMÁTICA INHERENTE A LA SOBERANÍA, A LA REFORMABILIDAD Y A LA INVOLABILIDAD DE LA CONSTITUCIÓN**

- 3.1. El concepto de soberanía.
- 3.2. La reformabilidad de la Constitución.
- 3.3. La inviolabilidad de la Constitución.

#### **CAPITULO CUARTO**

##### **REFORMAS CONSTITUCIONALES PARA EL ESTADO MEXICANO**

- 4.1. La evolución de la sociedad y del sistema constitucional mexicano.
- 4.2. Figuras constitucionales susceptibles de ser reformadas.
  - 4.2.1. La reelección inmediata de los integrantes del Congreso de la Unión.
  - 4.2.2. La ausencia del Presidente de la República del territorio nacional.
  - 4.2.3. El fuero constitucional.
  - 4.2.4. El sistema de representación proporcional.
  - 4.2.5. El Juicio de Amparo.

#### **CONCLUSIONES**

#### **BIBLIOGRAFÍA**

## INTRODUCCIÓN

El haber optado por un proyecto de reformas constitucionales para la elaboración de una tesis profesional hoy día no llama la atención de manera inmediata, es decir, tanto por su antigüedad como por su naturaleza el Derecho Constitucional ha sido terreno fértil para los más diversos estudios, dicho en otras palabras, no resulta sencillo encontrar rubros en esta materia que no hayan sido abordados previamente. No obstante lo anterior, quiero pensar que la presente investigación fue estructurada de manera tal, que obligará al lector al análisis y a la reflexión con independencia de la conclusión a la que este llegue, es por ello que en el dado caso de que tal situación llegue a concretarse, podré considerar que este trabajo cumplió con su cometido, generar el intercambio de ideas sobre una situación de notoria actualidad.

El fundamento de lo anterior radica en el hecho de que la presente tesis surgió como un análisis, por una parte, de la realidad de nuestro sistema constitucional vigente, y por otra, de la realidad de nuestro país, para luego en consecuencia, efectuar un balance entre ambos, es decir, se tomó como punto de partida el hecho de que las normas jurídicas están obligadas a evolucionar a la par de la sociedad, ya que de no ser así, dichas normas corren el riesgo de no ser observadas y por consecuencia, volverse inoperantes. Bajo tal óptica se concluyó que algunos de los elementos representativos de nuestro esquema constitucional habían sido rebasados por la evolución de la sociedad, situación que nos llevó a pensar que aspectos específicos de la Constitución de 1917 carecen de hoy día de sentido práctico y, que en algunos casos, son notoriamente criticados por académicos, políticos y por la sociedad misma, además de que el Estado Mexicano se encuentra inmerso en un proceso evolutivo, situación que lo obliga a enfrentarse a problemas cuya naturaleza y alcances no fueron concebidos por el Constituyente de 1917, por lo que en consecuencia, es necesario llevar a cabo una reforma integral de la Constitución Federal, buscando con ello proporcionar a

las estructuras del Estado el marco constitucional necesario para enfrentar dichos retos y solventar los reclamos efectuados por la sociedad.

Bajo tal idea se dividió a la investigación en una primera etapa, en una parte dogmática, en la cual se abordaron los aspectos fundamentales de la teoría constitucional, y en una parte histórica, en la cual se estudió el desarrollo de nuestra tradición constitucional; en una segunda etapa, se abordó la problemática inherente a la soberanía, a la reformabilidad y a la inviolabilidad de la constitución, para posteriormente analizar la evolución de la sociedad y del sistema constitucional mexicano y poder en consecuencia de ello, proponer la modificación de diversas figuras constitucionales que se consideran susceptibles de ser adecuadas en beneficio del Estado Mexicano, en lo concreto, la reelección inmediata de los integrantes del Congreso de la Unión, la ausencia del Presidente de la República del territorio nacional, el fuero constitucional, el sistema de representación proporcional y el Juicio de Amparo.

## **CAPITULO PRIMERO**

### **ASPECTOS FUNDAMENTALES DE LA TEORÍA CONSTITUCIONAL.**

Desde el punto de vista etimológico, el término Constitución proviene del latín *statuare, statum*, que significa reglar, establecer, ordenar y regular. Desde el punto de vista formal, la Constitución es una norma de organización, generalmente escrita, solemnemente sancionada por un órgano investido de poder constituyente, la cual contiene una parte dogmática (derechos humanos) y una parte orgánica (órganos de poder y régimen de facultades expresas). Desde el punto de vista material, se refiere a su sustancia, esencia o contenido, es la Constitución real o viviente que traduce el orden social vigente.

La Constitución cuenta con las características de superlegalidad y supremacía constitucional, ya que es la ley suprema, colocada por encima de las leyes comunes; en consecuencia lógica de esta supremacía constitucional, cuando se dicta una Constitución, ésta establece las normas fundamentales necesarias para la existencia del Estado y su orden jurídico de donde se desprende que el poder en el Estado debe conformar su actividad con la Constitución, que tiene la jerarquía normativa de ser la ley de leyes.

Sin embargo, esta expresión jurídica, política y social de un Estado, se encuentra orientada e informada por la actuación de los factores de poder y grupos de presión, siendo los primeros aquellos que ejercen la autoridad y constituyen el gobierno visible y formal, es decir, los gobernantes como tales; sin embargo, cuentan con factores o elementos para realizar las funciones de gobierno: la administración pública o burocracia y las fuerzas armadas, una y otra son factores de poder, elementos sobre los que se basa y de los que se sirve el poder político.

Mientras que por los segundos, concebimos a aquellos grupos sociales que se organizan y actúan orientados por fines económicos o extraeconómicos que se relacionan con el poder político, en un afán de influir en las decisiones

gubernamentales, se sitúan fuera de los partidos políticos y del gobierno, usualmente se auxilian de la opinión pública, y generalmente actúan dentro del marco legal. Sin embargo, cuando sus intereses exceden dicho marco, se transforman en grupos de presión, que sin alterar el orden, coaccionan a las autoridades para la obtención de sus pretensiones.

Bajo tal orden de ideas, consideramos oportuno, para efecto de poder comprender a cabalidad la estructura de la Constitución, realizar un breve análisis de los principales exponentes de la teoría constitucional.

### **1.1. Ferdinand Lassalle.**

Ferdinand Lassalle realizó una extraordinaria aportación para la Teoría General del Estado, ya que logró transmitir a las clases obreras sus teorías sobre lo que dio en llamar problemas constitucionales, así como su concepción de lo que es, o cómo debería de ser una Constitución, utilizando para ello, un lenguaje sencillo y casos prácticos que no permitían una interpretación errónea de sus ideas, ya que Lassalle estaba convencido de que en un dado momento y bajo condiciones especiales, una Constitución podía ser escrita en breve lapso, por casi cualquier persona.

Lassalle consideró necesario efectuar una distinción entre una Constitución y una Ley, para lo cual, a su decir, dicha distinción puede efectuarse señalándose que para que la Constitución pudiese tener vigencia plena y regir, se encuentra condicionada a obtener la promulgación legislativa, lo anterior significa que la Constitución se encuentra obligada a someterse a la concepción básica de toda ley, no obstante lo anterior, Lassalle reconoce a la Constitución como algo superior a una ley, es decir, propone que la Constitución "debe ser algo más sagrado, más firme y más inmovible que una ley ordinaria",<sup>1</sup> o bien asimilarse como el hecho de que "la Constitución no es una ley como otra cualquiera, sino la

---

<sup>1</sup> Lassalle, Ferdinand, ¿Que es una Constitución?, Ed. Gernika S.A., 2ª edición, México, 2001, pág. 57.

ley fundamental del país”,<sup>2</sup> esta distinción le permite a Lassalle iniciar un debate sobre las diferencias que existen entre una ley y una ley fundamental.

Lassalle propone que una ley fundamental se encuentra obligada a ahondar más que la ley común, debe ser por si misma, el punto de partida y el fundamento elemental de las leyes comunes; lo anterior, a decir de Lassalle, implica que la ley fundamental “deberá informar y engendrar las demás leyes ordinarias basadas en ella. La ley fundamental, para serlo, había pues, de actuar de e irradiar a través de las leyes ordinarias del país”,<sup>3</sup> y se requiere que la Constitución sea “una fuerza activa que hace, por un imperio de necesidad, que todas las demás leyes e instituciones jurídicas vigentes en el país sean realmente lo que son, de tal modo que, a partir de ese instante, no puedan promulgarse en ese país, aunque se quisiese, otras cualesquiera.”<sup>4</sup>

Ahora bien, Lassalle introduce a la teoría constitucional un concepto relativo a aquello que influye en la conformación de una Constitución: los llamados factores reales del poder. Estos factores son, bajo su perspectiva, la monarquía, la aristocracia, la gran burguesía, los banqueros, la conciencia colectiva y la cultura general, así como la pequeña burguesía y la clase obrera. Dichos factores reales de poder, que rigen en el seno de cada sociedad, son “la fuerza activa y eficaz que informa todas las leyes e instituciones jurídicas de la sociedad en cuestión, haciendo que no puedan ser, en sustancia, mas que tal y como son.”<sup>5</sup>

Para ejemplificar lo anterior y determinar la influencia de los factores reales del poder, Lassalle propone estudiar los efectos de un caso hipotético; que si por un caso fortuito toda la legislación vigente de un país desapareciese o se destruyese, y no tuviese el pueblo otra opción que formular un nuevo marco legal, tomando como punto de partida, la elaboración de una nueva Constitución, surgirían a decir del autor, determinados grupos que influirían sobre la redacción del texto, siendo

---

<sup>2</sup> *Ibíd.*, pág. 57.

<sup>3</sup> *Ibíd.*, pág. 59.

<sup>4</sup> *Ibíd.*, pág. 60.

<sup>5</sup> *Ibíd.*, pág. 61.

por medio del estudio de dicha influencia, que Lassalle llega a establecer los motivos por los cuales considera a dichos grupos, como los ya citados factores reales del poder.

Dentro de los escenarios propuestos por Lassalle encontramos el supuesto de que en el dado caso de que la nueva Constitución llegase a finiquitar todos aquellos privilegios y prerrogativas reconocidas anteriormente, el Rey podría disponer de su ejército para proteger sus intereses, no obstante que las leyes hubiesen sido destruidas, lo cual implicaría que un Rey que posee un ejército fiel es un fragmento de la Constitución, es decir, la monarquía tiene en su poder los elementos necesarios (o los factores) para intervenir activamente en el proceso para elaborar una nueva Constitución.

Un segundo escenario radica en el supuesto de que la clase obrera, fundamentándose en la notoria superioridad numérica que posee sobre los terratenientes, intentase eliminar de la Constitución el sistema bicameral suprimiendo a la Cámara Alta, para poder así conformar una sola Cámara, necesariamente tendría que enfrentarse a una variante del primer escenario, el supuesto histórico de que la nobleza se encuentra debidamente relacionada con la monarquía y por lo tanto, detenta determinada influencia con el Rey, quien a su vez, podría hacer uso de sus ejércitos para apoyar a la aristocracia; por lo tanto, una burguesía relacionada e influyente es un fragmento de la Constitución.

Un tercer escenario radica en la suposición de que la nobleza y la burguesía pretendiesen establecer o reestablecer la figura de los gremios en toda la producción social, el gran capital no podría en modo alguno producir bajo dicho sistema, ya que el régimen medieval generaría diversas fronteras legales entre las diferentes ramas de la producción y así, ningún industrial podría unir dos o más ramas de la producción en sus manos. Esto provocaría que la industria no se encontrara en posibilidad de prosperar bajo una Constitución gremial, toda vez que la industria necesita de la fusión de diversas ramas del trabajo en manos de

un mismo capitalista, de la producción en masa y de la libre competencia; es decir, la posibilidad de dar empleo a cuantos operarios quiera sin restricciones.

Los industriales, al no poder producir, se verían obligados a despedir a parte o a la totalidad de sus trabajadores; la industria colapsaría y surgiría de manera casi inevitable el desempleo, lo que obligaría a los trabajadores despedidos a lanzarse a las calles en busca de pan y trabajo, generándose así un posible conflicto social, por lo que en consecuencia a decir del autor, los grandes industriales son un fragmento de la Constitución.

Un cuarto escenario sería el caso de que el gobierno tomase la decisión de establecer leyes cuyo fondo fuese lesivo para los intereses de los dueños del sistema financiero, inevitablemente el gobierno perdería el apoyo de los bancos como mediadores financieros y en consecuencia, vería truncado su acceso al financiamiento que le podría permitir llevar a la práctica sus proyectos, por lo que en consecuencia, Lassalle concluye que de igual forma, los banqueros son un fragmento de la Constitución.

Un quinto escenario es el supuesto de que el gobierno considerase necesario establecer una ley penal extremadamente rígida, para intentar sancionar determinadas conductas reiteradas de ciertos integrantes de la sociedad, según Lassalle, el pueblo probablemente se rebelaría en su contra, siendo la cultura colectiva y la conciencia social del país el motor de la rebelión social, por lo que Lassalle propone que la conciencia colectiva y la cultura general del país son un fragmento de la Constitución.

Un sexto escenario sería el supuesto de que el gobierno decidiera emitir una Constitución, en la cual se privase de manera transitoria o permanentemente tanto a la pequeña burguesía como a la clase obrera de su libertad física y de sus libertades políticas, lo cual inevitablemente llevaría a los obreros y a la pequeña burguesía a conformar un bloque que por sus características sería difícilmente



superable, ya que en dicha situación, no tendrían nada que perder, por lo que en un supuesto extremo, Lassalle propone que tanto los obreros como la pequeña burguesía son factores de poder y por ende, un fragmento de la Constitución.

En conclusión, Lassalle sustenta que una Constitución necesariamente se encuentra integrada por seis factores reales de poder, y cada uno de ellos posee los elementos necesarios para intervenir activamente en la conformación de la Constitución y defender sus intereses frente a los otros factores, por lo que es necesario que exista un equilibrio entre estos factores para que la Constitución sea funcional y permita, así, el correcto desarrollo del Estado.

Ahora bien, una vez que Lassalle explica cuáles son los factores reales de poder, y ejemplifica cómo es que a los mismos puede considerárseles como un fragmento de la Constitución, se pregunta que relación guardan estos factores reales de poder con la Constitución jurídica.

La explicación del autor radica en que estos factores se extienden en una hoja de papel, se les da expresión escrita, y a partir de ese momento, se erigen en derecho y en consecuencia, quien atente en su contra atenta contra la ley.

Los instrumentos políticos del poder, por su parte, son divididos por Lassalle en dos tipos: los organizados y los desorganizados.

En tal entendido, puede considerarse que en ocasiones, el poder político de un factor real de poder, es inferior al poder de otro factor en número, pero el hecho de que ese poder cuente con una organización tal que le permita reaccionar y/o actuar de forma inmediata frente a un poder superior en número, pero desorganizado, le permitiría imponerse sobre el segundo.

Lassalle propone de igual manera que existen dos tipos de Constituciones: la real y efectiva (conformada por la suma de factores reales y efectivos que rigen en la

sociedad), y la escrita. Según el autor, las Constituciones reales y efectivas no pueden comprenderse como una característica de los tiempos modernos, toda vez que del mismo modo y por la misma ley de necesidad que todo cuerpo humano tiene una constitución física, un país requiere de una Constitución real y efectiva, puesto que no hay país en el cual no imperen determinados factores reales del poder.

Lo anterior a su juicio se fundamenta en el hecho de que no era necesario o indispensable que un país tuviese una Constitución escrita, sino que bastaba que se expresaran de manera pura y simple los factores reales de poder vigentes. Esto se llevaba a la práctica dando expresión y sanción especial, sobre un pergamino, a una de esas manifestaciones que tenían su raíz en los factores reales de poder, de tal forma que surgieron los fueros, las libertades, los derechos especiales, los privilegios, los estatutos y cartas otorgadas de una clase, de un gremio, de una villa y demás. Todos estos hechos y precedentes formaron la Constitución de un país, sin que todos ellos, a su vez, hicieran otra cosa que dar expresión de un modo escueto y sincero, a los citados factores reales de poder.

Por lo tanto, el autor propone que todo país tiene y ha tenido siempre, una Constitución real y verdadera, lo específico de los tiempos modernos no son las Constituciones reales y efectivas sino las Constituciones escritas, cuya misión es resumir y estatuir en un documento, todas las instituciones y principios de gobierno vigentes en el país. La aspiración del Estado moderno de elaborar una Constitución escrita, proviene del hecho de que en los factores reales de poder imperantes dentro de un país, se haya generado una transformación.

Si no se hubieran transformado dichos factores, a decir de Lassalle, no tendría razón ni sentido que la sociedad sintiera la necesidad de procurarse una nueva Constitución y se quedaría con la antigua, o en un dado caso, recogería sus elementos dispersos en un documento único, en una carta Constitucional, por lo

que al transformarse los factores reales poder, se transforma la Constitución vigente en el país.

Lassalle, al abordar el tema de la efectividad y la duración de una Constitución escrita, señala que una Constitución escrita será buena y duradera cuando la misma corresponda a la Constitución real conformada por los factores reales de poder que rigen en el país. Ahora bien, Lassalle expone que en el caso de que una Constitución escrita no sea acorde con la realidad de su país, inevitablemente surgirán conflictos que llegarán en su momento a sobrepasar a la misma, para dar paso a una Constitución real, la cual eliminará a la anterior, ya que a juicio de Lassalle, es obligación de todo aquel vencedor el desarmar a su oponente, pues en caso de no hacerlo, correrá el riesgo de que el adversario herido se reponga de sus heridas y la guerra surja de nueva cuenta.

El autor reconoce que no es posible simplemente otorgarle a un texto el nombre o el título de Constitución, ya que los factores reales de poder influyen de tal forma que no permiten que las cosas sean en sustancia, sino tal y como son y no de otra forma, es decir, que no reviste mayor utilidad lo que en su momento sea escrito en el papel si esto no se adecua a la realidad generada por los factores reales de poder, ya que en el caso de que lleguen a transformarse dichos factores reales de poder, inevitablemente la Constitución que se encuentre vigente deberá transformarse.

Ahora bien, Lassalle, al tocar el tema de la vigencia de la Constitución señala que para saber si una Constitución se encuentra en un proceso de deterioro, basta con percatarse del hecho de que un partido político tome como bandera el respeto a la Constitución, ya que una Constitución escrita que corresponde a los factores reales de poder que rigen en el país, no permite que nada la afecte, y por el contrario, cuando en dicha Constitución escrita hay algo que no se ajusta a los factores reales del poder, lo mas probable es que sobrevenga un colapso en su estructura.

En tal entendido, dicha Constitución escrita podrá ser reformada radicalmente, pero no podrá proporcionársele la estabilidad necesaria, ya que los factores reales del poder buscarán imponerse a los cambios propuestos.

A decir del autor, las Constituciones escritas no tienen valor ni son duraderas más que cuando son expresión fiel de los factores de poder imperantes en la realidad social. Aquellas personas que se llegasen a ver obligadas a redactar una Constitución, no deberán limitarse a extender y firmar una hoja de papel, dejando intactas las fuerzas reales que en dicho momento influyen en el país.

Posterior a la lectura y análisis de las teorías sostenidas por Lassalle, es factible aseverar que sus ideas no han recibido la importancia que merecen, el verdadero impacto de sus planteamientos radica en que estos fueron redactados dejando a un lado los intrincados laberintos ideológicos inherentes a la teoría constitucional para ser redactados y explicados en términos sencillos, abordando cuestiones prácticas y acordes con su época, es decir, se puede apreciar que Lassalle escribió sus ensayos y sus discursos pensando en que debería dirigirse a grupos obreros, quienes difícilmente podrían seguir el desarrollo de un discurso complejo.

Lassalle comprendía que si bien la meta era explicar a la clase obrera los aspectos primordiales de una Constitución; en el entendido de que las estructuras sociales se encontraban en pleno proceso evolutivo, lo cual podría llegar a permitir el surgimiento de un gobierno o la consolidación de un factor real de poder emanado directamente del pueblo; de igual forma sus teorías inevitablemente serían objeto de crítica por parte de los doctrinarios, estando la mayoría de ellos ligados a las clases sociales dominantes, por lo que optó por incluir argumentos de carácter sociológico a sus teorías y que obedecían a juicios de lógica ciertamente elementales, para de esta forma poder abordar los problemas de la teoría constitucional atendiendo a sus aspectos más esenciales.

## 1.2. Carl Schmitt.

Carl Schmitt establece en su obra "Teoría de la Constitución" que el concepto de Constitución es aplicable a todo aquello que existe, ya sea tangible o intangible, por lo que debe especificarse, para el caso concreto, que por Constitución deberá entenderse la Constitución del Estado, o como dice Carl Schmitt, "la unidad política de un pueblo."<sup>6</sup>

Ahora bien, Schmitt considera que la Constitución del Estado o la unidad política de un pueblo, puede ser analizada bajo cuatro conceptos: el absoluto, el relativo, el positivo y el ideal.

Para tales efectos, el autor divide el estudio del concepto de Constitución en sentido absoluto en dos vertientes primarias, la primera, es estudiar a la Constitución como situación total de la unidad y ordenación concreta, o como forma de gobierno o como principio de la formación de la unidad política, la segunda vertiente es estudiar a la Constitución en sentido normativo.

Por lo que hace a la primera vertiente, Schmitt entiende a la Constitución como "la concreta manera de ser resultante de cualquier unidad política existente."<sup>7</sup>

Bajo tal concepción surgen para Schmitt tres significados de Constitución del Estado. El primer significado es que la Constitución es "la concreta situación de conjunto de la unidad política y ordenación social de un cierto Estado",<sup>8</sup> por lo tanto, el Estado, a decir de Schmitt, no puede tener una Constitución de conformidad con la cual se conforma y funciona la voluntad estatal, toda vez que el Estado debe ser concebido como una Constitución, ya que inclusive, el Estado dejaría de existir si la Constitución desapareciese, por lo que en consecuencia, la Constitución es el alma del Estado. El segundo significado es que la Constitución

---

<sup>6</sup> Schmitt, Carl, Teoría de la Constitución, Ed. Alianza, 3ª reimpresión, Madrid, 2001, pág. 29.

<sup>7</sup> *Ibid.*, pág. 29.

<sup>8</sup> *Ibid.*, pág. 30.

es una "manera especial de ordenación política y social",<sup>9</sup> en tal entendido, la Constitución se concibe como "la forma especial del dominio que afecta a cada Estado y que no puede separarse de él",<sup>10</sup> por lo que la Constitución es concebida como una forma de gobierno, concluyendo el autor que el Estado es una Constitución y no sólo posee una Constitución. Así, la Constitución es, al amparo de esta concepción, "la forma de las formas, forma formarum".<sup>11</sup> El tercer significado implica que la Constitución es "el principio del devenir dinámico de la unidad política, del fenómeno de la continuamente renovada formación y erección de esta unidad desde una fuerza y energía subyacente u operante en la base."<sup>12</sup> Lo anterior sugiere que al Estado no debe entenderse como algo que existe bajo una condición estática, sino que debe comprenderse como algo que sistemáticamente surge de algo nuevo.

Por lo que hace a la segunda vertiente, Schmitt entiende a la Constitución como una "regulación legal fundamental, es decir, un sistema de normas supremas y últimas",<sup>13</sup> por lo que podemos decir que la Constitución es la norma de todas las normas.

De igual forma, Schmitt divide en tres las interpretaciones de esta vertiente, la primera es que la Constitución "no es una actuación del ser, ni tampoco un devenir dinámico, sino algo normativo, un simple "deber ser".<sup>14</sup> Es entonces la Constitución un ente normativo absoluto que regirá a la totalidad de los actos del Estado, toda vez que se erige como la ley fundamental del Estado, la ley de las leyes. Por lo anterior, el Estado puede concebirse como una ordenación jurídica que encuentra en la Constitución su fundamento toral, toda vez que la misma posee el significado de unidad y totalidad. Por lo anterior, puede determinarse que, a decir de Schmitt, "la Constitución es el Estado, porque el Estado es tratado como un deber-ser normativo, y se ve en él solo un sistema de normas, una ordenación

---

<sup>9</sup> *Ibid.*

<sup>10</sup> *Ibid.*

<sup>11</sup> *Ibid.*, pág. 31.

<sup>12</sup> *Ibid.*

<sup>13</sup> *Ibid.*, pág. 33.

<sup>14</sup> *Ibid.*

<jurídica> que no tiene una existencia del ser, sino que vale como debe ser, pero que no obstante –puesto que aquí se coloca una unidad cerrada sistemática de normas y se equipara con el Estado – sirve para fundar un concepto absoluto de Constitución.”<sup>15</sup>

La segunda interpretación de Schmitt es en el sentido de que la Constitución posee validez cuando esta surge del Poder constituyente y se establece por su voluntad. Partiendo de esta idea, el autor propone que la posibilidad de que una norma sea válida radica en que la misma sea “justa; entonces la concatenación sistemática conduce al Derecho natural y no a la Constitución positiva, o bien una norma vale porque está positivamente ordenada, es decir, por virtud de una voluntad existente. Una norma nunca se establece por sí misma.”<sup>16</sup> Una norma justa no surge espontáneamente, sino porque es una consecuencia de diversos preceptos que a su vez, contienen justicia, además de positividad. Lo que significa que lo anterior es la verdadera realidad ordenadora. Por lo tanto, Schmitt concluye que no existe ningún sistema Constitucional cuya naturaleza sea meramente normativa.

La tercera interpretación de Schmitt sugiere que la conceptualización de la Constitución como un ente absoluto y normativo, radica en que en los orígenes de los sistemas políticos se apostaba por las bondades contenidas en las normas, en su espíritu y en sus alcances, al igual que se daba por un hecho que tales normas representaban una planificación de la vida política del Estado, aunque de igual manera ya existían sectores que no cerraban la opción de efectuar eventualmente un análisis, y en su caso, una reestructuración de las normas. A decir de Schmitt, “el texto de toda Constitución es independiente de la situación política y social del momento de su elaboración. Las razones por las cuales ciertas determinaciones legales son inscritas precisamente en una <Constitución> y no en una simple ley,

---

<sup>15</sup> *Ibid.*

<sup>16</sup> *Ibid.*

dependen de consideraciones y contingencias políticas de las coaliciones de partidos.”<sup>17</sup>

Tomando como punto de apoyo la confianza depositada en la codificación y en la unidad sistemática, Schmitt considera que desaparecerá el concepto de Constitución como ente normativo contemplado por la idea liberal de un absoluto Estado de Derecho, por lo que a su decir, “la Constitución se transforma ahora en una serie de distintas leyes constitucionales positivas. Si a pesar de eso, todavía se sigue hablando de una norma fundamental, ley fundamental, etc. -no hay porque citar aquí ejemplos y demostraciones-, es por efecto de la inercia de fórmulas tradicionales que hace tiempo están vacías. Igualmente impreciso y perturbador es seguir hablando de <la> Constitución. En realidad, se hace referencia a una mayoría o pluralidad asistemática de prescripciones legal-constitucionales. El concepto de Constitución se ha relativizado hasta convertirse en concepto de ley constitucional en concreto.”<sup>18</sup>

Ahora bien, al abarcar Schmitt el concepto relativo de Constitución, sugiere que el mismo consiste “en lugar de fijarse el concepto unitario de Constitución como un todo, se fija solo el de ley constitucional concreta, pero el concepto de ley constitucional se fija según características externas y accesorias, llamadas formales.”<sup>19</sup>

De nueva cuenta, Schmitt somete a discusión tres significados para este concepto relativo de Constitución. En el primero, nos dice, que la Constitución en sentido relativo es la “ley Constitucional en particular.”<sup>20</sup> Para este concepto, infiere el autor, no reviste mayor importancia el hecho de que dicha ley Constitucional sea la encargada de regular la forma de organización de la voluntad del Estado. Schmitt considera que el concepto relativo de Constitución, llamado formal, “hace indistinto

---

<sup>17</sup> Ibid., pág. 35.

<sup>18</sup> Ibid., pág. 36.

<sup>19</sup> Ibid., pág. 37.

<sup>20</sup> Ibid., pág. 36.



todo lo que está en una "Constitución"; igual, es decir, igualmente relativo."<sup>21</sup> El segundo significado, el de la Constitución escrita, estriba en que lo formal de dicha Constitución no radica en que se encuentren expresadas en papel diversas disposiciones que alguien haya instrumentado o hecho instrumentar, y por eso es que se esté en presencia de un documento escrito. "El carácter formal solo puede ser adquirido cuando ciertas propiedades, sea de la persona u órgano que emite el documento, sea del contenido instrumentado, justifican el hablar de una Constitución en sentido formal."<sup>22</sup>

Schmitt explica asimismo que la exigencia de una Constitución que ha sido plasmada en el papel, lleva como resultado final a considerarla como ley, y solamente podrá ser cambiada por medio de la vía legislativa; por lo que en consecuencia, la Constitución es una ley, si bien de clase especial, la cual se coloca como ley escrita, en contraposición al Derecho consuetudinario. "Si el concepto de Constitución escrita lleva a considerar la Constitución como ley, es, por lo pronto, solo en el sentido de un concepto absoluto de Constitución, es decir, como unidad y como un todo."<sup>23</sup>

Ahora bien, Schmitt considera que por Constitución, es necesario entender una codificación cerrada, la cual "regula exhaustivamente el procedimiento de formación de la voluntad estatal. La idea de una voluntad escrita debía permanecer por consiguiente en la idea más amplia de una codificación constitucional cerrada y un concepto absoluto de Constitución."<sup>24</sup>

La determinación formal del concepto de que la Constitución en sentido formal es igual a una Constitución escrita, para Schmitt no es otra cosa que la idea de que la Constitución es igual a una serie de leyes Constitucionales escritas. Para él, más allá del concepto de ley Constitucional, se pierde el concepto de Constitución.

---

<sup>21</sup> *Ibid.*, pág. 37.

<sup>22</sup> *Ibid.*, pág. 38.

<sup>23</sup> *Ibid.*, p.p. 39-40.

<sup>24</sup> *Ibid.*, pág. 40.

Por lo que hace al el tercer significado, el mismo se encuentra relacionado con el hecho de que la formalidad de la Constitución radica en el hecho de que toda aquella modificación que pretenda realizarse a la ley constitucional, estará sujeta a un procedimiento determinado y específico, el cual no permite que dicha modificación se realice con relativa facilidad, por lo que en consecuencia, estas disposiciones reguladoras tutelan la durabilidad y la estabilidad de la Constitución, reforzando la legalidad de esta última.

Ahora bien, en relación al concepto positivo de Constitución de Schmitt, este solo es posible a su decir, "cuando se distinguen Constitución y ley Constitucional."<sup>25</sup> Para el autor, la Constitución en sentido positivo tiene su origen en un acto del poder constituyente, en el entendido de que este "no contienen como tal unas normaciones cualesquiera, sino y precisamente por un único momento de decisión, la totalidad de la unidad política considerada en su particular forma de existencia. Este acto constituye la forma y modo de la unidad política, cuya existencia es anterior. No es, pues, que la unidad política surja porque se haya dado una Constitución."<sup>26</sup> En tal entendido, podrá considerarse que la Constitución no es absoluta ya que no surge de sí misma, ni se da a si misma, sino que es dada por la determinación de una unidad política concreta.

La validez de la Constitución, a juicio de Schmitt, radica en la voluntad política existencial del Estado que crea la Constitución, como una exteriorización de su voluntad.

De igual forma, en opinión de Schmitt, al hablar de la Constitución como decisión, "es necesario hablar de la Constitución como de una unidad y conservar entre tanto un sentido absoluto de Constitución. Al mismo tiempo, es preciso no desconocer la relatividad de las distintas leyes Constitucionales."<sup>27</sup>

---

<sup>25</sup> *Ibid.*, pág. 45.

<sup>26</sup> *Ibid.*, p.p. 45-46.

<sup>27</sup> Schmitt, Carl, *op. cit.*, pág. 47.

Nuevamente, Schmitt señala que la distinción entre Constitución y ley constitucional radica en que la esencia de la Constitución no se encuentra contenida tanto en una ley o en una norma, puesto que en el fondo de las normas, reside una decisión política del titular del poder constituyente, ya sea este el pueblo en la democracia o el monarca en la monarquía.

Una forma de ejemplificar la diferencia existente entre ambos conceptos sería el decir que es posible reformar las leyes Constitucionales, pero no así la Constitución en su totalidad.

Lo anterior significa que el hecho de que la Constitución sea susceptible de ser reformada, no quiere decir a su vez que las decisiones políticas fundamentales que integren la sustancia de la Constitución puedan desaparecer o ser destituidas por cualquier otra por medio del Parlamento, ya que decisiones o modificaciones de esta trascendencia solo podrán ser posibles gracias, en su caso, a la voluntad del pueblo como detentador absoluto de la soberanía del Estado.<sup>28</sup>

Dentro de la serie de distinciones que Schmitt plantea entre Constitución y ley constitucional, encontramos que mientras la primera es intangible, en la segunda, su observancia es susceptible de ser suspendida durante el estado de excepción, y violada por las medidas del estado de excepción, lo cual no va en contra de la decisión del acto constituyente o de la sustancia de la Constitución, sino lo opuesto, ya que tal suspensión es concebida para procurar el mantenimiento y la subsistencia de la Constitución.<sup>29</sup>

En este orden de ideas, otra diferencia a decir del autor radica en que una Constitución garantiza, por sí misma, una serie de derechos fundamentales; pero tan pronto como ese derecho fundamental es negado, la Constitución misma queda vulnerada.<sup>30</sup>

<sup>28</sup> Cfr. Schmitt, Carl, op. cit., p.p. 49-50.

<sup>29</sup> Cfr. Schmitt, Carl, op. cit., pág. 50.

<sup>30</sup> Cfr. Schmitt, Carl, op. cit., pág. 51.

Una diferencia mas es que en el caso de que surja una controversia constitucional, la misma no afectará a cada una de las particularidades de las leyes constitucionales, sino a la Constitución misma en su carácter de decisión política fundamental.<sup>31</sup>

Por otra parte, el hecho de que se jure una Constitución no implica que de igual forma se juren, o se deban de jurar, todas y cada una de las normas de la ley Constitucional. Para Schmitt, "lo singular y específico del juramento consiste en que, el que jura, se vincula existencialmente con su persona; el juramento de la Constitución es una tal vinculación respecto de la forma de existencia política."<sup>32</sup>

En el supuesto de que se configure la "alta traición", Schmitt considera que la Constitución es atacada y no así, sus leyes constitucionales.<sup>33</sup>

Finalmente, dentro de este grupo de diferencias, encontramos que el autor sostiene que "algunas prescripciones legal-constitucionales pueden seguir valiendo como prescripciones legales, aun sin especial reconocimiento legal, después de abolida la Constitución...la Constitución derogada, como es natural, no cuenta ya."<sup>34</sup>

Por otra parte, Schmitt, al tratar el concepto ideal de Constitución señala que "con frecuencia se designa como "verdadera" o "auténtica" Constitución, por razones políticas, la que responde a un cierto ideal de Constitución...Así, cada Estado no tiene ya por sí mismo una Constitución, sino que hay Estados con y sin Constitución, Estados Constitucionales y Estados no Constitucionales."<sup>35</sup>

El concepto ideal de Constitución del Estado de Derecho surgió desde el siglo XVIII, al designarse como Constituciones a aquellas que respondían a las

<sup>31</sup> Cfr. Schmitt, Carl, op. cit., pág. 51.

<sup>32</sup> Cfr. Schmitt, Carl, op. cit., pág. 51.

<sup>33</sup> Cfr. Schmitt, Carl, op. cit., pág. 51.

<sup>34</sup> Cfr. Schmitt, Carl, op. cit., pág. 51.

<sup>35</sup> Cfr. Schmitt, Carl, op. cit., pág. 58.

necesidades del sector burgués, las cuales requerían de determinadas garantías de libertad económica, por lo que de acuerdo con Schmitt, es posible afirmar que la Constitución es igual a un sistema de garantías de la libertad burguesa. "Son garantías constitucionales de la libertad burguesa: reconocimiento de los derechos fundamentales, división de poderes y, al menos, una participación del pueblo en el poder legislativo mediante una representación popular."<sup>36</sup>

De igual forma, y bajo esta concepción ideal de Constitución, es posible afirmar que a juicio de Schmitt, la Constitución es igual a la llamada distinción de poderes, la cual es considerada, desde el siglo XVIII, como un elemento esencial de una Constitución liberal y auténtica, ya que contiene la garantía orgánica contra el abuso del poder del Estado. "La proclamación de los derechos fundamentales significa solo el establecimiento de un principio general de la libertad individual, pero no todavía la introducción orgánica mediante una estructura del Estado determinada por la meta de la libertad burguesa. Así se explica que la "división de poderes" llegara a ser una característica de la Constitución."<sup>37</sup>

Por otra parte, Schmitt establece que la exigencia política de una Constitución escrita, obliga a comprender a la Constitución como una Constitución escrita, la cual será concebida en un primer momento como un pacto que se instrumenta para posteriormente transformarse en una ley constitucional escrita. "En la edad media se fijaron por escritos convenios entre el Príncipe y sus vasallos o Estamentos, que se denominaban "cartas", y de los que constituye el ejemplo más famoso la "Magna Charta" de 1215. Pero de estas cartas eran de hecho convenciones bilaterales llamadas *Stabilimenta*, entre ambas partes, afianzamiento de privilegios a los vasallos o estamentos, y por cierto, mediante contraprestaciones de su parte...Por consecuencia, ahí se da algo distinto en esencia a una Constitución moderna en el sentido de una decisión política total."<sup>38</sup>

---

<sup>36</sup> Cfr. Schmitt, Carl, op. cit., pág. 60.

<sup>37</sup> Cfr. Schmitt, Carl, op. cit. pág. 60.

<sup>38</sup> Cfr. Schmitt, Carl, op. cit., pág. 61.

Schmitt señala que el primer antecedente de una Constitución escrita es el "Instrument of Government" de Cromwell de 1653, cuya finalidad radicaba en el hecho de que se consideraba necesario procurar al Estado una regla de carácter permanente y que fuera inviolable, a efecto de contrarrestar las cambiantes decisiones mayoritarias del Parlamento, toda vez que en cualquier Gobierno debe existir algo fundamental, una gran Carta que fuese inmutable e invariable.

Ahora bien, a decir de nuestro autor en estudio, el concepto ideal de Constitución es el aplicable o relativo al Estado burgués de Derecho.

"La particularidad de su ideal de Constitución consiste en que con el se adopta una organización del Estado desde un punto de vista crítico y negativo frente al poder del Estado -protección del ciudadano contra el abuso del Poder del Estado-. Los medios y métodos del control sobre el Estado se organizan más que el propio Estado; se crean seguridades contra ataques estatales, y se trata de introducir frenos en el ejercicio del poder público. Una Constitución que no contuviera otra cosa que esas seguridades propias del Estado burgués de Derecho no podría concebirse, pues el Estado mismo, la unidad política, lo que ha de ser controlado, necesita existir de antemano o ser organizado al mismo tiempo. La tendencia del Estado burgués de Derecho va en el sentido de desplazar lo político, limitar en una serie de normaciones todas las manifestaciones de la vida del Estado y transformar toda la actividad del Estado en competencias limitadas en principio, rigurosamente circunscritas. De aquí resulta ya que lo característico del Estado burgués de Derecho solo puede integrar una parte de la total Constitución del Estado, mientras que la otra parte contiene la decisión positiva acerca de la forma de la existencia política. Las Constituciones de los actuales Estados burgueses están, pues, compuestas de dos elementos: de un lado, los principios del Estado de Derecho para la protección de la libertad burguesa frente al Estado; de otro, el elemento político del que ha de deducirse la forma de gobierno (Monarquía, Aristocracia o Democracia, o un status mixtus) propiamente dicha. En la reunión de estos dos elementos reside la particularidad de las actuales Constituciones del

Estado burgués de Derecho. Esta duplicidad fija su estructura total y lleva a una duplicación correspondiente de conceptos centrales, como el concepto de ley.<sup>39</sup>

¿Qué podemos concluir sobre las teorías de Schmitt?, partiendo del hecho de que existe la posibilidad de que un Estado tenga o no una Constitución escrita, Schmitt afirma que el Estado se encuentra ligado a la Constitución, ya que el destino del mismo está vinculado con el de la Constitución, si esta desaparece, el Estado desaparece, toda vez que la Constitución es el alma del Estado. De igual forma, podemos concluir que el autor afirma que una Constitución será legítima cuando esta surja de un acto emanado del Poder Constituyente para erigirse como la ley fundamental del Estado, entendiéndose a dicho Poder como la manifestación de la voluntad del pueblo.

### 1.3. Hans Kelsen.

Hans Kelsen señaló en su obra "Teoría general del Estado" que tomando como punto de partida, el hecho de que tradicionalmente se considera que el poder unitario del Estado se fragmenta en tres poderes coordinados entre sí, es decir, el Legislativo, el Ejecutivo y el Judicial, se debe razonar que "en estos tres poderes deben encontrar expresión las tres funciones elementales del Estado: la Legislación, la Jurisdicción o Jurisprudencia (declaración del Derecho) y la Administración."<sup>40</sup>

Una vez señalado lo anterior, Kelsen establece que en el entendido de que toda aquella función del Estado debe ser entendida como función del Derecho,<sup>41</sup> aquella teoría que estudie las funciones del Estado deberá abordar a su vez "el movimiento propio y específico del Derecho; o lo que es igual, el Derecho desde el punto de vista de su dinámica."<sup>42</sup> Esto implica que a juicio de Kelsen, la función del

<sup>39</sup> Cfr. Schmitt, Carl, op. cit., pág. 62.

<sup>40</sup> Kelsen, Hans, Teoría General del Estado, Ed. Colofón, 2ª edición, México, 2000, pág. 189.

<sup>41</sup> Cfr. H. Kelsen, op. cit., pág. 189.

<sup>42</sup> Kelsen, Hans. op. cit., pág. 189.

Estado es en consecuencia una función creadora del Derecho, es decir, un proceso gradual y sucesivo del establecimiento de las normas.<sup>43</sup>

Kelsen sostiene que una característica inherente al Derecho radica en que él Derecho mismo regula su creación, por lo que el hecho de que una norma jurídica sea producida, implica que necesariamente hay otra norma jurídica de mayor jerarquía que regula tal situación, y que la norma jurídica creada podrá, en su caso, regular la creación de otra inferior, y que estará subordinada a esta.<sup>44</sup>

Este proceso de creación escalonado del Derecho avanza de forma sistemática de situaciones abstractas a situaciones más concretas, lo cual implica que los vacíos de las normas generales son llenados por las normas individualizadas.<sup>45</sup> Dicho proceso tiene su evolución, a decir de Kelsen, en "la norma fundamental sobre la cual se basa la unidad del orden jurídico en su propia creación dinámica. Según se acepte el primado del orden jurídico internacional o el primado del orden jurídico del Estado particular, la construcción desembocaría respectivamente en la norma fundamental del orden jurídico internacional, o en la norma fundamental del orden jurídico del Estado singular."<sup>46</sup>

Kelsen sostiene de igual forma que el legislador (el cual debe su existencia a un constituyente o poder constituyente anterior a él), establece las normas que van a regular la legislación, o la creación de normas generales.<sup>47</sup> Posterior a esto, surge la Constitución en un sentido jurídico positivo, es decir, "la Constitución establecida o positiva."<sup>48</sup>

Ahora bien, una vez establecida su teoría sobre los grados de la producción del Derecho, Kelsen se abocó a definir el concepto de "Constitución" de la siguiente

---

<sup>43</sup> Cfr. H. Kelsen, op. cit., pág. 189.

<sup>44</sup> Cfr. H. Kelsen, op. cit., pág. 189.

<sup>45</sup> Cfr. H. Kelsen, op. cit., pág. 190.

<sup>46</sup> Kelsen, Hans. op. cit., p.p. 190-191.

<sup>47</sup> Cfr. H. Kelsen. op. cit., pág. 191.

<sup>48</sup> Kelsen, Hans. op. cit., pág. 191.



forma: "en el sentido material mas amplio de la palabra, hay que entender una norma o un conjunto de normas que regulan la creación de las otras."<sup>49</sup>

Esta definición amplia del término proporcionada por Kelsen es, a su juicio, utilizada "para designar los preceptos que regulan la creación de las normas jurídicas de grado superior, y, en particular. La creación de las normas generales, llamadas <leyes>."<sup>50</sup>

Lo anterior, a decir de Kelsen, implica "el primer jalón positivo para la creación del Derecho; un marco que recibirá por medio de las leyes (creadas conforme a la Constitución), un contenido material o sea, más concreto",<sup>51</sup> por lo que en consecuencia, es viable distinguir, a su juicio, en ocasiones al lado de la legislación ordinaria, la legislación Constitucional como función especial.<sup>52</sup>

En opinión de Kelsen, la Constitución en su sentido jurídico positivo, podrá estipular que para efecto tanto de la primera como de las subsecuentes modificaciones y/o enmiendas que se pretendan realizarse a la Constitución por medio de leyes Constitucionales, estas deberán ser "elaboradas siguiendo un procedimiento diverso del de las otras leyes (normas generales), bien porque se confíe su creación a un órgano (constituyente) distinto del órgano legislativo ordinario, bien porque este último deba seguir un procedimiento especial para llevar a cabo la reforma de los preceptos constitucionales."<sup>53</sup>

Una vez que Kelsen realizó esta distinción entre las leyes Constitucionales y ordinarias, de la misma surge el concepto de "forma Constitucional" (ó Constitución en sentido formal), que según Kelsen permite que lleguen a "ser reguladas otras materias jurídicas, diversas de las que corresponden directamente al concepto de Constitución en el sentido material y riguroso de la palabra...Por

---

<sup>49</sup> *Ibíd.*

<sup>50</sup> *Ibíd.*

<sup>51</sup> *Ibíd.*

<sup>52</sup> *Ibíd.*

<sup>53</sup> *Ibíd.*, pág. 192.

ejemplo, se halla regulada, mediante esta fórmula Constitucional, la emisión de los actos ejecutivos supremos; así pues, no solo el establecimiento y competencia de los órganos legislativos, sino también de los órganos supremos ejecutivos.”<sup>54</sup>

Así mismo, esta forma Constitucional (o regulación constitucional) acoge a los derechos fundamentales o de libertad, mismos que “consisten en limitar la posibilidad de realizar ciertos actos estatales que penetren en determinadas esferas de la libertad individual; así por ejemplo, la libertad de creencias y de conciencia, la libertad de expresión del pensamiento, etcétera.”<sup>55</sup>

La importancia de que los llamados derechos fundamentales o de libertad se encuentren tutelados por una Constitución en sentido jurídico positivo, radica en el hecho de que si bien el Estado requiere estar expresamente facultado por ley para ejecutar cualquier tipo de acto, le bastaría emitir una ley modificatoria de la Constitución para poder realizar un acto que pudiese afectar dicha libertad, lo que implicaría en términos reales, que tal derecho fundamental carecería de todo sentido o valor.<sup>56</sup>

Ahora bien, ¿cómo puede sintetizarse la teoría constitucional de Kelsen?, a nuestro juicio es necesario tomar a modo de punto de partida el pronunciamiento del autor de que toda vez que es el derecho mismo quien regula su creación, luego entonces, como un acto emanado de un poder constituyente, el legislador sentará las bases que en su momento regularán la legislación o la creación de normas generales, lo que a su vez permitirá el surgimiento de la Constitución la cual es el origen del orden jurídico del Estado, toda vez que esta como la norma jurídica de mayor jerarquía, es la que permite el surgimiento o la creación de otra norma jurídica de inferior jerarquía y necesariamente subordinada a la Constitución, teniendo dicha norma inferior la posibilidad de permitir a su vez el surgimiento de otra norma, la cual quedará sujeta al mismo principio.

---

<sup>54</sup> Ibid.

<sup>55</sup> Ibid.

<sup>56</sup> Cfr. H. Kelsen, op. cit., p.p. 192-193.

#### 1.4. Hermann Heller.

Hermann Heller inicia su conceptualización sobre la Constitución del Estado analizando la Constitución política como una realidad social.

Heller considera que por organización debe entenderse "la acción concreta de dar forma a la cooperación de los individuos y grupos que participan en el todo, mediante la supra-, sub- y co-ordinación de ellos. La Constitución de un Estado coincide con su organización en cuanto ésta significa la Constitución producida mediante actividad humana consiente y solo ella. Ambas se refieren a la forma o estructura de una situación política real que se renueva constantemente mediante actos de voluntad humana."<sup>57</sup>

El Estado, entonces cobra existencia y aparece en su modo concreto cuando la realidad social adquiere ordenación y forma de manera especial. Las relaciones reales de poder expresadas por Lassalle y retomadas por Heller, se encuentran en movimiento y puede esperarse de ellas un cambio constante, lo cual no crea caos, sino que engendra la unidad y ordenación del Estado, ya que a juicio de Heller, toda organización concebida por el hombre será perdurable en cuanto la misma renace constantemente.

Para el autor, el conocimiento del Estado y del Derecho no debe olvidar que la naturaleza de su objeto es su carácter dinámico, así como solo es posible hablar de una sola Constitución si se la afirma, sin importar la dinámica de los procesos de integración que, como ya se dijo, son constantemente cambiantes.

Heller considera necesario señalar que la Constitución del Estado no es un proceso, sino que debe necesariamente comprenderse como un producto, que no es una actividad, sino forma de actividad, la Constitución del Estado es una

---

<sup>57</sup> Heller, Hermann, Teoría del Estado, Ed. Fondo de Cultura Económica, 2ª Reimpresión, México, 2002, pág. 316.

forma abierta a través de la cual pasa la vida, vida en forma y forma nacida de la vida. Conforme se desarrolla el sucederse y el existir de los cooperadores que cambian puede apreciarse como es que la Constitución persiste como unidad indiferenciable.

Al abordar Heller el tema de la permanencia de la Constitución, señala que la misma es posible en la medida en que exista la posibilidad de que las conductas humanas que concuerdan con la Constitución se repitan en el futuro, es por esto, que Heller sugiere distinguir en toda Constitución estatal a la Constitución normada y a la no normada.

Ahora bien, Heller propone que la Constitución política debe ser concebida como un ser al que dan forma las normas, motivo por el cual concluye que la Constitución solo puede existir siempre que los factores reales de poder, acepten a dicha ordenación y a esa forma ya realizados o de futura realización como un hecho, como algo que necesariamente debe existir, y que es actualizado.

Lo anterior es definido por Heller como el hecho de que aquella actividad que se encuentre acomodada a la Constitución se haya convertido en una conformación habitual en su propio ser apenas estimada como exigencia normativa consciente, siempre que los miembros fundamenten su conducta de forma consciente por medio de normas autónomas o bien por normas heterónomas.<sup>58</sup>

No obstante lo anterior, Heller dice que el Estado no puede ser concebido bajo definiciones estrictas, es decir, no puede entenderse como sociedad o como una comunidad exclusivamente.

La organización del estado según Heller es su ley decisiva de formación, toda vez que no solo por medio de dicha organización crece su valor de efectividad social,

---

<sup>58</sup> Cfr. H. Heller, op. cit., pág. 318.

sino que sin ella (la organización del Estado) carecería de existencia lisa y llanamente.

Heller considera que el Estado puede entenderse como "una forma organizada de vida" la cual posee para el desarrollo de sus actividades una Constitución la cual se encontrará caracterizada tanto por la conducta de los integrantes del Estado (conducta normada y jurídicamente organizada), como por aquella conducta que no se encuentre debidamente normada, lo cual es una consecuencia directa de la "penetración de la organización estatal en la vida de los integrantes del grupo social."<sup>59</sup> Según Heller, aquellas ordenaciones sociales que pueden considerarse como reales a la vez que válidas, poseen una esencia común, los miembros del grupo social tienen depositadas determinadas esperanzas en el principio de que por el hecho de que el comportamiento de un hombre o un grupo en lo particular bajo determinadas circunstancias, se realice de manera constante y reiterativa a tal grado que permita asumir que dicho comportamiento será una constante a futuro no obstante las excepciones que puedan existir.

La idea de normatividad presenta, en opinión de Heller, la posibilidad para la Constitución del Estado de que los miembros actuales o futuros del grupo social actúen conforme a la Constitución, dicha normatividad hace posible a la Constitución.

De igual forma el autor sostiene que la Constitución normada consiste en la normalización de las conductas jurídicas y extra jurídicamente normadas por todos los factores que puedan influir en ella, las normas constitucionales jurídicas y extrajurídicas son a la par que reglas empíricas de previsión, criterios positivos de valoración de la conducta.

Heller considera que toda Constitución política es un ser integrado por normas, lo que significa que una Constitución política es una forma de actividad normal. Las

---

<sup>59</sup> Heller, Hermann. op. cit., pág. 318.

normas sociales caracterizadas como Derecho, formuladas expresamente por el Estado, y las cuales son debidamente promulgadas y aplicadas autoritariamente, es decir, con base en el principio de la coercitividad, buscándose que las mismas sean de obligatoriedad general, son las que revisten una importancia mayúscula para la existencia de la Constitución del Estado, por lo que necesariamente debe comprenderse que la esencia del Estado moderno radica en el hecho de que la Constitución política sea influida de manera constante y con una planificación debida por una creación autoritaria de normas.

No existe en opinión del autor, una Constitución sin la presencia de las normas sociales, ya que no existiría permanencia a su vez del llamado "status social", partiendo de esto, Heller se pregunta como pueden armonizarse las normas con el cambio constante de la realidad social.<sup>60</sup>

Es necesario puntualizar respecto de la Constitución normada jurídicamente, que a decir de Heller, la misma no se limita a preceptos jurídicos autorizados por el Estado, sino que para la misma posea validez, requiere ser complementada por elementos constitucionales no normados y por algunos no normados, pero jurídicos.

De igual forma, aquellos principios éticos del Derecho que en su caso hayan sido legitimados por la sociedad, poseen para la existencia de la Constitución del Estado una importancia capital, bien por si mismos, o por cuanto a complemento. Estos principios si bien carecen de una concreción necesaria, no les es posible encontrar aplicación como normas, inmediatas para la decisión judicial, pero no obstante lo anterior, suelen ser imprescindibles en la Constitución, al igual que para reglas interpretativas para la decisión judicial.

Heller sostiene que los derechos fundamentales contenidos en la mayoría de las Constituciones escritas tienen como fundamento a ciertos principios éticos del

---

<sup>60</sup> Cfr. H. Heller, *op. cit.*, pág. 321.

Derecho, si omitimos invocar dichos principios jurídicos resultaría imposible la comprensión o la aplicación de la mayoría de los preceptos jurídicos constitucionales, ya que los preceptos positivos del Derecho Constitucional no siempre suelen estar conformados por el Derecho en su totalidad.

Bajo dicha premisa, Heller señala que la Constitución, como una formación normativa de sentido, requiere usar a la normalidad social positivamente valorada, ya que la mayoría de los preceptos jurídicos adquieren un sentido de practicidad cuando estos interactúan con los principios jurídicos considerados como una manifestación del grupo social, es decir, Heller avala la tesis que sostiene que la Constitución real consiste en las relaciones reales de poder.

Ahora bien, Heller al abordar el tema de la Constitución jurídicamente destacada define a este concepto sosteniendo que en el lenguaje jurídico suele entenderse por Constitución del Estado, no la estructura de un status político total, sino el contenido normativo jurídico destacado de la realidad, y no debe concebirse como una estructura social de normas sino como una estructura normativa de sentido.

De igual forma es importante señalar que para el autor la Constitución del Estado jurídicamente normada es una expresión de las relaciones de poder.

La existencia de una Constitución jurídica objetiva es una consecuencia directa de la Constitución real del Estado moderno, al igual que un método correspondiente a la misma.

Las normas constitucionales en opinión del autor están diseñadas para procurar la vigencia de la Constitución, sin importar que los integrantes de la sociedad cambien o evolucionen, o que los tiempos sean diferentes. Luego entonces, la dogmática jurídica del Derecho Constitucional tiene su esencia en su aportación a lo que se ha llamado la continuidad histórica y sistemática de la Constitución real.

Al afrontar Heller el tema de la Constitución escrita, señala que los entes políticos poseen una Constitución como estructura de poder, y que en el pasado se consideraba a la Constitución como la "ley fundamental del Estado que aparece en forma de un documento escrito."<sup>61</sup>

La necesidad de que la Constitución se encuentre expresada en un documento escrito radica en las revoluciones burguesas, cuando dejaba de existir una tradición incontestable y se impugnaba la reglamentación que propugna el que dicta las normas.

No obstante dicha teoría, las Constituciones modernas no se caracterizan según el autor, por ser necesariamente escritas, el común denominador es que un documento escrito único se encargue de regular la estructura total del Estado, derivado de lo cual surge el problema de que en un instrumento de dicha naturaleza difícilmente estará contenida la totalidad de los preceptos jurídicos que integran o regulan la organización estatal, probablemente solo encontraremos expresadas en dicho documento los preceptos fundamentales y supremos que regulen o conformen la estructura del Estado como tal.

Dicha situación provocará que tales ordenamientos fundamentales posean una calidad de superioridad sobre el resto de las normas jurídicas, es decir, las normas inferiores serán importantes pero serán de igual forma subordinadas y jurídicamente derivadas. Esta situación es la que distingue según Heller, a las Constituciones modernas de aquellas vigentes en el siglo XVIII.

Heller señala que la estructura de poder en los Estados de la Edad Media carecía de lógica y de ordenación, lo anterior es uno de los argumentos de mayor fundamento para comprender que se requiera un Estado ordenado y planificado, lo cual es posible gracias a una Constitución. Conforme se creaba el Derecho, fue necesario incluirse progresivamente la organización y ordenación jurídicas

---

<sup>61</sup> Heller, Hermann. op. cit., pág. 342.



unitarias del Estado, por lo que hace al ámbito de sus posibilidades de acción y de decisión.

Una Constitución normativa como un plan unitario de la organización total es necesaria para efectos de que en el supuesto de que se requiera que todos los habitantes del territorio de encuentren sometidos a la unidad fundamental de la decisión central de forma mediata o inmediata.

El autor señala que las Constituciones derivadas de los cambios originados por las revoluciones burguesas de los siglos XVII al XIX, buscaban limitar al Estado absoluto por medio del Derecho Constitucional, debiendo estar expresadas dichas limitantes en un documento impreso. Dicha limitación o acotación al absolutismo estatal por parte de las Constituciones modernas, originó que se llevase a cabo una distribución de las funciones estatales entre varias organizaciones, las cuales gozaban de relativa autonomía. El Estado no podía ejercer su poder de forma absoluta, y debería respetar el principio de libertad e igualdad de los ciudadanos, tales eran los principios que perseguía la división de poderes como ordenación fundamental, la legislación corresponde al pueblo y la conducción del Estado al poder ejecutivo, en virtud de que el poder judicial es una organización independiente de ambas figuras.

Heller sostiene de igual forma que diversas Constituciones se encuentran protegidas de ser modificadas por medio de mecanismos integrados por supuestos difíciles de configurarse, al igual que por responsabilidades a cargo de los órganos del Estado que garantizaban su cumplimiento. Lo anterior, en atención a que en su momento, el poder judicial consideró que existían normas jurídicas que debían asimilarse como normas fundamentales las cuales necesariamente poseían supremacía sobre las demás normas, y que por lo tanto, debían estar contenidas en la Constitución.

Lo anterior implica que dichas normas supremas debían tener, o se les debería garantizar una alta garantía de permanencia, es decir, que por su naturaleza debían tener dichas normas mayor duración y estabilidad que el resto de las normas jurídicas contenidas en el orden estatal que se encontrasen subordinadas a ellas, al igual que las que de ellas derivasen.

Es aquí cuando Heller señala el surgimiento del concepto de "Constituciones dirigidas" en oposición a las flexibles, las cuales provienen de aquellos Estados que no poseen una "codificación constitucional especial", o de Estados cuyas normas supremas carecen de las mencionadas garantías de permanencia.<sup>62</sup>

Concluido el análisis relativo a las teorías constitucionales de Heller, puede afirmarse que el autor percibe a la primera como una manifestación de una realidad social, toda vez que una constitución política es un producto de la sociedad, y condiciona de igual forma la existencia de la constitución a que los factores reales de poder la acepten y respeten como algo que necesariamente debe existir, es decir, Heller retoma el concepto de los factores reales de poder para afirmar que la constitución es una expresión de dichos factores reales de poder.

Una vez efectuado este breve estudio sobre algunos de los más reconocidos exponentes de la teoría constitucional, podemos efectuar un pronunciamiento personal respecto de los mismos.

Sobre el particular, puede advertirse que la mayoría de los autores presentan complejos argumentos teórico-jurídicos encaminados a establecer principios constitucionales que si bien son generalmente aceptados, los mismos se encuentran aislados por su propia naturaleza, es decir, el desarrollo de las teorías de los autores se encuentra dirigido a otros teóricos y no al pueblo en general, o dicho en otras palabras, tales teorías retoman características de las sociedades

---

<sup>62</sup> Cfr. H. Heller, *op. cit.*, pág. 347.

anteriores a la masificación del conocimiento, ya que resulta difícil considerar que dichas teorías se encuentran al alcance del pueblo.

No obstante lo anterior, podemos decir que hay un teórico que rompe con esta situación, Ferdinand Lassalle “aterriza” aspectos básicos del debate constitucional utilizando ideas concretas, proponiendo a la lógica como la mecánica ideal para llegar a comprender la naturaleza de una Constitución.

Tal vez la mayor aportación de este autor sea la teoría de los llamados “factores reales de poder”, teoría utilizada para demostrar que una sociedad está compuesta de diversos grupos sociales, mismos que se organizan o manifiestan en agrupaciones o sectores, y que cada uno de ellos posee un determinado “peso específico” dentro de dicha sociedad, debiendo esta última reconocer la importancia del factor real de poder que detente cada uno de estos grupos, así como valorar su impacto al interior del grupo social.

De igual forma, un aspecto fundamental de las teorías de Lassalle radica en el convencimiento del autor de que la teoría constitucional debía ser explicada con un lenguaje claro y utilizarse para ello el principio de “causa y efecto”, todo ello, en el entendido de que en algún momento cualquier persona podría verse en la necesidad de redactar una Constitución.

Es posible apreciar la vigencia de las teorías de Lassalle al observarse el desarrollo de nuestro sistema social y político, es decir, si tomamos como punto de partida que la soberanía radica esencialmente en el pueblo, y que todo aquel ciudadano que cumpla con los requisitos establecidos en nuestra Constitución, puede aspirar a ocupar un lugar en el Congreso de la Unión, y en consecuencia existe la posibilidad de que cualquier ciudadano con un cargo de representación popular en el Poder Legislativo Federal se encuentre facultado para proponer modificaciones a la Constitución, y/o discutir y votar toda propuesta presentada ante dicho Poder. Si observamos la integración del Poder Legislativo Federal

podemos advertir que la educación de un elevado porcentaje de los legisladores no solo no se encuentra enfocada hacia el Derecho, sino que su nivel de instrucción puede considerarse en algunos casos como básico, por lo que es aquí donde las teorías de Lassalle adquieren fuerza, ya que el ciudadano y el legislador común fácilmente podrán comprender e identificarse con teorías ideadas para explicarle al individuo promedio, la estructura, funcionamiento y alcances de una Constitución.

## **CAPITULO SEGUNDO**

### **HISTORIA CONSTITUCIONAL MEXICANA.**

El estudio del sistema constitucional mexicano es un punto obligado en este trabajo, ya que para poder comprender la naturaleza y los alcances de la Constitución de 1917, para posteriormente ser sometida al análisis correspondiente y proponer modificaciones a su texto, es necesario abordar los puntos medulares de las Constituciones que han regido la vida de México durante sus etapas más importantes, es decir, las Constituciones de 1812, 1814, 1824, 1836, 1857 y de 1917.

Bajo tal orden de ideas, no puede omitirse señalar que en cada una de estas Constituciones privó una situación perfectamente definida y que todas ellas procuraron en su momento tutelar el desarrollo del Estado, así como hacer frente a los problemas que en su momento enfrentó el país. No se exageraría al decirse que cada una de ellas representa por su contenido y alcances, diferentes momentos de la historia de México.

#### **2.1. Constitución de 1812.**

La Constitución política de la Monarquía Española promulgada el 28 de marzo de 1812 fue la respuesta de las Cortes de Cádiz a la invasión francesa a España, así como al vacío de poder creado por las abdicaciones de Carlos IV y de su hijo

Fernando VII, esta Constitución buscó llevar a cabo una transformación de las estructuras de la organización política española.

En la Nueva España esta Constitución fue jurada el 30 de septiembre de 1812 manteniendo su vigencia hasta 1814 al ser desconocida por Fernando VII, pero como consecuencia de un levantamiento armado en España, el mismo Fernando VII en marzo de 1820 se vio obligado a reestablecerla; en la Nueva España fue jurada nuevamente por el Virrey Apodaca el 31 de mayo del mismo año. La influencia de la Constitución de Cádiz en varios de los instrumentos constitucionales mexicanos es evidente.<sup>63</sup>

De esta Constitución surgieron instituciones como las Cortes Generales y Extraordinarias, las cuales se instauraron como la máxima autoridad en todo el Imperio. Estas Cortes, así como la legislación surgida de las mismas, fueron de trascendental importancia para México, en el entendido de que los mandatos en ellas contenidos tuvieron vigencia en México una vez consumada la guerra de independencia, pudiendo citarse como ejemplo de lo anterior, las leyes expedidas para la administración de justicia del 9 de octubre de 1813 sobre la responsabilidad de funcionarios.<sup>64</sup>

La Constitución de 1812 fue integrada bajo un esquema constitucional clásico, es decir, una parte dogmática y una parte orgánica. La parte dogmática quedó conformada por reconocimientos solemnes o principios fundamentales de la coexistencia política y social de la colectividad, pero no se incluyó ninguna declaración de derechos del hombre y del ciudadano, ya que estos derechos fueron previamente reconocidos e implantados progresivamente en el texto. La parte orgánica de esta Constitución comprende la organización y reglamentación de principios inherentes al poder público, el cual quedó fraccionado en tres Poderes, el Legislativo, el Ejecutivo y el Judicial. Esta parte es la más extensa de

---

<sup>63</sup> Cfr. Instituto de Investigaciones Jurídicas, Diccionario Jurídico Mexicano, 7ª Edición, Editorial Porrúa, Universidad Nacional Autónoma de México, México 1994, Tomo I, pág. 665.

<sup>64</sup> Cfr. Instituto de Investigaciones Jurídicas, pág. 663.

dicha Constitución, la cual se perfeccionó con las provisiones generales relativas a su observancia y el sistema que debía, en su caso, seguirse para poder reformarla.<sup>65</sup>

Algunos de los principios dogmáticos contenidos en esta Constitución fueron la declaración de libertad y soberanía de la nación española, la obligación de España de proteger cuestiones tales como la libertad civil, la propiedad, así como los demás derechos legítimos de todos los españoles, por medio de la instauración y aplicación de leyes sabias y justas.<sup>66</sup>

Como previamente fue señalado, en esta Constitución se implementó la figura de las Cortes, mismas que se encontraban integradas por Diputados que representaban los intereses de España, y que eran escogidos por los ciudadanos, tomándose como base, un razonamiento de carácter poblacional, es decir, se estableció el criterio de que por cada 70,000 personas correspondería un Diputado. De igual forma, en esta Constitución se estableció la figura de la Diputación Permanente, la cual era un organismo que trabajaría durante los descansos de las citadas Cortes. Dentro de sus facultades se encontraban las referentes al acatamiento de la Constitución, así como para emplazar a Cortes Extraordinarias en los casos previstos en la propia Constitución. Por su parte, la figura del Rey, a la par de otorgársele un carácter sacro e intocable, no era sujeta de responsabilidad alguna, la cual únicamente podía ser aplicable o exigible a los Secretarios de Despacho, quienes en su ámbito respectivo firmarían todas las ordenes y disposiciones del Rey, responsabilidad que harían efectivas dado el caso, las referidas Cortes. Así mismo, el Rey detentaba la autoridad de llevar a la práctica las leyes, pudiendo expedir los decretos, reglamentos y disposiciones que considerase adecuados para la ejecución de las leyes.<sup>67</sup>

---

<sup>65</sup> Cfr. Instituto de Investigaciones Jurídicas, pág. 663.

<sup>66</sup> Cfr. Instituto de Investigaciones Jurídicas, pág. 664.

<sup>67</sup> Cfr. Instituto de Investigaciones Jurídicas, pág. 664.

Otra figura concebida en esta Constitución era el Consejo de Gobierno, mismo que estaría integrado por cuarenta personas que deberían tener el carácter de ciudadanos y de los cuales, como mínimo, doce deberían provenir de España.

Esta Constitución determinó que la justicia sería administrada en nombre del Rey por medio de los tribunales del reino, para lo cual se emplearían las leyes a las causas civiles y criminales, quedándole prohibido al Rey y a las Cortes ejercer funciones judiciales, avocarse a causas pendientes o mandar abrir los juicios terminados.<sup>68</sup>

Por lo que hace a la observancia de esta Constitución, se obligaba a los servidores públicos a prestar un juramento de observancia y se reconocía la acción popular en favor de toda aquella persona que pretendiese reclamar ante el Rey, o ante las Cortes, el cumplimiento de la Constitución. De igual forma, se estableció en la Constitución un sistema de carácter rígido para efecto de poder reformarla así como un complejo proceso para llevar a cabo las reformas correspondientes. Tal rigidez tenía por objeto que los principios liberales no fueran desconocidos.<sup>69</sup>

Dicho proceso de reformas se encontraba previsto en los artículos 132 a 155 correspondientes a los capítulos VIII y IX de la Constitución Política de la Monarquía Española, los cuales eran referentes al procedimiento para la formación y sanción de leyes, así como a la promulgación de las mismas.<sup>70</sup>

## 2.2. Constitución de 1814.

Durante la guerra de independencia en la Nueva España, el 14 de septiembre de 1813 se instaló el Congreso de Anáhuac en la Ciudad de Chilpancingo y celebrándose el 15 de septiembre del mismo año su primer acto oficial, el cual

<sup>68</sup> Cfr. Instituto de Investigaciones Jurídicas, p.p. 664-665.

<sup>69</sup> Cfr. Instituto de Investigaciones Jurídicas, pág. 665.

<sup>70</sup> Cfr. Tena, Ramírez, Felipe, *Leyes fundamentales de México 1808-1997*, vigésima edición, Editorial Porrúa, México, 1997, p.p. 77-78.



consistió en el nombramiento de José María Morelos y Pavón como la persona que debería asumir el control del Poder Ejecutivo como jefe supremo de la insurgencia.<sup>71</sup>

El 6 de noviembre de 1813, el Congreso de Anáhuac expidió, previó a la redacción de la Constitución de 1814, un documento que fue denominado como el “Acta Solemne de la Declaración de Independencia de la América Septentrional”, este documento contenía una reflexión elaborada con anterioridad por José María Morelos y Pavón, en la cual se estableció entre otras cuestiones, el derecho de América de autodeterminarse.<sup>72</sup>

La obra del Congreso de Anáhuac se puede dividir en tres etapas, la primera daría inicio con la instalación del Congreso en la Ciudad de Chilpancingo, y en la cual se engloban todos los actos realizados en dicha ciudad; la segunda etapa comienza con la salida del Congreso de esta ciudad para poder continuar con su labores, expidiéndose el 15 de junio de 1814 en la Hacienda de Tiripetío, una proclama mediante la cual se anunciaba la inminente aparición de una Constitución, para posteriormente expedir el 22 de octubre de 1814 en la ciudad de Apatzingán, el “Decreto Constitucional para la Libertad de la América Mexicana” o “Constitución de Apatzingán”; por último, la tercera etapa del Congreso de Anáhuac corresponde a dicho Congreso como órgano constituido.<sup>73</sup>

Ahora bien, desde una perspectiva histórica, se advierte que las circunstancias que rodearon a la Constitución de Apatzingán no le permitieron gozar de la vigencia deseada por sus redactores, toda vez que al momento de ser proclamada, la lucha independentista no había terminado, no obstante lo anterior, los insurgentes consideraron oportuno plasmar sus ideales en dicha Constitución apostando a que como consecuencia del triunfo sobre España, la Constitución sería el instrumento jurídico supremo, aunque tal circunstancia a juicio de algunos

---

<sup>71</sup> Cfr. Sayeg, Helú, Jorge, El constitucionalismo social mexicano, primera reimpresión, Editorial Fondo de Cultura Económica, México, 1996, p.p. 114-115.

<sup>72</sup> Cfr. J. Sayeg, op. cit., p.p. 115-116.

<sup>73</sup> Cfr. J. Sayeg, op. cit., p.p. 117-118.

autores es motivo suficiente para "afirmar su validez y vigencia en la historia de México, como nuestra primera carta fundamental."<sup>74</sup>

Como una consecuencia a la expedición de esta Constitución, emanó de ella la organización del Estado Mexicano con una estructura tradicional conformada por un Poder Ejecutivo, un Legislativo y un Judicial. Se determinó que el Poder Ejecutivo tuviese una estructura tripartita integrada por los insurgentes Liceaga, Cos y Morelos, el Poder Legislativo quedó conformado por la evolución del Congreso Constituyente a Constituido, y el Poder Judicial, integrado posteriormente en la población de Ario de Rosales en Michoacán,<sup>75</sup> quedó encabezado por Supremo Tribunal de Justicia.

La Constitución de Apatzingán o de 1814, estaba conformada por un esquema clásico, una parte dogmática y otra orgánica, encontrándose en su texto elementos que podemos llamar esenciales para nuestro sistema constitucional, es decir, la soberanía del pueblo, los derechos del hombre, y un gobierno republicano dividido para su ejercicio en una división tripartita de poderes.

La estructura de esta Constitución se encuentra de igual forma integrada por tres elementos, la soberanía del pueblo, los derechos fundamentales y la forma de gobierno.

La soberanía del pueblo fue concebida por esta Constitución en sus artículos 2° y 3° como la facultad de dictar leyes y de establecer la forma de gobierno que más conviniese a los intereses de la sociedad, señalándose de igual forma que la naturaleza de la soberanía era imprescriptible, inajenable e indivisible.<sup>76</sup>

De igual forma se estableció en su artículo 5° que la soberanía residía esencial y originalmente en el pueblo, debiendo ejercitarse dicha soberanía por medio de la

---

<sup>74</sup> J. Sayeg, op. cit., pág. 118.

<sup>75</sup> Cfr. J. Sayeg, op. cit., p.p. 120-121.

<sup>76</sup> Cfr. J. Sayeg, op. cit., pág. 122.

representación nacional, es decir, a través de diputados que serían elegidos por la ciudadanía a través de las formas contenidas en la Constitución. Así mismo, en su artículo 8° la Constitución de 1814 garantizó al pueblo el establecimiento de una representación supletoria cuando se llegase a dar el caso de que no pudiese llevarse a cabo una elección de diputados por medio de los mecanismos constitucionales establecidos.<sup>77</sup>

Los derechos fundamentales dentro de la Constitución de 1814 consistían en la igualdad, la seguridad, la propiedad, la libertad del pueblo y de todos y cada uno de los ciudadanos, siendo de igual forma señalado que el objeto de instaurar un gobierno era el buscar la conservación de tales derechos, así como el único fin de las asociaciones políticas.<sup>78</sup>

La forma de gobierno adoptada en la Constitución de 1814 fue la democracia representativa. El Estado se conformaría por un sistema tripartita dividido en un Supremo Congreso Mexicano, el cual era nombrado por medio de las juntas electorales de provincia, pasando por las juntas de parroquia y las juntas de partido, el cual daba vida tanto al Supremo Gobierno como al Supremo Tribunal de Justicia. No obstante la adopción de dicho esquema tripartita, el Supremo Congreso Mexicano detentaba una evidente supremacía sobre los otros Poderes, ya que se consideró que la potestad más cercana a la soberanía era la de legislar. No obstante lo anterior, al Supremo Congreso Mexicano se le otorgó la facultad de nombrar a los integrantes de los otros Poderes.<sup>79</sup>

### **2.3. Constitución de 1824.**

La Constitución Federal de los Estados Unidos Mexicanos del 4 de octubre de 1824 es concebida como la primera Constitución de carácter federal de México. Esta Constitución es considerada como un mejoramiento al Acta Constitutiva o

<sup>77</sup> Cfr. J. Sayeg, op. cit., pág. 123.

<sup>78</sup> Cfr. J. Sayeg, op. cit., pág. 125.

<sup>79</sup> Cfr. J. Sayeg, op. cit., pág. 128.

Pacto de Unión del 31 de enero de 1824, cuyos mismos principios admitía como preestablecidos y se obligaba a cumplir, como lo era el caso del principio de la soberanía nacional, así como el de la soberanía de los Estados miembros de la Unión en lo tocante a su régimen interior.

Es importante mencionar que no existe información suficiente para poder determinar con exactitud la naturaleza de la Constitución de 1824, y la relación que esta guardaba con el Acta Constitutiva o Pacto de Unión del 31 de enero de 1824; independientemente de ello, el hecho de que ambos documentos pudiesen ser reformados por separado permite definirlos como instrumentos diferentes entre sí.

No obstante lo anterior, el carácter vinculante del Acta Constitutiva genera una discusión sobre la preeminencia de la Constitución de 1824 sobre el Acta Constitutiva o Pacto de Unión del 31 de enero de 1824 o viceversa, es decir, no queda plenamente definido cual era la norma suprema del país, en el entendido de que la Constitución debía respetar los principios consagrados en el Acta.<sup>80</sup>

Al igual que en la Constitución de 1812, es posible apreciar que esta fue redactada según lo establecido por la teoría clásica, una parte dogmática y una orgánica.

La parte dogmática, se encuentra consagrada al reconocimiento de los derechos del hombre y del ciudadano, así como a diversos principios de carácter primordial para la colectividad, aunque los mismos no fueron plasmados de forma particular en la Constitución con la excepción de lo relativo a la libertad de imprenta o libertad de expresión, ya que se consideró que tal reconocimiento era inherente a las legislaturas locales, las cuales, en efecto, si se ocuparon de manera expresa y detallada de esta materia. No obstante lo anterior, en el texto constitucional se aseguró que los poderes federales velarían por su acatamiento y porque no se impusiera limitante alguna a tal principio, ya que la libertad de imprenta o de

---

<sup>80</sup> Cfr. Instituto de Investigaciones Jurídicas, op. cit., p.p. 662-663.

expresión figuraba entre los rubros que nunca podrían ser sujetos de reforma alguna.<sup>81</sup>

Por lo que hace a la parte orgánica, esta se encuentra dedicada a la división de los poderes públicos, así como a la organización y funcionamiento del gobierno.

En esta Constitución se declaró la libertad y la independencia de la nación mexicana; se determinó su territorio y se decretó que la religión sería perpetuamente la católica, quedando prohibido el ejercicio de cualquier otra religión; asimismo fueron previstas las cuestiones relativas a la observancia, reforma y juramento de la propia Constitución.<sup>82</sup>

De igual forma, se estableció que el país quedaría organizado bajo la forma de una república representativa y popular y que el poder público quedaría dividido en los Poderes Legislativo, Ejecutivo y Judicial.<sup>83</sup>

El Poder Legislativo Federal fue depositado en un Congreso General, el cual quedó dividido en dos Cámaras, la de Diputados que estaría conformada por representantes populares elegidos por los ciudadanos de los Estados, del Distrito y de los Territorios Federales, y la de Senadores que estaría integrada por dos representantes elegidos por las legislaturas de los Estados integrantes de la República, otorgándosele de igual forma al Congreso General, la facultad de interpretar y solucionar las dudas que pudieran producirse en torno a la Constitución y al Acta Constitutiva.<sup>84</sup>

El Poder Ejecutivo Federal quedaría bajo el resguardo de una sola persona la cual recibiría el título de Presidente, quien llevaría a cabo sus funciones auxiliado por una nueva figura, la del Vicepresidente. Las facultades y restricciones que se le otorgaron e impusieron al Presidente eran similares a las inherentes al Rey de

---

<sup>81</sup> Cfr. Instituto de Investigaciones Jurídicas, op. cit., pág. 661.

<sup>82</sup> Cfr. Instituto de Investigaciones Jurídicas, op. cit., pág. 660.

<sup>83</sup> Cfr. Instituto de Investigaciones Jurídicas, op. cit., p.p. 660-661.

<sup>84</sup> Cfr. Instituto de Investigaciones Jurídicas, op. cit., p.p. 661-662.

España contenidas en la Constitución de Cádiz de 1812, es decir, el Poder Ejecutivo dentro de la Constitución de 1824 poseía un carácter fuerte pero con limitantes, siendo supervisadas sus acciones por el Congreso General y durante sus recesos, por el Consejo de Gobierno.<sup>85</sup>

El Poder Judicial de la Federación era encabezado por la Corte Suprema de Justicia, quedando el nombramiento de sus integrantes sujeto a las legislaturas de los Estados junto con el Congreso General, es importante señalar que en dicha Constitución fue prevista la posibilidad de crear un tribunal facultado para juzgar a la Corte Suprema de Justicia. El esquema orgánico de este Poder era completado por los Tribunales de Circuito y por los Juzgados de Distrito, quedando el nombramiento de los magistrados y jueces supeditado al Ejecutivo Federal, por medio de una terna propuesta por la Corte Suprema.<sup>86</sup>

En cuanto a la posibilidad de alterar la Constitución y el Acta Constitutiva, si bien fueron establecidos procesos notoriamente rígidos, de igual forma quedó expresamente prohibido que ciertos artículos constitucionales pudiesen ser reformados, en el entendido de que tales artículos eran los relativos a la libertad e independencia de México; a la religión; a la forma de gobierno, a la división de los poderes públicos tanto de la Federación como de los Estados, y por su puesto a la libertad de imprenta, es decir, figuras que se consideraban como pilares del esquema constitucional mexicano entonces vigente.<sup>87</sup>

#### **2.4. Constitución de 1836.**

Durante la vigencia de la Constitución de 1824, México experimentó diversos procesos políticos y militares que impidieron la plena aplicación de la misma. Esto se puede ejemplificar con el enfrentamiento surgido entre Guadalupe Victoria como el primer Presidente de México y Nicolás Bravo como su Vicepresidente.

---

<sup>85</sup> Cfr. Instituto de Investigaciones Jurídicas, op. cit., pág. 662.

<sup>86</sup> Cfr. Instituto de Investigaciones Jurídicas, op. cit., p.p. 661-662.

<sup>87</sup> Cfr. Instituto de Investigaciones Jurídicas, op. cit., pág. 662.

Llegado el momento de renovar el Poder Ejecutivo (renovación que se llevaría a cabo por medio de una votación efectuada entre las legislaturas estatales tal y como se establecía en la Constitución de 1824), Manuel Gómez Pedraza (quien ocupaba el cargo de ministro de guerra en el gabinete de Guadalupe Victoria) derrotó a Vicente Guerrero. El resultado de dicha elección ocasionó que Antonio López de Santa Anna se rebelase por medio del Plan de Perote declarando nula la renovación del Poder Ejecutivo, solicitando de igual forma, que Vicente Guerrero ocupase la Presidencia del País.

Posteriormente al Plan de Perote surgió el levantamiento de la Acordada en la Ciudad de México, por lo que ante dicha presión, el Congreso optó por declarar la nulidad de la elección de Manuel Gómez Pedraza como Presidente, sin aceptar la renuncia que el mismo Gómez Pedraza había presentado previamente. De esta forma, Vicente Guerrero asumió la Presidencia junto con Anastasio Bustamante como su Vicepresidente, quien a la postre y mediante el Plan de Jalapa, se rebeló en su contra logrando con dicho levantamiento que el Congreso decretase que Vicente Guerrero se encontraba imposibilitado para gobernar y nombrarlo como titular del Poder Ejecutivo.<sup>88</sup>

La presidencia de Anastasio Bustamante llegó a su fin con la firma de otro Plan, el cual fue denominado como los Convenios de Zabaleta siendo firmado por Santa Anna y el mismo Bustamante, buscándose con esto la legitimación del Poder Ejecutivo, a efecto de que Santa Anna pudiese ascender a la Presidencia llenando los vacíos de ilegalidad que se formaron al desconocer el Congreso la elección de Manuel Gómez Pedraza como Presidente. El objetivo buscado por este Plan (el ascenso por medios legales de Santa Anna a la titularidad del Supremo Poder Ejecutivo de la Nación) se verificó al presentar Manuel Gómez Pedraza su renuncia como Presidente.<sup>89</sup>

---

<sup>88</sup> Cfr. J. Sayeg, *op. cit.*, p.p. 176-177.

<sup>89</sup> Cfr. J. Sayeg, *op. cit.*, p.p. 177-178.

El ejercicio de Santa Anna como titular del Supremo Poder Ejecutivo de la Nación se caracterizó por ausentarse del encargo repetidamente dejando al Vicepresidente en funciones al frente del mismo. Durante una de estas ausencias, específicamente en 1833, el Vicepresidente Valentín Gómez Farias dio inicio el primero de abril a un proceso de reformas que fue denominado como la "prerreforma" o la "primera reforma".<sup>90</sup>

Durante este proceso de reformas fueron proclamados diversos decretos y leyes encaminados a disminuir o contrarrestar el poder que detentaba la iglesia en México, así como el poder del ejército, siendo abordadas por medio de dichos decretos y leyes, tales como cuestiones, la separación de los intereses de la iglesia y el Estado, el cobro coactivo de las contribuciones realizadas por la población a favor de la iglesia y la disolución de los sectores del ejército que se hubiesen rebelado en contra de las instituciones vigentes.<sup>91</sup> Como una consecuencia lógica a este proceso de reformas, los grupos afectados mostraron su rechazo de forma tal que el 25 de mayo de 1834 fue proclamado el Plan de Cuernavaca, por el que se le solicitaba a Santa Anna fueran declaradas nulas las reformas proclamadas por Gómez Farias, y ocupase nuevamente Santa Anna la Presidencia. Como consecuencia a este movimiento, el Congreso General desconoció a Gómez Farias como Presidente y Santa Anna retomó al cargo, para posteriormente, el 23 de octubre de 1835, sentar las bases para el establecimiento de una nueva Constitución, la de 1836.<sup>92</sup>

Este nuevo orden constitucional (evidentemente centralista, teocrático y plutocrático) quedó conformado por siete leyes, siendo expedida la primera de ellas el 15 de diciembre de 1835, y en la cual se consignaban los derechos y obligaciones de los mexicanos y habitantes de la República. En esta primera ley se otorgaba la ciudadanía a aquellos mexicanos mayores de edad que tuviesen un ingreso anual de por lo menos cien pesos (aunque existe discrepancia sobre dicha

---

<sup>90</sup> Cfr. J. Sayeg, *op. cit.*, pág. 183.

<sup>91</sup> Cfr. J. Sayeg, *op. cit.*, p.p. 183-185.

<sup>92</sup> Cfr. J. Sayeg, *op. cit.*, pág. 191.



cantidad, toda vez que hay documentos que hablan de un ingreso anual mínimo de mil pesos), y se establecía de igual forma que la ciudadanía podía ser suspendida cuando el mexicano cayese en la servidumbre, o fuera analfabeta.<sup>93</sup>

El 29 de diciembre de 1836 fueron promulgadas las seis leyes complementarias, estableciéndose en la segunda, tercera, cuarta y quinta ley el principio relativo a la división de poderes.

Dicha división de poderes quedó integrada por un Poder Legislativo encomendado para su ejercicio a un Congreso General, el cual estaría integrado por el clásico sistema bicameral, es decir, una Cámara de Diputados integrada por “un diputado por cada 150 000 habitantes, y por cada fracción de 80 000”,<sup>94</sup> debiendo aquella persona que aspire al cargo contar con un capital físico o moral que le produjese al menos mil quinientos pesos anuales,<sup>95</sup> y por una Cámara de Senadores integrada por 24 Senadores “elegidos por las juntas departamentales... a propuesta de la Suprema Corte de Justicia, del gobierno en Junta de Ministros y de la Cámara de Diputados”,<sup>96</sup> debiendo garantizar de igual forma el aspirante a ocupar dicho cargo un ingreso anual mínimo por dos mil quinientos pesos.<sup>97</sup> No obstante que se había elegido un sistema bicameral, la Cámara de Senadores solo fungía como una Cámara revisora que no podía proponer y/o votar iniciativas de leyes y no podía efectuar alteraciones en los proyectos de ley que se le presentaban.

Por su parte, el Supremo Poder Ejecutivo quedó encomendado al Presidente de la República, teniendo la persona que pretendiese contender por dicho cargo, la obligación de percibir al menos una renta anual de cuatro mil pesos,<sup>98</sup> teniendo una duración de ocho años con la posibilidad de ser reelecto.

---

<sup>93</sup> Cfr. J. Sayeg, op. cit., pág.192.

<sup>94</sup> J. Sayeg, op. cit., pág.192.

<sup>95</sup> Cfr. J. Sayeg, op. cit., pág.195.

<sup>96</sup> J. Sayeg, op. cit., pág.193.

<sup>97</sup> Cfr. J. Sayeg, op. cit., pág.195.

<sup>98</sup> Cfr. J. Sayeg, op. cit., pág.195.

El Presidente de la República podía ser asistido en sus funciones por un consejo de trece personas de las cuales por lo menos dos debían pertenecer al clero y dos a las fuerzas armadas, debiendo "dar al gobierno su dictamen en todos los casos y asuntos en que se lo exija y solo sería responsable por los dictámenes que diere contra ley expresa."<sup>99</sup> Asimismo, el Supremo Poder Ejecutivo sería auxiliado en el despacho de sus asuntos por un gabinete integrado por un ministro de hacienda, un ministro de marina, un ministro del interior y un ministro de relaciones exteriores.

El Poder Judicial de la República quedaría conformado por una Suprema Corte de Justicia, Tribunales Superiores de los Departamentos y Juzgados de Primera instancia.<sup>100</sup>

La sexta ley determinó que el Estado sería organizado en base a un modelo centralista, para lo cual la República quedaría estructurada en Departamentos, los cuales estarían a cargo de un Gobernador, quien debería tener una renta anual no menor a dos mil pesos,<sup>101</sup> y su nombramiento estaría supeditado al Gobierno General a propuesta de las Juntas Departamentales, la duración del cargo era de ocho años con la posibilidad de ser reelegido.

Dichos Departamentos eran a su vez integrados por Distritos, siendo nombrado en cada cabecera de Distrito un Prefecto, el cual debería de igual forma garantizar un ingreso anual mínimo de mil pesos,<sup>102</sup> dicho nombramiento era otorgado por el Gobernador y el Gobierno General, teniendo el encargo una duración de cuatro años y la opción de ser reelecto.

De igual forma, los Distritos fueron conformados por Partidos, los cuales eran regidos por Subprefectos quienes debían garantizar un ingreso mínimo anual de quinientos pesos, quedando su nombramiento en manos del Gobernador y el

---

<sup>99</sup> J. Sayeg, op. cit., pág.193.

<sup>100</sup> Cfr. J. Sayeg, op. cit., pág.193.

<sup>101</sup> Cfr. J. Sayeg, op. cit., 195.

<sup>102</sup> Cfr. J. Sayeg, op. cit., pág.195.

Prefecto, y teniendo su encargo una duración de dos años con la posibilidad de ser reelectos.<sup>103</sup>

Por último, la séptima ley estableció la prohibición expresa para que durante un plazo de seis años inmediatos posteriores a la promulgación de estas leyes se efectuase modificaciones a su contenido, procurando de esta forma garantizar de cierto modo la vigencia de las mismas.<sup>104</sup>

Ahora bien, el aspecto más importante de la Constitución de 1836 se concentra en la instauración de una figura contenida en la segunda ley, la cual puede ser considerada como la máxima expresión de un sistema centralista, y plutocrático, y que se constituyó como el mecanismo de control político, judicial y legislativo por excelencia, nos referimos al Supremo Poder Conservador, el cual fue confiado a cinco personas que en concordancia a los mecanismos de control ya señalados, debían garantizar en lo individual cada una de ellas un capital de físico o moral de tres mil pesos.<sup>105</sup>

Este cuarto Poder fue ideado para generar un supuesto equilibrio entre el resto de los Poderes. Como parte de sus atribuciones, el Supremo Poder Conservador podía ejecutar los más diversos actos, aun en contra de los demás Poderes, es decir, podía declarar la nulidad de leyes, decretos, actos administrativos y/o resoluciones provenientes del Poder Ejecutivo, Legislativo o Judicial, sus facultades eran tan amplias que podía llegar al extremo de declarar "la incapacidad física o moral del Presidente de la República, a quien podía, además, hacer renovar todo el ministerio <por el bien de la nación>." <sup>106</sup>

Dicho Supremo Poder podía de igual forma, otorgar o negar las sanciones correspondientes a las reformas constitucionales aprobadas por el Congreso, podía pronunciarse sobre "la voluntad de la nación en cualquier caso exterior en

<sup>103</sup> Cfr. J. Sayeg, op. cit., p.p.192-195.

<sup>104</sup> Cfr. J. Sayeg, op. cit., pág.193.

<sup>105</sup> Cfr. J. Sayeg, op. cit., pág.195.

<sup>106</sup> J. Sayeg, op. cit., pág. 194.

que sea conveniente conocerla; y no respondía, de sus operaciones, mas que a Dios y a la opinión pública; y sus individuos en ningún caso podrán ser juzgados ni reconvenidos por sus opiniones.<sup>107</sup> La autoridad detentada por este Poder era tal, que aquella persona o institución que no acatase sus decisiones podía ser acusado del “delito de lesa nación.”<sup>108</sup>

Es importante señalar que el contenido y los alcances de esta Constitución aunado a la Presidencia de Santa Anna, dio origen tanto al movimiento separatista del territorio de Texas, como al movimiento separatista yucateco, del cual surgió en 1841 una Constitución que contenía a una de las figuras jurídicas mas trascendentales de nuestra historia, el Juicio de Amparo.<sup>109</sup>

## **2.5. Constitución de 1857.**

A inicios de 1853, por medio del Plan del Hospicio y del Convenio de Arroyo-Zarco, Santa Anna retomó la Presidencia del país ejerciéndola de forma tal que se consideró a dicho período como el que mas lesionó los intereses de México, lo anterior se puede ejemplificar con la expedición del Decreto del 16 de diciembre de 1853, por medio del cual Santa Anna determinó perpetuarse a si mismo en el poder, además de otorgarse la facultad para poder designar a su sucesor y establecer que el título de “alteza serenísima” sería aplicable al cargo de Presidente de la República, además de enajenar el territorio de la Mesilla a los Estados Unidos de América.

Debido a estos actos, entre otros, Santa Anna se vio obligado a enfrentarse a diversos levantamientos y pronunciamientos, siendo el Plan de Ayutla el mas importante de todos ellos, y el cual llevaría a Santa Anna a abandonar la Capital en 1855. El Plan de Ayutla no se limitó al derrocamiento de Santa Anna, de hecho este se encaminó a realizar profundas modificaciones del sistema imperante, es

---

<sup>107</sup> *Ibíd.*

<sup>108</sup> *Ibíd.*

<sup>109</sup> Cfr. J. Sayeg, *op. cit.*, pág. 203.

decir, una vez desconocida la dictadura de Santa Anna "se exigía el reemplazo de aquella por un orden jurídico nuevo, mediante el otorgamiento de una Constitución cuya elaboración se encargaría a un Congreso Extraordinario."<sup>110</sup> Una vez derrotado Santa Anna, Juan N. Álvarez, en su carácter de General en Jefe de las fuerzas del Plan de Ayutla, fue nombrado como Presidente Interino por una Junta de Representantes. Posteriormente, el 16 de octubre de 1855, Juan N. Álvarez emitió la convocatoria para el Congreso Constituyente. Este Congreso buscaba "constituir a la nación bajo la forma de República representativa popular y revisar los actos del gobierno de Santa Anna, así como los del Ejecutivo provisional."<sup>111</sup>

Ignacio Comonfort, en sustitución de Juan N. Álvarez, optó por reunir a dicho Congreso en la capital del país en lugar de hacerlo en la ciudad de Dolores Hidalgo como lo establecía el Plan de Ayutla. Dicha reunión se llevó a cabo el 17 de febrero de 1856 con la presencia de setenta y ocho diputados para protestar el encargo, y dar así inicio al día siguiente a las sesiones del Congreso.

Este congreso Constituyente se integró por ciento treinta y cinco diputados, los cuales fueron nombrados por cada Estado y Territorio según su población, dichos diputados eran elegidos por medio de un sistema indirecto, es decir, por medio de electores primarios "los que a su vez designarían electores secundarios o de partido que, reunidos en las capitales de las entidades políticas correspondientes, tendrían como misión elegir a los diputados que integrarían dicho Congreso."<sup>112</sup>

Durante las sesiones de este Congreso se otorgó al Plan de Ayutla la categoría de "fuente de todo poder y de toda facultad",<sup>113</sup> por lo que al ser el Congreso Constituyente una consecuencia directa del Plan de Ayutla, detentaba una superioridad frente al resto de los Poderes al tener la potestad de ejercitar actos de vigilancia sobre la actuación del Poder Ejecutivo provisional. No obstante dicha superioridad, el congreso Constituyente tenía límites en su actuación, toda vez

---

<sup>110</sup> J. Sayeg, *Op. Cit.*, pág. 269.

<sup>111</sup> *Ibíd.*, pág. 266.

<sup>112</sup> *Ibíd.*, pág. 269.

<sup>113</sup> *Ibíd.*, pág. 271.

que se establecieron mecanismos para mantener la inviolabilidad de los principios del Plan de Ayutla, tales límites serían la obligación del Congreso Constituyente de observar que el país fuese regido por un sistema republicano, representativo y popular.

La Constitución Política de la República Mexicana de 1857 promulgada el 5 de febrero del mismo año se erige como uno de los instrumentos más importantes de nuestro sistema constitucional, esto en el entendido de que dicha Constitución era por si misma, una ruptura con las antiguas formas. Algunos de los principios elementales del liberalismo político y económico contenidos en esta Constitución eran el reconocimiento de los derechos del hombre como la base y objeto de las instituciones sociales, de los derechos de petición, de asociación, de libre tránsito, de libertad de trabajo, industria y comercio, de la libertad de conciencia y de libre culto, de igualdad y libertad humanas, del derecho de libre enseñanza, pensamiento, de imprenta y del sufragio universal; de igual forma se implantó la prohibición de establecer leyes o tribunales especiales, de aplicarse la retroactividad de las leyes, de celebrarse tratados que permitiesen la extradición de reos políticos o de personas que hubiesen tenido la calidad de esclavos en el país que los requiriese, de las penas excesivas o que atentasen en contra la integridad física de las personas, de la pena de muerte, y de los fueros relacionados con la milicia y el clero; así mismo, se acordó el establecimiento de la separación entre el Estado y la Iglesia, de las garantías de seguridad jurídica, de las garantías procesales para los inculcados en un proceso criminal, de la desamortización de los bienes de la iglesia, del sistema federal, de la propiedad privada frente a la propiedad corporativa y comunal, así como el establecimiento de la división de poderes,<sup>114</sup> así como el instrumento mas poderoso y efectivo para garantizar todos y cada uno de estos derechos, el Juicio de Amparo, cuyos orígenes se remontan a la Constitución de Yucatán de 1841.<sup>115</sup>

---

<sup>114</sup> Cfr. F. Tena, op. cit., pág. 607-611.

<sup>115</sup> Cfr. Instituto de Investigaciones Jurídicas, op. cit., pág. 666.

De igual forma, en esta Constitución se determinó el concepto de soberanía nacional, así como cuales serían las partes integrantes de la Federación y del territorio nacional; se estableció que el Estado quedaría dividido para su funcionamiento en un Poder Legislativo unicameral, en un Poder Ejecutivo unipersonal (sin facultades para vetar proyectos), y en un Poder Judicial, el cual era depositado en una Corte Suprema de Justicia. En esta Constitución se aceptaba la posibilidad de reformar o adicionar la Constitución, para lo cual se determinaron ciertos mecanismos, y se establecieron las prevenciones relativas a su inviolabilidad.<sup>116</sup>

Por lo que hace a la organización de la República, se estipuló que prevalecería un sistema federativo; es decir, Estados libres, independientes y soberanos para los temas relativos a su régimen interior.

De igual forma, otra característica de esta Constitución radica en que en ella se establecieron las bases para el desarrollo de la legislación ordinaria, toda vez que la legislación que prevalecía en esa época provenía de la época colonial.

Es importante mencionar que posterior a su promulgación en 1857, esta Constitución sufrió importantes alteraciones como consecuencia de la Guerra de Reforma y de las Leyes de Reforma, así como de las reformas efectuadas durante el período comprendido entre 1867 y 1910 (conocido como la restauración de la República), modificaciones que buscaban la formación y consolidación de un Estado nacional por medio de la consolidación de la reforma y el equilibrio de poderes.<sup>117</sup> Estas Leyes de Reforma se elevaron a nivel Constitucional cuando en 1873 se restauró el sistema bicameral, y en 1874 se le otorgó al Poder Ejecutivo la facultad de veto.<sup>118</sup>

---

<sup>116</sup> Cfr. Instituto de Investigaciones Jurídicas, op. cit., pág. 667.

<sup>117</sup> Cfr. Instituto de Investigaciones Jurídicas, op. cit., pág. 667.

<sup>118</sup> Cfr. Instituto de Investigaciones Jurídicas, op. cit., p.p. 667-668.

## 2.6. Constitución de 1917.

La Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos vigente fue promulgada el 5 de febrero de 1917, y entró en vigor el 1 de mayo del mismo año.

Como consecuencia al movimiento revolucionario de 1910, surgieron diversas leyes y disposiciones de carácter y contenido eminentemente social dirigidas a las clases obrera y campesina, las cuales forzaron la redacción de una nueva Constitución, ya que tales leyes y disposiciones superaban los alcances del texto Constitucional de 1857, de corte liberal-individualista.

Es importante mencionar que si bien el título con el que esta Constitución fue promulgada es el de "Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos que reforma la de 5 de febrero de 1857", lo anterior no implica que en 1917 no se haya dado una nueva Constitución. La anterior afirmación se fundamenta en el hecho de que el movimiento armado de 1910 trastocó el orden jurídico establecido por la Constitución de 1857, así como en el hecho de que el Constituyente de 1917 no tuvo su origen en la Constitución de 1857, sino en el movimiento político-social de 1910, mismo que le dio a la Constitución de 1917 su contenido.<sup>119</sup>

La Carta Magna de 1917, como la primera Constitución social del mundo, es de corte rígido, republicano, presidencial, federal, pluripartidista y nominal. Como en la mayoría de las Constituciones, la de 1917 se encuentra conformada por una parte dogmática, que contiene la declaración de las garantías individuales y, por una parte orgánica la cual abarca todo lo relacionado a la organización del Estado.

Podemos decir que los principios elementales de esta Constitución son el concepto de soberanía, los derechos humanos, la división de poderes, el sistema federal, el sistema representativo, la supremacía del Estado sobre las iglesias y la

---

<sup>119</sup> Cfr. Instituto de Investigaciones Jurídicas, op. cit., pág. 668.



existencia de un control judicial de la Constitución, mediante el Juicio de Amparo como medio fundamental de control de la constitucionalidad.

Tomando en consideración el hecho de que tales principios revisten una importancia capital dentro del esquema constitucional vigente, es oportuno hacer una breve descripción de cada uno de ellos.

El concepto de soberanía implantado en la Constitución vigente se encuentra ligado a la escuela de Rousseau, ya que el Constituyente de 1917 determinó que la soberanía reside esencial y originariamente en el pueblo, que la soberanía jamás ha dejado de residir en el pueblo y que la soberanía no es susceptible de ser delegada por el pueblo.<sup>120</sup>

Los derechos humanos se encuentran contenidos en las declaraciones de garantías individuales y sociales, mismos que se encargan de tutelar diversos ámbitos de la esfera jurídica de las personas. La Constitución de 1917 fue la primera Constitución en el mundo en instaurar a este nivel, las garantías de corte social.

Por lo que hace a la división de poderes, en el artículo 49 constitucional vigente se determinó que el poder es solo uno y que para efectos de su ejercicio, el mismo se divide, en tres ramas u órganos, el legislativo, el ejecutivo y el judicial, permitiéndose de facto una colaboración o concurrencia de facultades, tal colaboración significa que en un dado caso, un órgano puede llevar a cabo determinadas funciones que expresamente corresponderían a otro poder, lo anterior, siempre y cuando la Constitución así lo disponga.

Al amparo de estas bases, se determinó que el Poder Ejecutivo recaería en una sola persona la cual sería denominada "Presidente Constitucional de los Estados Unidos Mexicanos", el cual bajo ciertas circunstancias podría tener la calidad de

---

<sup>120</sup> Cfr. Instituto de Investigaciones Jurídicas, op. cit., pág. 669.

interino, sustituto o provisional, quedando sus funciones y atribuciones definidas por los artículos 80 y 89 constitucionales vigentes.

El cargo de Titular del Poder Ejecutivo es adquirido mediante un proceso de votación directa, pudiendo contender para ocupar el cargo todos aquellos ciudadanos que en su momento cumplan con lo dispuesto en el artículo 82 Constitucional vigente, teniendo dicho cargo una duración de seis años, período que comienza a correr a partir del día 1 de Diciembre, quedando imposibilitada aquella persona que llegase a desempeñar dicho cargo a ocuparlo nuevamente.

El segundo organismo que forma parte del gobierno federal es el Poder Legislativo, el cual obedece al llamado sistema bicameral, motivo por el cual existen a nivel federal una Cámara de Diputados, y una Cámara de Senadores, las cuales llevan a cabo sus actividades de manera separada en el ámbito de sus respectivas competencias, tal y como queda establecido en los artículos 50, 73, 74 y 76 de la Constitución vigente.

Ambas Cámaras están integradas por personas que adquieren sus respectivos cargos por medio de un proceso electoral de votación directa de la ciudadanía, cada tres años para la Cámara de Diputados, y cada seis años para la Cámara de Senadores, y así, la unión de ambas Cámaras es conocida como el Congreso de la Unión.

El funcionamiento del Congreso de la Unión se lleva a cabo mediante la celebración de sesiones, las cuales se verifican en dos periodos conocidos como ordinario, el cual va del 1 de septiembre al 15 de diciembre y, extraordinario, mismo que puede celebrarse en cualquier época del año, como consecuencia de situaciones que puedan ser consideradas de trascendental importancia y cuya resolución no pueda esperar a que inicie el período ordinario de sesiones. Cuando llega a su fin el período ordinario de sesiones y no es necesario el establecimiento de un período extraordinario, se considera que las cámaras entran en receso, por

lo que automáticamente entra en funciones la Comisión Permanente, la cual es considerada como un organismo colegiado, mismo que se encuentra conformado por un total de 15 Diputados y 14 Senadores quienes serán nombrados por las cámaras respectivas, quedando su actuación sujeta a lo dispuesto en el artículo 79 Constitucional vigente.

El Congreso de la Unión está concebido para perfeccionar la elaboración de las leyes, la cual es sometida a un proceso que consta de tres etapas denominadas como iniciación, discusión y aprobación; promulgación y publicación.

La tercera instancia de gobierno, el Poder Judicial, tiene a su cargo la función jurisdiccional del Estado. Esto implica que dicho Poder de la Unión deberá resolver todos y cada uno de los conflictos de intereses que le sean presentados, es decir, que el Pleno de la Suprema Corte de Justicia como instancia suprema de dicho poder, conocerá de las controversias constitucionales y acciones de inconstitucionalidad a que se refieren las fracciones I y II del artículo 105 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos vigente.

De conformidad con lo establecido en el artículo 1 de la Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación del 22 de noviembre de 1996, el Poder Judicial de la Federación se encuentra integrado por la Suprema Corte de Justicia de la Nación; el Tribunal Electoral; los Tribunales Colegiados de Circuito; los Tribunales Unitarios de Circuito; los Juzgados de Distrito; el Consejo de la Judicatura Federal; el Jurado Federal de ciudadanos, y los tribunales de los Estados y el Distrito Federal en los casos previstos por el artículo 107, fracción XII, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos vigente, y en los demás en que por disposición de la ley deban actuar en auxilio de la justicia federal.

La composición de la Suprema Corte de Justicia se encuentra regulada por lo dispuesto en el artículo 2 de la referida ley orgánica, es decir, por once Ministros quienes son propuestos para el cargo por el Titular del Poder Ejecutivo mediante

una terna, debiendo ser ratificados por la Cámara de Senadores. El cargo inherente a Ministro tiene una duración de quince años, teniendo como única salvedad el que sobrevenga incapacidad física o mental permanente, tal y como lo dispone el artículo 8° de dicha ley orgánica.

El régimen federal establecido registra la tesis de la cosoberanía de Tocqueville, ya que se prevé que la Federación y los Estados son soberanos, así como autónomos para aquellos temas relacionados con su ámbito individual.<sup>121</sup>

El sistema representativo instaurado en la Constitución de 1917 responde a los principios de la teoría clásica de la representación; lo anterior significa que el candidato que obtenga el mayor número de votos ganará la curul o el escaño, este principio sufrió una modificación sustancial cuando se reformó el artículo 54 Constitucional, estableciéndose el 13 de octubre de 1964 un sistema de elecciones plurinominales, es decir, que como consecuencia del total de la votación obtenida por un partido político registrado durante un proceso electoral, de manera automática le son asignados a dicho partido político un determinado número de diputaciones o senadurías, contrariando de esta forma el sistema de elección libre y directa, en el entendido de que ningún ciudadano emitió voto alguno por dichos candidatos.

El principio de la supremacía del Estado sobre las iglesias es una consecuencia directa de años de una lucha sostenida entre el Estado Mexicano y la iglesia católica, la cual históricamente buscó ocupar los mayores espacios de poder que le fuera posible, inmiscuyéndose de esta forma entre otros, en los ámbitos político, económico y legislativo.

El Juicio de Amparo es una figura retomada de la Constitución de 1857, y como ya ha sido señalado, se erige como el medio de control de la constitucionalidad mas importante de nuestro sistema jurídico. En el supuesto de que un particular

---

<sup>121</sup> Cfr. Instituto de Investigaciones Jurídicas, op. cit., 669.

obtenga una sentencia que le conceda el amparo y la protección del Poder Judicial de la Federación en contra de un acto de autoridad, deberán suspenderse de manera inmediata todos y cada uno de los actos violatorios de las garantías individuales que se hubiesen transgredido. Debe señalarse que los efectos y alcances del Juicio de Amparo serán dado el caso, relativos para aquel particular que haya solicitado el Amparo, sin hacer ninguna declaración general sobre la ley o acto que motivó la solicitud de control constitucional.

## **CAPITULO TERCERO**

### **PROBLEMÁTICA INHERENTE A LA SOBERANÍA, A LA REFORMABILIDAD Y A LA INVOLABILIDAD DE LA CONSTITUCIÓN.**

En la actualidad existen corrientes que sostienen que nuestra Constitución vigente difícilmente conserva el espíritu del Constituyente de 1917, toda vez que la misma ha sido sujeta a numerosas reformas en aspectos fundamentales, es decir, los puntos medulares de la Constitución de 1917, aquellos preceptos que en su momento fueron concebidos por el constituyente y que fueron los detonantes de la Revolución de 1917, ya no constan como se decidió tutelarlos en su versión original, y por otra parte, hay corrientes que consideran que la sociedad mexicana ha avanzado de tal forma que es casi una obligación el efectuar una reforma estructural de la Constitución de 1917.

La naturaleza de la Constitución de 1917 es la de ser el ordenamiento jurídico supremo de México, y el cual en su momento, respondió a las necesidades que nuestro país requería a principios de siglo, y que casi nueve décadas después, se pretende mantener aplicable y vigente para un país que ha sufrido modificaciones trascendentales en su estructura. Como consecuencia de lo anterior, los preceptos que originalmente fueron ideados para tutelar la integración y la conducción del Estado Mexicano ya no se encuentran en aptitud de resolver los problemas que el país enfrenta, por lo que como una consecuencia casi inevitable, parte de tales normas son consideradas ya, como incongruentes con nuestra realidad, sobre el

particular, Ignacio Burgoa razona que "si se considera que toda Constitución es producto de la soberanía popular, si se estima que mediante ella, el pueblo se autodetermina y auto limita a través de una asamblea que se supone compuesta por sus genuinos representantes (Congreso Constituyente), no por ello debe concluirse que deba estar perpetuamente sometido a un orden constitucional determinado."<sup>122</sup>

En un plano de estricta justicia, debemos aceptar que si bien el Poder Ejecutivo y el Poder Legislativo han sido los responsables de haber llevado a cabo las reformas señaladas, de igual forma debe señalarse que la facultad que recae sobre ambos Poderes para ejecutar dichos actos es una consecuencia directa del mandato que en su momento les fue otorgado por el pueblo como el depositario absoluto de la soberanía del Estado, soberanía ejercida por medio de sus representantes populares.

Es por esto que al amparo de dichas consideraciones, es oportuno realizar un breve estudio sobre la soberanía, la reformabilidad y la inviolabilidad de la Constitución, lo anterior para efecto de estar posteriormente en posibilidad de iniciar un estudio sobre las razones que podrían llegar a avalar la modificación de figuras constitucionales que han sido y son, consideradas como torales dentro del esquema constitucional mexicano.

### **3.1. El concepto de soberanía.**

Maria de la Luz González González considera que el término "soberanía" es una de las mayores contribuciones de los teóricos del Estado moderno, y por ello, a su juicio, resulta indispensable unificar los diversos criterios existentes sobre dicho tema, para lo cual, la autora opta por recurrir al desarrollo histórico del término señalando que el concepto de soberanía surgió en las postrimerías de la Edad

---

<sup>122</sup> Instituto de Investigaciones Jurídicas, Hacia una nueva Constitucionalidad, Primera reimpresión, Universidad Nacional Autónoma de México, México 2000, pág. 13.

Media y los inicios del Renacimiento, bajo este orden de ideas, la autora sostiene que la soberanía implica tanto la afirmación del Estado como ente independiente como la confirmación de la supremacía del mismo, características que a su juicio no existían en Grecia o en Roma, toda vez que dichas culturas no tuvieron la necesidad de autoafirmarse al no existir otro imperio que rivalizase con estos, a su decir "...en la antigüedad no existía el término soberanía ni el problema político que engloba en la época moderna, ya que tanto en la antigüedad como en el medioevo se utilizaron para designar el grado más alto del poder: la *summa potestas*, *summum imperium*, *maiestas* y plenitudo potestatis; tanto la problemática como el término, fueron consecuencia de las pugnas sostenidas entre los poderes rivales encarnados en la iglesia y el imperio."<sup>123</sup>

Ahora bien, la autora señala que en la Edad Media surgió una lucha por la supremacía entre distintos poderes, es decir, la monarquía contra la jerarquía católica (debiendo entenderse tal conflicto como ocurrido entre dos entidades externas), y la monarquía contra los señores feudales (la cual a su vez debe entenderse como el medio para lograr un dominio interno y dar término así a una autoridad política diseminada).

A juicio de Maria de la Luz González González, al triunfo de la monarquía sobre la jerarquía católica y el sometimiento de los señores feudales, la soberanía (en su origen) se ligó a la monarquía y se dio paso así al absolutismo, toda vez que la monarquía quedó como depositaria de la legislación y la jurisdicción. Como consecuencia de lo anterior, surge a decir de la autora en cita "el Estado nacional como un poder centralizado y único poder político supremo, que se impone y ejerce sobre los hombres. Este poder soberano es autónomo y su titular es el rey, quien dicta el derecho."<sup>124</sup>

---

<sup>123</sup> González González, Maria de la Luz, *Valores del Estado en el pensamiento político*, segunda edición, Editorial McGraw-Hill, México, 1997, pág. 196.

<sup>124</sup> *Ibid.*, pág. 197.



Dicho sistema se mantuvo vigente hasta el arribo de la Edad Media, al enfrentarse la soberanía de la monarquía contra la soberanía del pueblo, conflicto que a juicio de la autora fue solventado en las constituciones del Estado norteamericano y del Estado Francés, “o sea, el Estado por revolución, afirmándose la soberanía nacional que se plasmó en la Declaración de los derechos del hombre y del ciudadano de 1789, donde se consideró que el principio de toda soberanía reside esencialmente en la nación. Ningún cuerpo ni individuo puede ejercer autoridad que no emane de esta expresamente.”<sup>125</sup>

Bajo tal orden de ideas, María de la Luz González González concluye que de esta forma (una situación social que la ideología política procuró sistematizar para obtener así una teoría y justificar tanto jurídica como valorativamente la centralización del poder), surgió el término de soberanía, misma que debe ser concebida como hegemonía; como el atributo de una persona para establecer todo un ordenamiento jurídico.

Ahora bien, Karl Lowenstein sostiene al respecto que la Constitución es por definición, un dispositivo de poder, el hecho de que existan, o se carezcan de instituciones con la coercitividad necesaria para poder distribuir la carga del poder político entre los factores reales del poder, y que permita asegurar que dichos factores se encuentren inevitablemente sometidos al principio ineludible de que el poder reside esencialmente en el pueblo (el cual es en última instancia quien se considera como el depositario supremo del poder, toda vez que es el pueblo quien tomó la decisión de crear al Estado y no lo contrario), puede llevar, a consideración del autor, a determinar que un determinado sistema político pueda ser catalogado como una democracia constitucional.

Lowenstein propone que la Constitución, como una institución diseñada para controlar el poder, no surge ni opera por sí sola, sino que requiere necesariamente ser creada de forma ordenada e incorporada conscientemente al proceso del

---

<sup>125</sup> Ibid.

poder, sin discutir sobre la validez de los factores que le proporcionan su legitimación.

Como consecuencia de un proceso evolutivo, se ha reconocido que la forma idónea de alcanzar este objetivo es que los mecanismos que se constituyen como el freno impuesto a quienes ejercen el poder del Estado por la sociedad en su conjunto, se encuentren expresados como una serie de reglas fijas, es decir, la percepción de la Constitución como el medio para limitar el ejercicio del poder político, como el medio para controlar el proceso del poder, y en su caso, como el medio para impedir el ejercicio abusivo del poder, lo anterior, atendiendo a la naturaleza del ser humano, ya que Lowenstein sostiene que no es factible esperar que aquellas personas que en su momento detentan el poder, tomen libremente la decisión de liberar a los destinatarios del poder del abuso del mismo.<sup>126</sup>

Una vez que ha sido posible establecer el hecho de que el Estado requiere para su debida conducción, de un orden jurídico encabezado por una norma suprema, y que la misma no pudo crearse a si misma, es necesario analizar y definir quien tuvo la capacidad para crear dicha norma suprema, lo cual en opinión de Elisur Arteaga Nava, implica que el “suponer que existe ese algo que se denomina soberanía, por fuerza lleva a suponer que también existe un titular de ella, que la posee, la ejerce y eventualmente puede transmitirla o ser privado de ella.”<sup>127</sup> Lo anterior implica a nuestro juicio, que el concepto de soberanía se encuentra necesariamente ligado a la existencia de una entidad superior en jerarquía y con la capacidad suficiente para ejercitarla en todos y cada uno de sus aspectos, entendiéndose que dicha entidad se materializa en el pueblo, reconocido como el detentador absoluto de la soberanía.

Al respecto, Hermann Heller sostiene que “si la doctrina de la soberanía del estado tiene que dejar de ser una tergiversación del verdadero problema -tergiversación

---

<sup>126</sup> Lowenstein, Karl, Teoría de la Constitución, <http://dzibanche.biblos.uqroo.mx/cursos>, Ariel, Barcelona, 1982, pág. 149.

<sup>127</sup> Arteaga Nava, Elisur, Derecho Constitucional, segunda edición, Editorial Oxford University Press, México, 2002, pág. 12.

que es, precisamente, su condición actual- y si la teoría del poder soberano del estado ha de adquirir un significado, entonces, es indispensable determinar quien es el sujeto del poder soberano.”<sup>128</sup> Dicho cuestionamiento es contestado por el mismo Heller al sustentar que el poder de la comunidad estatal radica en el pueblo, situación que a su decir había sido previamente determinada por la “sociología iusnaturalista, la doctrina de la majestas realis de Arumaeus y Limmaeus y Tomas Hobbes.”<sup>129</sup>

De igual forma, Heller señala que los medios técnicos mediante los cuales el pueblo, como unidad, domina al pueblo como pluralidad, son el principio mayoritario y la idea de la representación, e integran de igual forma dichos medios el procedimiento que permite hacer del pueblo el sujeto de la soberanía. No obstante lo anterior, a decir del autor ambos postulados se encuentran determinados por la existencia real de la llamada “volonté generale”,<sup>130</sup> toda vez que solamente ella puede inducir a la minoría a subordinarse a los representantes designados por la mayoría.

Al amparo de dicho debate, Heller afirma que “el poder del estado proviene del pueblo”,<sup>131</sup> dicha afirmación implica a juicio del autor, que la posición de los funcionarios públicos integrantes de los órganos del Estado solo puede ser concebida aceptándose tanto la validez de la referida idea, como la idea de una representación magisterial, como el hecho de que el sistema jurídico se allegue de los mecanismos necesarios que garanticen el acatamiento de la Constitución por parte de los funcionarios públicos, tiene como propósito fundamental el asegurar jurídicamente que el poder del Estado tiene su origen en el pueblo.

Al amparo del análisis de este punto, consideramos oportuno citar de igual forma a Carl Schmitt, quien alimenta la idea de que dentro de un sistema democrático el pueblo deberá ser considerado como el sujeto del Poder Constituyente, y que toda

---

<sup>128</sup> H. Heller, op. cit., pág. 163.

<sup>129</sup> *Ibid.*, pág. 164.

<sup>130</sup> *Ibid.*, p.p. 166-167.

<sup>131</sup> *Ibid.*, p.p. 166-167.

Constitución tiene sus raíces en "la decisión política concreta del pueblo dotado de capacidad política."<sup>132</sup>

Dentro del sistema Constitucional mexicano, el principio de la soberanía quedó establecido en el artículo 39 Constitucional, determinándose que la soberanía nacional reside esencial y originariamente en el pueblo, que todo poder público nace del pueblo y se establece para beneficio de este, de igual forma se determinó en dicho artículo, que el pueblo tendrá en todo momento el inalienable derecho de alterar o modificar su forma de gobierno.

De la lectura de este artículo se desprende que es el pueblo quien detenta de manera exclusiva la soberanía, ya que ésta tiene sus raíces en el pueblo mismo, de igual forma, se advierte que los poderes públicos surgen del pueblo, y que los alcances jurídicos de la soberanía serán aplicables de manera exclusiva en beneficio del pueblo, por lo que en consecuencia, al ser el pueblo quien detenta bajo cualquier circunstancia el poder que le otorga la soberanía, podrá, en teoría, modificar o alterar en cualquier momento, su forma de gobierno.

Ahora bien, en relación con el contenido de este artículo, Ignacio Burgoa efectúa una interpretación del mismo dividiéndolo en tres partes.

El sentido de la primera parte de este artículo (la soberanía nacional reside esencial y originariamente en el pueblo), a decir de Ignacio Burgoa, se refiere al asentamiento popular de la soberanía, especialmente cuando emplea los adverbios esencial y originariamente.

Por esencial debe entenderse que el pueblo tiene como propiedad fundamental el ser soberano, y por originariamente se entiende que es el pueblo quien en primera instancia es la fuente única de la soberanía, y que es su único sujeto o dueño, pero que no puede desempeñar la soberanía en primera persona, por lo que en

---

<sup>132</sup> Schmitt, Carl, op. cit., pág. 234

consecuencia, se ve obligado a delegar su ejercicio en órganos por él creados expresamente en el derecho fundamental, los cuales despliegan el poder soberano popular en forma derivada.<sup>133</sup>

Al abordar Ignacio Burgoa la explicación relativa a la segunda parte del artículo 39 Constitucional (todo poder público dimana del pueblo y se instituye para beneficio de este), señala que la misma es interpretable, toda vez que el concepto de "poder" puede ser explicado de dos formas. En primera instancia, si se le entiende al término "poder" como actividad, en consecuencia el citado artículo 39 haría referencia al poder del Estado, el cual se desarrolla mediante las funciones ejecutiva, legislativa y judicial, teniendo como nacimiento la soberanía popular. En segunda instancia, si se le entiende al término "poder" como una connotación orgánica, lo dispuesto en el artículo 39 implicaría que sería el pueblo, quien se erigiría como el creador de los órganos primarios del Estado.<sup>134</sup>

Esta interpretación se encuentra relacionada con lo dispuesto en el artículo 41 Constitucional, toda vez que en este se establece que para efectos de llevar a cabo el ejercicio de la soberanía, el pueblo decide depositar la soberanía en una institución jurídica llamada "Poderes de la Unión".

Por lo que hace a la tercera parte del referido artículo 39 (el pueblo tiene en todo tiempo el inalienable derecho de alterar o modificar la forma de su gobierno), Ignacio Burgoa señala que el mismo establece que la soberanía posee un carácter inalienable al igual que el Poder Constituyente, es decir, no son sujetos que puedan ser susceptibles de ser apartados del pueblo, prohibiéndose su desplazamiento en favor de los órganos estatales por modo absoluto.<sup>135</sup>

De igual forma, Ignacio Burgoa considera que al poseer el pueblo el derecho de alterar o modificar la forma de su gobierno, y que dicho derecho no es susceptible

---

<sup>133</sup> Cfr. I. Burgoa, *op. cit.*, pág. 263.

<sup>134</sup> Cfr. I. Burgoa, *op. cit.*, p.p. 262-263.

<sup>135</sup> Cfr. I. Burgoa, *op. cit.*, pág. 264.

de ser alienable, este derecho del pueblo se debe entender como un poder constituyente inherente a la soberanía.<sup>136</sup>

Una vez analizado lo anterior, es posible decir que el pueblo, como detentador absoluto de la soberanía, podrá ejercitar su poder soberano constituyente cuando la Constitución vigente sea reformada en sus partes medulares, o en su caso, sea reemplazada por otra mediante mecanismos previamente pactados tales como un plebiscito o un referéndum, en los que se dé una participación organizada de la sociedad en su conjunto, mediante una regla de Derecho, o en un caso extremo, mediante movilizaciones sociales e inclusive, como consecuencia de movimientos armados aislados o generalizados.

En el supuesto de que las modificaciones estructurales o el establecimiento de una nueva Constitución, fuesen consecuencia de un proceso pacífico y organizado, podría afirmarse que el pueblo tomó las decisiones correspondientes por medio de principios democráticos.

Por otra parte, en el caso de que se dé un proceso que permita efectuar modificaciones en los aspectos mas elementales de la Constitución, o en el caso de que se llegue a dar la posibilidad de instaurar una nueva Constitución, como consecuencia de un movimiento armado, sería necesario que una vez concluido el movimiento que se reveló contra el orden jurídico existente, emitir una convocatoria para que representantes del pueblo integraran una asamblea constituyente, la cual llevaría a cabo las acciones necesarias para reformar la Constitución o redactar otra. Dichas acciones no serían susceptibles de ser delegadas a los órganos legislativos ordinarios previamente establecidos, en el entendido de que dichos órganos no están facultados para introducir cambios en la estructura total del Estado.

---

<sup>136</sup> Cfr. I. Burgoa, op. cit., pág. 268.

### 3.2. La reformabilidad de la Constitución.

Una Constitución requiere para su subsistencia utilizar diversos principios de la teoría constitucional, uno de estos principios es el de la rigidez constitucional. Este principio establece que en el supuesto de que se requiera efectuar cualquier tipo de reforma o modificación al texto constitucional, es menester que aquellas autoridades y organismos que dadas las circunstancias se encuentren involucradas en dicho proceso, se ajusten a todos y cada uno de los procedimientos especiales que para tal efecto disponga la misma Constitución, para así, estar en posibilidad de integrarse como un Constituyente permanente, el cual bien puede, y debe ser concebido, como un poder alternativo a las tres instancias de poder previamente analizadas, es decir, "la rigidez de una Constitución se produce siempre que en un determinado texto constitucional existan procedimientos diferenciados para la aprobación de las leyes y para la aprobación de las reformas constitucionales."<sup>137</sup>

Es importante señalar que el concepto de rigidez constitucional es diverso del concepto de supremacía constitucional, toda vez que a juicio de Miguel Carbonell "rígida es una Constitución que no puede ser modificada a través del procedimiento que se sigue para la creación de o modificación de una ley. Mientras que supremo es un documento constitucional creado por el poder constituyente, mismo que desaparece después de haber expedido la Constitución. Puede haber Constituciones que sean supremas y no sean rígidas."<sup>138</sup>

Ahora bien, Elisur Arteaga Nava plantea que en cada una de las Constituciones que han estado vigentes en México fue prevista por el Constituyente la posibilidad de ser reformadas, es decir, que a su juicio en México nunca ha regido una Constitución "inmodificable en términos absolutos."<sup>139</sup>

---

<sup>137</sup> Carbonell, Miguel, *La Constitución pendiente*, segunda edición, Editorial Universidad Nacional Autónoma de México, México, 2004, pág. 8.

<sup>138</sup> *Ibid.*, pág. 10.

<sup>139</sup> E. Arteaga, *op. cit.*, pág. 5.

A mayor abundamiento, podemos citar a Thomas Jefferson, quien sostenía que no era justo que una generación anclase a otra en sus leyes y en sus instituciones.

Dentro de nuestro sistema jurídico, el principio de rigidez constitucional, mismo que se encuentra contenido en el artículo 135 Constitucional, tiene como finalidad el ser una medida de prevención para evitar que el texto constitucional corra el riesgo de ser sometido a un proceso de cambio para el legislador ordinario bajo las mismas circunstancias o características de la legislación secundaria, salvaguardando a la Constitución y garantizando así su supremacía, de toda aquella modificación cuyo origen radique en el poder legislativo ordinario.

El carácter de ley fundamental que detenta la Constitución carecería de todo valor, en el supuesto de que resultase relativamente sencillo modificarla, tal y como ocurre con la legislación secundaria, toda vez que esto podría provocar que con la mayor naturalidad, un legislador ordinario estuviese en posición de insertar en el texto Constitucional una ley opuesta a las normas constitucionales, provocando con ello, la posibilidad de que surgiesen los más diversos conflictos de constitucionalidad.

Ignacio Burgoa se cuestiona si es válido suponer que los Poderes Legislativos, tanto Federal como locales, poseen la facultad de alterar de manera total y absoluta, y sin mayor restricción, la Constitución, trastocando de esta forma aquellos principios jurídicos y sociales que fueron en su momento, el origen y las raíces de la misma.

Como respuesta al anterior planteamiento, Ignacio Burgoa sostiene que "De acuerdo con la interpretación gramatical del artículo 135 constitucional (127 de la Constitución del 57), se desprende que, teniendo el Congreso de la Unión y las legislaturas de los Estados la facultad de "reformular" la Constitución, sin restricción o salvedad alguna, es lógico que pueden modificarla totalmente, desde el



momento en que una reforma, en el sentido amplio de la palabra, implica toda alteración.

Sin embargo, nosotros no estamos de acuerdo con esta interpretación meramente gramatical de los términos relativos del precepto constitucional aludido, en primer término, porque la interpretación de tal índole es la menos idónea de las interpretaciones y, en segundo lugar, porque las conclusiones a que nos conduce están desmentidas por diversas consideraciones, tanto de índole constitucional como doctrinal.<sup>140</sup>

El punto central de este planteamiento puede radicar en el hecho de que si bien, atendiendo a una interpretación gramatical del texto del artículo 135 Constitucional, donde es utilizado el término "reformular", y el mismo es concebido como una alteración total, la correcta interpretación de dicho término es la de una modificación parcial, en oposición a una modificación total, toda vez que si la misma fuese entendida como una modificación con un carácter totalitaria, implicaría en consecuencia una sustitución o transformación, tal y como se desprende del texto de dicho numeral mismo que a la letra señala lo siguiente:

Artículo 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 estas 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.

---

<sup>140</sup> I. Burgoa, op. cit., pág. 368.

Derivado de lo anterior, puede decirse que el carácter que debe asignársele al término "reforma", es el de algo meramente secundario, o accesorio y que en su caso, sigue la suerte de lo principal, siendo así, que en el supuesto de que cese de existir aquello que en su momento haya considerado como principal, lo que por definición le sea accesorio, correrá su misma suerte. A juicio de Ignacio Burgoa, el artículo 135 Constitucional otorga al Congreso de la Unión y a las Legislaturas de los Estados, en el mejor de los casos, la facultad de efectuar modificaciones parciales a la Constitución, siendo que el acto de reformar no permite modificar o cambiar la esencia y/o la sustancia de las cosas, sino únicamente, permite alterar.

Ahora bien, retomando el hecho indiscutible de que la soberanía del Estado recae en el pueblo de manera absoluta (misma que posee un carácter inalienable), es imposible afirmar que el pueblo hubiese en algún momento y de alguna forma transferido su poder soberano al Congreso de la Unión y a las legislaturas de los Estados, toda vez que los mismos meramente ejercitan un poder público, mismo que se encuentra normado por la Constitución y las leyes secundarias que de ella emanan, por lo que puede afirmarse que únicamente es y será en todo momento el pueblo quien detente de manera absoluta la autoridad de alterar o modificar de manera parcial o absoluta a la Constitución, así como la forma de gobierno que en su momento el mismo hubiese determinado para llevar a cabo la conducción del Estado.

Por lo tanto, podemos decir que el titular de la soberanía del Estado, no otorgó en ningún momento al Congreso de la Unión y a las Legislaturas de los Estados, por medio del artículo 135 Constitucional, facultad alguna para poder modificar el sistema de gobierno previamente establecido.

El hecho de que la Constitución otorgue al Congreso de la Unión y a las Legislaturas de los Estados la facultad de reformarla y adicionarla, no implica que el Poder Legislativo se encuentre en posibilidad de modificar los pilares de la Constitución y en un caso extremo abrogarla, toda vez que en el entendido de que

si el poder público surgió de la Constitución (como un poder constituido), su destino sería el mismo que el de ella.

### **3.3. La inviolabilidad de la Constitución.**

Dentro del análisis de toda Constitución existe un apartado llamado “la inviolabilidad de la Constitución”, dicho concepto es usualmente mal interpretado, toda vez que su naturaleza no se encuentra encaminada a negar la posibilidad de que el texto constitucional sea susceptible de ser contravenido por actos de gobierno, de hecho, una Constitución es capaz de proveerse de aquellos mecanismos necesarios para su defensa frente a estos actos.

Jorge Carpizo señala que la inviolabilidad de la Constitución es necesaria entenderla como la permanencia de la misma en el tiempo, y que “las Constituciones aspiran a durar y adaptarse a los cambios de la realidad, modificándose a través de las reformas, la interpretación y la costumbre. Puede, en ese sentido afirmarse que las Constituciones poseen una vocación de eternidad jurídica. En el principio de inviolabilidad de la Constitución se encuentra una de las finalidades de que persigue todo orden jurídico: la seguridad.”<sup>141</sup>

El concepto de la inviolabilidad de la Constitución radica en que la misma solamente podrá ser desconocida o modificada haciendo uso del ejercicio del poder constituyente del cual el pueblo es el único depositario. Esto nos permite determinar que la Constitución podrá ser desconocida o modificada como una consecuencia directa de los elementos reales de poder directamente surgidos del poder constituyente, o en su caso, del pueblo mismo, es decir, el hecho de que una Constitución contenga los mecanismos adecuados para proteger y garantizar su vigencia frente a factores externos y/o en su caso internos ajenos al interés de la soberanía popular, no implica que la misma contenga el carácter de insustituible, toda vez que es materialmente imposible que una generación que

---

<sup>141</sup> Instituto de Investigaciones Jurídicas, Diccionario Jurídico Mexicano, op. cit., Tomo II, pág. 1818.

hay podido erigirse en un Congreso Constituyente, obligue a las siguientes a desarrollar su vida al amparo de un orden jurídico que no sea susceptible de ser modificado o simplemente adaptado a un escenario que será inevitablemente diferente al del constituyente, es decir, una Constitución que en su caso se enfrente a una expresión legítima del pueblo que pugne por efectuar determinadas modificaciones o adecuaciones al orden jurídico fundamental, podrá dar paso a la creación de otra Constitución siempre que este proceso se encuentre sujeto a los requisitos contenidos en la Constitución al momento vigente.

Ignacio Burgoa define con un criterio práctico la posibilidad antes señalada de la siguiente forma: "...una Constitución que hipotéticamente se supone como el fruto de la voluntad popular expresada a través de sus representantes (congreso o asamblea constituyente) no debe encadenar al pueblo hasta el extremo de que siempre se vea obligado a ceñir su vida a sus mandamientos, o sea, a someterse a los principios jurídicos, políticos, filosóficos, económicos o sociales que en un momento determinado puedan oponerse a la evolución nacional y a los sentimientos de la justicia."<sup>142</sup>

Bajo tal orden de ideas, se puede considerar que el pueblo, como depositario de la soberanía, detendrá en todo momento las facultades necesarias para revelarse en contra de aquella Constitución que por su naturaleza o por su contenido resulte contraria a sus intereses, lo cual por ende implicará que el pueblo de igual forma recusará al gobierno que ampare su estadía en el poder en dicha Constitución, para posteriormente establecer los mecanismos legales que le permitan al pueblo organizarse conforme a sus necesidades, para crear en consecuencia una Constitución que corresponda tanto a sus necesidades como al interés común, o dicho lo anterior en términos aún más sencillos, negar al pueblo el derecho de rechazar tanto a su sistema constitucional como a los Poderes del mismo derivados, sería equivalente a negar los factores que históricamente llevaron a

---

<sup>142</sup> I. Burgoa, op. cit., pág. 387.

establecer todas y cada una de las Constituciones que han regido la organización de México, incluida la Constitución de 1917.

Ahora bien, esta teoría no debe ser analizada sin tomar previamente en consideración su aspecto práctico, en tal entendido, el artículo 136 Constitucional señala lo siguiente:

Artículo 136.- Esta Constitución no perderá su fuerza y vigor, aun cuando por alguna rebelión se interrumpa su observancia. En caso de que por cualquier trastorno público, se establezca un gobierno contrario a los principios que ella sanciona, tan luego como el pueblo recobre su libertad, se reestablecerá su observancia, y con arreglo a ella y a las leyes que en su virtud se hubieren expedido, serán juzgados, así los que hubieren figurado en el gobierno emanado de la rebelión, como los que hubieren cooperado a ésta.

Del estudio de dicho artículo se desprende que en el mismo fueron establecidos dos supuestos jurídicos, el primero garantiza que si el orden jurídico resulta interrumpido o deja de ser observado como consecuencia de una rebelión, la Constitución no perderá su fuerza o su vigencia, mientras que el segundo supuesto garantiza que en el caso de que como consecuencia de una alteración del orden social, llegue a ser establecido un gobierno que resulte contrario a la Constitución, al momento en el que el pueblo asuma de nueva cuenta el poder de la República, la Constitución será reestablecida, ordenándose el sometimiento a juicio de todas aquellas personas que hubiesen sido parte de dicho gobierno, o que en su caso hubiesen apoyado el surgimiento del mismo.

Lo anterior puede implicar una aparente contradicción que no es difícil de superar, ya que si bien la Constitución es susceptible de ser inclusive desconocida como consecuencia de un movimiento que tenga como finalidad el generar aquellos cambios que permitan proveer una mejoría en la calidad de vida del pueblo en su conjunto, el artículo 136 Constitucional protege y garantiza la vigencia de la

Constitución en contra de movimientos armados que pretendan desestabilizar el orden constitucional sin estar respaldados por el pueblo, es decir, en un plano práctico, la Constitución posee los elementos jurídicos necesarios para ser considerada como inviolable, y así poder hacer frente a todos aquellos movimientos que no se encuentren respaldados por el pueblo, o respondiendo a los legítimos intereses del mismo.

Esta teoría de la inviolabilidad constitucional es recogida al punto por el artículo 136 Constitucional protegiéndola de cualquier tipo de rebelión o de trastorno público, permitiéndole así mantener tanto su fuerza como su vigor en el dado caso de que la misma no pueda ser observada por los motivos señalados. No obstante que el supuesto jurídico contenido en este artículo es claro y específico, es necesario analizar la efectividad del mismo desde un plano práctico.

En referencia a la praxis del artículo 136 Constitucional, el Dr. Ignacio Burgoa señala que tanto su aplicación como su vigencia dependen de cuestiones de facto, las cuales determinan en su carácter de factores condicionantes, la aplicatividad o la nugatoriedad de este artículo, toda vez que a su juicio, si se carece de estas condicionantes, el supuesto jurídico necesariamente será entendido como un simple hecho teórico.

De igual forma, Ignacio Burgoa señala que, en atención al hecho de que una Constitución surge como una consecuencia de los factores reales de poder que hayan intervenido en su elaboración, y en el caso concreto, a los grupos armados, el triunfo de opositores a la Constitución sobre los defensores de la misma, podría implicar que lo dispuesto por el citado artículo fuese imposible de cumplirse, pero en el supuesto de fuesen los partidarios de la Constitución los que se erigiesen como el grupo victorioso, el supuesto jurídico sería de plena aplicación. En tal orden de ideas, Ignacio Burgoa sustenta la idea de que el artículo 136 Constitucional adolece de cierto grado de ingenuidad, ya que una vez que el pueblo haya sido capaz de recuperar su libertad, el reestablecimiento de la

Constitución se enfrenta a un problema de carácter práctico, es decir, el que las mayorías decidan una vez reestablecido el orden, si continúan obedeciendo a la Constitución que probablemente haya sido sistemáticamente quebrantada por los gobernantes destituidos o derrocados (otorgando así vigencia al artículo 136 Constitucional), o si decidan incorporar a esta reformas sustanciales por lo que hace a sus principios ideológicos, o tal vez simplemente crear una nueva Constitución.<sup>143</sup>

Esto implica, a juicio de Ignacio Burgoa, una grave contradicción, ya que el artículo 136 Constitucional actúa en contra del poder constituyente del pueblo para desconocer, quebrantar, reformar totalmente o sustituir dado el caso, a la Constitución, y el pueblo, como detentador de la soberanía, se encuentra en plena posibilidad de optar por mantener su orden jurídico o adoptar nuevas formas de gobierno (tal y como ocurrió con todas las Constituciones que han regido en México), que fuesen acordes con las necesidades de la época.<sup>144</sup>

## **CAPITULO CUARTO**

### **REFORMAS CONSTITUCIONALES PARA EL ESTADO MEXICANO.**

#### **4.1. La evolución de la sociedad y del sistema constitucional mexicano.**

La revolución mexicana, entendida como un proceso de transformación social, dio origen a un sistema político, el cual buscaba como parte de sus intereses fundamentales, defender los postulados y los logros obtenidos con el referido movimiento social, así como el encaminar su actuación hacia la democracia. Hoy es necesario decir que dicho sistema concluyó un ciclo de vida, ya que durante el proceso electoral federal de 2000 fue evidente que el cansancio del antiguo régimen, junto con la debilidad de sus estructuras, la fragilidad de sus acuerdos cupulares y sus mecanismos de control corporativos notoriamente menguados, debió ceder el poder a la oposición política.

---

<sup>143</sup> *Ibid.*, pág. 392.

<sup>144</sup> *Ibid.*, pág. 393.

Tal régimen político fue, durante la mayor parte de su etapa oficialista, controvertido, ello en el entendido de que dependiendo de la administración en turno, las políticas de Estado se orientaban en sentidos ocasionalmente opuestos a la administración saliente.

En adición a lo anterior, es necesario señalar el hecho de que las administraciones correspondientes a los finales de los años sesentas y de los setentas cambiaron el carácter autoritario que detentaba el Poder Ejecutivo por el de un carácter totalitario, esto cuando se tomó la decisión de eliminar físicamente a los opositores al régimen, con esto nos referimos a la represión del movimiento estudiantil de 1968 y la guerra sucia autorizada por el Poder Ejecutivo en contra de los movimientos guerrilleros.

Debido a esto, y entre otras razones, es que el antiguo régimen político mexicano fue concebido como una monarquía sexenal, o como una dictadura imperfecta.

Para poder comprender al régimen político mexicano oficialista se debe señalar que este se encontraba fundamentado en principios y reglas perfectamente definidos, resaltando un Poder Ejecutivo que ejercitaba el poder de manera absoluta y alrededor del cual se organizaban tanto el Poder Legislativo como el Poder Judicial. Tal predominio se fundamentaba en que el Poder Ejecutivo detentaba facultades que le eran conferidas por la propia Constitución y facultades meta jurídicas, es decir, el Poder Ejecutivo podía ejercitar su cargo por medio de facultades discrecionales que no le eran expresamente conferidas por la norma suprema.

Como se dijo con anterioridad, al entrar el sistema político mexicano en una etapa de crisis, buena parte de sus principios y de sus reglas fueron alterados, como ejemplo de lo anterior, podemos citar la serie de cuestionamientos a los cuales fueron sometidos diversos Presidentes de la República a partir de 1960 por medio



de movimientos sociales, críticas en los medios de comunicación y durante los informes presidenciales ante el Congreso de la Unión.

A partir de 1994 dicha crisis se disparó con el levantamiento en el Estado de Chiapas del Ejército Zapatista de Liberación Nacional, los asesinatos de campesinos en Aguas Blancas y en Acteal, del candidato a la Presidencia de la República por el partido oficial y del Secretario General de dicho partido político, la infiltración del narcotráfico en el Ejército Mexicano y la crisis económica derivada del llamado “error de diciembre”.

Esta crisis permitió y/ impulsó el surgimiento de un proceso de transición, el cual provocó a su vez modificaciones tales que se estimó que el antiguo sistema político comenzaba a transformarse, dicho proceso no se limitó a cuestiones sociopolíticas, sino que de hecho afectó inclusive a la Constitución y a la conformación del Estado mismo, es decir, este proceso avanzó de modo tal que amenazaba con traspasar el “umbral de la transformación”<sup>145</sup> lo cual se traduce como el hecho de que al rebasar un sistema político un determinado punto de no retorno, dicho sistema se transforma necesariamente en otro.

Dicho umbral de transformación se verificó con el resultado del señalado proceso electoral de 2000 cuando el partido hegemónico perdió las elecciones presidenciales frente a la oposición derechista, conservando no obstante ello, una mayoría relativa en el Congreso de la Unión. Esto trajo como consecuencia que el país se viera sumergido en un proceso de consolidación democrático, es decir, el nuevo régimen político comenzó a generar sus propios principios y reglas, para lo cual requirió incluir tanto las necesidades del Estado como aquellos principios, reglas y figuras favorables al señalado régimen.

Para lograr un nuevo sistema político, es necesario que este se mantenga apegado a los factores que le dieron vida, así como evaluar el esquema

---

<sup>145</sup> Morino, Nicolás. *Cómo cambian los regímenes políticos*, Madrid, Centro de Estudios Constitucionales, 1985, pág. 49.

constitucional vigente, el cual si bien le permitió desplazar al viejo sistema, se encuentra conformado por preceptos ideados por el antiguo régimen, sus leyes, sus principios y sus reglas, es decir, se debe analizar que es lo que puede ser susceptible de conservarse y que es lo que requiere ser modificado o sustituido, esto, en el entendido de que dichos ordenamientos fueron parte de los factores que le permitieron al régimen político oficialista mantenerse en el poder.

La idea de evaluar el sistema constitucional trae aparejada una confrontación entre tres tendencias ideológicas, la primera plantea el llevar a cabo una aplicación estricta de la Constitución, la segunda examina la posibilidad de promulgar un nuevo texto Constitucional, y una tercera que defiende a la Constitución vigente. Los planteamientos reunidos en estas corrientes o tendencias pueden ser resumidos en los siguientes términos:

Por lo que hace a la aplicación estricta de la Constitución, debemos preguntar en primera instancia sobre el estado que guarda nuestra constitucionalidad, ya que para debatir sobre la posibilidad de instaurar un nuevo orden Constitucional, requerimos constatar la operatividad y la condición de la Constitución vigente. Derivado de lo anterior, es posible detectar una deficiencia de calidad en la Carta Magna, esto debido a que entre el espíritu del Constituyente de 1917 y la realidad social existe una brecha por cubrir, es decir, dicha corriente supone que los objetivos propuestos por el Constituyente de 1917, como tareas inherentes al Estado mexicano no han sido alcanzados.

En atención a lo anterior, se podría decir que esto constituye por si mismo una insuficiencia de la condición de nuestra constitucionalidad, misma que necesariamente debe ser reparada previo a un debate sobre la promulgación de una nueva Constitución, ello en el entendido de que no puede afirmarse que las propuestas efectuadas por el Constituyente de 1917 hayan sido llevadas a cabo,

ello implica que la raíz de dicha corriente se circunscribe al hecho de que "no se trata de rescribir un texto, sino de cumplir a cabalidad el que nos rige."<sup>146</sup>

No obstante que los argumentos vertidos por esta corriente no carecen en manera alguna de fondo, no podemos dejar de señalar que es un hecho notorio que la sociedad ha evolucionado de forma tal que las normas constitucionales que tutelan el desarrollo de la sociedad y del Estado mismo, o bien han sido superadas, o son ya insuficientes para hacer frente a las nuevas conductas sociales, a los nuevos modelos económicos, así como a las nuevas amenazas que enfrenta tanto la sociedad como el propio Estado, sin olvidar mencionar que dentro de la Constitución vigente existen determinadas figuras jurídicas que actualmente son rechazadas abiertamente por la sociedad y por especialistas en la materia, ya que algunas de ellas son percibidas como inoperantes o carentes de justificación, y otras inclusive como contrarias al espíritu de la Ley Suprema. Así mismo, no puede negarse el hecho de que si bien, la Constitución es, a juicio de Ignacio Burgoa, una consecuencia de la soberanía popular, toda vez que por medio de la Constitución el pueblo mismo se autodetermina y autolimita a través de un Congreso Constituyente, esto no implica que el desarrollo del pueblo deba quedar perpetuamente sometido a un orden constitucional determinado.<sup>147</sup>

Bajo tal orden de ideas, compartimos el postulado de Ignacio Burgoa en el sentido de que "la Constitución, que es forma jurídica fundamental que expresa la voluntad popular, deba cambiar a medida que las necesidades y aspiraciones del pueblo vayan mudando en el decurso de los tiempos. Por tanto, entre el orden constitucional y el modo de ser y querer ser de un pueblo, tiene que existir una adecuación, sin la que inevitablemente la Constitución dejaría de tener vigencia real y efectiva, aunque conserve su vigor jurídico-formal."<sup>148</sup>

---

<sup>146</sup> Andrade, Eduardo, Instituto de Investigaciones Jurídicas, *Hacia una nueva Constitucionalidad*, Primera reimpresión, Universidad Nacional Autónoma de México, México 2000, pág. 8.

<sup>147</sup> Cfr. Instituto de Investigaciones Jurídicas, *Op. Cit.*, pág. 13.

<sup>148</sup> Instituto de Investigaciones Jurídicas, *Op. Cit.*, pág. 13.

A mayor abundamiento, Raúl González Schmall señala, respecto de la adecuación del texto constitucional a una realidad social, que el "corregir sus desaciertos y sus vicios institucionales e introducir las reformas necesarias para darle cauce a la transformación democrática es no solo necesario sino indispensable."<sup>149</sup>

Por lo que hace a la corriente que busca la promulgación de una nueva Constitución, sus postulantes no suelen proporcionar los mecanismos bajo los cuales esto se llevaría a cabo, o señalar el sentido en el cual sería dirigida la misma, sorteando de igual forma el debate relativo a la interpretación que reviste la teoría de la inviolabilidad de la Constitución, para que sin romper el propio orden constitucional, se pudiese convocar a un Congreso Constituyente, es decir, difícilmente se aborda el problema que implicaría, dado el caso, la integración de una asamblea constituyente debidamente facultada para reformar la Constitución o bien, redactar otra, en el entendido de que tales funciones no podrían ser encomendadas a un Poder Legislativo establecido con anterioridad a dicho proceso, ya que dicho Poder no tiene atribuciones expresas para modificar sustancialmente la estructura del Estado.

En referencia a la corriente que aboga por la defensa de la Constitución, esta insiste en seguir efectuando todos los cambios que sean necesarios a la carta magna, negando rotundamente la posibilidad del establecimiento de un Congreso Constituyente, olvidando con ello que la Constitución misma garantiza que la soberanía radica en el pueblo, cuya voluntad se constituye por medio de la representación popular; es decir, esta corriente no reconoce que el pueblo, como depositario absoluto del poder y de la soberanía, pueda dado el caso, optar por instaurar un nuevo orden jurídico constitucional en beneficio de sí mismo.

Es un hecho notorio que esta corriente mantiene una clara ventaja dentro de nuestra realidad social como país, pero de igual forma se considera que al ser

---

<sup>149</sup> González Schmall, Raúl, ¿Porqué una nueva Constitución?, ponencia presentada en el Seminario "Hacia una nueva constitucionalidad", primera reimpresión, Instituto de Investigaciones Jurídicas, México, 2000, pág. 244.

llevada a la práctica, ha originado que la Constitución de 1917 sea considerada como un conjunto de reglamentaciones de un carácter aplicable a cuestiones predominantemente secundarias, es difícil negar el hecho de que al haber sido reformada la Constitución de 1917 en casi todas sus partes, se ha provocado que tales cambios sean percibidos como una miscelánea constitucional. Es decir, el texto constitucional ha sido modificado de forma tal que nos lleva a pensar que la Constitución ha comenzado a perder su esencia de norma suprema (la cual debe ser por definición de un carácter general), para legislar sobre cuestiones reservadas para la legislación secundaria.

Es nuestra opinión, que si bien la sociedad mexicana ha experimentado cambios profundos en sus usos y costumbres, que las estructuras del Estado se encuentran bajo un fuerte escrutinio, y que la Constitución de 1917 ha sido modificada de forma tal que difícilmente puede decirse que en algunas cuestiones el texto vigente conserva el espíritu del Constituyente de 1917, son argumentos que podrían avalar la propuesta para convocar a un nuevo Congreso Constituyente, en un plano de practicidad y en búsqueda del bien común, se debe apostar por llevar a cabo una adecuación integral de la Constitución a las necesidades reales de la sociedad y del Estado.

Derivado de los argumentos anteriormente expresados y analizados, es oportuno considerar que hoy día el Estado en su conjunto se ve en la necesidad de confrontarse con retos diferentes a los concebidos por el Constituyente de 1917, y que el elevado cúmulo de reformas constitucionales efectuadas desde la promulgación de la Constitución de 1917 no permiten sostener que la misma tenga un carácter estable. Es por ello que debe confirmarse la necesidad de llevar a la práctica una reforma integral de la Constitución con la finalidad de otorgar a los Poderes de la Unión, como los representantes del pueblo y depositarios temporales de la soberanía, aquellas figuras y mecanismos necesarios para enfrentar los referidos retos, así como en su caso, eliminar aquello que no sea funcional o vaya acorde con las necesidades del Estado.

Ahora bien, si lo que se sugiere es una reforma integral de la Constitución vigente, la misma, por definición, nos llevaría a proponer la derogación, adecuación y/o creación de diversas disposiciones constitucionales, lo cual, para efecto de esta investigación no resulta viable, motivo por el cual optamos por incluir únicamente cinco figuras jurídicas para su estudio, mismas que consideramos por su naturaleza y actualidad como representativas de la necesidad de llevar a cabo un proceso de reformas a la Constitución de 1917.

## **4.2. Figuras constitucionales susceptibles de ser reformadas.**

### **4.2.1. La reelección inmediata de los integrantes del Congreso de la Unión.**

Uno de los principios fundamentales garantizados por la Constitución de 1917 radica en su artículo 59, el cual se constituye como una prohibición expresa para que toda aquella persona que hubiese ocupado un cargo de elección popular en el Congreso de la Unión, no pueda ser reelecta para el periodo inmediato, salvedad expresa para aquellos Diputados y Senadores del Congreso de la Unión que en su momento, tuviesen el carácter de suplentes sin haber ejercitado el cargo, quienes podrán en su caso ocupar el cargo de Diputado o Senador del Congreso de la Unión con el carácter de propietarios para el periodo inmediato.

De igual forma, quedan exceptuados de esta prohibición aquellas personas que si bien hubiesen detentado el cargo de Senador o de Diputado, contiendan, y en su caso, obtengan una votación mayoritaria para ocupar un lugar en una Cámara distinta a la que pertenecieron en la legislatura inmediata anterior.

No obstante que este principio Constitucional es aceptado y defendido por diversos sectores de la sociedad, de los partidos y actores políticos; de igual forma han surgidos voces que proponen modificar la figura de la no reelección, es por ello, y en consideración al hecho de que este principio es identificado como un

pilar estructural del Estado Mexicano, que tales propuestas adquieren notoria importancia.

La reelección inmediata, puede entenderse como la posibilidad jurídica para que un individuo que haya desempeñado algún cargo de elección popular, pueda contender nuevamente por el mismo cargo, al finalizar el periodo de su ejercicio.

El referido artículo 59 Constitucional establece que los Senadores y Diputados al Congreso de la Unión con el carácter de propietarios, no podrán ser reelectos para el periodo inmediato con dicho carácter o con el de suplentes, dicha prohibición no es extensiva para aquellos Senadores y Diputados que hayan ejercido el cargo de suplentes, pudiendo ser electos para el periodo inmediato con el carácter de propietarios, siempre que no hubieren estado en ejercicio.

Una vez definida la naturaleza y estructura de ambas figuras, podemos analizar las razones por las cuales como parte de la reforma estructural de nuestro sistema constitucional, se pretende realizar una modificación en la parte medular de dichas figuras.

Las Constituciones de 1824, 1836, 1857 y de 1917 no consideraron necesario realizar algún tipo de reserva sobre la reelección de los integrantes del Poder Legislativo, lo cual en su momento permitió que los miembros más destacados de dicho Poder permanecieran en sus cargos por largos periodos, hasta que el 29 de abril de 1933, se optó por modificar la Constitución para prohibir expresamente la reelección de los integrantes del Poder Legislativo.<sup>150</sup> Esto implica que de conformidad a lo establecido en el artículo 51 Constitucional, la Cámara de Diputados deberá ser renovada en su totalidad cada tres años, y según el artículo 56 Constitucional, la Cámara de Senadores cada seis años.

---

<sup>150</sup> Cfr. González, Chávez, Jorge. Reelección inmediata de legisladores [www.cddhcu.gob.mx/bibliot/publica/inveyana/polint/cua8/index/htm](http://www.cddhcu.gob.mx/bibliot/publica/inveyana/polint/cua8/index/htm), pág. 3

Una posible reelección inmediata de los integrantes del Poder Legislativo puede generar una mayor toma de conciencia por parte del Poder Legislativo, así como de compromisos y vínculos más sólidos con la sociedad.

El 13 de octubre de 1964, Vicente Lombardo Toledano leyó en el Congreso de la Unión una iniciativa en nombre del extinto Partido Popular Socialista (una vez que la Constitución fue reformada para poder incorporar al Congreso la figura de la representación proporcional) proponiéndose la reelección de los Diputados Federales, argumentándose que el no permitir la reelección inmediata de los integrantes de este Poder de la Unión impedía la formación de cuadros parlamentarios dotados del necesario rigor profesional. Esta propuesta fue aprobada por la Cámara de Diputados para que los Diputados pudiesen ser elegidos en dos periodos sucesivos, pero no para un tercero inmediato, sin que ello fuese un impedimento para que, transcurrido el tercero, pudiesen volver a ser electos. Dicha propuesta se turnó al Senado de la República donde fue rechazada, y devuelto el proyecto a la Cámara de origen.<sup>151</sup>

Ahora bien, es necesario señalar que dicha propuesta podría llegar a generar mecanismos clientelares que en un dado caso deformarían los propósitos de la representación política, lo anterior tomando en consideración la existencia de los Diputados y Senadores de mayoría relativa, toda vez que la elaboración de las listas de representación proporcional de los partidos políticos obedece a quienes efectivamente ejercen el control dentro de los institutos políticos, por lo que en consecuencia, aparejada a una propuesta para permitir la reelección de los integrantes del Congreso de la Unión, debe existir una propuesta relacionada con el principio de la representación proporcional, buscándose con ello, que esta reforma esté dotada de congruencia jurídica.

Una vez que hemos mencionado que si bien una propuesta para permitir la reelección inmediata de los integrantes del Congreso de la Unión, podría llegar a

---

<sup>151</sup> Cfr. González, Chávez, Jorge, Op. cit., pág. 3



presentar un punto de conflicto determinado, debemos señalar de igual forma los argumentos que a nuestro juicio avalan la reelección inmediata de Diputados y Senadores.

La reelección inmediata de Diputados y Senadores generaría un fortalecimiento del Poder Legislativo toda vez que de esta forma el Congreso de la Unión estaría integrado por legisladores comprometidos únicamente con el electorado, ya que esto provocaría un acercamiento entre el legislador y la sociedad, en el entendido de que al depender del electorado la reelección del representante popular, se obliga al legislador a no descuidar la relación con su Distrito o Estado, esto como un medio de rendición de cuentas, al estilo de la accountability del sistema anglosajón.

Dicha propuesta de igual forma permitiría la instalación de una carrera parlamentaria (limitada por mecanismos de control previamente determinados), ya que la permanencia por un nuevo período de ciertos integrantes del Congreso de la Unión implicaría por si misma, la garantía de que tales legisladores tendrían, entre otros méritos, el de ser conocedores de la técnica legislativa dándose así paso para emprender proyectos de más larga duración. La reelección inmediata de Diputados y Senadores permitiría de igual forma la posibilidad de dar una continuidad en el proceso de la elaboración de leyes, pues es un común denominador el hecho de que la gran mayoría de los legisladores carece de experiencia respecto a los asuntos legislativos.

Sobre el particular, es oportuno transcribir una nota periodística que recoge las opiniones de algunos especialistas sobre dicha propuesta:

**"Recomiendan permitir la reelección de legisladores.**

Coinciden senadores, académicos y especialistas en que ello elevaría la eficacia del Congreso.

El Universal online

Ciudad de México

Senadores, académicos y especialistas consideraron hoy necesario reformar los artículos 59 y 116 de la Constitución, para permitir la reelección inmediata de los legisladores, pues con ello se elevará la eficacia del Congreso.

En el Foro <La Reelección Legislativa>, los participantes coincidieron en que los cambios constitucionales en la materia permitirían la profesionalización de los representantes populares, a quienes se les obligaría a rendir cuentas a sus electores.

Además, las reformas podrían tener un impacto positivo para la democracia mexicana, toda vez que contribuirían a contrarrestar el enorme desprestigio de la política al acercar más a los representantes populares a la ciudadanía.

<La no reelección legislativa es una herencia del pasado autoritario y no democrático, y sería benéfico y prudente deshacernos de ella>, consideró Benito Nacif, director de la División de Estudios Políticos del Centro de Investigación y Docencia Económica (CIDE).

El investigador del ITAM, Alejandro Poiré, planteó que <debiera llamar nuestra atención el que, con excepción de la mexicana y la costarricense, todas las democracias del mundo permiten la reelección inmediata de sus legisladores>.

La no reelección constituye una institución anti democrática que pone en riesgo el mantenimiento del estado de derecho, enfatizó.

Poiré, jefe del Departamento de Ciencia Política del Instituto Tecnológico Autónomo de México (ITAM), estableció que la reelección inmediata de los legisladores es una condición necesaria para que exista un flujo de información pública.

Además, dijo, abre la posibilidad de dignificar la actividad política, ante la escasísima aprobación de la ciudadanía a los políticos y las Cámaras de Senadores y Diputados.

En tal sentido, puso como ejemplo en las elecciones de 2000, el 93 por ciento de los ciudadanos no pudo decir el nombre de sus legisladores federales, por lo que la reelección abre una ventana más para la democratización del país.

La no reelección impide la rendición de cuentas por parte de los representantes en lo individual y más aún de sus liderazgos partidarios al alejarlos de las presiones electorales, expresó.

Por su parte, el director del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM, Diego Valadés Ríos, consideró que la no reelección es disfuncional para un sistema de partidos competitivos, porque impide la constitución de electores más o menos leales que se identifican con contenidos programáticos de los partidos políticos.

<Todos los partidos tienen problemas, agregó, y nos enteramos a través de la prensa, no porque nos lleguen rumores o chismes, eso está dañando a la democracia y está acabando con el sistema representativo de México>.

<Los ciudadanos no se sienten representados por la falta de identidad de los partidos, eso es lo que tenemos que modificar a eso puede contribuir la reelección de los legisladores>, aseveró.

El director de la División de Estudios Políticos del Centro de Investigación y Docencia Económica (CIDE), Benito Nacif, comentó que la no reelección legislativa respondió a los problemas de un país en el que las elecciones no importaban, servían sólo para ratificar a los candidatos seleccionados por el partido en el poder.

Es una herencia constitucional y se trata de prácticas profundamente arraigadas en la cultura política nacional, pero que es socialmente ineficiente, además de que mantener la no reelección resulta bastante costosa, asentó.

Por esa regla, abundó, <estamos condenados a que la legislación que regula a una sociedad compleja y moderna como la nuestra sea diseñada por amateurs; pues la gran mayoría de los legisladores carece de experiencia y posee un nivel de conocimiento muy bajo respecto a los asuntos legislativos>.

Dijo que en la actualidad los legisladores no rinden cuentas a sus electores, por lo que de permitirse la reelección inmediata los obligaría a ello, y sobre todo se daría paso para emprender proyectos de más larga duración.

El ex consejero electoral del IFE, Alonso Lujambio, señaló que las reformas para permitir la reelección inmediata de los legisladores contribuirían a que el ciudadano pueda juzgar a sus representantes, <se daría más poder a los ciudadanos>, acotó.

Dijo que la no reelección produce un escaso profesionalismo en los parlamentarios, y agregó que de acuerdo con un estudio que analizó las cámaras hasta 1997, concluye que 87 por ciento de legisladores son amateurs, es decir nunca han sido legisladores.

El senador del PRI, Carlos Chaurand Arzate, al inaugurar el evento externó que hasta hace algunos años el tratamiento genérico de la reelección era un asunto de los que se consideraban como un tema <tabú>, por las implicaciones indirectas que se pudieran suscitar en relación con la reelección del Ejecutivo Federal.

<Se pensaba que si se abordaba la cuestión desde una óptica general o de manera específica se debatía sobre la posibilidad de reelegir a los miembros del

parlamento, era con la intención solapada de poner en el tapete de las discusiones la trama central de la reelección presidencial>, finalizó.”<sup>152</sup>

De igual forma, resulta oportuno recoger el pronunciamiento efectuado por la Confederación Patronal de la República Mexicana (COPARMEX) respecto de este punto:

#### “Fortalecer al Poder Legislativo

##### Síntesis

Presentación detallada de la propuesta de COPARMEX para la reforma del Congreso, que busca su fortalecimiento y el apoyo a la consolidación de la transición. Esta nueva arquitectura institucional, nos debe permitir el equilibrio entre los Poderes de la Unión, además de darle contenido a nuestra vida democrática, haciendo al ciudadano el centro de la acción política.

...

II Contexto y motivaciones que orientan nuestras propuestas para el fortalecimiento del Poder Legislativo

...

En los próximos 10 años es necesario actualizar la legislación en casi todos los ámbitos, reformar al Estado, vivir los nuevos esquemas de la democracia, enfrentar el crimen organizado y el narcotráfico, combatir la corrupción y la impunidad, modernizar la administración pública y por ende lograr la desregulación y simplificación, hacer efectivo el federalismo y la descentralización.

...

El momento histórico que vivimos, dada su pluralidad y madurez política, parece configurar el momento adecuado para comenzar a discutir la reforma del Congreso, reforma que nos permita concretar las grandes reformas estructurales que nuestra nación requiere para enfrentar los retos del futuro.

---

<sup>152</sup> El Universal, 5 de noviembre de 2003, [http://www.el-universal.com.mx/pls/impreso/noticia.html?id\\_nota=181914&tabla=notas](http://www.el-universal.com.mx/pls/impreso/noticia.html?id_nota=181914&tabla=notas)

### III Propuestas para el fortalecimiento del Congreso de la Unión

#### 1. Mecanismos reales de vinculación con la sociedad

Uno de los problemas centrales por los cuales el Poder Legislativo en México ha perdido fuerza y credibilidad, es la falta de vinculación e interacción entre diputados, senadores y sus representados. Ello, se ha dado por que no existen los incentivos para que una vez electo, un legislador regrese a su respectiva localidad para atender las propuestas e inquietudes de sus representados, claro, salvo honrosas excepciones.

...

#### 7. Reelección inmediata de diputados y senadores

La justificación para esta propuesta es real: al no haber continuidad en la carrera parlamentaria se obstaculiza la elevación de la calidad del personal político que llega a las Cámaras y con ello se impide el fortalecimiento cualitativo del Congreso. Además, el principio de la reelección inmediata de los legisladores federales, tiene la ventaja de que acerca más al legislador con su electorado. Al depender de éste la reelección de aquél, se obliga al diputado y al senador a no descuidar la relación con su distrito o estado.

El objetivo es dar mayor capacidad de influencia y negociación a Diputados y Senadores en las discusiones al interior del Congreso con otras fuerzas políticas; también promover la responsabilidad de los legisladores y obligarlos a rendir cuentas a sus electores; dar mayor seguridad de que los trabajos legislativos se realizarán con calidad; dar plena vigencia al voto de conciencia y promover la carrera parlamentaria.

Una ventaja fundamental de tal propuesta es que los legisladores dependan más de los votantes que de las estructuras partidistas.

En cuanto al cómo deberá ser dicho proceso de reelección, creemos que la discusión deberá darse al interior de las comisiones respectivas, sin embargo proponemos: 1) Que los Senadores sean reelectos por una ocasión consecutiva y los diputados de mayoría relativa sean reelectos hasta por tres ocasiones consecutivas y no podrán ser reelectos por el principio de representación proporcional y 2) establecer un proceso claro para la reelección de los diputados de representación proporcional, los cuales deberán ser reelectos por una ocasión consecutiva.<sup>153</sup>

La reelección legislativa tiene riesgos que se deben contemplar, no para inhibir la aplicación de dicha modificación constitucional, sino para protegernos de sus peligros; de entre ellos, se debe señalar que el más importante es el de la corrupción a través del financiamiento de campañas por grupos económicos que pretendan obtener prebendas. Para ello, se deben establecer mecanismos legales que castiguen con todo rigor el tráfico de influencias de ambas partes, siendo el primero de tal reprimenda, el dejar el cargo como representante popular.

Aún con ello, la reelección legislativa es un camino que debemos recorrer, pues citando a Luis Rubio, podemos concluir este punto señalando que "...al introducirse la reelección, toda la lógica del sistema político actual se vendría abajo. La tiranía que con frecuencia ejercen los líderes de las facciones partidistas o los líderes de los propios partidos, pasaría a segundo plano. La capacidad de articular golpes legislativos disminuiría y la influencia ciudadana crecería."<sup>154</sup>

En tal entendido, se propone la modificación de los artículos 51, 56 y 59 Constitucionales de la siguiente manera:

---

<sup>153</sup> Aguirre Marín, Gabriel, <http://www.coparmex.org.mx/contenidos/publicaciones/Entomo/2002/abr02/a.htm>,

pág. 5

<sup>154</sup> Ibid., pág. 6

| TEXTO VIGENTE  | PROPUESTA   |
|--|---|
| <p data-bbox="268 230 413 256">Artículo 51.-</p> <p data-bbox="108 270 574 479">La Cámara de Diputados se compondrá de representantes de la Nación, electos en su totalidad cada tres años. Por cada diputado propietario, se elegirá un suplente.</p> | <p data-bbox="755 230 900 256">Artículo 51.-</p> <p data-bbox="595 270 1060 522">La Cámara de Diputados se compondrá de representantes de la Nación, electos en su totalidad cada tres años, <b>salvo lo dispuesto en el artículo 59 Constitucional.</b> Por cada diputado propietario, se elegirá un suplente.</p> |

| TEXTO VIGENTE   | PROPUESTA   |
|---|---|
| <p data-bbox="268 675 413 701">Artículo 56.-</p> <p data-bbox="108 715 574 1367">La Cámara de Senadores se integrará por ciento veintiocho senadores, de los cuales, en cada Estado y en el Distrito Federal, dos serán elegidos según el principio de votación mayoritaria relativa y uno será asignado a la primera minoría. Para estos efectos, los partidos políticos deberán registrar una lista con dos fórmulas de candidatos. La senaduría de primera minoría le será asignada a la fórmula de candidatos que encabece la lista del partido político que, por sí mismo, haya ocupado el segundo lugar en número de votos en la entidad de que se trate.</p> <p data-bbox="108 1430 574 1553">Los treinta y dos senadores restantes serán elegidos según el principio de representación proporcional, mediante</p> | <p data-bbox="755 675 900 701">Artículo 56.-</p> <p data-bbox="595 715 1060 1367">La Cámara de Senadores se integrará por ciento veintiocho senadores, de los cuales, en cada Estado y en el Distrito Federal, dos serán elegidos según el principio de votación mayoritaria relativa y uno será asignado a la primera minoría. Para estos efectos, los partidos políticos deberán registrar una lista con dos fórmulas de candidatos. La senaduría de primera minoría le será asignada a la fórmula de candidatos que encabece la lista del partido político que, por sí mismo, haya ocupado el segundo lugar en número de votos en la entidad de que se trate.</p> <p data-bbox="595 1430 1060 1553">Los treinta y dos senadores restantes serán elegidos según el principio de representación proporcional, mediante</p> |



|   |   |
|---|---|
| <p>el sistema de listas votadas en una sola circunscripción plurinominal nacional. La ley establecerá las reglas y fórmulas para estos efectos.</p> <p>La Cámara de Senadores se renovará en su totalidad cada seis años.</p> | <p>el sistema de listas votadas en una sola circunscripción plurinominal nacional. La ley establecerá las reglas y fórmulas para estos efectos.</p> <p>La Cámara de Senadores se renovará en su totalidad cada seis años, <b>salvo lo dispuesto en el artículo 59 Constitucional.</b></p> |
|---|---|

| <b>TEXTO VIGENTE</b>   | <b>PROPUESTA</b>   |
|--|--|
| <p>Artículo 59.-</p> <p>Los Senadores y Diputados al Congreso de la Unión no podrán ser reelectos para el período inmediato.</p> | <p>Artículo 59.-</p> <p><b>Para efectos de lo dispuesto en los artículos 51 y 56 Constitucionales, los Senadores y Diputados al Congreso de la Unión podrán ser reelectos únicamente para el período inmediato, lo anterior independientemente de haber ejercido dicho cargo con el carácter de propietarios o suplentes.</b></p> <p><b>Lo dispuesto en este artículo no será aplicable para aquellos Senadores y Diputados al Congreso de la Unión quienes hubiesen ejercido el cargo de propietarios por medio del principio de representación proporcional.</b></p> |

|   |   |
|---|---|
| <p>Los Senadores y Diputados Suplentes podrán ser electos para el período inmediato con el carácter de propietarios, siempre que no hubieren estado en ejercicio; pero los Senadores y Diputados propietarios no podrán ser electos para el período inmediato con el carácter de suplentes.</p> | <p><b>Segundo párrafo derogado.</b></p> |
|---|---|

#### **4.2.2. La ausencia del Presidente de la República del territorio nacional.**

A diferencia de la mecánica mediante la cual se desarrollaban las relaciones entre los Estados hace apenas unas décadas, hoy día se requiere del fortalecimiento de las relaciones existentes entre ellos, mismas que en la actualidad abarcan los más variados campos, tales como la economía, el comercio, los avances científicos, la salud, la diplomacia, la seguridad de los Estados, e inclusive después de años de negociaciones, ciertos Estados han podido llevar a cabo una integración política casi total. Para que estas relaciones y negociaciones se lleven a cabo, los Estados acuerdan designar a embajadores y funcionarios públicos que conducirán tales relaciones y/o negociaciones, no obstante esto, siempre existirá un límite para la actuación de los diplomáticos y funcionarios públicos, es decir, habrá un momento en el cual la presencia del Jefe del Estado será necesaria en insustituible.

Ahora bien, dentro del sistema jurídico mexicano el artículo 88 Constitucional establece que el Presidente de la República no podrá ausentarse del territorio nacional sin permiso del Congreso de la Unión o de la Comisión Permanente en su caso.

La sociedad mexicana pudo percibir la importancia de este artículo en diciembre de 1999, cuando el Congreso de la Unión al estar integrado por una mayoría opositora al Partido político gobernante le negó permiso para ausentarse del país al entonces Presidente Ernesto Zedillo Ponce de León, solicitud que había sido realizada por el titular del Poder Ejecutivo para efectuar una visita de trabajo con el entonces Presidente de los Estados Unidos de Norteamérica, Bill Clinton. Tal negativa constituyó un precedente obligado para el estudio de la historia del Estado Mexicano y de su esquema político.

La negativa por parte del Congreso tuvo un impacto notorio en los medios, motivo por el cual consideramos oportuno transcribir dos notas publicadas en periódicos de circulación nacional, que a nuestro juicio, son representativas de otras tantas notas relacionadas con tal suceso:

"Ante la incertidumbre de contar con el permiso del Congreso de la Unión para realizar una visita de trabajo a Washington los día 8 y 9 de este mes, y ante la posibilidad de una negativa del Poder Legislativo, lo que <sería una descortesía hacia esa nación vecina y un gobierno amigo>, el presidente Ernesto Zedillo prefirió disculparse ante el presidente William Clinton y le solicitó reprogramar su visita para una fecha <tan pronto como sea posible>, informó la Presidencia de la República.

Esta es la primera ocasión en que un mandatario de México suspende una gira de trabajo por no contar con el permiso del Congreso de la Unión. Este hecho sin precedente ocurre cuando por primera vez en la historia del país, el partido gobernante no cuenta con la mayoría en la Cámara de Diputados."<sup>155</sup>

"En una decisión sin precedente en la historia de la relación entre los poderes Ejecutivo y Legislativo en el país, el presidente Ernesto Zedillo Ponce de León canceló su visita a Estados Unidos prevista para la próxima semana, luego de que

---

<sup>155</sup> La Jornada, 3 de diciembre de 1999, <http://serpiente.dgsca.unam.mx/jornada/1999/dic99/991203/ante.html>

la Cámara de Diputados dejó en suspenso la decisión de aprobar o no el viaje presidencial.

A través de un comunicado, el presidente Zedillo dijo que es "preferible disculparse ante la incertidumbre de contar con el permiso del Congreso de la Unión."<sup>156</sup>

Tal imposición del Poder Legislativo al Ejecutivo nos obliga a efectuar un análisis sobre el artículo 88 Constitucional.

El artículo 88 Constitucional establece que el Presidente de la República no podrá ausentarse del territorio nacional sin permiso del Congreso de la Unión o de la Comisión Permanente en su caso. La redacción de este artículo es sencilla, pero para efectos de analizar su contenido es necesario definir lo que debe entenderse por ausencia y como sería aplicable esta al Presidente de la República, así como las raíces de esta disposición.

Por ausencia, debemos entender aquella situación en que se encuentra el titular del Poder Ejecutivo que ha abandonado el territorio nacional o se ha separado del lugar de la residencia de los poderes federales. Por lo que hace a sus raíces, podemos decir que dicha sujeción del titular del Poder Ejecutivo al Poder Legislativo tuvo su origen en el artículo 84 de la Constitución de 1857, y que sirvió como base para que el Constituyente de 1917 redactara el citado artículo 88 Constitucional, mismo que fue reformado en 1966 para facultar a la Comisión Permanente para que en los recesos del Congreso pudiera otorgar dicha autorización.<sup>157</sup>

De igual forma es oportuno recoger la opinión que sobre el particular tiene Elisur Arteaga Nava, en el sentido de que "la norma que contiene el art. 88 tiende a

---

<sup>156</sup> El Universal, 03 de diciembre de 1999, [http://www.el-universal.com.mx/editorial/home\\_histo2.htm](http://www.el-universal.com.mx/editorial/home_histo2.htm)

<sup>157</sup> Cfr. González, Chávez, Jorge, Ausencias del Presidente de la República: Modificaciones al artículo 88 Constitucional, <http://www.cddhcu.gob.mx/bibliot/publica/inveyana/polint/cua6a/index.htm>, pág. 7

evitar vacíos de poder y que éstos se den a espaldas del congreso, la obligación de solicitar el permiso es para que el congreso, cuando menos en el siglo pasado, provea lo relativo a la suplencia... Con los cambios operados en las vías de comunicación se ha impuesto un nuevo criterio interpretativo y se ha flexibilizado el rigor constitucional; el criterio actual es que no es necesario proveer la suplencia del ausente, no se nombra presidente; la flexibilidad se dio por el hecho de facultar a la comisión permanente a otorgar, en los recesos del congreso, el permiso.<sup>158</sup>

El espíritu del legislador al redactar el texto del artículo 88 Constitucional radica en otorgarle al Congreso de la Unión, así como a la Comisión Permanente, la facultad de valorar si los factores domésticos del país permiten que el Presidente se ausente de manera temporal, así como examinar tanto las razones de Estado, como el interés que puede revestir para la Federación el hecho de que el Presidente de la República se ausente del país.

Resulta obvio que esta figura, si bien al momento de ser elaborada, era acorde a los factores que le dieron origen, y que por lo mismo estaba concebida para ser aplicable al amparo de tales factores, hoy día es tildada de antagónica, toda vez que los actuales factores son necesariamente diferentes a los de 1917.

Haciendo un análisis histórico de esta figura Constitucional, podemos decir que si bien en 1917 el hecho de que un jefe de Estado se ausentara del país, implicaba que el Poder Ejecutivo quedaba vacante, toda vez que un viaje al extranjero por los medios entonces acostumbrados podía tener una duración de varios meses, y que en el caso de que llegase a surgir algún problema que requiriese de la presencia o de la toma de decisión del Presidente, en el mejor de los casos, se podía informar al Presidente de tal situación por medio del telégrafo, y sus instrucciones solo podían ser recibidas de igual forma por este medio.

---

<sup>158</sup> Arteaga Nava, Elisur, Derecho Constitucional, Oxford University Press, segunda edición, México 1999, pág. 314.

Hoy día, las comunicaciones han evolucionado a tal grado que en el supuesto de que el Presidente estando en el extranjero, se viera obligado a regresar al país, lo podría hacer en cuestión de horas, y que durante todo el trayecto se podría mantener en comunicación con su gabinete en tiempo real, es decir, la tecnología por sí misma, puede llegar a demostrar que lo dispuesto por el artículo 88 Constitucional es en cierta medida obsoleto y anacrónico.

Otro factor a estudio radica en que toda vez que el país ha alcanzado una determinada estabilidad política, nos permite afirmar que es prácticamente nula la posibilidad de que surjan como en antaño, movimientos armados que busquen desestabilizar a las instituciones, y en consecuencia se obligue a retener en todo momento al Presidente de la República en el territorio nacional.

Bajo tal orden de ideas, podemos afirmar que toda vez que las circunstancias políticas y materiales que prevalecen hoy día, son en esencia diversas de aquellas circunstancias que dieron origen al artículo 88 Constitucional, es viable reformar lo dispuesto por este artículo, otorgándole al titular del Poder Ejecutivo los instrumentos que le permitan ejercitar las facultades y obligaciones que la Constitución le confiere en materia de política exterior, y asegurándose de igual forma, que el Congreso de la Unión pueda cerciorarse que la ausencia temporal del Presidente de la República del territorio nacional no perturbe los asuntos internos del país, y que una vez concluida la visita de Estado que corresponda, le sea presentado por el Presidente de la República, un informe detallado de los objetivos alcanzados con motivo de dicho viaje.

Con base en lo anterior, se propone la modificación del artículo 88 Constitucional en los siguientes términos:

| TEXTO VIGENTE  | PROPUESTA  |
|--|--|
| <p data-bbox="272 227 416 253">Artículo 88.-</p> <p data-bbox="120 269 567 430">El Presidente de la República no podrá ausentarse del territorio nacional sin permiso del Congreso de la Unión o de la Comisión Permanente en su caso.</p> | <p data-bbox="752 227 896 253">Artículo 88.-</p> <p data-bbox="601 269 1045 473">El Presidente de la República no podrá ausentarse del territorio nacional <b>sin notificar previamente al Congreso de la Unión o de la Comisión Permanente en su caso.</b></p> <p data-bbox="601 534 1036 829"><b>La ausencia del Presidente de la República del territorio nacional deberá estar relacionada con el ejercicio de las facultades que expresamente le confieren las fracciones X y XX del artículo 89 de esta Constitución.</b></p> <p data-bbox="583 890 1050 1272"><b>Para efecto de lo dispuesto en el párrafo anterior, el Presidente de la República deberá informar al Congreso de la Unión o a la Comisión Permanente en su caso, los motivos por los cuales se ausentará del territorio nacional y la duración de dicha ausencia, la cual no podrá ser mayor a veinte días.</b></p> <p data-bbox="583 1333 1050 1541"><b>A su retorno a territorio nacional, el Presidente de la República deberá rendir un informe ante el Congreso de la Unión o ante la Comisión Permanente en su caso, sobre las</b></p> |

|  |   |
|--|---|
|  | <b>actividades desarrolladas fuera de territorio nacional con motivo de dicha ausencia.</b> |
|--|---|

#### **4.2.3. El fuero constitucional.**

Nuestro sistema constitucional tiene como uno de sus principios fundamentales el procurar un equilibrio entre los Poderes que integran la República, es por ello, y en el entendido de que previo al establecimiento del sistema presidencialista, el cual trajo consigo la sumisión de los Poderes Legislativo y Judicial al Ejecutivo, los Poderes de la Unión convivían en un enfrentamiento sistemático. El señalado principio de equilibrio entre Poderes tiene como finalidad el procurar que dentro de un régimen republicano no exista una supremacía de un Poder sobre los demás, lo anterior se manifestó al decretarse que los Poderes de la Unión tienen el carácter de inviolables, así como el establecimiento de los mecanismos encaminados a salvaguardar dicho precepto.

Con motivo de lo anterior, fue creada la figura del fuero constitucional, la cual tiene como fin primordial el permitir que las entidades gubernamentales derivadas de los Poderes de la Unión pudiesen llevar a cabo sus funciones, otorgando a los funcionarios que ocupen determinados cargos públicos, y que son considerados como de trascendencia para el desarrollo del país, la protección jurídica necesaria en relación a los actos que lleguen a realizar como consecuencia del desempeño de sus funciones.

Eduardo Andrade Sánchez define la figura del fuero como “un conjunto de normas por virtud del cual se establece la jurisdicción y los procedimientos aplicables para exigir responsabilidades a servidores públicos a cuyo cargo se encuentran funciones de alto nivel que deben ser rodeadas de protecciones especiales.”<sup>159</sup>

<sup>159</sup> Andrade Sánchez, Eduardo, El desafuero en el sistema constitucional mexicano, Instituto de Investigaciones Jurídicas, Primera reimpresión, Universidad Nacional Autónoma de México, México 2004, pág. 36.



Jurídicamente tal prerrogativa se traduce en la imposibilidad para que el Ministerio Público, tanto del fuero local como del fuero federal, ejercite sus funciones jurisdiccionales en contra de un servidor público de los descritos en los artículos 110 y 111 Constitucionales, lo anterior mientras tal funcionario se encuentre en ejercicio de su cargo, sin importar que este hubiese solicitado una licencia respecto del mismo. No obstante lo anterior, existe un procedimiento especial que permite que dichos funcionarios puedan ser sometidos a un proceso judicial mientras se encuentran en ejercicio de sus funciones, el juicio de procedencia.

El concepto del fuero, o de la inmunidad procesal si así se le prefiere nombrar, se encuentra señalada expresamente en el artículo 61 Constitucional, mismo que garantiza a los Diputados y Senadores que sus personas son inviolables por sus opiniones manifestadas en el desempeño de sus cargos, y que jamás podrán ser reconvenidos por ellos; de igual forma, el Presidente de la República goza de la protección otorgada por el fuero en términos del segundo párrafo del artículo 108 Constitucional, dicho artículo prevé que el Presidente de la República, durante el tiempo de su encargo, sólo podrá ser acusado por traición a la patria y delitos graves del orden común.

De igual forma, en los artículos 110 y 111 constitucionales señalados anteriormente, se establece indirectamente dicha protección para los Ministros de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, los Consejeros de la Judicatura Federal, los Secretarios de Despacho, los Jefes de Departamento Administrativo, los Diputados a la Asamblea del Distrito Federal, el Jefe de Gobierno del Distrito Federal, el Procurador General de la República, el Procurador General de Justicia del Distrito Federal, los Magistrados de Circuito y Jueces de Distrito, los Magistrados y Jueces del Fuero Común del Distrito Federal, los Consejeros de la Judicatura del Distrito Federal, el consejero Presidente, los Consejeros Electorales, y el Secretario Ejecutivo del Instituto Federal Electoral, los Magistrados del Tribunal Electoral, los Directores Generales y sus equivalentes de los organismos descentralizados, empresas de participación estatal mayoritaria,

sociedades y asociaciones asimiladas a éstas y fideicomisos públicos, los Gobernadores de los Estados, los Diputados Locales, los Magistrados de los Tribunales Superiores de Justicia Locales y, en su caso, los miembros de los Consejos de las Judicaturas Locales

Ahora bien, no obstante que esta figura tiene los elementos suficientes para ser considerada como fundamental para el equilibrio de los Poderes, su ejercicio ha provocado un desencuentro de ideas entre la sociedad civil y los funcionarios públicos que gozan del mismo, e inclusive la misma es cuestionada severamente por distintos integrantes del Poder Legislativo y Judicial, a manera de ejemplificar lo anterior, consideramos oportuno citar algunas declaraciones sobre el tema que consideramos de notoria importancia por provenir estas de líderes de opinión.

El Senador de la República Demetrio Sodi de la Tijera a señalado que "el fuero del que gozan los legisladores hay que delimitarlo a lo que establece la Constitución, es decir, para que no podamos ser sancionados por lo que digamos los políticos en tribuna, y establecer con claridad que esta protección no es para delinquir. Tenemos que evitar que se abuse de él para evitar que nadie, y menos los legisladores, estemos por encima de la ley..."<sup>160</sup>

En opinión del Senador Sodi, la figura del fuero constitucional se encuentra limitada a las opiniones que un legislador realice en el ejercicio de sus atribuciones, "pero que bajo ningún concepto implique lo que está pasando ahora (en el caso Pemexgate) que se comete un delito del fuero federal y el Ministerio Público no puede actuar contra presuntos responsables sean diputados o senadores."<sup>161</sup>

De igual forma, Demetrio Sodi sostiene que dicha figura es utilizada como un mecanismo por medio del cual los integrantes del Congreso de la Unión puedan

---

<sup>160</sup> Aguilar, Cesar y Hernández, Ángel, Revista *Vértigo*, 28 de junio de 2003, <http://www.revistavertigo.com/historico/28-6-2003/reportaje.html>, pág. 1.

<sup>161</sup> *Ibid.*, pág. 2.

evadir una responsabilidad penal, por lo que señala expresamente: “Nuestra preocupación como representantes populares es que el fuero no impida la aplicación de la justicia, debemos hacer prevalecer el Estado de derecho y que nadie, mucho menos los legisladores, estemos por encima de la ley...”<sup>162</sup>

Por su parte, Juan Luis Hernández señala que “el fuero se ha convertido en un <cheque en blanco que da garantía de impunidad>, y resalta la urgencia de que el Poder Legislativo reglamente con claridad este procedimiento. No obstante, advierte que quitar el fuero a los legisladores representaría un grave riesgo para su tarea y responsabilidad legislativa, al dejarlos en total indefensión ante quienes se sintieran afectados en sus intereses.”<sup>163</sup>

Ahora bien, el maestro Raúl Carrancá y Rivas sostiene que la existencia misma de la figura del fuero constitucional se encuentra marcada por una contradicción, lo anterior en el entendido de que a su juicio la garantía contenida en el artículo 13 Constitucional señala expresamente que ninguna persona o corporación puede tener fuero, no obstante lo anterior, el artículo 61 Constitucional establece que los diputados y senadores son inviolables por las opiniones que manifiesten en el desempeño de sus cargos y jamás podrán ser reconvenidos por ellas, lo que representa una evidente contradicción que nadie ha corregido, y a su decir, “habría que modificar inmediatamente la Constitución, restringir no el fuero, porque está prohibido, sino la impunidad que se deriva de esa protección de que gozan los legisladores.”<sup>164</sup>

Bajo tal orden de ideas, es oportuno retomar el pronunciamiento de la COPARMEX para la reforma del Congreso abordado con anterioridad, por medio del cual se propone en el punto diez del mismo, el establecimiento de un régimen de cortesía y disciplina parlamentaria, lo anterior, toda vez que dicha confederación considera que “los diputados y senadores tienen derechos,

---

<sup>162</sup> *Ibíd.*

<sup>163</sup> Aguilar, Cesar y Hernández, Ángel, *Op. Cit.* pág. 3.

<sup>164</sup> *Ibíd.*, pág. 4.

prerrogativas y privilegios, pero no están sujetos a un régimen de responsabilidades en relación con su comportamiento dentro de los trabajos de las Cámaras. Por tanto, deben existir un conjunto de normas claras y sistemáticas para aquellos legisladores que no conduzcan su actuación dentro de la rectitud, madurez, civilidad y cortesía políticas. En ese sentido, muchos juristas han mencionado la necesidad de precisar el concepto de <fuero constitucional>, puesto que da la idea de un privilegio, mismo que ha permitido no ejercer acción penal en contra de legisladores de los cuales se presume alguna culpabilidad."<sup>165</sup>

Ricardo García Cervantes, opina que la figura del fuero constitucional, tal como está dispuesto en la ley, debe acatarse, pero al mismo tiempo advirtió que "debe explicitarse muy bien, ya que el fuero no inhibe la acción de la justicia y sólo la condiciona a una serie de procedimientos previos o especiales por el carácter del legislador, pero si se extralimita en esa protección y asume que por ella puede cometer infracciones o delitos impunemente estaría dando una interpretación incorrecta de esa institución jurídica y política que es el fuero."<sup>166</sup>

Desde su punto de vista, el fuero constitucional para los diputados "no da para cancelar ni las investigaciones ni las averiguaciones previas, ni eventualmente fincar responsabilidades."<sup>167</sup>

No obstante, García Cervantes defendió la figura del fuero y explicó que con ello se pretende evitar la acción autoritaria o unilateral de quien teniendo la posibilidad de aprehender a un legislador lo haga con la intención de intimidarlo en el ejercicio de sus funciones, aunque insistió que quien siendo legislador y si se comete un delito debe someterse al imperio de la ley.

"Bien entendido en estos términos, mi opinión es que los miembros del Congreso deben conservar garantías frente a las autoridades de otros poderes y de otros

---

<sup>165</sup> Aguirre Marín, Gabriel, Op. Cit.

<sup>166</sup> Aguilar, César y Hernández Ángel, <http://www.revistavertigo.com/historico/28-6-2003/reportaje.html>

<sup>167</sup> *Ibid.*

niveles de gobierno. Ser miembro del Congreso mexicano es no sólo un privilegio, sino una responsabilidad. Yo diría que por ser una responsabilidad tan honrosa es que llega a ser un privilegio, pero nada más, no es una patente de corso para violentar nuestras decisiones jurídicas<sup>168</sup>, enfatizó.

Ahora bien, en el entendido de que es un hecho evidente que el fuero es una figura ideada como un medio para procurar un equilibrio entre los integrantes de los Poderes de la Unión, de igual manera es evidente que algunos de los funcionarios públicos que gozan de este privilegio han abusado del mismo a grado tal, que la sociedad percibe a esta figura jurídica como un lastre para la impartición de la justicia, es por ello, y toda vez que nuestro sistema político requiere, a efecto de poder mantener un equilibrio entre los Poderes de la Unión, que ciertos funcionarios públicos puedan llevar a cabo las actividades inherentes a sus cargos, es indispensable reformar el procedimiento establecido para remover la protección del fuero, es por ello, que más allá de modificar el escueto texto del artículo 61 Constitucional, lo procedente sería modificar el contenido del artículo 111 Constitucional, mismo que contiene los requisitos para remover la protección que el fuero otorga a los funcionarios públicos antes mencionados, dicha modificación implicaría eliminar el requisito de la declaración de procedencia por parte de la Cámara de Diputados cuando se trate de la probable comisión de los delitos de traición a la patria, homicidio, genocidio, delincuencia organizada, delito grave del orden patrimonial o delito grave del orden federal en caso de flagrancia.

Esta adecuación a nuestro esquema constitucional no debe entenderse como un ataque al sistema republicano que nos rige, sino por el contrario, con la misma se busca avalar el correcto desarrollo de las funciones que son realizadas por los servidores públicos que nos ocupa por un lado, y por otro, definir los mecanismos que permitan a dichos funcionarios gozar de un fuero procesal que no necesariamente se pueda convertir en un obstáculo para la impartición de la justicia cuando se presuma que determinados ilícitos fueron llevados a cabo por

---

<sup>168</sup> Ibid.

estos funcionarios, delitos que por su propia y especial naturaleza requieren la inmediata intervención por parte de las autoridades administrativas y judiciales en su caso.

En tal entendido, se propone la modificación del artículo 111 Constitucional de la siguiente manera:

| <b>TEXTO VIGENTE</b>   | <b>PROPUESTA</b>   |
|--|--|
| <p style="text-align: center;">Artículo 111.-</p> <p>Para proceder penalmente contra los Diputados y Senadores al Congreso de la Unión, los Ministros de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, los Magistrados de la Sala Superior del Tribunal Electoral, los Consejeros de la Judicatura Federal, los Secretarios de Despacho, los Jefes de Departamento Administrativo, los Diputados a la Asamblea del Distrito Federal, el Jefe de Gobierno del Distrito Federal, el Procurador General de la República y el Procurador General de Justicia del Distrito Federal, así como el Consejero Presidente y los Consejeros Electorales del Consejo General del Instituto Federal Electoral, por la comisión de delitos durante el tiempo de su encargo, la Cámara de Diputados declarará por mayoría absoluta de sus miembros presentes en sesión, si ha o no lugar a proceder contra el inculpado.</p> | <p style="text-align: center;">Artículo 111.-</p> <p>Para proceder penalmente contra los Diputados y Senadores al Congreso de la Unión, los Ministros de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, los Magistrados de la Sala Superior del Tribunal Electoral, los Consejeros de la Judicatura Federal, los Secretarios de Despacho, los Jefes de Departamento Administrativo, los Diputados a la Asamblea del Distrito Federal, el Jefe de Gobierno del Distrito Federal, el Procurador General de la República y el Procurador General de Justicia del Distrito Federal, así como el Consejero Presidente y los Consejeros Electorales del Consejo General del Instituto Federal Electoral, por la comisión de delitos durante el tiempo de su encargo, la Cámara de Diputados declarará por mayoría absoluta de sus miembros presentes en sesión, si ha o no lugar a proceder contra el inculpado.</p> |

Si la resolución de la Cámara fuese negativa se suspenderá todo procedimiento ulterior, pero ello no será obstáculo para que la imputación por la comisión del delito continúe su curso cuando el inculpado haya concluido el ejercicio de su encargo, pues la misma no prejuzga los fundamentos de la imputación.

Si la Cámara declara que ha lugar a proceder, el sujeto quedará a disposición de las autoridades competentes para que actúen con arreglo a la ley.

Por lo que toca al Presidente de la República, sólo habrá lugar a acusarlo ante la Cámara de Senadores en los términos del artículo 110. En este supuesto, la Cámara de Senadores resolverá con base en la legislación penal aplicable.

Si la resolución de la Cámara fuese negativa se suspenderá todo procedimiento ulterior, pero ello no será obstáculo para que la imputación por la comisión del delito continúe su curso cuando el inculpado haya concluido el ejercicio de su encargo, pues la misma no prejuzga los fundamentos de la imputación.

Si la Cámara declara que ha lugar a proceder, el sujeto quedará a disposición de las autoridades competentes para que actúen con arreglo a la ley.

Por lo que toca al Presidente de la República, sólo habrá lugar a acusarlo ante la Cámara de Senadores en los términos del artículo 110. En este supuesto, la Cámara de Senadores resolverá con base en la legislación penal aplicable.

**No se requerirá declaración de procedencia de la Cámara de Diputados a que se refiere el párrafo anterior cuando se trate de traición a la patria, delito grave del orden patrimonial, homicidio, genocidio,**

|  |  |
|--|--|
| <p>Para poder proceder penalmente por delitos federales contra los Gobernadores de los Estados, Diputados Locales, Magistrados de los Tribunales Superiores de Justicia de los Estados y, en su caso, los miembros de los Consejos de las Judicaturas Locales, se seguirá el mismo procedimiento establecido en este artículo, pero en este supuesto, la declaración de procedencia será para el efecto de que se comunique a las Legislaturas Locales, para que en ejercicio de sus atribuciones procedan como corresponda.</p> | <p><b>delincuencia organizada, delito grave del orden patrimonial o delito grave del orden federal cometido en flagrancia.</b></p> <p>Para poder proceder penalmente por delitos federales contra los Gobernadores de los Estados, Diputados Locales, Magistrados de los Tribunales Superiores de Justicia de los Estados y, en su caso, los miembros de los Consejos de las Judicaturas Locales, se seguirá el mismo procedimiento establecido en este artículo, pero en este supuesto la declaración de procedencia será para el efecto de que se comunique a las Legislaturas Locales para que, en ejercicio de sus atribuciones, procedan como corresponda.</p> <p><b>No se requerirá declaración de procedencia de la Cámara de Diputados a que se refiere este párrafo cuando se trate de traición a la patria, delito grave del orden patrimonial, homicidio, genocidio, delincuencia organizada o delito grave del orden federal cometido en flagrancia.</b></p> |
|--|--|



|  |  |
|--|--|
| <p>Las declaraciones y resoluciones de las Cámara de Diputados o Senadores son inatacables.</p> <p>El efecto de la declaración de que ha lugar a proceder contra el inculpado será separarlo de su encargo en tanto esté sujeto a proceso penal. Si éste culmina en sentencia absolutoria el inculpado podrá reasumir su función. Si la sentencia fuese condenatoria y se trata de un delito cometido durante el ejercicio de su encargo, no se concederá al reo la gracia del indulto.</p> <p>En demandas del orden civil que se entablen contra cualquier servidor público no se requerirá declaración de procedencia.</p> <p>Las sanciones penales se aplicarán de acuerdo con lo dispuesto en la legislación penal, y tratándose de delitos por cuya comisión el autor obtenga un beneficio económico o cause daños o perjuicios patrimoniales, deberán graduarse de acuerdo con el lucro obtenido y con la necesidad de satisfacer los daños y perjuicios causados por su conducta ilícita.</p> | <p>Las declaraciones y resoluciones de las Cámara de Diputados o Senadores son inatacables.</p> <p>El efecto de la declaración de que ha lugar a proceder contra el inculpado será separarlo de su encargo en tanto esté sujeto a proceso penal. Si éste culmina en sentencia absolutoria el inculpado podrá reasumir su función. Si la sentencia fuese condenatoria y se trata de un delito cometido durante el ejercicio de su encargo, no se concederá al reo la gracia del indulto.</p> <p>En demandas del orden civil que se entablen contra cualquier servidor público no se requerirá declaración de procedencia.</p> <p>Las sanciones penales se aplicarán de acuerdo con lo dispuesto en la legislación penal, y tratándose de delitos por cuya comisión el autor obtenga un beneficio económico o cause daños o perjuicios patrimoniales, deberán graduarse de acuerdo con el lucro obtenido y con la necesidad de satisfacer los daños y perjuicios causados por su conducta ilícita.</p> |
|--|--|

|   |   |
|---|---|
| Las sanciones económicas no podrán exceder de tres tantos de los beneficios obtenidos o de los daños o perjuicios causados. | Las sanciones económicas no podrán exceder de tres tantos de los beneficios obtenidos o de los daños o perjuicios causados. |
|---|---|

#### 4.2.4. El sistema de representación proporcional.

Aquellos ciudadanos que han obtenido un cargo de elección popular adquieren con ello, la representación del electorado que emitió un sufragio en su favor, así como la responsabilidad derivada de aquellas decisiones que lleguen a tomar en ejercicio de dicha representación popular; por lo cual podemos decir que esta acción es la materialización de una decisión o de una acción tomada por una minoría a favor de la mayoría, basada en un proceso legítimo, decisión o acción que tendrá para estos últimos un carácter de obligatoriedad.

La figura de la representación es por si misma, la manifestación de la soberanía del pueblo, el cual por medio del sufragio, escoge de entre varios ciudadanos a aquellos que de manera temporal tomarán las decisiones necesarias para el desarrollo y conducción de la República.

Al respecto, Elisur Arteaga Nava señala que "...es valido sostener que el pueblo es el titular de la soberanía, aunque no la pueda ejercer directamente."<sup>169</sup>

La representación popular se encuentra definida por la relación existente entre la sociedad y aquellas personas en quienes recae tal representación, es decir, los medios que permiten a la sociedad delegar el ejercicio de la soberanía en terceras personas así como los mecanismos que regularan la actuación de los representantes populares.

<sup>169</sup> Arteaga, Elisur, Op. Cit. Pág. 13.

Se considerará que un régimen es de carácter representativo cuando el pueblo designa a determinadas personas como depositarias temporales de la soberanía, a efecto de que estas personas lleven a cabo la conducción del país; por lo anterior, se debe considerar como representativa la actividad del poder llevada a cabo en nombre de la sociedad. La figura de la representación se encuentra de igual forma ligada al campo electoral y legislativo, ya que esto implica el establecimiento de una relación entre las personas que delegan una representación y aquellas que aceptan la misma.

Dentro de un régimen representativo se encuentra establecido que la soberanía recae en el pueblo y se constituye en su beneficio, en tal entendido, y en el entendido de que es físicamente imposible que el pueblo en su conjunto pueda ponerse de acuerdo para tomar las decisiones necesarias para la conducción del Estado, se considera que la soberanía se ejercita por medio de una delegación temporal de la misma; es decir, el pueblo se gobierna a si mismo por medio de ciudadanos que son elegidos a través de procesos electorales.

La representación otorgada por medio de un mandato implica que el representante popular es investido con los poderes de aquellas personas a quienes representa, por lo anterior, los actos que llegue a ejecutar deben ser considerados como realizados por sus mandantes, y por ende, como una manifestación de la soberanía del pueblo.

De igual forma existe la posibilidad de que la representación popular se lleve a cabo sin que exista un mandato expreso, lo anterior, en el entendido de que el representante popular no se encuentre sujeto sino a su voluntad, es decir, que no representa a un electorado sino a la República misma.

Nuestro esquema constitucional, basado en un sistema de partidos políticos, nos ha llevado a discutir si un integrante del Poder Legislativo, como depositario temporal de la soberanía del pueblo, es en la realidad un representante del

electorado o del partido político que lo postuló para ocupar el cargo de elección popular. El supuesto de que la voluntad del representante popular se encuentre subordinado a un partido político implica que al final de cuentas dicho representante responderá a los intereses de un ente diverso del depositario de la soberanía, toda vez que los partidos políticos en la actualidad han adquirido la capacidad para obtener de nuestro sistema político cuotas de poder para sí mismos, cuotas que son repartidas según los criterios e intereses de los partidos entre sus candidatos.

En tal entendido, el candidato y/o el representante popular se ve obligado a normar su actuación según los intereses del partido, no obstante que con ello, dado el caso, se puedan llegar a afectar de manera negativa los intereses del electorado, a quien en teoría representa, es por ello que podemos afirmar que en la actualidad existen representantes populares que son en realidad representantes de sus respectivos partidos políticos ya que el Diputado o Senador debe su elección al partido político que lo postuló, lo cual genera una suerte de mandato entre el representante popular y el partido político, e inclusive con aquel sector del partido del cual provenga el representante. El referido compromiso establecido entre los representantes populares y sus partidos políticos no debe implicar una exclusión de las responsabilidades contraídas por los representantes con el electorado, ya que en un análisis objetivo, no se puede perder de vista que gracias al sufragio otorgado por la ciudadanía, es que el representante obtiene el cargo de elección popular, por lo cual deberá este último mantenerse fiel a sus compromisos con el electorado.

Ahora bien, una vez analizados algunos aspectos básicos del concepto de representación popular, podemos comenzar el estudio de una figura alterna, la representación proporcional.

La historia de nuestro sistema político, en lo particular del Poder Legislativo, nos obliga a decir que los legisladores no necesariamente surgían como la manifestación de la voluntad popular, sino de una toma de decisión que recaía en el Presidente de la República y quien a su vez se erigía como la cabeza del partido político hegemónico, lo cual le permitía ejercer facultades metaconstitucionales, como el elaborar y/o aprobar las listas de candidatos que buscarían ocupar un escaño en el Congreso de la Unión, tal situación obligaba a que dichos candidatos, una vez obtenido el cargo, le debiesen su lealtad y su obediencia al Presidente de la República, haciendo a un lado su compromiso con la sociedad.

Los sistemas de representación proporcional surgieron en países europeos en los cuales era una realidad la convivencia de grupos sociales con notorias diferencias entre sí; este tipo de sociedades, que se encuentran divididas desde sus raíces, se encuentran obligadas a implementar sistemas electorales que les permitan ser incluyentes en la conformación de sus estructuras políticas, no atender a ello implicaría agravar las diferencias ya existentes, es decir, el no incluir la representación de las minorías electorales generaría para tales sociedades un elevado costo en diversos aspectos.

En sus orígenes, la idea de la representación proporcional surgió como un mecanismo que permitiese contrarrestar las tendencias separatistas por medio de la consolidación de regiones que se encontraban en conflicto; con posterioridad a ello, otros factores reales de poder exigieron de la clase política mayores espacios en la vida política, ello obligó a más países a incluir en sus sistemas electorales a las "minorías y nuevos actores políticos que demandaban más participación la promovieron desde abajo; al mismo tiempo los partidos establecidos, al ver amenazada por estos grupos su permanencia en el poder, la apoyaron desde arriba para asegurar su integración en el gobierno."<sup>170</sup> Es por ello que el beneficio

---

<sup>170</sup> Sota, Alejandra y Hill, Benjamín. La representación proporcional en el diseño institucional mexicano, <http://www.cddhcu.gob.mx/cronica57/contenido/cont2/ensayo.htm>

inmediato de la representación proporcional se refleja en la inclusión de grupos minoritarios en el sistema político.

En México, el sistema de representación proporcional tiene su antecedente en la instauración, durante la presidencia de Adolfo López Mateos, de un mecanismo que garantizó la participación de la oposición política en un escenario acaparado por el partido dominante.

Luis Echeverría Álvarez, ex Presidente de la República de 1970 a 1976, y colaborador en ese entonces del Presidente Adolfo López Mateos declaró en relación a este tema lo siguiente:

“En aquel tiempo no había oposición, no entraban diputados del partido Popular de Lombardo, ni del PAN. <A ver como le hacemos, estudien algún sistema indirecto de representación proporcional para que los que voten por ellos tengan derecho a tener diputados>, nos ordenó López Mateos. El realizó un estudio, Díaz Ordaz otro y a mí me encomendaron otro. Ahí me ayudó Moya Palencia, nos pusimos a consultar los sistemas de representación proporcional en Alemania, en Italia, nos llenamos de libros y por fin quedaron los diputados de Partido, una cierta representación indirecta y proporcional para que los votos siempre llegaran al 1.5% y tuvieran oportunidad de tres diputados y por cada por ciento de la votación global mayor tuviera derecho a otro diputado. Así comenzó a haber diputados de oposición.”<sup>171</sup>

Lo anterior se formalizó en 1962 cuando se determinó “otorgarle a los partidos que obtuvieran más del 2.5 por ciento de la votación, cinco diputados, más un diputado por cada 0.5 por ciento de votación adicional, hasta un máximo de 20 legisladores. La regla sólo se aplicaba a los partidos que obtuvieran menos de 20 triunfos en distritos de mayoría. Esta forma de asignación de asientos para la Cámara de

---

<sup>171</sup> Castañeda, Jorge G., *La herencia*, Ed. Punto de Lectura, México, 2000, p.p. 38 y 39.

Diputados fue aplicada en cinco elecciones federales: 1964, 1967, 1970, 1973 y 1976.<sup>172</sup>

No obstante que la finalidad buscada con la instauración de dicho mecanismo era la de garantizar espacios a la oposición en la Cámara de Diputados, esta reforma no pudo contrarrestar el dominio que ejercía el partido oficial en el Poder Legislativo, en la realidad si bien la oposición obtuvo algunas diputaciones por medio de este método, su participación en los debates legislativos no tenía trascendencia. Lo anterior queda acreditado con el análisis de la distribución de las diputaciones de mayoría relativa correspondiente al período de la reforma es decir, 1962 a 1976; de 924 diputaciones de mayoría en contienda, el Partido Revolucionario Institucional perdió sólo 10 (1.08%),<sup>173</sup> es decir, resulta evidente que si bien en teoría dicho principio cumplió con su cometido constitucional, el partido en el poder buscó obtener la mayoría absoluta, situación que acaeció en 1970.

El principio de representación proporcional surgió de manera formal en México el 30 de diciembre de 1977 con la promulgación de la Ley Federal de Organizaciones Políticas y Procesos Electorales. En esta ley se garantizó que por medio del principio de representación proporcional serían electos cien Diputados, los cuales serían divididos en cinco circunscripciones plurinominales. Es oportuno señalar que dentro de esta ley quedó establecido que aquel partido que en una elección obtuviese mas de sesenta triunfos en distritos uninominales no tendría acceso a la representación proporcional.

Los resultados de dichas reformas electorales implicaron un crecimiento en “el número de diputados electos por el criterio de representación proporcional de 100 a 200, elevando a su vez su importancia conceptual sobre el número total de diputados de la cámara (de 25% anteriormente a 40% con las nuevas reformas). Esta reforma tuvo sin embargo, dos importantes inconvenientes: por un lado,

---

<sup>172</sup> Sota, Alejandra y Hill, Benjamín, Op. Cit.

<sup>173</sup> Cfr., *Ibid.*

permitía la participación del partido mayoritario a la repartición de diputados de representación proporcional y por el otro, incorporaba la funesta <cláusula de gobernabilidad>, que garantizaba la mayoría absoluta en la cámara de diputados al partido que obtuviera una mayor votación nacional.

La aparición de nuevos mecanismos de proporcionalidad, junto a las tendencias electorales que apuntaban a la desaparición de una mayoría absoluta en la Cámara de Diputados, pusieron en tensión dos valores: por un lado, alcanzar una proporcionalidad exacta; por el otro, la conveniencia de asegurar la gobernabilidad del sistema mediante una mayoría estable. Se argumentó que una repartición más proporcional de los asientos en la cámara no llevaría necesariamente a favorecer la democratización del sistema político, sino que conduciría a una era de desequilibrio político y de paroplejía política en la relación con los otros poderes. La cláusula de gobernabilidad especificaba que si el partido más grande no conseguía en las elecciones de diputados de mayoría al menos 251 triunfos, se le asignarían entonces un número adicional de asientos por la vía de representación proporcional suficientes como para completar la mayoría absoluta de la cámara.

En 1989 se hizo una nueva reforma a la ley electoral de tal manera que además de asegurar la mayoría absoluta de los diputados para el partido más grande, se le regalarían además dos diputados por cada punto porcentual en que la votación para ese partido haya rebasado el 35%. Es decir, si el partido mayoritario hubiese obtenido el 40% de los votos, obtendría automáticamente 261 diputados, el 52.2% de los asientos de la asamblea: una sobrerrepresentación mayor a 12%. Las consecutivas modificaciones o formas en las que evolucionó la <Cláusula> en 1988 y 1993 continuaba con los mismos problemas de representación que tenían las anteriores reformas y que pueden resumirse en la siguiente forma: no se había logrado establecer un sistema electoral que tradujera votos a curules en forma precisa y equitativa.



En 1996 se introdujeron dos modificaciones que definitivamente acercaban la legislación electoral a la intencionalidad de ofrecer un marco jurídico más justo en términos de representatividad. Primeramente, se fijó un límite para la asignación de asientos en la cámara a la que puede acceder un solo partido ya sea por la vía de distritos de mayoría como por el sistema de representación proporcional de hasta 300 lugares. En segundo lugar, se estableció que ningún partido podría contar con un número de diputados electos que signifique una sobrerrepresentación de más de ocho por ciento respecto de los votos que obtuviera.”<sup>174</sup>

Una vez que hemos efectuado una reseña relativa al origen de la representación proporcional, podemos realizar un análisis de la misma.

Nuestro sistema constitucional permite que el Congreso de la Unión se encuentre integrado por dos clases de legisladores, por un lado, aquellos que llevaron a cabo una campaña electoral en la cual sellaron un compromiso moral con la ciudadanía al establecer proyectos de campaña y planes de trabajo, y que en resumidas cuentas le solicitaron su voto al electorado para ser elegidos mediante el sistema de elección directa; por otro lado, aquellos que no tuvieron que enfrentarse a una campaña electoral, y que por ende no se vieron obligados a establecer compromiso alguno con la ciudadanía y que de igual forma no se vieron en la necesidad de solicitar de la ciudadanía el otorgamiento de voto alguno en su favor por medio del sistema de representación proporcional. Lo anterior implica que una vez que ambos legisladores se encuentren en funciones, mientras uno de ellos se verá moralmente obligado a dar cumplimiento a sus promesas de campaña, el otro no estará obligado a responder por el incumplimiento de sus promesas, es decir, solo responderá a los compromisos pactados con su partido político.

Es aquí donde surge la principal contradicción de nuestro sistema político, toda vez que en el Congreso de la Unión confluyen legisladores en quienes la

---

<sup>174</sup> Sota, Alejandra y Hill, Benjamin, Op. Cit.

ciudadanía depositó de manera efectiva el ejercicio temporal de la soberanía junto con otros legisladores, quienes no recibieron un voto de confianza o de rechazo, en su caso, como consecuencia de una contienda electoral, es decir, son legisladores cuya presencia en el Congreso no fue sometida al escrutinio popular; no obstante tal diferencia, ambos actuarán en igualdad de circunstancias al interior del Congreso de la Unión.

No podemos dejar de mencionar que aquellos legisladores que han ocupado un escaño en el Congreso por medio de la representación proporcional son integrantes de las cúpulas de los partidos políticos, lo anterior ha sido justificado bajo el argumento de que estas personas poseen la preparación suficiente para poder desarrollar sus funciones legislativas y son figuras representativas tanto al interior como al exterior de los institutos políticos.

Bajo tal supuesto, puede decirse que el sistema de representación proporcional ha generado por sí mismo, una ruptura en la relación existente entre el pueblo y sus representantes en el Legislativo, lo anterior en el entendido de que aquellos legisladores que fueron beneficiados por dicho sistema suelen ser quienes ocupen los puestos de mayor jerarquía dentro del Congreso, y que por lo mismo, poseen el poder necesario para influir en las decisiones tomadas al interior, es decir, aquellos legisladores que de manera efectiva adquirieron su cargo gracias al voto directo de la ciudadanía no tienen el control real de las decisiones legislativas, situación que nos lleva a pensar si nuestro sistema no se encuentra dominado por un autoritarismo representativo.

Si bien este sistema fue creado, como ya se mencionó, con la finalidad de asegurar la incorporación en el Congreso de los partidos políticos minoritarios, es necesario discutir la vigencia de este sistema a efecto de poder llevar a buen término el desarrollo democrático de nuestro país y de nuestras instituciones.

El pueblo en su conjunto se sabe representado por el Poder Legislativo, quien tiene como encargo primordial el cuidar los intereses del primero, no obstante ello,

no faltan los ejemplos que nos obligan a reflexionar sobre la lealtad de sus integrantes, uno de los casos mas ilustrativos es cuando en 1995 se aprobó por la Cámara de Diputados un incremento en el Impuesto al Valor Agregado del 10% al 15%, esta decisión fue conducida por los Diputados de mayor jerarquía dentro de la Cámara o de sus fracciones legislativas, habiendo sido electos varios de ellos bajo el principio de representación proporcional, la aprobación en el aumento de este impuesto tuvo dos consecuencias directas, la primera que la recaudación derivada por el mismo dio un respiro al Poder Ejecutivo y la segunda, que la precaria economía del pueblo se vio afectada, este ejemplo nos permite afirmar que el Poder Legislativo veló por el interés del Poder Ejecutivo antes que por el interés del pueblo. Esta determinación en opinión de diversos analistas, trajo como consecuencia para el partido en el poder un voto de castigo en las elecciones intermedias de 1997, al perder la mayoría en el Congreso, así como en las elecciones del 2000, al perder la Presidencia de la República.

En tal entendido, se propone la modificación del contenido de los artículos 52, 53, 54, 55, 56, 60 y 63 Constitucionales en los siguientes términos:

| TEXTO VIGENTE   | PROPUESTA   |
|---|---|
| <p style="text-align: center;">Artículo 52.-</p> <p>La Cámara de Diputados estará integrada por 300 diputados electos según el principio de votación mayoritaria relativa, mediante el sistema de distritos electorales uninominales, y 200 diputados que serán electos según el principio de representación proporcional, mediante el Sistema de Listas Regionales, votadas en circunscripciones plurinominales.</p> | <p style="text-align: center;">Artículo 52.-</p> <p>La Cámara de Diputados estará integrada por 300 diputados electos según el principio de votación mayoritaria relativa, mediante el sistema de distritos electorales uninominales.</p> |

| TEXTO VIGENTE   | PROPUESTA   |
|---|---|
| <p data-bbox="283 262 429 288">Artículo 53.-</p> <p data-bbox="119 305 593 774">La demarcación territorial de los 300 distritos electorales uninominales será la que resulte de dividir la población total del país entre los distritos señalados. La distribución de los distritos electorales uninominales entre las entidades federativas se hará teniendo en cuenta el último censo general de población, sin que en ningún caso la representación de un Estado pueda ser menor de dos diputados de mayoría.</p> <p data-bbox="137 835 574 1216">Para la elección de los 200 diputados según el principio de representación proporcional y el Sistema de Listas Regionales, se constituirán cinco circunscripciones electorales plurinominales en el país. La Ley determinará la forma de establecer la demarcación territorial de estas circunscripciones.</p> | <p data-bbox="773 262 919 288">Artículo 53.-</p> <p data-bbox="606 305 1084 774">La demarcación territorial de los 300 distritos electorales uninominales será la que resulte de dividir la población total del país entre los distritos señalados. La distribución de los distritos electorales uninominales entre las entidades federativas se hará teniendo en cuenta el último censo general de población, sin que en ningún caso la representación de un Estado pueda ser menor de dos diputados de mayoría.</p> <p data-bbox="675 835 1015 861" style="text-align: center;"><b>Segundo párrafo derogado</b></p> |

| TEXTO VIGENTE   | PROPUESTA   |
|---|---|
| <p data-bbox="283 1369 429 1395">Artículo 54.-</p> <p data-bbox="124 1413 587 1529">La elección de los 200 diputados según el principio de representación proporcional y el sistema de asignación</p> | <p data-bbox="773 1369 919 1395">Artículo 54.-</p> <p data-bbox="782 1413 910 1439" style="text-align: center;"><b>Derogado</b></p> |

por listas regionales, se sujetará a las siguientes bases y a lo que disponga la ley:

I.- Un partido político, para obtener el registro de sus listas regionales, deberá acreditar que participa con candidatos a diputados por mayoría relativa en por lo menos doscientos distritos uninominales;

II. Todo partido político que alcance por lo menos el dos por ciento del total de la votación emitida para las listas regionales de las circunscripciones plurinominales, tendrá derecho a que le sean atribuidos diputados según el principio de representación proporcional;

III. Al partido político que cumpla con las dos bases anteriores, independiente y adicionalmente a las constancias de mayoría relativa que hubiesen obtenido sus candidatos, le serán asignados por el principio de representación proporcional, de acuerdo con su votación nacional emitida, el número de diputados de su lista regional que le corresponda en cada circunscripción plurinomial. En la asignación se seguirá el orden que tuviesen los

candidatos en las listas correspondientes.

IV. Ningún partido político podrá contar con más de 300 diputados por ambos principios.

V. En ningún caso, un partido político podrá contar con un número de diputados por ambos principios que representen un porcentaje del total de la Cámara que exceda en ocho puntos a su porcentaje de votación nacional emitida. Esta base no se aplicará al partido político que, por sus triunfos en distritos uninominales, obtenga un porcentaje de curules del total de la Cámara, superior a la suma del porcentaje de su votación nacional emitida más el ocho por ciento; y

VI. En los términos de lo establecido en las fracciones III, IV y V anteriores, las diputaciones de representación proporcional que resten después de asignar las que correspondan al partido político que se halle en los supuestos de las fracciones IV o V, se adjudicarán a los demás partidos políticos con derecho a ello en cada una de las circunscripciones plurinominales, en

|   |  |
|---|--|
| <p>proporción directa con las respectivas votaciones nacionales efectivas de estos últimos. La ley desarrollará las reglas y fórmulas para estos efectos.</p> |  |
|---|--|

| <p><b>TEXTO VIGENTE</b></p>   | <p><b>PROPUESTA</b></p>   |
|---|---|
| <p>Artículo 55.-</p> <p>Para ser diputado se requieren los siguientes requisitos:</p> <p>I.- Ser ciudadano mexicano, por nacimiento, en el ejercicio de sus derechos;</p> <p>II.- Tener veintiún años cumplidos el día de la elección;</p> <p>III.- Ser originario del Estado en que se haga la elección o vecino de él con residencia efectiva de más de seis meses anteriores a la fecha de ella.</p> <p>Para poder figurar en las listas de las circunscripciones electorales plurinominales como candidato a diputado, se requiere ser originario de alguna de las entidades federativas que comprenda la circunscripción en la que se realice la elección, o vecino de ella con residencia efectiva de más de seis</p> | <p>Artículo 55.-</p> <p>Para ser diputado se requieren los siguientes requisitos:</p> <p>I.- Ser ciudadano mexicano, por nacimiento, en el ejercicio de sus derechos;</p> <p>II.- Tener veintiún años cumplidos el día de la elección;</p> <p>III.- Ser originario del Estado en que se haga la elección o vecino de él con residencia efectiva de más de seis meses anteriores a la fecha de ella.</p> <p><b>Segundo párrafo derogado.</b></p> |

|  |   |
|--|---|
| <p>meses anteriores a la fecha en que la misma se celebre.</p> <p>La vecindad no se pierde por ausencia en el desempeño de cargos públicos de elección popular.</p> <p>IV.- No estar en servicio activo en el Ejército Federal ni tener mando en la policía o gendarmería rural en el distrito donde se haga la elección, cuando menos noventa días antes de ella.</p> <p>V.- No ser Secretario o Subsecretario de Estado, ni Ministro de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, a menos que se separe definitivamente de sus funciones noventa días antes de la elección, en el caso de los primeros y dos años, en el caso de los Ministros;</p> <p>Los Gobernadores de los Estados no podrán ser electos en las entidades de sus respectivas jurisdicciones durante el período de su encargo, aun cuando se separen definitivamente de sus puestos.</p> <p>Los Secretarios de Gobierno de los Estados, los Magistrados y Jueces Federales o del Estado, no podrán ser</p> | <p>La vecindad no se pierde por ausencia en el desempeño de cargos públicos de elección popular.</p> <p>IV.- No estar en servicio activo en el Ejército Federal ni tener mando en la policía o gendarmería rural en el distrito donde se haga la elección, cuando menos noventa días antes de ella.</p> <p>V.- No ser Secretario o Subsecretario de Estado, ni Ministro de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, a menos que se separe definitivamente de sus funciones noventa días antes de la elección, en el caso de los primeros y dos años, en el caso de los Ministros;</p> <p>Los Gobernadores de los Estados no podrán ser electos en las entidades de sus respectivas jurisdicciones durante el período de su encargo, aun cuando se separen definitivamente de sus puestos.</p> <p>Los Secretarios de Gobierno de los Estados, los Magistrados y Jueces Federales o del Estado, no podrán ser</p> |
|--|---|



|  |  |
|--|--|
| <p>electos en las entidades de sus respectivas jurisdicciones, si no se separan definitivamente de sus cargos noventa días antes de la elección.</p> <p>VI.- No ser Ministro de algún culto religioso, y</p> <p>VII.- No estar comprendido en alguna de las incapacidades que señala el artículo 59.</p> | <p>electos en las entidades de sus respectivas jurisdicciones, si no se separan definitivamente de sus cargos noventa días antes de la elección.</p> <p>VI.- No ser Ministro de algún culto religioso, y</p> <p>VII.- No estar comprendido en alguna de las incapacidades que señala el artículo 59.</p> |
|--|--|

| <b>TEXTO VIGENTE</b>   | <b>PROPUESTA</b>   |
|--|--|
| <p>Artículo 56.-</p> <p>La Cámara de Senadores se integrará por ciento veintiocho senadores, de los cuales, en cada Estado y en el Distrito Federal, dos serán elegidos según el principio de votación mayoritaria relativa y uno será asignado a la primera minoría. Para estos efectos, los partidos políticos deberán registrar una lista con dos fórmulas de candidatos. La senaduría de primera minoría le será asignada a la fórmula de candidatos que encabece la lista del partido político que, por sí mismo, haya ocupado el segundo lugar en número de votos en la entidad de que se trate.</p> | <p>Artículo 56.-</p> <p>La Cámara de Senadores se integrará por ciento veintiocho senadores, de los cuales, en cada Estado y en el Distrito Federal, dos serán elegidos según el principio de votación mayoritaria relativa y uno será asignado a la primera minoría. Para estos efectos, los partidos políticos deberán registrar una lista con dos fórmulas de candidatos. La senaduría de primera minoría le será asignada a la fórmula de candidatos que encabece la lista del partido político que, por sí mismo, haya ocupado el segundo lugar en número de votos en la entidad de que se trate.</p> |

|  |   |
|--|---|
| <p>Los treinta y dos senadores restantes serán elegidos según el principio de representación proporcional, mediante el sistema de listas votadas en una sola circunscripción plurinominal nacional. La ley establecerá las reglas y fórmulas para estos efectos.</p> <p>La Cámara de Senadores se renovará en su totalidad cada seis años.</p> | <p><b>Segundo párrafo derogado.</b></p> <p>La Cámara de Senadores se renovará en su totalidad cada seis años.</p> |
|--|---|

| <p><b>TEXTO VIGENTE</b></p>   | <p><b>PROPUESTA</b></p>  |
|---|--|
| <p>Artículo 60.-</p> <p>El organismo público previsto en el artículo 41 de esta Constitución, de acuerdo con lo que disponga la ley, declarará la validez de las elecciones de diputados y senadores en cada uno de los distritos electorales uninominales y en cada una de las entidades federativas; otorgará las constancias respectivas a las fórmulas de candidatos que hubiesen obtenido mayoría de votos y hará la asignación de senadores de primera minoría de conformidad con lo dispuesto en el artículo 56 de esta Constitución y en la ley.</p> <p>Asimismo, hará la declaración de validez y la asignación de diputados según el principio de representación proporcional</p> | <p>Artículo 60.-</p> <p>El organismo público previsto en el artículo 41 de esta Constitución, de acuerdo con lo que disponga la ley, declarará la validez de las elecciones de diputados y senadores en cada uno de los distritos electorales uninominales y en cada una de las entidades federativas; otorgará las constancias respectivas a las fórmulas de candidatos que hubiesen obtenido mayoría de votos y hará la asignación de senadores de primera minoría de conformidad con lo dispuesto en el artículo 56 de esta Constitución y en la ley.</p> <p><b>Segundo párrafo derogado.</b></p> |

|   |   |
|---|---|
| <p>de conformidad con el artículo 54 de esta Constitución y la ley.</p> <p>Las determinaciones sobre la declaración de validez, el otorgamiento de las constancias y la asignación de diputados o senadores podrán ser impugnadas ante las salas regionales del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación, en los términos que señale la ley.</p> <p>Las resoluciones de las salas a que se refiere el párrafo anterior, podrán ser revisadas exclusivamente por la Sala Superior del propio Tribunal, a través del medio de impugnación que los partidos políticos podrán interponer únicamente cuando por los agravios esgrimidos se pueda modificar el resultado de la elección. Los fallos de la Sala serán definitivos e inatacables. La ley establecerá los presupuestos, requisitos de procedencia y el trámite para este medio de impugnación.</p> | <p>Las determinaciones sobre la declaración de validez, el otorgamiento de las constancias y la asignación de diputados o senadores podrán ser impugnadas ante las salas regionales del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación, en los términos que señale la ley.</p> <p>Las resoluciones de las salas a que se refiere el párrafo anterior, podrán ser revisadas exclusivamente por la Sala Superior del propio Tribunal, a través del medio de impugnación que los partidos políticos podrán interponer únicamente cuando por los agravios esgrimidos se pueda modificar el resultado de la elección. Los fallos de la Sala serán definitivos e inatacables. La ley establecerá los presupuestos, requisitos de procedencia y el trámite para este medio de impugnación.</p> |
|---|---|

| <b>TEXTO VIGENTE</b>   | <b>PROPUESTA</b>   |
|--|--|
| <p>Artículo 63.-</p> <p>Las Cámaras no pueden abrir sus sesiones ni ejercer su cargo sin la concurrencia, en cada una de ellas, de</p> | <p>Artículo 63.-</p> <p>Las Cámaras no pueden abrir sus sesiones ni ejercer su cargo sin la concurrencia, en cada una de ellas, de</p> |

más de la mitad del número total de sus miembros; pero los presentes de una y otra deberán reunirse el día señalado por la ley y compeler a los ausentes a que concurran dentro de los treinta días siguientes, con la advertencia de que si no lo hiciesen se entenderá por ese solo hecho, que no aceptan su encargo, llamándose luego a los suplentes, los que deberán presentarse en un plazo igual, y si tampoco lo hiciesen, se declarará vacante el puesto. Tanto las vacantes de diputados y senadores del Congreso de la Unión que se presenten al inicio de la legislatura, como las que ocurran durante su ejercicio, se cubrirán: la vacante de diputados y senadores del Congreso de la Unión por el principio de mayoría relativa, la Cámara respectiva convocará a elecciones extraordinarias de conformidad con lo que dispone la fracción IV del artículo 77 de esta Constitución; la vacante de miembros de la Cámara de Diputados electos por el principio de representación proporcional, será cubierta por la fórmula de candidatos del mismo partido que siga en el orden de la lista regional respectiva, después de habersele asignado los diputados que le hubieren correspondido; la vacante de miembros

más de la mitad del número total de sus miembros; pero los presentes de una y otra deberán reunirse el día señalado por la ley y compeler a los ausentes a que concurran dentro de los treinta días siguientes, con la advertencia de que si no lo hiciesen se entenderá por ese solo hecho, que no aceptan su encargo, llamándose luego a los suplentes, los que deberán presentarse en un plazo igual, y si tampoco lo hiciesen, se declarará vacante el puesto. Tanto las vacantes de diputados y senadores del Congreso de la Unión que se presenten al inicio de la legislatura, como las que ocurran durante su ejercicio, se cubrirán: la vacante de diputados y senadores del Congreso de la Unión por el principio de mayoría relativa, la Cámara respectiva convocará a elecciones extraordinarias de conformidad con lo que dispone la fracción IV del artículo 77 de esta Constitución; la vacante de miembros de la Cámara de Senadores electos por el principio de primera minoría, será cubierta por la fórmula de candidatos del mismo partido que para la entidad federativa de que se trate se haya registrado en segundo lugar de la lista correspondiente.

|   |  |
|---|--|
| <p>de la Cámara de Senadores electos por el principio de representación proporcional, será cubierta por aquella fórmula de candidatos del mismo partido que siga en el orden de lista nacional, después de habérsele asignado los senadores que le hubieren correspondido; y la vacante de miembros de la Cámara de Senadores electos por el principio de primera minoría, será cubierta por la fórmula de candidatos del mismo partido que para la entidad federativa de que se trate se haya registrado en segundo lugar de la lista correspondiente.</p> |  |
| <p>Se entiende también que los diputados y senadores que falten diez días consecutivos sin causa justificada o sin previa licencia del presidente de su respectiva Cámara, de lo cual se de conocimiento a ésta, renuncian a concurrir hasta el período inmediato, llamándose desde luego a los suplentes.</p>  | <p>Se entiende también que los diputados y senadores que falten diez días consecutivos sin causa justificada o sin previa licencia del presidente de su respectiva Cámara, de lo cual se de conocimiento a ésta, renuncian a concurrir hasta el período inmediato, llamándose desde luego a los suplentes.</p> |
| <p>Si no hubiese quórum para instalar cualquiera de las Cámaras o para que ejerzan sus funciones una vez instaladas, se convocará inmediatamente a los suplentes para que se presenten a la mayor brevedad a</p>  | <p>Si no hubiese quórum para instalar cualquiera de las Cámaras o para que ejerzan sus funciones una vez instaladas, se convocará inmediatamente a los suplentes para que se presenten a la mayor brevedad a</p>   |

|   |   |
|---|---|
| <p>desempeñar su cargo, entre tanto transcurren los treinta días de que antes se habla.</p> <p>Incurrirán en responsabilidad, y se harán acreedores a las sanciones que la ley señale, quienes habiendo sido electos diputados o senadores, no se presenten, sin causa justificada a juicio de la Cámara respectiva, a desempeñar el cargo dentro del plazo señalado en el primer párrafo de este artículo.</p> <p>También incurrirán en responsabilidad, que la misma ley sancionará, los Partidos Políticos Nacionales que habiendo postulado candidatos en una elección para diputados o senadores, acuerden que sus miembros que resultaren electos no se presenten a desempeñar sus funciones.</p> | <p>desempeñar su cargo, entre tanto transcurren los treinta días de que antes se habla.</p> <p>Incurrirán en responsabilidad, y se harán acreedores a las sanciones que la ley señale, quienes habiendo sido electos diputados o senadores, no se presenten, sin causa justificada a juicio de la Cámara respectiva, a desempeñar el cargo dentro del plazo señalado en el primer párrafo de este artículo.</p> <p>También incurrirán en responsabilidad, que la misma ley sancionará, los Partidos Políticos Nacionales que habiendo postulado candidatos en una elección para diputados o senadores, acuerden que sus miembros que resultaren electos no se presenten a desempeñar sus funciones.</p> |
|---|---|

#### 4.2.5. El Juicio de Amparo.

La Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos señala en sus artículos 103 y 107 que los tribunales de la Federación resolverán toda controversia que se suscite por leyes o actos de la autoridad que violen las garantías individuales; por leyes o actos de la autoridad federal que vulneren o restrinjan la soberanía de los Estados o la esfera de competencia del Distrito Federal, y por leyes o actos de las autoridades de los Estados o del Distrito Federal que invadan la esfera de competencia de la autoridad federal.

Las controversias señaladas en artículo 103 antes referido serán resueltas por medio del Juicio de Amparo bajo dos principios fundamentales; que dicho Juicio se seguirá siempre a instancia de parte agraviada; y que la sentencia será siempre tal, que sólo se ocupe de individuos particulares, limitándose a ampararlos y protegerlos en el caso especial sobre el que verse la queja, sin hacer una declaración general respecto de la ley o acto que la motivare.

El Juicio de Amparo, tiene su origen gramatical en el término amparar mismo que implica proteger, tutelar, salvaguardar o resguardar, y siendo su finalidad el proteger o defender la fuerza constitucional simultáneamente con las garantías individuales, obteniéndose así la supremacía constitucional sobre las normas jurídicas inferiores, así como del surgimiento de cualquier acto de autoridad que se llegue a considerar como violatorio de dichas garantías.

De igual forma, el Juicio de Amparo tiene un origen histórico el cual ya fue abordado en el capítulo Segundo de esta investigación, por lo cual solo mencionaremos que el mismo surgió en 1841 con la promulgación de la Constitución de Yucatán de 1840, cuando Manuel García Rejón designó a esta institución jurídica como Juicio de Garantías.

Por medio de este Juicio de Amparo se busca que las garantías individuales que establece la Constitución Política sean observadas en todos los actos de autoridad que emanen del Estado. Es por ello, que el Juicio de Amparo se constituye como la última instancia por la que pueden objetarse aquellos actos de autoridad en materia jurisdiccional, administrativa o legislativa violatorios de garantías, siempre que dichos actos se conviertan en una afectación real o inminente, personal y directa a los derechos fundamentales de un particular. En consecuencia, el Juicio de Amparo puede ser entendido como un procedimiento jurisdiccional que por vía de acción, permite fiscalizar el ejercicio del poder de la autoridad, para garantizar la libertad de los gobernados, siendo definido de igual forma como una institución jurídica que es tramitada y resuelta por los órganos jurisdiccionales del Estado a

instancia de aquel particular que considera que sus garantías constitucionales son vulneradas por un acto de autoridad determinado.

El Juicio de Amparo tiene asimismo como objeto el que aquel acto de autoridad que vulnere la esfera jurídica de un particular se deje insubsistente y sin efecto por lo que hace a la demanda de Amparo, y de esa forma el Poder Judicial Federal pueda garantizar al particular el mantenimiento o la restitución del goce de la garantía que a juicio del particular fue violentada mediante tal acto de autoridad, lo anterior, en el supuesto de que el acto reclamado violatorio de garantías sea de carácter positivo, a diferencia del hecho de que dicho acto reclamado sea de carácter negativo, para lo cual el efecto del amparo será obligar a la autoridad señalada como responsable a que respete y de cumplimiento a la garantía invocada, tal y como lo señala el artículo 80 de la Ley de Amparo.

Para entender los principios constitucionales del Juicio de Amparo, es necesario mencionar que nuestra Carta Magna está sustentada por el principio de supremacía constitucional, es decir, el carácter o atributo de la Constitución de servir como la norma jurídica positiva superior que da validez y unidad a un orden jurídico nacional. En todo régimen constitucional debe existir un sistema o medio para protegerlo contra las violaciones a su organización y postulados fundamentales, ya sea porque haya un entendimiento equivocado de los preceptos o se hayan quebrantado, de lo contrario las disposiciones constitucionales carecerían de fuerza coercitiva y no serían más que principios teóricos o simples normas de conducta.

Los artículos 103 y 107 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, como el fundamento para la procedencia constitucional del Juicio de Amparo, se refieren a la competencia del Poder Judicial Federal para llevar a cabo el control y la salvaguarda del régimen constitucional; no obstante lo anterior, dicha facultad se llega a delegar al Poder Judicial de los Estados mediante la jurisdicción concurrente y auxiliar contenida en la fracción XII del artículo 103



Constitucional en relación a los artículos 37 al 40 de la Ley de Amparo, incluido el numeral 1º, fracción VIII de la Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación.

De ahí, que las bases esenciales que regulan la estructura y sustanciación del Juicio de Amparo se encuentren fundamentadas en el artículo 107 Constitucional y en su Ley Reglamentaria, de donde derivan los principios constitucionales o fundamentales del Juicio de Garantías, los cuales serán analizados a continuación.

#### I. Principios que rigen la acción de Amparo:

Principio de instancia de parte.

Tal y como lo señala la fracción I del artículo 107 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y el artículo 4 de la Ley de Amparo, el Juicio de Amparo solo se inicia cuando el gobernado lo solicita, es decir, en el momento en el que la persona física o moral que se considera afectada por un acto de autoridad solicita al Poder Judicial Federal para que intervenga en su protección. Esto implica que el Poder Judicial no puede actuar de oficio frente a una presunta violación de garantías sino hasta que el particular afectado por dicho acto violatorio reclame la protección por parte de dicho Poder, observándose en todo momento las formalidades y requisitos contenidos por la Ley de Amparo.

Principio de agravio personal y directo.

Según el artículo 103 Constitucional, el particular que promueve un Juicio de Amparo deberá ser quien vea afectada su esfera jurídica por la violación de sus garantías individuales, violación o afectación que es provocada por un acto o por una omisión de una autoridad determinada cuyos efectos se estén verificando al momento de solicitarse el Amparo, hayan terminado, o exista evidencia de que el mismo pueda surgir, y con ello se genere un acto de imposible reparación.

Principio de definitividad.

Las fracciones III y IV del artículo 107 Constitucional y las fracciones XIII, XIV y XV del artículo 73 de la Ley de Amparo señalan que dicho Juicio únicamente podrá ser promovido cuando hayan sido agotados todos los recursos o medios de defensa previstos por las leyes ordinarias en contra de un acto de autoridad violatorio de garantías, por lo que debido a ello, es que el Juicio de Amparo, como la última instancia que puede ejercitar el particular para combatir dicho acto, detenta un carácter definitivo. No obstante lo anterior, tanto en la Constitución, como en la Ley de Amparo, y en la Jurisprudencia se contemplan excepciones a dicho principio.

II. Principio que rige el proceso judicial:

Principio de prosecución judicial.

El Juicio de Amparo debe sujetarse a los mecanismos procedimentales de todo proceso judicial, y respetar de igual forma todas las formas jurídicas del procedimiento jurisdiccional, es decir, la presentación de la demanda, la contestación, el ofrecimiento, la admisión y desahogo de pruebas, el periodo de alegatos y la sentencia.

III. Principios que rigen las sentencias de Amparo:

Principio de la relatividad de las sentencias de amparo.

Este principio, conocido de igual forma como la Fórmula Otero, se encuentra contenido en la fracción II, primer párrafo del artículo 107 Constitucional, el cual establece de manera textual que las sentencias que se pronuncien en los juicios de amparo sólo se ocuparán de los individuos particulares o de las personas morales, privadas u oficiales que lo hubiesen solicitado, limitándose a ampararlos

y protegerlos, si procedieren, en el caso especial sobre el que verse la demanda, sin hacer una declaración general respecto de la ley o acto que la motivare.

Dicho principio es entendido como el hecho de que los efectos contenidos en toda sentencia emitida dentro de un Juicio de Amparo, recaerán de manera exclusiva sobre los particulares que hubiesen solicitado la protección de la justicia federal, en contra del acto reclamado planteado en la demanda, absteniéndose el Poder Judicial Federal de efectuar cualquier declaración de carácter general por lo que hace a la inconstitucionalidad de la ley o del acto reclamado, es decir, una sentencia de Amparo que declare la inconstitucionalidad de un ordenamiento jurídico carecerá de efectos de carácter general, siendo aplicable dicha declaración de inconstitucionalidad únicamente para el particular promovente, y quedando tal norma como un ordenamiento vigente para aquellos particulares quienes, no obstante que la misma afectaba su esfera jurídica, no interpusieron Juicio de Amparo en contra de la misma.

Principio de estricto derecho.

Dicho principio obliga al juez que conozca del Juicio de Amparo para que se limite a emitir una sentencia sobre los actos reclamados y los conceptos de violación expresados en el escrito de demanda, sin pronunciarse sobre cuestiones de inconstitucionalidad o ilegalidad que no hayan sido invocadas por el agraviado, salvedad expresa por lo que hace a la figura de la suplencia de la queja aplicable en las materias penal, laboral y agraria.

Ahora bien, una vez que los principios generales aplicables al Juicio de Amparo han sido reseñados de manera general, es necesario, para efectos de esta investigación, profundizar en el estudio en lo particular del principio de la relatividad de las sentencias de amparo, toda vez que como fue señalado en el presente capítulo, el objeto de la elaboración de este trabajo es el efectuar un análisis respecto de la evolución de la sociedad y del sistema constitucional

mexicano, y en consecuencia, proponer reformas concretas a determinadas figuras constitucionales, reformas que por si mismas implicarían una evolución de nuestra estructura constitucional; por lo anterior, y en atención a que no es un hecho reciente el que existan voces que propongan una adecuación del Juicio de Amparo a la realidad del país, y en lo particular, del referido principio, que justifica el presente análisis.

El Juicio de Amparo tiene como finalidad vigilar el cumplimiento de las garantías individuales establecidas en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, dicha acción de vigilancia se materializa por medio de un procedimiento judicial promovido a instancia de un particular en contra de un acto de autoridad determinado y, que a su consideración, viola sus garantías individuales; es decir, el Juicio de Amparo es el último recurso legal del cual disponen los particulares para defender su interés jurídico en contra de actos o decisiones emanadas de alguno de los Poderes de la Unión.

Si bien el Juicio de Amparo tiene como finalidad la antes señalada, la realidad nos muestra que este no se encuentra necesariamente al alcance de todos los ciudadanos, ello en el entendido de que por razones eminentemente económicas los particulares que se ven afectados en sus garantías individuales por la promulgación de algún ordenamiento jurídico no pueden sufragar los gastos que implica la contratación de un abogado para promover un Juicio de Amparo; esta situación genera una evidente discriminación entre los particulares, ya que si bien para algunos no solo no representa mayor problema la contratación de un abogado, sino que implica a mediano plazo una inversión redituable, para otros tal contratación se traduciría en un menoscabo para su economía ya que los beneficios no son evidentes; en consecuencia de lo anterior, puede afirmarse que esta situación contradice lo dispuesto en el artículo 1 de nuestra Constitución Política, el cual prohíbe toda discriminación motivada por origen étnico o nacional, genero, edad, capacidades diferentes, condición social, condiciones de salud, religión, opiniones, preferencias, estado civil o cualquier otra que atente contra la

dignidad humana y tenga por objeto anular o menoscabar los derechos y libertades de las personas. A mayor abundamiento, debe señalarse que si bien todo ciudadano tiene la posibilidad de recurrir a la representación brindada por el Consejo de la Judicatura Federal por medio de la defensoría pública, es un hecho notorio que la misma no cuenta con los recursos necesarios para poder representar legalmente a la totalidad de los ciudadanos que día a día solicitan representación legal gratuita con la eficacia y atención requeridas, luego entonces tratemos de imaginar un escenario en el cual mas de ochenta millones de mexicanos se vieran al mismo tiempo en la necesidad de confiar a la defensoría pública su representación para promover un Juicio de Amparo, como su único o último recurso legal, el resultado de igual manera puede ser dejado a la imaginación.

En este punto resulta oportuno plantear una situación aunque si bien es de carácter genérico, puede llegar a particularizarse a detalle, toda vez que hemos señalando que el principio de la relatividad de las sentencias puede resultar contrario a los intereses de la colectividad en materia de amparo contra leyes, nos circunscribiremos a la cotidianeidad del Derecho Fiscal.

Como es bien sabido, la legislación que regula la materia impositiva en México es la más cambiante, cada ejercicio fiscal ve modificado su marco jurídico en materia del Impuesto sobre la Renta y del Impuesto al Valor Agregado entre otros impuestos y, adicionalmente, son emitidas en el transcurso del ejercicio la Resolución Miscelánea Fiscal y sus respectivas modificaciones. Una vez que la Cámara de Diputados aprueba las leyes relativas a cada impuesto y que las mismas son publicadas en los primeros días del año calendario, estas son analizadas a detalle por los consultores y litigantes en materia fiscal que representan a las grandes empresas, buscando en las mismas los elementos necesarios para poder ofrecer a sus clientes planeaciones fiscales y/o en su caso, vicios de inconstitucionalidad que les permitan solicitar el amparo y la protección de la justicia federal, a efecto de que no les sea aplicada una ley o un determinado

artículo. Esta práctica es llevada a cabo de manera sistemática en el entendido de que siempre existirá un cliente interesado en contratar los servicios de un abogado, quien por medio de un Juicio de Amparo, le permita pagar la menor cantidad posible de impuestos al fisco federal. El lado opuesto de la moneda lo constituyen los contribuyentes que no pueden acceder a los servicios de tales expertos, por lo que se ven obligados a validar con su silencio o con el pago del impuesto, la misma norma que para otro contribuyente fue declarada como inconstitucional.

Veamos un caso en lo particular que nos permita alejarnos del concepto de las empresas sin rostro y focalizar a las personas físicas para comprender el problema en su justa dimensión.

El impuesto sobre la tenencia o uso de vehículos, obliga a aquellos contribuyentes que sean propietarios de un automóvil a pagar un impuesto, el cual ha sido combatido por los contribuyentes por años ante el Poder Judicial de la Federación por medio del Juicio de Amparo, ello en el entendido de que desde sus orígenes se consideró que este impuesto adolece de vicios de inconstitucionalidad, aunque recientemente la Cámara de Diputados aprobó modificaciones a dicha Ley que pretendieron eliminar de su articulado los conceptos de violación más recurridos por los litigantes.

El análisis del costo-beneficio que permite que un contribuyente promedio decidir si contrata los servicios de un abogado que promueva un amparo en contra de dicha Ley resulta por lo general contrario a sus intereses económicos en la mayoría de los casos, es decir, cuando el contribuyente toma en cuenta el impuesto a pagar y por otro, los honorarios propuestos por el abogado, concluye que el beneficio económico de impugnar dicha ley no le es redituable, sin olvidar mencionar que no obstante que decida promover el Amparo y la resolución le fuese favorable, se vería en la necesidad de volver a promover un Amparo para el siguiente ejercicio; situación que se traduce en una dilación procedimental que

impide se lleve a cabo una pronta y expedita administración de la justicia. Bajo tal perspectiva, el amparo contra dicho impuesto es promovido en su mayoría por abogados a título personal cada año, generándose de nueva cuenta el supuesto ya mencionado, los efectos de una declaratoria de inconstitucionalidad decretada por el Poder Judicial solo serán aplicables para aquellos particulares que se encontraron en posibilidad de promover un Juicio de Amparo, quedando subsistente la vigencia y aplicación de dicha Ley para las personas que no pudieron promover el Juicio de Garantías, no obstante que su interés jurídico se ve igualmente afectado por la norma combatida.

Esta situación nos lleva a plantear la idea de que el hecho de insistir en limitar los efectos de la protección del Amparo de manera exclusiva para aquel particular que promovió el juicio correspondiente, genera una situación de desigualdad entre los ciudadanos ante el sistema de impartición de justicia, ya que como bien fue mencionado, una norma jurídica expresamente declarada como inconstitucional por el Poder Judicial Federal se mantendrá vigente y su aplicación será obligatoria para aquellos particulares que no tuvieron la posibilidad de recurrir dicha norma; tal situación es definida por Miguel Carbonell como la “consagración jurídica de la desigualdad”<sup>175</sup> ya que en opinión del citado autor, desde el propio texto constitucional se impone un tratamiento desigualitario a sujetos que se encuentran en los mismos supuestos normativos, y sostiene de igual forma que la fórmula Otero choca con uno de los principios más elementales de la democracia: aquel de acuerdo con el cual la ley debe tratar a todos los ciudadanos por igual, evitando situaciones que pueden representar una discriminación de iure entre ellos.

El principio de la relatividad de las sentencias de Amparo resulta, bajo esta perspectiva, contrario a otro principio, el de la supremacía constitucional, toda vez que es una teoría plenamente aceptada aquella que establece que el contenido de la Constitución se encuentra por encima del resto de la legislación secundaria, no obstante ello, en la realidad este principio condiciona dicha supremacía a la

---

<sup>175</sup> Carbonell, Miguel, La Constitución pendiente, segunda edición, Instituto de Investigaciones Jurídicas, México, 2004, pág. 121.

promoción y en su caso, la obtención de una sentencia de Amparo favorable por un particular, quedando subsistente la norma declarada como inconstitucional para aquellas personas que no tuvieron la posibilidad de promover el referido juicio.

En tal entendido, no puede concebirse que el principio de supremacía constitucional se encuentre limitado en dichos términos, por el contrario, este principio debe, necesariamente, constituirse como el mecanismo que permita depurar de la legislación nacional aquellos preceptos que adolezcan de vicios de inconstitucionalidad, y que por ende, afecten la esfera jurídica de los gobernados; a manera de no dejar mayores dudas al respecto de este punto, se debe regresar al ejemplo planteado con anterioridad relativo al impuesto sobre la tenencia de automóviles, preguntándose como es posible que no obstante que el Poder Judicial haya resuelto en repetidas ocasiones que dicho impuesto adolece de diversos vicios de inconstitucionalidad, el mismo se mantenga vigente para aquellos contribuyentes que por alguna de las razones ya expuestas no pudieron impugnarlo por medio del Juicio de Amparo, es decir, nuestro sistema permite que una norma claramente violatoria de la Constitución se mantenga vigente, y en consecuencia, obliga a pensar que en un plano de realidad, la característica de norma suprema otorgada a la Constitución es susceptible de ser debatida ya que el concepto de superioridad está condicionado a que se cumplan con diversos supuestos contenidos en la legislación secundaria, la cual en teoría, se encuentra supeditado a la Constitución, esta situación actualiza una de las advertencias efectuadas por Ferdinand Lassalle.

A manera de profundizar en esta idea, es viable citar otro ejemplo también relacionado con esta materia, el Impuesto Sustitutivo del Crédito al Salario, en abril de 2004 el Senador Fauzi Hamdam, en referencia a dicho impuesto que había sido aprobado recientemente por el Congreso, efectuó la siguiente declaración:



"Tuvimos que aventar el rollo, como dijo la señora magistrada, de echarnos el impuesto sustitutivo del crédito al salario; <no tuvo madre>, lo digo con todo respeto y con toda vergüenza, <no tuvimos madre> en el Congreso y honestamente sabiendo muchos, fíjese qué tristeza, que era inconstitucional."<sup>176</sup>

De igual manera el Senador Hamdam señaló que no obstante que al momento de votar por la aprobación de dicho impuesto, era un hecho notorio que el mismo era inconstitucional, no obstante ello, manifestó que se votó en su favor debido a las circunstancias.

Independientemente de los defectos contenidos en el principio de relatividad de las sentencias, es necesario reconocer que la eliminación de este principio no sería por sí misma la solución al problema planteado, es decir, el hecho de eliminar este principio sin regular un procedimiento para poder emitir, en su caso, una declaratoria de inconstitucionalidad de carácter general así como regular los efectos de la misma, se constituiría en un grave error.

En atención a esto, sería oportuno tomar en consideración la propuesta planteada por Héctor Fix-Zamudio, quien sugiere que la referida declaración general de inconstitucionalidad sea una competencia exclusiva de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, y que dicha declaración general contenga las características que actualmente detenta la jurisprudencia; así mismo, una vez que dicha declaratoria general cumpla con los requisitos necesarios, la misma será remitida al Diario Oficial de la Federación para dar de esa forma publicidad al acto, de forma tal que la norma declarada como inconstitucional careciese de efectos en el futuro sin perjuicio de su desaplicación en los juicios de Amparo en los cuales surgió la cuestión respectiva.<sup>177</sup>

---

<sup>176</sup> [http://comunicacion.diputados.gob.mx/mt\\_radio/dcts/210404.doc](http://comunicacion.diputados.gob.mx/mt_radio/dcts/210404.doc)

<sup>177</sup> Cfr., Fix-Zamudio, Héctor, La declaración general de inconstitucionalidad y el juicio de amparo, segunda edición, Instituto de Investigaciones Jurídicas, México, 2004, pág. 233.

Otra propuesta puede constituirse como la posibilidad de que una vez cumplidos los requisitos reservados para la emisión de jurisprudencia, y que la Suprema Corte emita una declaratoria general de inconstitucionalidad respecto de una norma determinada, la misma sea enviada al Poder Legislativo para que en el ámbito de su competencia, y a efecto de que del ordenamiento de que se trate sean modificados y/o derogados aquellos elementos considerados como inconstitucionales, lo anterior, como un medio de accountability constitucional.

En tal entendido, es oportuno citar un fragmento de una entrevista otorgada en junio de 2000 por el entonces Ministro de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, Juventino V. Castro y Castro respecto de la eliminación de la fórmula Otero.

“...Hay consenso para que la propuesta de una nueva ley de amparo que se entregará al presidente electo incluya la eliminación de la llamada <fórmula Otero>, otorgándose así a la Suprema Corte el derecho de anular e invalidar leyes inconstitucionales para efectos generales, y no sólo para quien solicita el amparo, como ocurre actualmente.

Reveló lo anterior el ministro de la Suprema Corte de Justicia de la Nación (SCJN), Juventino V. Castro y Castro.

...

Convencido de que la desaparición de la <fórmula Otero> daría un aire de congruencia a la justicia mexicana, porque en lugar de que sólo las grandes empresas que se amparan contra leyes inconstitucionales se vean favorecidas cuando la Corte determina que los preceptos impugnados son ilegales, al tener esa decisión efectos generales, cualquier ley que sea declarada fuera del marco constitucional se dejaría de aplicar para toda la población.

...

—¿Incluida la revisión de la famosa fórmula Otero?

—Yo creo que hay consenso en torno a acabar con la fórmula Otero, pero evidentemente no soy adivino ni hice una encuesta; al menos le puedo decir que el comité creado ex profeso por la Suprema Corte, en el que participan dos ministros, magistrados y reconocidos abogados —encargados de entregar al máximo tribunal el proyecto de una nueva ley de amparo para que sea discutido en un congreso nacional en julio próximo y a su vez, la Corte entregue el proyecto al presidente electo—, ha recibido las sugerencias, y se ha quedado asombrado de la unanimidad con la que se ha pedido acabar con la fórmula Otero, la cual es en su concepción un amparo contra las leyes.

...

--¿Es para que leyes o artículos declarados inconstitucionales se dejen de aplicar?

--Tendrían que ser anuladas o invalidadas; en mi concepto tendrían que publicarse en el Diario Oficial igual que las leyes, y decir que tal ley que se ha declarado inconstitucional ya no se aplica.

--¿Piensa usted que esto le daría un nuevo aire a la justicia?

--Le daría congruencia, pero el aire a la justicia sería si los grandes abogados de las grandes empresas, al lograr que una ley inconstitucional se derogue, consiguieran beneficiar a su vez a todo el pueblo, no como ahora, que sólo se beneficia el que presentó el amparo y lo ganó. Llegó la hora de ver al toro de frente y tomarlo por los cuernos: o me cuerna, o le gano.<sup>178</sup>

Ahora bien, toda vez que el principio de la relatividad de las sentencias de Amparo ha sido considerado en buena medida como un elemento fundamental de dicho Juicio, las propuestas relacionadas con su modificación o eliminación son altamente criticadas, es por ello que se considera necesario consignar algunos de los argumentos contrarios a su eliminación, para posteriormente efectuar algunas consideraciones al respecto.

---

<sup>178</sup> Aranda, Jesús. [www.jornada.unam.mx/2000/jun00/000628/consenso.html](http://www.jornada.unam.mx/2000/jun00/000628/consenso.html)

En el supuesto de que a las sentencias emitidas dentro de un Juicio de Amparo les sea retirado el principio de res Inter alios act y en su lugar sean investidas con el principio erga omnes, implicaría un desequilibrio entre los Poderes de la Unión, ya que el Poder Judicial, por medio de una sentencia de Amparo pronunciada en contra de una determinada disposición, en la cual se determinara que la misma es inconstitucional, se constituiría como órgano legislativo generándose con ello una invasión de facultades constitucionales.

En este sentido, es necesario señalar que la actuación de los integrantes del Poder Judicial Federal encaminada a tutelar la observancia de las garantías individuales no ha generado confrontaciones entre los Poderes de la Unión, y aunque si bien si han existido discrepancias entre ellos por algunas resoluciones en lo particular, sería ilógico pensar que tal situación sería imposible de evitar, el respeto a los fallos emitidos por el Poder Judicial por parte de los otros Poderes, puede en buena medida ser concebida en base a que la actuación del Poder Judicial se basa en cuestiones jurídicas, alejándose de factores ajenos a las leyes y al espíritu de las mismas, es decir, se debe confiar que la actuación del Poder Judicial dentro de nuestra realidad se lleva a cabo en aras de la legalidad y del cumplimiento cabal de la Constitución.

Por otro lado, se dice que una declaratoria de inconstitucionalidad derivada de un juicio de Amparo podría implicar la derogación de una norma jurídica, la cual si bien vulneraba el interés jurídico de un particular, sus efectos en la colectividad serán de carácter positivo.

Este planteamiento difícilmente puede encontrar cabida en la realidad, por tres motivos, el primero sería que, suponiendo sin conceder, no obstante que existiese norma de carácter legal cuya aplicación vulnerase por un lado las garantías individuales de un particular y que por otro, se tradujese como una disposición benéfica para la colectividad, no puede permitirse que una disposición legal se mantenga vigente dentro de nuestro sistema jurídico, ahora bien, supongamos de

igual manera que existe una norma que no obstante su inconstitucionalidad, su vigencia y aplicación implique un beneficio evidente en la sociedad, luego entonces el debate debería trasladarse hacia la posible modificación o derogación de aquella disposición constitucional que en teoría es violada por la disposición secundaria.

En tal entendido, se propone la modificación de la fracción II del artículo 107 Constitucional en los términos siguientes:

| TEXTO VIGENTE  | PROPUESTA   |
|--|---|
| <p style="text-align: center;">Artículo 107</p> <p>Todas las controversias de que habla el Artículo 103 se sujetarán a los procedimientos y formas del orden jurídico que determine la ley, de acuerdo con las bases siguientes:</p> <p>I.- El juicio de amparo se seguirá siempre a instancia de parte agraviada;</p> <p>II.- La sentencia será siempre tal, que sólo se ocupe de individuos particulares, limitándose a ampararlos y protegerlos en el caso especial sobre el que verse la queja, sin hacer una declaración general respecto de la ley o acto que la motivare;</p> | <p style="text-align: center;">Artículo 107.-</p> <p>Todas las controversias de que habla el Artículo 103 se sujetarán a los procedimientos y formas del orden jurídico que determine la ley, de acuerdo con las bases siguientes:</p> <p>I.- El juicio de amparo se seguirá siempre a instancia de parte agraviada;</p> <p>II.- La sentencia será siempre tal, que sólo se ocupe de individuos particulares, limitándose a ampararlos y protegerlos en el caso especial sobre el que verse la queja, sin hacer una declaración general respecto de la ley o acto que la motivare.</p> <p style="text-align: center;"><b>En los casos en los cuales la Suprema Corte de Justicia de la Nación deba efectuar una declaración</b></p> |

## CONCLUSIONES

Al efectuarse una evaluación sobre el estado que guarda la Constitución de 1917 respecto del proceso de transformación de las estructuras sociales, fue posible advertir que esta se encuentra rebasada por dicho proceso de transformación, motivo por el cual se consideró necesario el proponer la adecuación de algunos preceptos constitucionales, lo anterior a efecto de que el Estado cuente con los elementos jurídicos necesarios para enfrentarse a las nuevas condiciones políticas, sociales y económicas vigentes en México.

La adecuación aludida en la conclusión anterior debe efectuarse respecto de las siguientes figuras constitucionales:

- a. La reelección inmediata de los integrantes del Congreso de la Unión.
- b. La ausencia del Presidente de la República del territorio nacional.
- c. El fuero constitucional.
- d. El sistema de representación proporcional.
- e. El Juicio de Amparo.

En relación a la reelección inmediata de los integrantes del Congreso de la Unión, se propuso que un individuo que haya desempeñado algún cargo de elección popular, pueda contender nuevamente por el mismo cargo al finalizar el período de su ejercicio, dicha propuesta permitiría generar una mayor toma de conciencia por parte del Poder Legislativo Federal, establecer compromisos y vínculos más sólidos con la sociedad como un mecanismo de rendición de cuentas ante el electorado, permitir al electorado calificar el desempeño de sus representantes por

medio de un voto de confianza para ocupar dicho cargo por un segundo período o negarle el mismo y, permitir el fortalecimiento y la profesionalización del Poder Legislativo; por lo tanto, deben reformarse los artículos 51, 56 y 59 Constitucionales en los términos propuestos en esta tesis.

En relación a la ausencia del Presidente de la República del territorio nacional, se propuso que toda vez que las circunstancias que dieron origen a la obligación por parte del Titular del Poder Ejecutivo Federal de pedir autorización al Congreso de la Unión para salir del país no son compatibles con nuestra actualidad, por lo que en consecuencia el Presidente de la República, a efecto de dar cumplimiento con las facultades que le son conferidas por la Constitución en materia de política exterior, únicamente deberá dar aviso al Poder Legislativo del viaje a realizar, señalándose tanto los motivos que lo originan como la duración del mismo, quedando el Presidente obligado a que dicha ausencia no exceda de veinte días y a entregar un informe al Congreso de la Unión con motivo de dicho viaje, por lo que en consecuencia se debe reformar el artículo 88 Constitucional.

En relación al fuero constitucional, se propuso que si bien este fue ideado como un mecanismo cuyo objetivo era procurar un equilibrio entre los Poderes de la Unión, es un hecho notorio que en la práctica se ha abusado de dicha figura, generando que esta sea objeto de serios cuestionamientos por parte de la sociedad, motivo por el cual se propone una reforma para el procedimiento previamente establecido para retirar dicha protección, lo anterior eliminándose el requisito de la declaración de procedencia por parte de la Cámara de Diputados cuando se trate de la probable comisión de los delitos de traición a la patria, homicidio, genocidio, delincuencia organizada, delito grave del orden patrimonial o delito grave del orden federal en caso de flagrancia, debiendo en consecuencia reformarse el artículo 111 Constitucional.

En relación al sistema de representación proporcional, se propuso que si bien nuestro esquema constitucional permite que parte del Congreso de la Unión esté

conformado por legisladores que no se ven obligados a someterse a la aprobación del electorado, es necesario eliminar esta figura, toda vez que la mayoría de los legisladores que acceden a los cargos de representación por medio de este sistema suelen comprometer sus votos con los intereses de sus partidos antes que con los intereses de la sociedad, por lo anterior es necesario modificar los artículos 52, 53, 54, 55, 56, 60 y 63 Constitucionales.

En relación al Juicio de Amparo se concluyó que este tiene dos finalidades, por un lado el garantizar la supremacía de la Constitución sobre las normas jurídicas inferiores, hecho que permite a la Constitución ser la disposición jurídica positiva superior que da validez y unidad a un orden jurídico nacional, y por otro, el prevenir la violación de las garantías individuales conferidas a un particular con motivo del surgimiento de un acto de autoridad que contravenga lo dispuesto en las mismas.

De igual forma, quedó definido que uno de los principios jurídicos que regulan al Juicio de Garantías es el de la relatividad de las sentencias de Amparo, el cual establece que una sentencia de Amparo mediante la cual se declare la inconstitucionalidad de un ordenamiento jurídico vigente, no solo carecerá de efectos de carácter general, sino que dicha norma se mantendrá como un ordenamiento vigente para aquellos particulares quienes, no obstante que la misma afecta su esfera jurídica en la misma medida que afectaba al particular que promovió el Juicio de Amparo en contra de la misma, no interpusieron Juicio de Amparo en contra de esta. Bajo tal entendido, se consideró que dicho principio genera por si mismo dos problemas:

Primero.- Contraviene el principio de la supremacía constitucional al permitir que un precepto legal secundario, declarado como inconstitucional en la sentencia de Amparo se mantenga vigente frente a aquellos particulares que no lo combatieron, situación que se traduce en el hecho de que la citada supremacía inevitablemente queda condicionada a que un particular obtenga una sentencia de amparo



favorable respecto de una norma que considerada como inconstitucional, no obstante que el Juicio de Amparo es en teoría el mecanismo idóneo para eliminar de la legislación secundaria disposiciones que contengan preceptos contrarios a la Constitución.

Segundo.- En la práctica contribuye a generar una discriminación entre los particulares que ven violadas sus garantías constitucionales como consecuencia de la aplicación de una disposición legal vigente de carácter secundario, lo anterior nos lleva a sostener que este principio termina por coadyuvar a la desigualdad dentro del sistema de impartición de justicia, y no permite que la ley trate a todos los ciudadanos por igual.

Ahora bien, no obstante que con base en los argumentos antes señalados se concluyó que la aplicación del principio de la relatividad de las sentencias de Amparo resulta contrario tanto a la supremacía constitucional como a la tutela de las garantías individuales, de igual forma se reconoció que la simple derogación de la fracción II del artículo 107 Constitucional no solo no implicaría por si misma la solución a dicho problema, sino que podría llegar a generarse un conflicto mayor, ya que entonces bastaría la emisión de una sentencia de Amparo aislada por parte del Poder Judicial Federal para poder emitirse una declaratoria de inconstitucionalidad respecto de una disposición legal.

En atención a lo anterior, se estableció que una declaración general de inconstitucionalidad debe apegarse a los siguientes lineamientos:

- a. La emisión de una declaratoria de inconstitucionalidad será una competencia exclusiva de la Suprema Corte de Justicia de la Nación.
- b. La emisión de una declaración general de inconstitucionalidad deberá contener las características que actualmente detenta la jurisprudencia.
- c. Una vez que dicha declaratoria general cumpla con los requisitos necesarios, la misma será remitida al Diario Oficial de la Federación

para dar de esa forma publicidad al acto, de forma tal que la norma declarada como inconstitucional careciese de efectos en el futuro sin perjuicio de su desaplicación en los juicios de Amparo en los cuales surgió la cuestión respectiva.

En conclusión, se propuso adicionar un segundo párrafo a la fracción II del artículo 107 Constitucional.

## **BIBLIOGRAFÍA.**

BURGOA, ORIHUELA, Ignacio. Derecho Constitucional Mexicano, novena edición, Editorial Porrúa, S.A., México 1994.

CARPISO, MACGREGOR, Jorge. Estudios Constitucionales, cuarta edición, Editorial Porrúa, S.A., Universidad Nacional Autónoma de México, México 1994.

CARPISO, MACGREGOR, Jorge. La Constitución mexicana de 1917, décimo primera edición, Editorial Porrúa, S.A. e Instituto de Investigaciones Jurídicas, México 1994.

COSSIO D., José Ramón. Cambio social y cambio jurídico, Instituto Tecnológico Autónomo de México, México 2001.

COMISIÓN DE ESTUDIOS PARA LA REFORMA DEL ESTADO. Universidad Nacional Autónoma de México, México 2001.

CONSTITUCION POLÍTICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS. Edición oficial de la Secretaría de Gobernación, publicada en el año de 1917.

CONSTITUCION POLÍTICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS. Texto vigente.

CAMARA DE DIPUTADOS, Dirección General de Bibliotecas. Reformas a la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos 1917- Febrero de 2003, México 2003.

CAMARA DE DIPUTADOS, Dirección General de Bibliotecas. El Congreso General de los Estados Unidos Mexicanos, integración y facultades, México 2003.

CARBONELL, MIGUEL, La Constitución pendiente, Instituto de Investigaciones Jurídicas, México, 2004.

GONZALEZ, CHAVEZ, Jorge. Reelección inmediata de legisladores, Cámara de Diputados, Dirección General de Bibliotecas, México 2003.

HELLER, Hermann. La soberanía, segunda edición, Universidad Nacional Autónoma de México y el Fondo de Cultura Económica, México 1995.

HELLER, Hermann. Teoría del Estado, segunda reimpresión, Fondo de Cultura Económica, México 2002.

HOBBS, Thomas. *Leviatán*, sexta reimpresión, Fondo de Cultura Económica, México 1994.

INSTITUTO DE INVESTIGACIONES JURÍDICAS. *Diccionario Jurídico Mexicano*, Tomo I, séptima edición, Editorial Porrúa, S.A., México 1994.

INSTITUTO DE INVESTIGACIONES JURÍDICAS. *Hacia una nueva Constitucionalidad*, Primera reimpresión, Universidad Nacional Autónoma de México, México 2000.

KELSEN, Hans. *Teoría pura del Derecho*, séptima edición, Editorial Porrúa, S.A., México 1993.

KELSEN, Hans. *Compendio de Teoría General del Estado*, segunda edición, Editorial Colofón, S.A., México 2000.

LASALLE, Ferdinand. *¿Qué es una Constitución?*, segunda edición, Ediciones Gernika, S.A., México 2001.

MORLINO, Nicolás. *Cómo cambian los regímenes políticos*, Madrid, Centro de Estudios Constitucionales, 1985.

SARTORI, Giovanni. *Ingeniería Constitucional Comparada*, segunda edición, Fondo de Cultura Económica, México 1996.

SAYEG, HELÚ, JORGE. *El constitucionalismo social mexicano*, Editorial Fondo de Cultura Económica, Primera reimpresión, México 1996.

SCHMITT, Carl. *Teoría de la Constitución*.

SOLIS, NIEVES, Víctor Hugo. *Suplencia Presidencial*, Instituto de Investigaciones Legislativas del Senado de la República, México 2002.

TENA, RAMÍREZ, FELIPE. *Leyes fundamentales de México 1808-1997*, Editorial Porrúa, Vigésima edición, México, 1997.