

CAPÍTULO DECIMOPRIMERO
LOS LÍMITES DE LA REFORMA CONSTITUCIONAL:
ALGUNOS PROBLEMAS

I. Tipos de límites	260
II. Límites explícitos: las cláusulas de intangibilidad	260
III. Límites implícitos: el problema de la reforma de las normas de reforma y de la revisión total de la Constitución	264

CAPITULO DECIMOPRIMERO LOS LÍMITES DE LA REFORMA CONSTITUCIONAL: ALGUNOS PROBLEMAS

El tema de los límites de la reforma constitucional, dice Karl Loewenstein, es un viejo problema que ha adquirido mayor importancia en los tiempos recientes debido, entre otras cosas, a “la arbitrariedad de los detentadores del poder con las constituciones”.⁸³⁸

La existencia de los límites al poder reformador no parece demasiado complicada de aceptar, si se admite también la premisa de que el poder de reforma es un poder constituido y que, en esa condición, se encuentra siempre sujeto a la Constitución que lo crea y regula. El poder de reforma no es un poder soberano e ilimitado, sino un poder subordinado a los mandatos constitucionales, que son la fuente primera de todo el sistema de normas que integran el ordenamiento, incluyendo las propias reformas constitucionales.

En los párrafos que siguen se exponen solamente algunos de los aspectos más relevantes en torno a los límites de la reforma. En primer lugar, se esboza una clasificación de los tipos de límites, para luego abordar en concreto aquellas limitaciones que pueden resultar de mayor interés: los llamados límites explícitos, es decir, las cláusulas de intangibilidad, y los límites implícitos, sobre todo los problemas —quizá más teóricos que reales— de la reforma de las normas que regulan la reforma y de la revisión total de la Constitución.

838 Loewenstein, *op. cit.*, nota 189, p. 188. Para Pérez Royo, los problemas en torno a los límites, por el contrario, han perdido hoy día su importancia y, de hecho, “la verdad es que resulta difícilmente imaginable en Europa y en España una situación en la que el problema de los límites pudiera plantearse”. Pérez Royo, *op. cit.*, nota 594, p. 210. La realidad, sin embargo, y a juzgar por la atención que la doctrina sigue prestando al tema, parece inclinarse por la posición de Loewenstein más que por la de Pérez Royo.

I. TIPOS DE LÍMITES

Los límites a la reforma constitucional pueden clasificarse en tres grupos.⁸³⁹ Los límites heterónomos y los autónomos, por un lado. Los explícitos y los implícitos, por otro. Y, finalmente, los límites absolutos y los relativos.

Son heterónomos los límites que vienen impuestos por fuentes distintas del propio texto constitucional. La existencia de estos límites se ha defendido desde posiciones iusnaturalistas que ahora no interesan; también pueden proceder, tal como sucede con las limitaciones a la actuación del poder constituyente originario de las que ya se ha tratado, del orden jurídico internacional.

Son autónomos los límites que vengan impuestos por el mismo texto constitucional. Dentro de ellos se incluyen los límites que siguen; tanto los explícitos e implícitos, como los relativos y absolutos.

Los explícitos, también llamados cláusulas de intangibilidad, son los que aparecen formulados expresamente en el texto constitucional. Los implícitos son los que pueden deducirse indirectamente de la Constitución; ya sea como consecuencia de los fundamentos mismos del orden constitucional, “bien como correlato de las singulares cualificaciones que se producen en determinados preceptos de la Constitución”.⁸⁴⁰

La clasificación de los límites a la reforma en absolutos y relativos se traduce en la posibilidad o imposibilidad de que tanto los límites explícitos como los implícitos puedan ser superados; es decir, si los límites pueden ser modificados por procedimientos especiales, entonces estaremos frente a un límite relativo, mientras que, si un límite no puede ser superado bajo ninguna circunstancia (jurídica, desde luego), entonces se trata de un límite absoluto.

II. LÍMITES EXPLÍCITOS: LAS CLÁUSULAS DE INTANGIBILIDAD

Los límites explícitos o cláusulas de intangibilidad pueden ser de dos tipos: temporales o materiales. Los primeros consisten en la prohibición de reformar la Constitución durante un periodo de tiempo determinado, mientras que los segundos hacen referencia a una materia concreta —por

839 Se sigue la clasificación adoptada por Vega, Pedro de, *op. cit.*, nota 85, pp. 240 y ss.

840 *Ibidem*, p. 242.

ejemplo, la forma de Estado—, con independencia del tiempo en que se quiera llevar a cabo la reforma.

Los límites temporales pueden expresarse como prohibiciones de reforma dentro de un lapso predeterminado de tiempo (las que podrían llamarse limitaciones temporales en sentido estricto) o como prohibiciones de reforma cuando se presenten ciertas circunstancias (y que por tanto podrían llamarse prohibiciones circunstanciales). Las primeras son aquéllas en las que se dice que durante cinco, diez o veinte años no pueden llevarse a cabo reformas, o bien que entre reforma y reforma deben transcurrir *X* número de años. Las prohibiciones circunstanciales, por su parte, son las que se establecen para impedir que las reformas constitucionales puedan llevarse a cabo bajo circunstancias que alteren la vida normal dentro de un Estado. Por ejemplo, las prohibiciones de realizar reformas constitucionales bajo el estado de sitio o de excepción.⁸⁴¹

Los límites temporales en sentido estricto, según Pedro de Vega, en realidad no son cláusulas de intangibilidad, “por constituir prohibiciones que se disuelven o desaparecen por sí mismas”.⁸⁴² Con todo, lo que es cierto es que limitan efectivamente el ejercicio del poder de reforma, de modo que, aunque desaparezcan con el paso del tiempo, mientras estén vigentes constituyen un obstáculo insuperable para el poder constituyente constituido.

La utilización de los límites explícitos a la reforma constitucional es bastante común en el constitucionalismo de la segunda posguerra.⁸⁴³

La Constitución de Estados Unidos apenas contenía lo que podría llamarse un límite explícito relativo, consistente en la imposibilidad de cambiar la igualdad del voto de los estados en el Senado, aunque esa imposibilidad podía superarse con el consentimiento del estado afectado, tal como se ha explicado en páginas anteriores.

Por su parte, la Constitución de Cádiz introdujo un límite temporal a la reforma, estableciendo, como ya ha quedado explicado más arriba, la imposibilidad de llevar a cabo modificaciones a su texto durante los primeros ocho años a partir de su entrada en vigor.⁸⁴⁴

841 Por ejemplo en el artículo 289 de la Constitución portuguesa o en el 169 de la Constitución española.

842 Vega, Pedro de, *op. cit.*, nota 85, p. 245.

843 *Ibidem*, pp. 245-246.

844 Otros ejemplos en el mismo sentido en Loewenstein, *op. cit.*, nota 189, p. 172, nota 36.

Sin embargo, las Constituciones de Francia de 1946, de Italia de 1947 y de Alemania de 1949 establecen cláusulas de intangibilidad insuperables (absolutas) y en ocasiones de una amplitud que no puede dejar de sorprender. Normalmente, como veremos en seguida, se trata de límites materiales, aunque también pueden encontrarse límites temporales en el constitucionalismo de las últimas décadas. Tal es el caso del artículo 110.6 de la Constitución griega de 1975, que dispone lo siguiente: “no se admitirá revisión alguna de la Constitución antes de haber expirado un lapso de cinco años desde el final de la revisión anterior”.

La Constitución francesa de la V República establece, en su artículo 91, que “no podrá ser objeto de revisión la forma republicana de Gobierno”. En el mismo sentido se pronuncian la Constitución italiana (artículo 139), la griega (artículo 110.1) y la portuguesa (artículo 288, inciso b).

Pero es en las Constituciones de Alemania y Portugal en donde las cláusulas de intangibilidad son más amplias. En la primera (artículo 79.3) se declara irreformable la división de la Federación en *Länder*, el principio de cooperación de los estados en la potestad legislativa y los principios de los artículos 1o. (dignidad de la persona e inviolabilidad de los derechos, entre otras cosas) y 20 (Estado social y democrático, emanación popular del poder estatal, sujeción del Poder Legislativo a la Constitución y de los poderes Ejecutivo y Judicial, a la ley y al derecho, y derecho de resistencia de todos los alemanes).

El Tribunal Constitucional alemán ha tenido oportunidad de pronunciarse sobre el artículo 79.3 en la sentencia del 12 de octubre de 1993 relativa al Tratado de Maastrich.⁸⁴⁵ En ella sostiene que la evolución del ordenamiento constitucional germano, en virtud del artículo 79.3, se encuentra vinculado al respeto del núcleo esencial del orden constitucional creado por la Constitución de 1949; esa disposición —sostiene también el Tribunal— pone límites al poder de reforma constitucional y excluye cualquier tentativa de legitimar por medio de un referéndum popular una ley de reforma constitucional que incida sobre el núcleo intangible de la Ley Fundamental.

La Constitución de Portugal, por su parte, ofrece una larga lista de todas aquellas materias que tienen una protección frente a la reforma constitucional. En su artículo 288, se señala que toda ley de revisión constitucional deberá respetar, entre otras cosas, la independencia nacional y

⁸⁴⁵ Traducida al italiano en *Giurisprudenza costituzionale*, 1994, pp. 677 y ss.

la unidad del Estado (inciso a), la forma republicana de gobierno (inciso b), los derechos, libertades y garantías de los ciudadanos (inciso d), el pluralismo de expresión y organización política, incluyendo los partidos políticos, y el derecho a la oposición democrática (inciso i), el control de constitucionalidad por acción o por omisión de normas jurídicas (inciso k), la independencia de los tribunales (inciso l), etcétera.

En el constitucionalismo histórico mexicano, se encuentran también algunos ejemplos de cláusulas de intangibilidad. Algunas de carácter temporal, como en el artículo 166 de la Constitución de 1824 (que prohibía iniciativas de reforma en sus primeros seis años de vigencia), o en el artículo primero de la séptima ley de las Leyes Constitucionales de 1836.

La misma Constitución de 1824 establecía, en su artículo 171, que “jamás se podrán reformar los artículos de esta Constitución y de la acta constitutiva que establecen la libertad e independencia de la nación mexicana, su religión, forma de gobierno, libertad de imprenta, y división de los supremos poderes de la Federación y de los Estados”.

En cualquier caso, los límites explícitos, del tipo que sean, son límites *jurídicos*, es decir, son límites a la actuación *jurídica* del poder de reforma, lo cual no quiere decir que puedan limitar de forma alguna al poder constituyente originario, sino que vinculan al poder de reforma mientras pretenda actuar, como poder constituido, dentro del orden constitucional vigente. Si se produce un cambio constitucional por la vía de los hechos, entonces quedan sin sentido las cláusulas de intangibilidad y el orden constitucional por entero. Por eso, Pedro de Vega sostiene, con evidente acierto, que

dentro del funcionamiento normal del ordenamiento constitucional, los límites explícitos son insuperables. Su destino es el del propio ordenamiento concebido como totalidad y, en consecuencia, su única eliminación posible sólo puede venir determinada por la acción revolucionaria ínsita en la actuación del poder constituyente, y no por el funcionamiento normal del poder de revisión.⁸⁴⁶

846 Vega, Pedro de, *op. cit.*, nota 85, p. 267.

III. LÍMITES IMPLÍCITOS: EL PROBLEMA DE LA REFORMA DE LAS NORMAS DE REFORMA Y DE LA REVISIÓN TOTAL DE LA CONSTITUCIÓN

Los límites implícitos a la reforma constitucional plantean algunas cuestiones complejas para el ordenamiento constitucional. Dos de ellas, quizá las más destacadas, son *a*) la que trata sobre la posibilidad (o imposibilidad) de modificar las propias normas que regulan la reforma constitucional, es decir, a las NSP referidas a la reforma, y *b*) la otra es la que se refiere a la revisión total de la Constitución.

El tema de la imposibilidad de reformar las normas de reforma fue ya planteado de forma brillante por Alf Ross en varias de sus obras.⁸⁴⁷ Según Ross, una norma de reforma constitucional no puede aplicarse a su propia reforma porque “implica autorreferencia genuina y parcial, que tiene que ser excluida como algo lógicamente absurdo, y [...] porque implica la suposición de una inferencia en la cual la conclusión es contraria a una de las premisas, lo que también es algo lógicamente absurdo”.⁸⁴⁸ Ross sostiene, en último término, que no hay forma jurídica de cambiar la norma básica (la *Grundnorm*) del sistema, de la cual las normas de reforma constitucional son la última garantía.⁸⁴⁹ Ahora bien, Ross admite que, si la norma básica cambia, entonces pueden también ser modificadas las normas de reforma. En tal caso, la validez de la modificación de las normas de reforma derivaría no de ellas mismas —lo que es un absurdo lógico—, sino de la nueva norma básica.⁸⁵⁰

Más recientemente se han usado los planteamientos iniciales de Ross para fundamentar, con distintos argumentos, la imposibilidad de modificar las normas de reforma. Así, se ha dicho que tal imposibilidad deriva del hecho de que el poder constituyente originario delegó en el poder constituyente derivado la competencia de reformar la Constitución, pero no la de transferir o disponer de esa competencia modificando el propio proceso de reforma:

847 Ross, A., *Theorie der Rechtsquellen*, 1929, cap. XIV; Ross, A., *op. cit.*, nota 18, y Ross, A., “Sobre la autorreferencia y un difícil problema de derecho constitucional”, trad. de Ernesto Garzón Valdés y Eugenio Bulygin, *El concepto de validez y otros ensayos*, 2a. ed., México, 1993.

848 Ross, A., “Sobre la autorreferencia y un difícil problema de derecho constitucional”, *cit.*, nota 847, p. 72.

849 *Ibidem*, p. 77.

850 *Ibidem*, p. 81.

De forma semejante a como se considera inválida una norma que delegue la competencia para regular determinada materia confiada, exclusivamente, a un órgano [el Parlamento, por ejemplo], debe considerarse inválida la norma que delega la competencia para reformar la constitución confiada, exclusivamente, al poder constituyente constituido. De no ser así, la interpretación contraria permitiría que el poder constituyente delegara en otro órgano, por ejemplo, en el gobierno, la competencia para reformar la constitución, contra lo que pretendía el poder constituyente originario.⁸⁵¹

La cuestión, quizá más teórica que práctica, a juzgar por el funcionamiento real de algunos sistemas constitucionales,⁸⁵² no deja de ser interesante y demuestra, una vez más, que el Estado constitucional tiene una lógica particular de la cual es tributario todo el sistema y que, cuando esa lógica se deja atrás, puede estarse ante cualquier cosa, excepto frente a un Estado constitucional bien conformado.

Y lo anterior bien puede aplicarse también al segundo tema del que se ocupa este apartado: el de la reforma total de la Constitución. En el intento por *juridificar* todos los procesos políticos del Estado, se ha llegado hasta querer juridificar aquello que, por su misma esencia y como ya se ha visto, es imposible de regular: el poder constituyente originario. No otra función tiene la previsión, dentro del texto constitucional, de su propio cambio total. Con ese cambio, puede caerse fácilmente en lo que se ha llamado el “fraude constitucional” o el “falseamiento de la Constitución”,⁸⁵³ al tratar de revestir jurídicamente lo que en realidad no es más que la instauración de un régimen político distinto.

Toda Constitución, por el contrario, debe estar comprometida con algunos valores “mínimos” que debe proteger de manera inexorable, sin que sea admisible en el texto constitucional una “indiferencia valorativa o ideológica”.⁸⁵⁴ De otra forma, la Constitución no pasa de ser un recipiente vacío que puede rellenarse con cualquier contenido, tanto puede establecer una dictadura como una democracia. Esto, aunque empíricamente no sea en absoluto comprobable, es inaceptable, si se parte, como

851 Moreso, José Juan, “Disposiciones de reforma constitucional”, *Doxa*, Alicante, núm. 10, 1991, pp. 206-207 (trabajo incluido en su libro *Normas jurídicas y estructura del derecho*, México, 1997, pp. 35-58); en el mismo sentido, Vega, Pedro de, *op. cit.*, nota 85, p. 277, y Otto, Ignacio de, *op. cit.*, nota 15, p. 66, entre otros.

852 Basta recordar que incluso en Estados Unidos se ha planteado con alguna fuerza la necesidad de modificar el artículo V.

853 Vega, Pedro de, *op. cit.*, nota 85, pp. 291 y ss.

854 Jiménez Campo, *op. cit.*, nota 764, pp. 90, 100 y ss.

se ha hecho en este trabajo, de un concepto de Constitución que solamente acepta una ideología: la liberal-democrática, comprometida con el respeto por la dignidad humana y con los derechos fundamentales.

Y hablando de democracia, ¿puede el poder de reforma establecido por una Constitución democrática reformar —hasta desdibujarlo— el sistema democrático? La respuesta debe ser necesariamente negativa, porque cambiar la fundamentación misma del sistema equivale a poco menos que a un golpe de Estado. Y que ello se haga además mediante el uso de mecanismos “constitucionales” no puede ser más que condenable en cualquier caso. Como afirma Ignacio de Otto al referirse a la reforma total,

*no sería conforme a la Constitución suprimir la democracia misma, ni siquiera utilizando para ello procedimientos democráticos, y ello por la misma razón por la que es contradictorio afirmar que un poder absoluto puede autolimitarse. Si el pueblo tiene un poder al que renuncia, la norma en que se contiene esa renuncia no puede tener su fundamento en el poder del pueblo, porque esto significa que no ha habido tal renuncia. La nueva Constitución no democrática no podría tener su fundamento en la Constitución democrática hoy vigente.*⁸⁵⁵

A pesar de todo, no es raro comprobar en la práctica de los Estados contemporáneos el uso y la apelación a la “Constitución” y “el constitucionalismo” para encubrir formas no democráticas de Estado.

Actualmente prevén mecanismos de reforma total, por lo menos, las Constituciones de Venezuela (artículo 246),⁸⁵⁶ Austria (artículo 44), Suiza (artículos 118-119) y España (artículo 168).

855 Otto, I. de, *op. cit.*, nota 15, p. 64.

856 Pérez Royo, *op. cit.*, nota 594, p. 189, nota 7 bis.