

LEGITIMIDAD CONSTITUCIONAL, NUEVA CONSTITUCIÓN Y OTROS TÓPICOS

María del Pilar HERNÁNDEZ*

SUMARIO: I. *Agradecimientos*. II. *Precisiones metodológicas*. III. *Legitimidad política-legitimidad constitucional*. IV. *Algunas cuestiones en torno al poder constituyente y la legitimidad constitucional*. V. *Reformismo o reformitis constitucional*. VI. *México: ¿“reforma del Estado” o reforma a los elementos del Estado?* VII. *Valoración final: México: ¿reforma constitucional o nueva Constitución? Las propuestas concretas.*

I. AGRADECIMIENTOS

Antes de pasar a la exposición puntual del tema que hoy me corresponde tratar con ustedes, quiero hacer patente mi agradecimiento tanto a los miembros de la Comisión Plural del Senado de la República, como al director de mi casa académica, el Instituto de Investigaciones Jurídicas, doctor José Luis Soberanes Fernández, por propiciar un espacio para la exposición y reflexión en torno a un problema tan contemporáneo en este fin de milenio como lo es el del significado de la Constitución.

II. PRECISIONES METODOLÓGICAS

Al efecto de dar una lógica argumentativa a mi participación me permito realizar las siguientes precisiones metodológicas.

Primera. Los conceptos que aquí desarrollaré tienen un sentido netamente lexicográfico y no estipulativo, entendido aquél como aquellos significados que “recogen el sentido general y comúnmente aceptado de las palabras o de los conceptos”.

* Investigadora titular del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM.

Segunda. La determinación de los contenidos de legitimidad política y de legitimidad constitucional nos permitirá, en un primer acercamiento, sentar un hilo discursivo que facilite la comprensión de los elementos necesarios para la expedición de una nueva Constitución.

Tercera. Las propuestas que aquí se expondrán tienen como finalidad el propiciar un debate nacional en torno al significado y fuerza normativa de una Constitución octogenaria como la vigente de 1917, y proceder a fincar la necesidad, en el seno de los diálogos para la reforma del Estado, de insertar normas constitucionales de transición que posibiliten la expedición de una nueva Constitución que erija un Estado mexicano con una verdadera capacidad de gobierno y administración.

Procedo pues a mi exposición.

III. LEGITIMIDAD POLÍTICA-LEGITIMIDAD CONSTITUCIONAL

Para ninguno de los aquí congregados son desconocidos conceptos tales como “legitimidad política” y “legitimidad constitucional”, y no lo son ya que dichos conceptos permean y son recurrentes tanto en el discurso de los políticos como en los mensajes que cotidianamente recibimos de los *mass media*. Hablar en términos de legitimidad, se dice, incluso, pierde su verdadero peso semántico en razón de su uso reiterado.

En vía de primer acercamiento me permito asentar lo atinente a la legitimidad política. Por tal entendemos la *capacidad del sistema para encuadrar y mantener la creencia de que las instituciones políticas existentes son las más apropiadas para la sociedad*.

Si bien desde la óptica weberiana sólo existe la legitimidad pura en razón de tres manifestaciones concretas, a saber: legitimidad histórica, legitimidad carismática y legitimidad democrática, contraponiendo a las dos primeras con la tercera y denotándola como la única forma de legitimidad racional. Nos dice Weber: “Hablamos de una legitimidad racional porque descansa en la creencia en la legalidad y en los valores de la legalidad”, creencia y valores que encuentran su mayor referente en la máxima rousseauniana de la ley como la manifestación de la voluntad general.

Pero la legitimidad, vista desde la perspectiva de Bobbio, sólo es posible si se concreta a través de tres formas o principios de legitimación que se pueden dar sincrónicamente, ya diacrónicamente, a saber: legitimación consensual, legitimación procedimental y legitimación histórica. En donde el consenso se vuelve a determinar como el primer parámetro

de la legitimidad en tanto título o autoridad para ejercer el poder, se vuelve así a la voluntad del pueblo como máxima expresión del poder no sólo del Estado sino del *imperium* que concretan sus representantes. Legitimidad vía legitimación procedimental, en tanto la observancia y el cumplimiento de lo establecido como imperativo normativo, llegando a coincidir legitimación procedimental con legalidad; y, finalmente, la legitimación histórica en tanto juicio retrospectivo en el presente a los actos de autoridad.

Por su parte, se predica la legitimidad de la Constitución, en su sentido fáctico y jurídico, cuando la fuerza y autoridad del poder constituyente en que descansa su decisión son reconocidas.

La legitimidad constitucional se finca en los Estados democráticos nacionales en dos sujetos, primero en el que recae el poder del Estado: el pueblo, y segundo, en los sujetos que lo ejercen: los representantes.

Todo sistema político así, deriva su validez del imperativo normativo constitucional que lo determina en función de las reglas que al interior del propio sistema jurídico estatal dirige a la forma de elección y a las funciones a las que están destinados a concretar los representantes.

La Constitución válida sólo es aquella que no sólo guarda el contenido determinado para aquellas que Karl Loewenstein considera como normativas, sino que, además debe necesariamente estar acorde con la realidad, y en este aspecto coincidimos con el constitucionalista Gomes Canotilho al decir que una Constitución no sólo debe haber satisfecho el aspecto de la legalidad (conformidad con los procesos constitucionalmente establecidos) sino, además: "...también el de la 'legitimidad constitucional' como 'validación social' correspondencia con los criterios de justicia, con los valores, ideas sociales e imperativos enraizados en el mundo social".¹

IV. ALGUNAS CUESTIONES EN TORNO AL PODER CONSTITUYENTE Y LA LEGITIMIDAD CONSTITUCIONAL

Si bien la Constitución es el orden fundante de la unidad y orden del estado en donde se interrelacionan múltiples factores sociales y políticos que son la vida misma del tejido social, la pregunta básica que al hilo

1 Gomes Canotilho, José Joaquim, *Direito constitucional*, Coimbra, Almedina, 1980, pp. 185-186. La traducción del texto es nuestra.

discursivo podemos plantearnos es ¿cuál es el origen y cómo nace la primera Constitución?

La cadena lógica de vigencia de una nueva Constitución parte del documento fundamental que inmediatamente antes estuvo en vigor y así retrospectivamente hasta llegar a la Constitución fundante que encuentra su fuente de creación y legitimidad en la soberanía del pueblo, única y originaria de la cual emana todo poder y de un poder en particular, del poder constituyente.

Hablamos de la soberanía concebida tanto en el pensamiento de Jean Bodin como en el de Juan Jacobo Rousseau, ejerciéndose, en consecuencia, bien de manera directa, ya a través de mecanismos de representación, típicos de los sistemas político-constitucionales actuales.

La otra forma en que tiene origen una Constitución es a través de la revolución, esto es, del rompimiento violento de los fundamentos constitucionales de un Estado a través de las armas y de la fuerza; quedan excluidos del concepto las rebeliones, los motines y los cuartelazos.² Sobre el particular se ha debatido en torno a si el artículo 136 de nuestra Constitución da fundamento a este tipo de cuestiones. Hago el planteamiento no obstante estar en desacuerdo con esta postura, sobre todo porque el artículo 136 determina a la letra:

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 restablecerá 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.

Quizá la duda en torno a la eficacia del precepto antes indicado no ha sido apreciada desde la posición de saber cuántos son los que rompen el orden constitucional y el porqué, esto con absoluta independencia de que no se cumpla el principio de legitimación por procedimiento; si el consenso es dado por el pueblo al nuevo orden instaurado, quizá en este momento sin adjetivarlo como constitucional ¿qué tipo de fuerza normativa podríamos atribuirle al imperativo contenido en el precepto de referencia?

2 Ver por todos, Carpizo, Jorge, *Estudios constitucionales*, México, Porrúa, 1994.

Al efecto de aclararnos cabe hacer el siguiente planteamiento: ¿quién detenta el poder soberano del pueblo?³

Traigo en este momento a colación las palabras de Juan Jacobo Rousseau, a saber: “...es contrario a la naturaleza del cuerpo político imponerse leyes que no puede revocar; pero que no es ni contra la naturaleza ni contra la razón que no puede revocar esas leyes sino con la misma solemnidad con que la estableció”.⁴

Dicho lo anterior resulta más fácil abordar el tema.

El poder constituyente del pueblo como uno de los atributos de la soberanía, se torna en la base misma del constitucionalismo, en general, y del mexicano, en particular. Podríamos traducir el concepto de soberanía, como la primera y fundamental decisión de nuestro ser constitucional que legitima todo el orden jurídico estatal, y que podemos resumir ontológicamente como la lucha del hombre y de los pueblos para constituirse en dueños de su propio destino.

Básicamente en el marco del Estado de derecho⁵ la cuestión que se debate es la titularidad de ese poder soberano. Por mejor decir, dentro del sistema representativo se cuestiona quién detenta el poder de representación. La respuesta que ha sido más socorrida es en el sentido de que en un sistema de tal naturaleza las voluntades se confunden, Así, la voluntad del pueblo reside en su representación.

Es sabido que el pueblo deposita o transfiere parte de su soberanía en sus representantes al efecto de organizarse y de que se constituya todo un sistema orgánico; a tal efecto el momento de creación prístino de todo el sistema constitucional recae en el llamado poder constituyente, que proviene de un congreso constituyente originario integrado —como ya se ha apuntado—, por representantes del propio pueblo; de este congreso constituyente originario deriva, a su vez, una asamblea proyectista, integrada por miembros escogidos del propio Congreso y encargado de ela-

3 El constitucionalista ha olvidado aquellas palabras plasmadas en el artículo 4º de la Constitución de Apatzingán de 1814: “La sociedad tiene derecho incontestable a establecer el gobierno que más le convenga, modificarlo y abolirlo totalmente cuando su felicidad lo requiera”.

4 Citado por Cueva, Mario de la, *Teoría de la Constitución*, México, Porrúa, 1982, p. 125.

5 Al decir de Elías Díaz, el Estado de derecho presenta como características básicas e indispensables:

a) Imperio de la ley: ley como expresión de la voluntad general.

b) División de poderes: Legislativo, Ejecutivo y Judicial.

c) Legalidad de la administración: actuación según ley y suficiente control judicial.

d) Derechos y libertades fundamentales: garantía jurídico-formal y efectiva realización material.

Cfr. Díaz, Elías, *Estado de derecho y sociedad democrática*, 8ª ed., Madrid, Taurus, 1986.

borar un proyecto de Constitución que, debatido, da origen a la nueva carta fundamental.

La conformación y en sí mismo el poder constituyente originario se caracteriza por dos notas esenciales, a saber: en cuanto órgano especialmente creado y, segundo, en cuanto a su función, expedir una nueva Constitución.

Aunado a lo anterior, el poder constituyente se denota por el tipo de limitaciones reales, esto es, el constituyente originario en su función primigenia se encuentra con elementos fundantes a respetar, a saber: los históricos (en tanto que ha de atender a los factores que han configurado el devenir del Estado), y los factores reales de poder que interactúan y dan un rostro singular a ese estado en tanto espacio de lucha y mantenimiento de un *status quo*.

El poder constituyente permanente o revisor de la Constitución, por su parte, mantiene como límite real el de la confluencia de los factores que le sustentan y uno de carácter formal: la propia normativa constitucional. Con la Constitución todo, sobre la Constitución nada.

Cabe, pues, dejar aquí planteado ¿qué es la Constitución?

La respuesta que inmediatamente daría, al menos quien aquí les habla, es: la Constitución de un Estado es aquella en que se entrecruza norma y realidad, *sein* y *solen*.⁶ De forma más puntual, una Constitución es aquella que determina los parámetros subjetivos de sustento del orden jurídico en términos de derechos fundamentales de la persona humana (parte dogmática) y los elementos organizativos del Estado mismo, en términos de órganos de poder y distribución de competencias (parte orgánica), amén de la consagración de los mecanismos procesales de tutela de los primeros y los mecanismos procesales de mantenimiento de la propia fuerza normativa de la Constitución, los cuales, al decir de algunos autores, tendrán que ser eficaces para hablar de la Constitución de un verdadero Estado de derecho.

Disculpando lo extenso de la cita, no quiero terminar el presente acápite sin recordar la palabras del Karl Loewenstein⁷ en torno a las Constituciones escritas, a saber:

6 Podríamos decir que una visión operativizadora del ser y deber ser es aquella en la que el ser se encuentra ligado a una serie de finalidades creadas por la existencia de relaciones continuas entre determinadas organizaciones con diferente función, así como por las relaciones que el primero guarda con el conjunto del sistema social.

7 Loewenstein, Karl, *Teoría de la Constitución*, 2ª ed., trad. por Alfredo Anabitarte, Barcelona, Ariel, 1976, p. 161.

la convicción de que un Estado soberano debe poseer una Constitución escrita está tan profundamente enraizada que hasta las autocracias actuales se ven obligadas a pagar su tributo a la legitimidad democrática inherente a la Constitución escrita...En nuestros días, la constitución escrita se ha convertido frecuentemente en la tapadera para el ejercicio de un *nudo poder*. Una Constitución formal no hace en absoluto a un Estado, salvo en la más estricta significación literal, un auténtico Estado constitucional.

V. REFORMISMO O REFORMITIS CONSTITUCIONAL⁸

Con el término *reformismo* queremos denotar la doctrina o corriente de pensamiento que se ha generado para justificar que vía el procedimiento de reforma que consagra cualquier tipo de Constitución es factible, sin lugar a dudas, su actualización.

Si bien tenemos considerables reservas respecto del reformismo como doctrina que justifica la reforma como único mecanismo de actualización de la norma constitucional, vale decir que con lo que en nada coincidimos es con ese fenómeno que se ha convertido en un mal de siglo y que se ha verificado en la realidad patria sexenalmente. Nos referimos a la ya conocida enfermedad denominada reformitis (del sufijo *griego itis*, que denota inflamación, ergo, inflamación de la reforma).

No resulta ocioso aludir a que en su labor constante, el órgano revisor de la Constitución vía el llamado “procedimiento dificultado” ha llegado a un número de reformas al texto fundamental por demás incontables o que quizá en este momento lleguen a contarse en número de 400, aproximadamente.

Creo que cabe plantear la siguiente cuestión: ¿la Constitución de 1917 sigue siendo la misma Constitución después de las innumerables reformas (adiciones y supresiones) que ha sufrido, entre las cuales podemos indicar un principio y una decisión política fundamentales?

¿Sigue siendo útil aprender y enseñar la clasificación que Bryce⁹ heredó a la doctrina constitucional, respecto de las diferencias que guardan las Constituciones rígidas y flexibles, clasificación que ha servido tristemente para adjetivar a la nuestra como rígida?

8 Ver: Hernández, María del Pilar, *Reformismo o reformitis constitucional. Un mal de siglo*, México, IJ, en prensa.

9 Recordemos que a través de metáforas Bryce caracteriza a las Constituciones que él denomina “antiguas” (las que tienen su origen en los países de *common law*) y las “modernas” (las que tienen su origen en el siglo XVIII).

El tema de la reforma constitucional es uno de los clásicos de la teoría constitucional que la ha denotado como uno de los eventos ineludibles en razón de que la reforma se ha convertido en uno de los males de las Constituciones escritas. Ciertamente, la reforma es inevitable; ninguna Constitución hasta ahora ha quedado exenta e intocada. Esto es así en razón de que ninguna Constitución, salvo aquella que pudiese ser calificada de ideal y que hasta ahora ni ha existido ni existe, es lo suficientemente elástica y multidimensional para poder comprender en un momento histórico determinado los eventos que a futuro se habrán de desarrollar:

Cada Constitución integra, por decirlo así, tan sólo el *status quo* existente en el momento de su nacimiento, y no puede prever el futuro; en el mejor de los casos, cuando esté inteligentemente redactada, puede intentar tener en cuenta desde el principio, necesidades futuras por medio de apartados y válvulas cuidadosamente colocados, aunque una fórmula demasiado elástica podría perjudicar la seguridad jurídica... La Constitución es un organismo vivo, siempre en movimiento como la vida misma, y está sometido a la dinámica de la realidad que jamás puede ser captada a través de fórmulas fijas. Una Constitución no es jamás idéntica consigo misma, y está sometida constantemente al *panta rhei* heraclitiano de todo lo viviente.¹⁰

Podríamos decir, complementariamente y tal como lo hemos apuntado líneas arriba, que la Constitución es el documento político por excelencia, político en el sentido aristotélico de vivencias históricas, de realidad sentida y palpitante. La norma constitucional no puede ser unidimensionalizada, pues sería rebasada por la vida sociológica subyacente y, en consecuencia, perdería su fuerza normativa.¹¹

Pero el hecho de que *ab origine* la Constitución sea cambiante y *per se* adecuada a la realidad, no se constituye en pretexto para el reformismo constitucional.

Vale la aclaración a dos conceptos, a saber: reforma constitucional y mutación constitucional.

La mejor doctrina constitucional entiende por reforma constitucional, desde el punto de vista formal, la técnica por medio de la cual se modifica

10 Loewenstein, Karl, *op. cit.*, *supra* nota 7, p. 164.

11 Hernández, María del Pilar, "Fuerza normativa de la Constitución", *Problemas actuales del derecho constitucional. Estudios en homenaje a Jorge Carpizo*, México, IJ/UNAM, 1992, pp. 187-192.

el texto, tal como existe en el momento de realizar el cambio de la Constitución; y en sentido material, el resultado del procedimiento de enmienda constitucional, esto es, el objeto al que dicho procedimiento se refiere o se ha referido; y por mutación constitucional, se entiende la transformación en la realidad de la configuración del poder político, de la estructura social o del equilibrio de intereses, sin que se dé una actualización de dicha transformación en el documento constitucional; esto es, el texto de la Constitución queda intacto.

Volvamos a la situación nacional. El constituyente permanente formalmente realiza la reforma constitucional, pero materialmente podemos decir que lo que concreta es un reformismo en aras de que no actualiza racionalmente el texto sino que lo ha convertido en un programa político sexenal, al menos hasta la reforma constitucional de 22 de agosto de 1996; tan es así que cada presidente de la República ha dejado su impronta en el texto constitucional, pero más allá de esto, las modas sexenales se adoptan en aras de la inserción en nuestra Constitución de instituciones por demás ajenas a la realidad nacional que, sin el menor estudio de comparación jurídica, se encuentran fatalmente destinadas a su muerte normativa.

La gran irracionalidad ha llegado incluso a convertir en una arena de combate y de vaivén político no sólo las normas constitucionales sino también la legislación infraconstitucional: se legitima así no el poder del Estado o de la Constitución, sino el poder personal sexenal.

Más aún, el órgano constitucional encargado de concretar la actualización de la norma vía la interpretación judicial no ha hecho absolutamente nada para hacer valer ese papel que desde 1988 le ha sido asignado en tanto tribunal constitucional. Nos referimos a la Suprema Corte de Justicia de la Nación, que no se ha crecido aún con la nueva facultad que tiene de conocer como el intérprete originario de la Constitución, de las acciones de inconstitucionalidad.

En esencia, la Constitución de 1917 no es la misma, no si es bien analizada. Baste con citar la adopción de los nuevos órganos de defensa de los derechos humanos, el de administración y fiscalización de los poderes judiciales federal y local. ¿Cuál es su real utilidad? ¿qué necesidades sociales o políticas responden? La irracionalidad absoluta.

Quizá, sólo quizá, el escenario sea más halagüeño con la nueva LVII Legislatura. En una conferencia comenté “el 7 es cabalístico: la Constitución de 1917, las elecciones con nuevo rostro en 1997, y una LVII legis-

latura”. Quizá ahora sí haya un verdadero proceso de revisión y reforma constitucional.

Quizá se nos pudiera cuestionar acerca de cuál puede ser el término prudente para realizar una reforma constitucional. Para nosotros, las normas constitucionales deben ser lineamientos fundamentales, normas lo suficientemente amplias para que, vía interpretación constitucional, sean adecuables a las nuevas situaciones políticas, económicas y sociales; más aún, y tal como lo asienta Karl Loewenstein:

Las reformas constitucionales son absolutamente imprescindibles como adaptaciones a la dinámica constitucional a las condiciones sociales en constante cambio; pero cada una de ellas es una intervención, una operación, en un organismo viviente, y debe ser solamente efectuada con gran cuidado y gran reserva.¹²

VI. MÉXICO: ¿“REFORMA DEL ESTADO” O REFORMA A LOS ELEMENTOS DEL ESTADO?

Aunado a la ya larga lista de males que nuestra Constitución ha vivido, vuelve a aparecer en el escenario de 1996 una palabra de la retórica política: “reforma del Estado”.

En sí mismo el concepto no es unívoco, y resulta difícil de comprender por su conducto los aspectos particulares que en el Estado han sido reformados.¹³ No obstante, parece inequívoco el que con tal noción se

12 Loewenstein, Karl, *op. cit.*, *supra* nota 7, p. 199.

13 Resulta interesante la connotación que el maestro Horacio Labastida hace diferenciando “reforma política” de “Reforma del Estado”, determinando que: “Por reforma política entendemos la reforma electoral, incluido lo relativo a los partidos políticos y sus derechos, y por reforma del Estado connotamos del mismo modo las altas funciones soberanas que el área del aparato gubernamental, es decir, los órganos del Estado encargados de la ejecución de sus funciones”, Ver: Labastida, Horacio, “De aquí y de allá”, *La Jornada*, núm. 4098, México, 2 de septiembre de 1996, p. 7. Por su parte, Francisco Paoli Bolio ha asentado, entre otras acepciones y caracterización de la Reforma del Estado, las siguientes: “...la modificación de un tipo de Estado, por ejemplo del Estado capitalista al Estado socialista... cambios en la forma de Estado, modificación de las relaciones entre sus elementos constitutivos, ampliación o reducción de atribuciones de cada uno de ellos; límites, contrapesos y balanzas; cauces y maneras de relación con los distintos grupos de la sociedad. Entre estas relaciones pueden mencionarse como muy significativas la regulación de actividades económicas, sociales y culturales, por ejemplo: relación entre el poder central y los poderes locales; establecimiento y desarrollo de servicios públicos; reorganización del sistema fiscal; aplicación de los subsidios y de programas asistenciales; cambios en la regulación de los sistemas financieros, bancarios y crediticios; controles sobre el territorio; definición de los bienes públicos, sociales y de comercio; manejo de las relaciones

quiera denotar una serie de transformaciones (transiciones, cambios, etcétera) constitucionales, legales, políticas, sociales, económicas, y culturales bien a las funciones que desarrollan los órganos constitucionales del Estado ya, en ocasiones, a la dinámica misma del sistema político y de participación de los diversos actores, dándose prioridad a los de carácter económico.¹⁴

Así, se puede decir que son tres los elementos básicos mediante los cuales se puede apreciar el esquema ideológico y de *indirizzo político* en la reforma tanto a las funciones del Estado¹⁵ como a la autoridad del mismo:

1. En lo político, y en virtud de la crisis de representación que se da en los colectivos tradicionales a partir de los años sesenta (*id. est.* partidos políticos, sindicatos, asociaciones gremiales, entre otras), es evidente la inserción de mecanismos de democratización de las instituciones a fin de “avanzar a la idea occidental de democracia política y de legitimidad estatal”. Se han implementado procesos electorales abiertos a observadores extranjeros, control hacia el poder militar, constitucionalización de la apertura al pluripartidismo, instauración de una nueva forma de hacer política “la concertación, el diálogo y el pacto” entre actores políticos y económicos.

La expectativa de la transformación a los elementos del Estado implica un nuevo esquema de dominación política que encuentra sus enclaves en la productividad neoliberal, la democracia y la democracia concertada entre las cúpulas.

económicas y políticas en el exterior (ya que se parte hasta ahora de los Estados nacionales), definición y protección de los derechos humanos; orden constitucional en un país o en alguna de sus regiones... Se suma a lo anterior, el replanteamiento ético y axiológico: pluralidad en sus diversas expresiones (racial, religiosa, de género, etcétera), la tolerancia para lo diverso, la búsqueda de nuevas formas de cooperación e integración de los conjuntos humanos, relativización de las ideologías y el rechazo al fundamentalismo”. *Cfr.* Paoli Bolio, Francisco, “Enfoques sobre la reforma del Estado”, *La reforma pactada*, México, Cámara de Diputados, LVI Legislatura/Centro de Estudios sobre la Reforma del Estado, 1995, pp. 42-43.

14 Desde mi particular punto de vista, el esquema manejado para la “reforma del Estado” se encuentra ligado indisolublemente al del “neoliberalismo”, o quizá como en su momento señalara García Pelayo, respecto de las adjetivaciones al Estado de bienestar, sólo sean cuestiones meramente terminológicas que dependen del área del conocimiento especializado desde donde se vea. Así, mientras la reforma a las funciones de los órganos del Estado está enfocada desde la óptica politológica, la connotación como neoliberal ve más a la cuestión del libre juego de las fuerzas económicas.

15 *Cfr.* Sobre la esencia y caracterización de la reforma del Estado consultar: Oliver Costilla, Lucio, “La reforma del Estado en América Latina”, *Estudios Latinoamericanos*, México, núm. 2, Facultad de Ciencias Políticas/División de Estudios de Posgrado/Coordinación de Estudios Latinoamericanos, 1994.

Sin embargo, las expectativas de esta reforma tienen serias repercusiones en la identidad nacional. Desmoronado el Estado-nación que se consolidó en el siglo XIX, se pasa a la erección de un Estado fundado en la intervención política y económica, benéfica sólo para una minoría. La polarización de las relaciones bajo este esquema son apreciables, por un lado, el diseño de la política por las elites dirigentes y, por el otro, partidos políticos y grandes masas que participan pero no deciden.

Al hilo discursivo vale señalar que en la estrechez de los sistemas políticos y los valores de la nacionalidad, particularmente latinoamericanos, y el nuevo esquema de reforma, emerge un viejo problema con nuevas dimensiones: el relativo a las exigencias de la autonomía étnica y regional ignorado históricamente por el esquema formal del Estado nación. La resistencia de los grupos étnicos a las nuevas políticas se traduce en la lucha por mantener su propia identidad local, con la aspiración de transformar las políticas autoritarias y centralistas en políticas democráticas. Pero las reivindicaciones nacionalistas que se dan en el contexto del nuevo rostro del Estado van más allá; inciden en la vida misma de las localidades territoriales, de los municipios, tan preciados en el discurso político y la panacea de la argumentación jurídica, tan vituperados y degradados en la realidad.¹⁶

Finalmente, desde la óptica personal, y sin riesgo de ubicarme en una postura esencialista, vale repetir que la esencia de la reforma a los elementos del Estado, particularmente en el caso de nuestro país y en tratándose del gobierno, se ha aplicado más para incrementar la gobernabilidad que para lograr una verdadera democracia política. Pero esto no excluye mi inefable deseo de que no sea sólo una reforma en y de papel, sobre las funciones e instituciones políticas y sociales del Estado, sino que esas reformas sean operativizadas y se hagan eficientes las instituciones.

2. En lo económico, las acciones de la reforma han tendido, de manera general, a una modificación de las relaciones de propiedad y la organización de las actividades económicas, con una orientación, cada vez más marcada, a suprimir el papel rector del Estado en la vida económica, para abrir paso a la influencia e iniciativa del gran capital financiero de carác-

16 Resulta por demás lacerante recordar las laudatorias lanzadas en 1983 a propósito de la reforma constitucional al artículo 115, en contraste con la depauperización de la vida municipal. Aquella reforma sirvió, en su momento, como objeto de estudio del trabajo recepcional de licenciatura intitulado: *El municipio, ¿un nuevo municipio mexicano?* Se puede imaginar el lector que en forma alguna las interrogantes son casuales, desde entonces ya se avizoraba la retórica que rodeaba a la labor del constituyente permanente.

ter privado, tanto nacional como extranjero, que se compromete en reactivar la economía en aras del interés público y social; el Estado cede así, la administración de áreas consideradas en su momento como estratégicas o de interés social, característica típica del Estado *manager* hiperburocrático (caso mexicano). A guisa de ejemplo: telefonía, caminos, electricidad, hospitales, seguridad social, escuelas, vivienda, entre otros. Estas medidas se han visto acompañadas, en algunos casos, con pago de deuda externa, control de la inflación y la patética baja de salarios de la clase trabajadora. El resultado de tal toma de medidas es la generación de un esquema económico dual en donde contrastan, por un lado, la nueva economía de las finanzas, las industrias y los servicios de vanguardia y transnacionalizada y, por la otra, la denominada economía informal de una especie ya casi extinta, al menos en nuestro país, de comerciantes pequeños y de servicios menores, útiles pero insuficientes y no bien remunerados.

3. En lo social se evidencia, como correlativo de la crisis del sistema representativo, la falta de credibilidad de la sociedad civil en esquemas y propuestas políticos por demás rebasados; un aumento ostensible de ideologías y actitudes participativas que han propiciado el que la ciudadanía se sirva del catálogo de derechos democráticos existentes y, con la reforma constitucional de 1996, la inclusión de una acción jurisdiccional que se endereza a la tutela de derechos de naturaleza política, particularmente los consagrados en las tres primeras fracciones del artículo 35 constitucional.

Corolario de la mixtura de los factores antes indicados es lo que se ha dado en llamar como *crisis de ingobernabilidad*, y que nosotros hemos conceptualizado, *in genere*, como el fenómeno que se produce al interior del Estado, en virtud de la sobrecarga de expectativas a que se ve sometido tanto por el aumento desproporcionado de las pretensiones de cogestión y de participación democrática, como por una politización exagerada de temas y de conflictos en que se manifiesta la codicia incontinida e irreflexiva de los ciudadanos, la polarización en la competencia dentro de y entre los sistemas de partidos y la propia incapacidad de respuesta del poder del Estado para intervenir y dirigir eficazmente las expectativas y exigencias, situaciones que se evidencian en las fallas estructurales del propio sistema político, económico y social.¹⁷

17 Ver Offe, Claus, *Partidos políticos y nuevos movimientos sociales*, Madrid, Sistema, 1988, pp. 27-53.

Los anteriores factores son perceptibles al interior de nuestro país, en donde si bien el discurso se ha desarrollado en torno a dos conceptos, a saber: “transición a la democracia” y el tan en boga “reforma del Estado”, en estricto sentido la discusión entre los partidos se ha encaminado a una “reforma política”.

Tal fenómeno no me parece extraño, toda vez que antes de pasar a una verdadera discusión sobre un esquema de transición que permita, sin obviar los avatares de las indefectibles regresiones que la transición implica, ha menester en nuestro país un mínimo de condiciones de gobernabilidad, un plano de diálogo político entre los propios partidos para arribar a un plano de concertación pleno, sin eufemismos ni subterfugios.

La sociedad, en general, y el cuerpo electoral, en particular, hoy más que nunca se pronuncian para lograr una verdadera participación. No debemos olvidar que las transiciones implican una situación coyuntural, que es la que precisamente permite que la “ruptura”, el “cambio” se dé en un momento y espacio determinado, y no en otro.

Creo que a nadie escapa la apreciación de que vivimos bajo la égida de una Constitución casi octogenaria, que requiere de una reforma sustancial, o en su caso y previos los mecanismos jurídicos conducentes (esquema de reforma-ruptura), de una nueva Constitución¹⁸ que aprecie en perspectiva el entramado y situación actual del tejido social, que comprenda los nuevos actores que entran en juego, cuestionando la realidad de un sistema político ya erosionado y las excesivas facultades no sólo constitucionales sino también extraconstitucionales, que han hecho que se caracterice a nuestro sistema de gobierno como presidencialista.

Si es bien entendido este primer paso de reforma política a la que ha convocado nuevamente el actual titular del Ejecutivo Federal, y se abre ese diálogo y concertación entre actores viejos y nuevos, entonces sí, podremos entrar a un verdadero replanteamiento del Estado que guardan los órganos constitucionales y, más aún, a una verdadera reforma a los elementos del Estado, ir hacia la democratización y a la plena consolidación de la democracia, y no sólo a un grado —quizá no con los resultados deseados— de gobernabilidad.

18 Hernández, Pilar, “Reforma constitucional y poder constituyente”, conferencia pronunciada en el seno del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM, el 8 de noviembre de 1994 inédita.

VII. VALORACIÓN FINAL: MÉXICO: ¿REFORMA CONSTITUCIONAL O NUEVA CONSTITUCIÓN? LAS PROPUESTAS CONCRETAS

Antes de pasar a las propuestas puntuales, cabe hacer mención a un hecho contundente: el día de hoy no estaríamos aquí congregados dilucidando en torno a las cuestiones de reforma constitucional u obsolescencia de la actual y, consecuentemente, necesidad de una nueva ante el desgaste lacerante del poder político dentro de este régimen presidencialista, si no fuera porque en las últimas fechas se han generado dos momentos de crisis constitucional, a saber: la inminente falta de instalación constitucional de la LVII Legislatura del Congreso General y, en estos críticos momentos, la absurda lucha de fuerzas en torno a la aprobación de la Ley de Ingresos y el decreto de Presupuesto de Egresos.

Hechos los dos antes citados, que ponen en cuestión la legitimidad o, por mejor decir, la falta de validación social y la incapacidad para regir los fenómenos actuales a la vigente Constitución.

La actual carta fundamental de 1917 ya ha agotado sus posibilidades; no cuenta con lo que nosotros hemos dado en llamar *cláusulas de transición o de continuidad*. Cada uno de los problemas, bien de gobierno interno del Congreso, bien de las relaciones entre los mismos órganos constitucionales, no encuentran soluciones certeras y, sobre todo, jurídico-constitucionales. Estamos actuando por ensayo y error, e, indudablemente, el costo se traduce en cuotas cada vez más altas de ingobernabilidad y crisis institucional.

Pero vale volvernó a plantear: ¿México requiere de una nueva Constitución?

Creo que para dar una respuesta coherente ha menester determinar

1. Quién o quiénes son los legitimados para expedir una nueva Constitución, y
2. A través de qué mecanismos

Por lo que hace a la cuestión de la reforma, es necesario aludir que para quien esto escribe no vale la cuestión de la llamada reforma constitucional integral, particularmente porque se incurriría en una actividad de esta naturaleza en omisiones y errores de sistemática constitucional, ya por demás evidentes en nuestra Constitución.

Por otra parte, y hecha la anterior salvedad, considero que no hay punto de debate alguno en razón de que, hasta ahora y tal como lo hemos visto, sirve la traspolación del esquema de procedimiento de formación de las leyes al ámbito de la reforma constitucional.

Por lo que hace a la cuestión de una nueva Constitución, desde mi muy particular punto de vista la cuestión se resuelve:

Primero. A través del concepto de soberanía, con independencia de que nos encontremos dentro de una democracia representativa, ya que como lo hemos apuntado, la legitimidad por excelencia recae en el pueblo y el pueblo, puede pedir que se convoque a un nuevo Congreso Constituyente originario para que expida una nueva Constitución.

¿Quién estaría facultado para realizar la convocatoria?

Toda vez que no nos encontramos ante una situación de ruptura constitucional si no de la canalización a través de los representantes legítimos, el único legitimado para hacer la convocatoria a un nuevo Congreso Constituyente sería el Poder Legislativo.

Segundo. Si se opta por la reforma constitucional ésta sólo es posible, si y sólo si, se insertan mecanismos de democracia directa, como lo son el plebiscito, el referéndum, la iniciativa popular. Desde luego, este procedimiento es tardado, pero, sin lugar a dudas, se determina dentro del marco de legalidad y legitimidad que se consagra en nuestro ordenamiento jurídico.

Estoy cierta de que este siglo, al igual que sucedió con su antecesor, se ve plasmado de acontecimientos que rompen con todos los paradigmas, que rompe con estructuras y se ve convulsionado en sus cimientos. De tal esquema no escapa nuestro país, pero aquí y en el ahora, más que nunca, lo que se requiere es el respeto a la dignidad de los que conformamos y damos vida a esta sociedad mexicana. La revolución como la resistencia civil sólo conducen al irracional del poder.

Finalmente, sólo nos resta hacer dos reflexiones:

Primera. Que la labor de los constitucionalistas no se mueve al impulso de los vientos fácticos de la sociedad, obviándose la consideración de que los principios constitucionales y la Constitución son vivos y dinámicos, que las normas que conforman a esa Constitución son lo suficientemente elásticas para no unidimensionalizar el tejido social y esclerotizarlo, que la norma, particularmente la constitucional, debe guardar su contenido esencial de legitimidad en tanto norma congruente con la realidad que se vive, que ser y deber ser son elementos indisolubles, que principios y decisiones políticas fundamentales permanezcan, bajo condición

de dar el cauce necesario a la actuación del Estado. Que dicha Constitución tenga legitimidad en tanto validación social.

Desde mi personal perspectiva, no vale para el caso mexicano la extrapolación irracional y desproporcionada de la aplicación de lo que yo llamo “recetas de cocina”, esto es, de esquemas fuera de toda lógica, que parecieran, en aras de la “novedad”, poner en la mesa soluciones mesiánicas que lo único que propician es exacerbar los sentidos de la ignorancia y la ignominia. Los esquemas de ingeniería constitucional, del llamado neoinstitucionalismo, no son sino esquemas teóricos a tomar en consideración con la relatividad que merecen. De no ser así, corremos el riesgo inminente de disparar la vida nacional.

Segunda. Sólo bajo el análisis sociojurídico e interdisciplinario de los fenómenos identificados puede darse una explicación a la crisis política que se da no sólo en el seno de los colectivos tradicionales y la puesta en emergencia de lo que Claus Offe llama “nuevos movimientos sociales”, sino en instituciones que dan coherencia al actuar social (entiéndase partidos políticos, gobernabilidad, legitimidad, legalidad, llegándose), incluso a determinar los parámetros de unidad y orden políticos que deben subyacer al interior de un Estado. En la medida en que se ponga en marcha tal análisis podrá entenderse, también, la crisis por la que pasa la fuerza y validez de la Constitución, tanto en su vertiente interna, en donde juegan factores domésticos y particulares de cada sistema, así como en su vertiente externa, esto es, de orden jurídico supranacional, en donde, ¡qué duda cabe! se da un replanteamiento integral sobre la relativización del papel de la Constitución, específicamente, en tanto unidad coherente operativizada a través de los órganos constitucionalmente legitimados.

Finalmente, me gustaría decir que lo asentado hasta aquí requiere de la consideración de factores adicionales que le den una dimensión más exacta a las preocupaciones que subyacen en la publicística, por dar un nuevo cauce a la realidad del país. Con esto quiero decir que tanto la propuesta de reforma constitucional como de nueva Constitución dentro del marco de la reforma del Estado, marcan como imperativo el gran trastocamiento de una tradición parroquial de añejo apego a la Constitución de 1917, circunstancia ésta que marca como imperativa una cuidadosa labor de los jóvenes y viejos constitucionalistas en el primer momento del cambio, y de los juristas en general, en lo que hace a la implementación de las nuevas normas constitucionales a nivel legal, y digo cuidadosa labor, en tanto que puede producirse a nivel de norma ordinaria la pérdida de los

objetivos plasmados bien en la nueva Constitución, ya en las nuevas normas constitucionales producto de la negociación dentro de la llamada “reforma del Estado”; más aún, debemos estar atentos a las voces de la realidad, de la impredecibilidad del sustrato social, de los límites históricos y jurídicos de nuestro propio sistema. De no ser así, corremos el riesgo inminente de contar con una “bella pieza de ingeniería constitucional”, pero sin legitimidad constitucional.¹⁹

19 El concepto de sentimiento constitucional, en alemán *verfassungsgefühl*, denota la conciencia de la comunidad que, trascendiendo a todos los antagonismos y tensiones existentes políticos partidistas, económico-sociales, religiosos o de otro tipo, integra a detentadores y destinatarios del poder en el marco de un orden comunitario obligatorio, justamente la Constitución, sometiendo el proceso político a los intereses de la comunidad.