

## CAPÍTULO XII. EL PODER REVISOR DE LA CONSTITUCIÓN

La Constitución establece la estructura constitucional del Estado, pero los principios que ella consigna no pueden ser eternos, de ahí que la propia Constitución incluya entre sus preceptos la forma como ella misma puede ser modificada. El problema en todo caso consiste en determinar cuáles deben ser los límites, si es que los hay, para modificar la Constitución.

El artículo 135 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos de 1917 dice:

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, acuerden las reformas o adiciones y que éstas sean aprobadas por la mayoría de las legislaturas de los Estados. El Congreso de la Unión o la Comisión Permanente, en su caso, harán el cómputo de los votos de las legislaturas, y la declaración de haber sido aprobadas las adiciones o reformas.

La redacción de este precepto nos muestra que el procedimiento a que se sujetan las adiciones o reformas constitucionales es diferente y más difícil que el señalado para modificar la legislación ordinaria (artículos 71 y 72 constitucionales); esta disposición y la contenida en el artículo 133 que establece la supremacía de la Constitución es lo que permite afirmar que ésta está encuadrada dentro de las constituciones rígidas, a diferencia de las flexibles, según la terminología de James Bryce, que están a igual nivel de las otras leyes del país. El instrumento en que están contenidas —las rígidas— no procede de la misma fuente que las otras leyes: es promulgada por procedimiento diferente y posee mayor fuerza.

Su proclamación no corresponde a la autoridad ordinaria, sino a alguna persona o corporación superior con poder especial. Si es susceptible de cambio, éste se llevará a efecto únicamente por dicha autoridad, persona o corporación especial. Cuando alguna de sus medidas entre en colisión con alguna otra de la ley ordinaria, prevalece la primera y la ley ordinaria debe ceder.<sup>1</sup>

<sup>1</sup>James Bryce. *Constituciones flexibles y constituciones rígidas*, Instituto de Estudios Políticos, Madrid, 1952, pp. 19 y 20.

El artículo 135 constitucional es, a nuestro juicio, demasiado vago, pues no precisa cuáles han de ser los límites al poder revisor que establece, ni señala tampoco que éste sea ilimitado.

El constitucionalista mexicano Felipe Tena Ramírez, al referirse al poder revisor que estamos examinando, sostiene que participa en alguna forma en la función soberana, es decir, en la función constituyente, “desde el momento en que puede tocar la obra que es expresión de la soberanía”. Considera que como “se trata de un órgano que sobrevive al autor de la Constitución, cuya vida se extinguió en su tarea”, merece el nombre de *Poder Constituyente Permanente*. Dicho poder está integrado según este autor, por la asociación de dos órganos constituidos en los términos del artículo 135 constitucional, “...ya que no tiene actividades de Poder constituido (es decir, de gobernante) sino únicamente de Poder constituyente”. Según el autor de *Leyes Fundamentales de México*, la competencia de este “constituyente permanente” se reduce a adicionar o reformar la Constitución, no pudiendo así derogarla totalmente substituyéndola por otra; sin embargo, así visto, queda sin solución de delimitación el alcance preciso de la facultad revisora para reformar o adicionar la Constitución que el citado poder pueda llevar a efecto, ya que aunque no consigne sino adiciones o reformas y no modificación total, de hecho se puede llegar a ésta a través de reformas sucesivas.<sup>2</sup>

Tanto en la doctrina como en el derecho positivo, las soluciones son diversas: Carlos Schmitt, autor de la idea de las decisiones fundamentales, al referirse al problema de la revisión constitucional, señala que para una reforma de prescripciones legal-constitucionales (contenidas en la constitución pero que no son decisiones político fundamentales) prevista y regulada por lo que él denomina ley constitucional, pueden ser competentes diferentes entidades, tales como las que siguen:

- a) Una asamblea convocada a propósito para ello, y que sólo tiene la misión de acordar dicha reforma constitucional.
- b) Los cuerpos legisladores en vías legislativas (con o sin requisitos de mayor dificultad), pero bajo ratificación de los ciudadanos con derecho a voto, es decir, con referéndum obligatorio.
- c) Los cuerpos legisladores en vía legislativa, sin ratificación obligatoria por referéndum, pero con requisitos de mayor dificultad.
- d) En una Constitución federal puede darse el caso de reforma de las leyes constitucionales en vías de legislación federal, en lugar de una reforma contractual del pacto federal.<sup>3</sup>

<sup>2</sup> Felipe Tena Ramírez. *Derecho constitucional mexicano*, México, 1970, pp. 53-55.

<sup>3</sup> Carlos Schmitt. *Teoría de la constitución*. Traducción de Francisco Ayala, Madrid, 1934, pp. 117 y 118.

Schmitt sostiene la existencia de límites a la facultad de reforma de la Constitución y dice:

cuando está regulado en ley constitucional el procedimiento de reforma de la Constitución, se funda por ello una competencia que no se explica por sí misma... reformar las leyes constitucionales no es una función normal del Estado, como dar leyes, resolver procesos, realizar actos administrativos, etcétera. Es una facultad extraordinaria. Sin embargo, no ilimitada; pues al seguir siendo una facultad atribuida en ley constitucional, es, como toda facultad legal constitucional, limitada y, en tal sentido, *competencia* auténtica.

Según Schmitt, la facultad de reformar la Constitución atribuida por una norma legal-constitucional quiere decir que una o varias regulaciones legal-constitucionales pueden substituirse por otras, pero sólo en el supuesto de que queden garantizadas la identidad y continuidad de la Constitución considerada como un todo. Piensa igualmente que tampoco puede reformarse, aumentarse o substituirse por otro, el propio fundamento de la competencia de revisión constitucional. En suma, los órganos competentes para acordar una reforma a la Constitución, "no se convierten en titular o sujeto del poder constituyente".<sup>4</sup>

La posición de Schmitt queda definida cuando dice:

Las decisiones políticas fundamentales de la Constitución son asuntos propios del poder constituyente del pueblo alemán, y no pertenecen a la competencia de las instancias autorizadas para reformar y revisar las leyes constitucionales. Aquellas reformas dan lugar a un cambio de Constitución; no a una revisión constitucional.<sup>5</sup>

Por su parte, James Bryce afirma que las constituciones, incluidos sus principios fundamentales, como obras humanas que son, no pueden ser eternas y ante ello se han planteado diferentes medios de modificación como los que siguen:

1. El poder legislativo queda encargado de esta función, pero con condiciones que lo obliguen a obrar de una manera especial y diferente de la empleada para la aprobación de disposiciones ordinarias, como puede ser un quórum especial y una mayoría también más elevada. Dentro de este sistema en algunos casos se exige la disolución del legislativo de modo que las reformas propuestas puedan ser consideradas por los electores al realizar la nueva elección.

2. La creación de una corporación especial para la labor revisora.

<sup>4</sup> Schmitt. Ob. cit., pp. 119 y 120.

<sup>5</sup> Schmitt. Ob. cit., p. 122.

3. Someter las modificaciones tanto al poder legislativo como a otro órgano, como las legislaturas de las entidades federativas en los sistemas federales. Este sistema es el adoptado por México, aunque en otros países con sistema federal como Suiza, se requiere además la aprobación directa del pueblo.

4. Someter toda modificación al voto directo del pueblo.<sup>6</sup>

Según este autor, entre estos sistemas dos son mayormente empleados: uno es el que entrega esta función al legislativo con la exigencia de una mayoría especial; otro, el que la otorga directamente al pueblo. El segundo método, dice acertadamente Bryce: “es más preciso y categórico por ser un reconocimiento más directo de la soberanía popular”.<sup>7</sup>

Como dice Tena Ramírez, las constituciones de los diferentes países adoptan diversos métodos respecto al alcance de las reformas constitucionales, los cuales clasifica en cuatro grupos principales:

1. Las que admiten expresamente la posibilidad ilimitada de su propia reforma o derogación por parte del órgano revisor, lo que significa que el constituyente originario delegó en el instituido, deliberada y explícitamente, la integridad de su soberanía.

Ejemplos de constituciones que han adoptado este sistema son las francesas de 1791 (artículo 1º título VII), de 1793 (artículo 28) y de 1848 (artículo 111). Su argumento principal fue el de que “una generación no puede sujetar a sus leyes a las generaciones futuras”.

2. “Las que excluyen de la competencia revisora los principios fundamentales de la Constitución”, es decir, la tesis sostenida por Schmitt. Puede ser que se hayan determinado los principios fundamentales como sucede en la Constitución de Checoslovaquia de 1948 (artículo 54), o bien que no sea así, como en la Constitución de Grecia de 1927 (artículo 125).

3. “Las que sin referirse a los principios fundamentales, dejan a salvo de futura revisión, determinados preceptos, destinados a preservar una aspiración social o una conquista política de relevante importancia para el constituyente.” En este caso están: la Constitución de Francia (artículo 95) y la Constitución de Italia (artículo 139), que preservan la forma republicana de gobierno, y la Constitución de México de 1824 respecto a la libertad e independencia de la nación mexicana, su religión, forma de gobierno, libertad de imprenta y división de poderes, tanto en la federación como en las entidades federativas.

4. “Las que sin pronunciarse en favor de ninguno de los anteriores sistemas, instituyen la facultad indefinida y general de ser modificada me-

<sup>6</sup> James Bryce. Ob. cit., pp. 113-117.

<sup>7</sup> James Bryce. Ob. cit., pp. 118 y 119.

dian­te adicio­nes o refor­mas.” En esta si­tuación se en­cuen­tra la Con­sti­tu­ción me­xi­cana vi­gen­te.

Exis­ten ademas sis­te­mas que es­ta­ble­cen pro­hi­bi­ción ab­so­luta de mo­di­fi­car, pe­ro tem­poral­men­te, co­mo la me­xi­cana de 1824 que es­ta­ble­cía en su ar­tí­cu­lo 166 la im­po­si­bi­li­dad de cual­quier re­for­ma an­tes de 1830.<sup>8</sup>

Según Tena Ramírez, “a falta de acotación expresa en nuestro texto constitucional, el Constituyente Permanente puede llevar a cabo por vía de adición o de reforma cualquier modificación a la Ley Suprema”. Sostiene que como no existe en la Constitución mexicana plebiscito ni referéndum, y como los poderes constituidos, como acontece en toda Constitución rígida, no tienen facultad de modificar la Constitución, “. . . no nos queda sino admitir que el órgano constituyente del artículo 135 es el único investido de plenitud de soberanía para reformar o adicionar en cualquiera de sus partes la Constitución mexicana”; y aún agrega: “no se puede expedir formalmente una nueva Constitución, pero sí se puede darla de hecho a través de las reformas”. Sin embargo, la exposición de este autor resulta contradictoria a nuestro juicio, pues afirma también respecto al poder revisor, que por medio de reforma o adición, nada escapa a su competencia “. . . con tal de que subsista el régimen constitucional, que aparece integrado por aquellos principios que la conciencia histórica del país y de la época considera esenciales para que exista una Constitución”, lo que parece colocarlo en la posición doctrinaria de Schmitt.<sup>9</sup>

No estamos de acuerdo con Tena Ramírez, si es que acepta en última instancia facultades ilimitadas al poder revisor; aun él mismo considera que el hecho inconveniente de que pueda realizar cualquier reforma constitucional en un solo ejercicio legislativo, sin consulta anterior ni posterior al pueblo, “. . . no solamente significa la desvinculación entre el pueblo y los reformadores, sino también permite la prodigalidad de las reformas”.<sup>10</sup> El Constituyente de 1857 fue quien, ante el argumento de la inmadurez cívica del pueblo, adoptó el principio representativo sin excepciones, rechazando así toda intervención directa del pueblo. Tena Ramírez sostiene el mismo argumento para ratificar el rechazo. Considera él mismo, finalmente, que el sistema establecido por el artículo 135 en principio es correcto, pero que para evitar el exceso de reformas constitucionales convendría adoptar un sistema análogo al de la Constitución de 1824, dando intervención en la reforma a dos congresos sucesivos, uno que proponga y examine la reforma y otro que igualmente la estudie y en su caso la apruebe, ya que considera que así hay mayor detenimiento en el

<sup>8</sup> Tena Ramírez. Ob. cit., pp. 62 y 63.

<sup>9</sup> Tena Ramírez. Ob. cit., pp. 63-65.

<sup>10</sup> Tena Ramírez. Ob. cit., p. 68.

examen de la misma y, por otra parte, permitiría auscultar la opinión pública y dar la intervención al pueblo al elegir a sus representantes.<sup>11</sup>

Como habíamos anticipado, estamos en desacuerdo con Tena Ramírez, porque aceptar la ilimitación de la potestad del poder revisor es atribuirle a él funciones de poder constituyente y darle el ejercicio de la soberanía que el pueblo sólo había permitido precisamente en el constituyente, pero desaparecido éste, el pueblo, único titular de la soberanía, vuelve a ser siempre el único que puede ejercitarla. Debemos aclarar, sin embargo, que Tena Ramírez precisa que su conclusión respecto a la ilimitación de las facultades del poder revisor —constituyente permanente como él le llama— la obtiene exclusivamente del texto constitucional y finalmente se pronuncia por un sistema que permite una consulta indirecta al pueblo, mediante elecciones de representantes, consulta que, sin embargo, puede resultar ilusoria en una situación como la mexicana, en que un solo partido está en condiciones de controlar a los representantes proyectistas como a los que deban aprobar la reforma propuesta.

Habíamos definido igualmente la posición de Carlos Schmitt y en esta corriente se encuentra el mexicano Luis Felipe Canudas, quien dice que, en vías del artículo 135 de la Constitución mexicana vigente, pueden reformarse las leyes constitucionales pero no la Constitución como totalidad, “ya que la expresión de que puede ser reformada, no implica el que las decisiones políticas fundamentales que integran su substancia, puedan ser suprimidas y substituidas por otras cualesquiera”, ya que el acto de dar la Constitución es cualitativamente distinto del de reformarla.<sup>12</sup>

El pensamiento de Canudas queda claro en las siguientes frases:

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

De esta manera, siendo el pueblo titular de la soberanía, lo es por tanto del poder constituyente y no puede identificársele o confundírsele con el órgano legislativo de competencia limitada encargado de las reformas a la Constitución, pues

<sup>11</sup> Tena Ramírez. Ob. cit., p. 69.

<sup>12</sup> Luis F. Canudas. *Irreformabilidad de las decisiones políticas fundamentales*, en: “Revista de la Escuela Nacional de Jurisprudencia”, núms. 18, 19 y 20, México, 1943, p. 108.

todo lo que se encuentra dentro del marco de una regulación constitucional, no es constituyente sino constituido, careciendo ese órgano de facultades para adoptar, por cambio o reforma, decisiones políticas fundamentales.<sup>13</sup>

El ilustre jurista francés Georges Burdeau se pronuncia también por la tesis de que el poder revisor no es ilimitado y, refiriéndose al fundamento teórico de la limitación, dice:

a diferencia del poder constituyente originario que es absolutamente libre, tanto en cuanto a la forma como en cuanto al fondo, el poder instituido o, según la terminología más usual, el poder de revisión es, por su esencia misma, un poder limitado.<sup>14</sup>

Considera el autor últimamente citado que el órgano revisor tiene facultades limitadas, en primer lugar, porque él es creado por la Constitución y, de derogarla, destruiría el fundamento mismo de su propia competencia y, de dar una nueva, se estaría dando a sí mismo un poder que no podría tener, siendo delegado; por otra parte, las formas de revisión están determinadas por los caracteres del régimen político establecido por la Constitución, la cual a su vez se ha realizado de acuerdo con el espíritu de donde procede y, así, a la pregunta de si puede la autoridad revisora democráticamente instalar una Constitución autoritaria se responde que el soberano no admitiría tal parodia, intolerable usurpación del poder constituyente.<sup>15</sup>

Así, pues, nos inclinamos conjuntamente con Schmitt, Canudas y Burdeau, por la tesis de la limitación al poder revisor de la Constitución.

Asentado lo anterior no compartimos, en cambio, la posición de Schmitt y Canudas en el sentido de la irreformabilidad absoluta de los principios fundamentales de la Constitución, pues como bien dice Clemente Valdés Sánchez, “la limitación al poder revisor deja abierta la puerta a la revolución como única posibilidad de armonizar la ley con la realidad y las necesidades del Estado”.<sup>16</sup> La natural evolución de los pueblos y, por tanto, de sus instituciones, así como el principio consagrado en algunas constituciones francesas que hemos citado, en el sentido de que una generación no puede encadenar con sus instituciones y principios político-jurídicos a las generaciones futuras, hace indispensable la revisión y a veces modificación de todo ordenamiento jurídico, aun la misma Constitución, como único medio de responder positivamente a las nuevas necesidades de las comunidades humanas.

<sup>13</sup> Canudas. Ob. cit., p. 109.

<sup>14</sup> Georges Burdeau. *Traité de Science Politique*, t. III, París, 1950, p. 247.

<sup>15</sup> Burdeau. Ob. cit., pp. 248-250.

<sup>16</sup> Clemente Valdés Sánchez. *Los límites al poder revisor y el derecho a la revolución*, México, 1963 (tesis profesional), p. 100.

De aceptarse la tesis de la irreformabilidad absoluta de los principios fundamentales, llegado el caso de necesidad ineludible de modificar alguno de éstos, habría que hacerlo violentamente, ya por el propio gobierno desconociendo a la Constitución, o por fuerzas externas a él, llegándose en cualquier forma a una revolución.<sup>17</sup> Al respecto dice Carl J. Friedrich: “una Constitución bien redactada establecerá las normas necesarias para su propia reforma, de modo conveniente para anticiparse hasta donde sea humanamente posible hacerlo, a los alzamientos revolucionarios”.<sup>18</sup> Sin embargo, como lo señala el propio Friedrich, aun las disposiciones más flexibles “. . . pueden fracasar cuando hacen su aparición ideas enteramente distintas o una economía que ha sufrido una modificación básica”.<sup>19</sup>

De acuerdo con lo que hemos expuesto puede concluirse, por una parte, que el poder revisor no debe ser ilimitado y, por otra, que no es posible declarar en forma absoluta, la irreformabilidad de los principios fundamentales. Igualmente concluimos que no debe quedar en manos de organismos representativos la competencia para cualquier modificación constitucional, sino es que para todas, es decir, sólo el titular de la soberanía tiene competencia para modificar, bien cualquier precepto de la Constitución, bien por lo menos aquellos que contengan los principios fundamentales. Ello nos lleva a encontrar la solución del problema mediante una forma que indiscutiblemente da legitimación a cualquier modificación constitucional: el referéndum.

Éste no hace ilimitado al poder revisor, sino que más bien, como dice Valdés Sánchez, lo releva de su función en gran parte al depositar la decisión en el pueblo, único titular y en quien reside esencial y originalmente la soberanía y no en sus representantes.<sup>20</sup>

La institución del referéndum debe completarse con la iniciativa popular, la cual funciona en el régimen federal de Suiza, por ejemplo, en materia de revisión constitucional, total o parcial, a petición de 50 000 ciudadanos. En el ámbito federal el referéndum funciona en forma obligatoria para toda reforma constitucional.

Existe además el facultativo, en cuanto que las leyes, los tratados federales de duración indefinida o superior a 15 años y los decretos de alcance general que no tengan carácter urgente, habrán de someterse a referéndum cuando lo solicitan al Consejo Federal 30 000 ciudadanos activos u ocho cantones.<sup>21</sup>

<sup>17</sup> Valdés Sánchez. Ob. cit., p. 102.

<sup>18</sup> Carl J. Friedrich. *Teoría y realidad de la organización constitucional democrática*. Traducción de Vicente Herrero, México, 1946, p. 138.

<sup>19</sup> Friedrich. Ob. cit., p. 151.

<sup>20</sup> Valdés Sánchez. Ob. cit., pp. 140 y 141.

<sup>21</sup> Jorge Xifra Heras. *Instituciones y sistemas políticos*, Barcelona, 1961, p. 57.

Friedrich sostiene que el referéndum y la iniciativa popular en Suiza fueron organizados como restricción a los órganos gubernamentales establecidos en la Constitución y se hizo obligatorio consultar al pueblo en conjunto y a la mayoría del pueblo en cantones en todas las cuestiones constitucionales. “Además —dice el maestro de la Universidad de Harvard— con suficiente respaldo cualquier precepto podía incorporarse a la Constitución mediante una iniciativa popular seguida de referéndum.” Por otra parte, estas instituciones “. . . han dado al pueblo suizo el sentimiento de que es a él a quien corresponde hacer y deshacer en materia constitucional”, volviendo real el principio de la soberanía del pueblo.<sup>22</sup>

Ahora bien, aunque el pueblo está facultado para modificar cualquier principio, fundamental o no, de la Constitución, pensamos que el principio fundamental que consiste en que la soberanía reside en el pueblo no puede, de acuerdo con la naturaleza esencial, originaria, inalienable, indelegable e imprescriptible del mismo, ser modificado. Ello implicaría que el pueblo renunciara a su propia esencia y equivaldría a que el hombre renunciara a su libertad, renuncia que sería contraria a su propia naturaleza humana.

En lo que respecta a México y la Constitución de 1917 expresamos nuestra convicción en el sentido de que el artículo 135 constitucional sea modificado, reforma que curiosamente tendría que llevarse a cabo de acuerdo con el sistema por él mismo establecido, debiendo introducirse a la Constitución, las instituciones del referéndum y de la iniciativa popular<sup>23</sup> como único medio de que las modificaciones constitucionales o, por lo menos, las modificaciones a los principios fundamentales de la Constitución, se hagan democráticamente. Ante el argumento de Tena Ramírez de que el pueblo mexicano es cívicamente inmaduro, pensamos que la madurez sólo podrá adquirirse mediante la participación activa en la dirección de su propio destino.

Pensamos que debe limitarse el papel del poder revisor a los casos en que, modificándose la Constitución, no se trate sin embargo del cambio de un principio fundamental, debiéndose al efecto hacer una enumeración de ellos. Tratándose de la modificación o adición de alguno, deberá someterse siempre a la ratificación de la mayoría del pueblo a través de sus ciudadanos activos. El pueblo podrá, por otra parte, a través de la iniciativa popular, proponer reformas o adiciones a la Constitución, tanto en sus principios fundamentales, sujetos en este caso a referéndum, como en el resto de sus disposiciones. Pensamos además que debería haber la posibilidad de que, aun no tratándose de reforma o adición a principios fun-

<sup>22</sup> Friedrich, *Ob. cit.*, pp. 520 y 521.

<sup>23</sup> Ver el capítulo: El Sistema Representativo.

damentales sino a otra disposición constitucional cualquiera, se sometiera a referéndum cuando así lo solicitara una mayoría de alguna de las cámaras del congreso, o un cierto número de legislaturas de las entidades federativas o, finalmente, un número determinado mínimo de ciudadanos activos a través de la iniciativa popular.

No pensamos que sea conveniente el sistema de referéndum obligatorio para llevar a cabo toda modificación o adición constitucional, porque consideramos que, del modo que hemos expuesto, el pueblo intervendría en mayor número, reflejando por tanto con mayor precisión la voluntad general, ya que se tratará sólo de los casos que se justifican por sí solos, como tratándose de los principios fundamentales y de los casos que particularmente despertaran interés y fueran considerados muy importantes por el propio pueblo o por su representante. Con el referéndum obligatorio para toda cuestión constitucional se correría el riesgo de que, en asuntos relativamente intrascendentes, asistiera un reducido número de ciudadanos que finalmente no representaría auténticamente la voluntad general.