

Estudio sobre el artículo 135 constitucional*

Miguel Pérez López.

La reforma constitucional es el capítulo más polémico del Derecho Constitucional Mexicano. Ha generado diversidad de estudios de los juristas mexicanos, si se atiende a la redacción del artículo 135 de la Constitución Federal. Esa peculiar redacción ha desatado el interés de la doctrina, dirigiéndose los comentarios a criticar al procedimiento de reformas y adiciones, la excesiva cantidad de éstas a la letra constitucional y la limitación o limitaciones que pueden tener los órganos facultados para participar en la aprobación de las reformas constitucionales (Congreso de la Unión y Legislaturas de los Estados), unos pocos han tratado de demostrar la relativa flexibilidad y la extrema rigidez del procedimiento reformativo constitucional que ofrecen algunos aspectos del llamado "capítulo geográfico" de la Ley Fundamental (como lo han destacado los juristas Felipe Tena Ramírez, Ulises Schmill Ordóñez y Diego Valadés).

Al parecer, no hay mucho que aportar a la polémica. Pero en la actualidad, lo novedoso respecto a la reforma constitucional en la doctrina nacional estriba en tres cuestiones: la reforma constitucional publicada el 3 de febrero de 1983, creadora de un nuevo sistema de nacionalización, que está contenido en el cuarto párrafo del artículo 28, la posibilidad de que una reforma constitucional pueda contravenir expresamente un principio o decisión política fundamental y la existencia o inexistencia de medios para combatir esa reforma contraria a la misma Constitución.

Antes de analizar el régimen a cumplir para reformar la Constitución Federal, expondré una breve nota sobre la necesidad de enmendarla.

Los constituyentes siempre han estimado a la Constitución que crean, como la ley última y definitiva, que dure para la eternidad, que se haga vieja como lo proclamó Hilario Medina al finalizar el Congreso Constituyente de 16-17. Y no puede ser de otra manera: la Constitución, en sus orígenes históricos, trata de ser un valladar racional y efectivo del ejercicio del poder, limitándolo con una serie precisa de prescripciones, representativas de principios universalmente reconocidos por las concepciones filosófico-jurídicas del Iluminismo como son las declaraciones de derechos públicos subjetivos, división de poderes, régimen de atribuciones expresas y Estado de Derecho, contenidos en un documento solemne. Dichas prescripciones se estimaron como inmarcesibles, a las cuales la autoridad debería acatar, siendo la ideología liberal el contenido de las constituciones, considerando al individuo como el *telos* de la ordenación constitucional. Pero esas aspiraciones de eternidad constitucional ceden ante los cambios de la vida social en lo que respecta a la economía, la educación, la ciencia, la tecnología y, obviamente, la política. Es por ello, que esa idea de longevidad constitucional busca quedar asentada en las *decisiones políticas fundamentales* (terminología empleada por primera vez en la obra de Carl Schmitt y vuelta a utilizar en la de su compatriota Karl Loewenstein), porque en esas decisiones es donde se encuentran la libertad, la igualdad y la dignidad reconocidas u otorgadas al hombre, en tanto individuo y miembro de una clase social y la forma en que la organización estatal debe preservar esos principios. Entonces, con apego a dichas decisiones, en teoría, las constituciones deben adecuarse a la dinámica del ejercicio del poder. Conviene citar un párrafo esclarecedor de cómo

* En el presente estudio cada vez que se cite un artículo sin mencionar la ley, debe entenderse que proviene de la Constitución Federal de 1917.

realiza esa adecuación por medio de la reforma y de lo que se considera mutación constitucional, de la inigualable obra de Loewenstein:

"Cada constitución es un organismo vivo, siempre en movimiento como la vida misma y está sometida a la dinámica de la realidad que jamás puede ser captada a través de fórmulas fijas... Estas inevitables acomodaciones del derecho constitucional son tenidas en cuenta sólo de dos maneras, a las cuales la teoría general del Estado ha dado la denominación de *reforma constitucional* y *mutación constitucional*... El concepto de reforma constitucional tiene un significado formal y material. En sentido formal se entiende... la técnica por medio de la cual se modifica el texto, tal como existe en el momento de realizar el cambio de la constitución. en sentido material... es el resultado del procedimiento de enmienda constitucional, esto es, el objeto al que dicho procedimiento se refiere o se ha referido... En la mutación constitucional, por otro lado, se produce una transformación en la realidad de la configuración del poder político, de la estructura social o del equilibrio de intereses, sin que quede actualizada dicha transformación en el documento constitucional: el texto de la constitución permanece intacto⁽¹⁾."

Esta larga transcripción era necesaria para destacar cómo puede transformarse una constitución, entendida como documento formal o proceso, en un sentido amplio del término, regulador del ejercicio del poder. La mutación constitucional, si se aplica la explicación de Loewenstein a la Constitución Federal, es posible ejemplificarla con las funciones extraconstitucionales del Presidente de la República (v. gr. la influencia que dicho funcionario ejercía para la postulación de los candidatos del partido oficial a gubernaturas, senadurías y diputados al Congreso de la Unión, así como la mítica selección de su sucesor, convirtiéndolo en una especie de Jefe Supremo de su partido) o como, hasta la reforma constitucional de 1987 el Partido Revolucionario Institucional continuó implícitamente considerado en la Ley Fundamental y sin embargo, es pieza fundamental para comprender la forma en que se ejerce el poder en México.

Con el prolegómeno expuesto y ubicado en el aspecto de la reforma constitucional como la expone Loewenstein, paso al análisis jurídico del sistema mexicano de reformas a la Constitución Federal, en el siguiente orden: a) procedimiento de reformas constitucionales, b) limitaciones para reformar la Constitución, c) la inconstitucionalidad de las reformas constitucionales y su impugnación, d) la flexibilidad y la rigidez "excesiva" de las reformas constitucionales.

a) Las constituciones y proyectos constitucionales de México, federales o centralistas, han variado el procedimiento de reformas constitucionales, en cuanto a quien corresponde el derecho de presentar iniciativas de reforma, órganos competentes para conocer de las mismas, votaciones exigidas para aprobar las reformas y la declaración de que las reformas o adiciones pasan a ser parte de la Constitución.

La Constitución gaditana de 1812 previó en sus artículos 376 a 384, un procedimiento completo de reforma constitucional, invocándose la supletoriedad de las normas constitucionales que regulan la formación de leyes (artículos 132 a 153), siendo únicamente los diputados a las Cortes quienes estaban facultados para proponer reformas a la Constitución y con limitaciones de tipo temporal (en un término de ocho años después de "hallarse en práctica la Constitución", según lo ordenaba el artículo 375). El Decreto Constitucional para la libertad de la América Mexicana de 1814, para recalcar su transitoriedad, ordenó en su artículo 237 que mientras no se reuniese la Representación nacional "no podrá proponerse alteración, adición ni supresión de ninguno de los artículos en que consiste esencialmente la forma de gobierno", ya que dicha representación dictaría y sancionaría la "Constitución permanente de la Nación". El artículo 35 del Acta Constitutiva de la Federación de 31 de enero de 1824, expresaba escuetamente dicha Acta sólo podría variarse en el tiempo y términos que prescriba la Constitución general, y ésta, la de 4 de octubre de 1824, previó un procedimiento que tomó como modelo el Cádiz, pero adaptándolo a la naciente forma de Estado federal, facultando a las legislaturas locales para presentar iniciativas que deberían ser calificadas por un Congreso general y aprobadas por el siguiente por una votación mayoritaria, en virtud de la supletoriedad de las normas reguladoras del procedimiento legislativo ordinario (artículo 170), con limitaciones de índole material que serán tratadas en el inciso b del presente estudio. Las centralistas Siete Leyes Constitucionales de 1836, en particular la última, establecieron un complicado mecanismo reformativo: la iniciativa podría provenir del Ejecutivo o del Congreso en cualquier materia, las Juntas Departamentales en materia de impuestos, educación, industria, comercio y administración municipal, y la suprema Corte en lo concerniente a su ramo, requiriéndose la aprobación del Congreso por simple mayoría y ratificación del Supremo Poder Conservador, órganos competentes para reformar, y en el caso de rechazar éste la aprobación congresional, entonces se necesitaba la aprobación por las dos terceras partes de los miembros presentes de la Cámara de Diputados para superar esta especie de veto. También contenían limitaciones temporales. Los proyectos constitucionales de 1840 y 1842 (dos en este año) se caracterizan en lo siguiente: el de 1840 propone que las iniciativas del Ejecutivo, los diputados y las Juntas Departamentales sean turnadas

1 Loewenstein, Karl, *Teoría de la Constitución*, Barcelona, Ariel, 1980, pp. 164 a 165.

a dichas Juntas y si por dos tercios las adoptan entonces la Cámara de Diputados, previa renovación, deberían tomarlas en cuenta, siendo aplicables las disposiciones concernientes a la formación de la legislación ordinaria y resulta también aplicable de manera supletoria el artículo 45. El proyecto del 25 de agosto de 1842 (artículos 179 a 182) se distinguió por expresar una prohibición terminante para reformar toda la constitución, con supletoriedad de las disposiciones del procedimiento legislativo y obligación del presidente de promulgar las reformas calificadas por el Congreso. El proyecto de 3 de noviembre de 1842 vuelve a dar derecho de iniciativa a la Suprema Corte para proponer reformas a la Constitución, con limitaciones temporales y materiales, sin innovación trascendental alguna. Las Bases Orgánicas del 12 de junio de 1843 son magras en cuanto a regulación del procedimiento revisor: sólo disponía su artículo 202 un requisito de dos tercios de votos de las Cámaras del Congreso y observancia de las disposiciones concernientes a la creación de leyes comunes (*sic*). El Acta de Reformas de 1847 cambia el sistema de la Constitución de 1824: exigía mayoría calificada de los miembros del Congreso y daba intervención limitada a las Legislaturas de los Estados, con limitaciones de tipo material al poder revisor (artículos 27, 28 y 29). Las Bases para la Administración de la República (1853) denota las aspiraciones de la dictadura santannista de perpetuación: es omisa en la materia reformativa. La Constitución Federal de 1857 contenía lo siguiente en su artículo 127: "La presente Constitución puede ser adicionada o reformada. Para que las adiciones o reformas lleguen a ser parte de la Constitución, se requiere que el Congreso de la Unión, por el voto de las dos terceras partes de sus individuos presentes, acuerde las reformas o adiciones, y que éstas sean aprobadas por la mayoría de las legislaturas de los Estados. El Congreso de la Unión hará el cómputo de los votos de las legislaturas y la declaración de haber sido aprobadas las adiciones y reformas".⁽²⁾

El texto transcrito fue reproducido por el Constituyente de Querétaro en el artículo 135 de la Constitución de 1917, reformado por única ocasión el día 21 de octubre de 1966 para agregar la participación de la Comisión Permanente en el cómputo de los votos de las legislaturas locales durante los recesos del Congreso de la Unión.

Esta exposición histórica muestra cómo se ha ido relajando, en cuanto a requisitos y formalidades, el procedimiento reformativo. Del actual sistema se pueden obtener las siguientes características:

1. El artículo 135 distingue entre reforma y adición de los textos constitucionales, la cual explicada por Tena Ramírez en el sentido de que *adicionar* es agregar algo nuevo a lo ya existente y *reformular* es suprimir un precepto

normativo, sin sustituirlo por otro, dentro de la ley existente, lo cual sería equiparable con la derogación, siendo impreciso en este aspecto dicho autor, pues cuando se precisa el contenido del texto constitucional, propiamente se combinarían los dos términos empleados en la disposición *in comento*⁽³⁾.

2. El artículo 135 no prevé la existencia de un órgano constituyente de naturaleza permanente como lo afirma Tena Ramírez⁽⁴⁾, porque de ser así no tendría limitación alguna para modificar toda la Constitución y se da el caso que sí existen limitaciones implícitas para la actividad reformativa, y no es permanente porque el Congreso de la Unión y las Legislaturas locales no están reunidos de manera continua para reformar la Constitución.

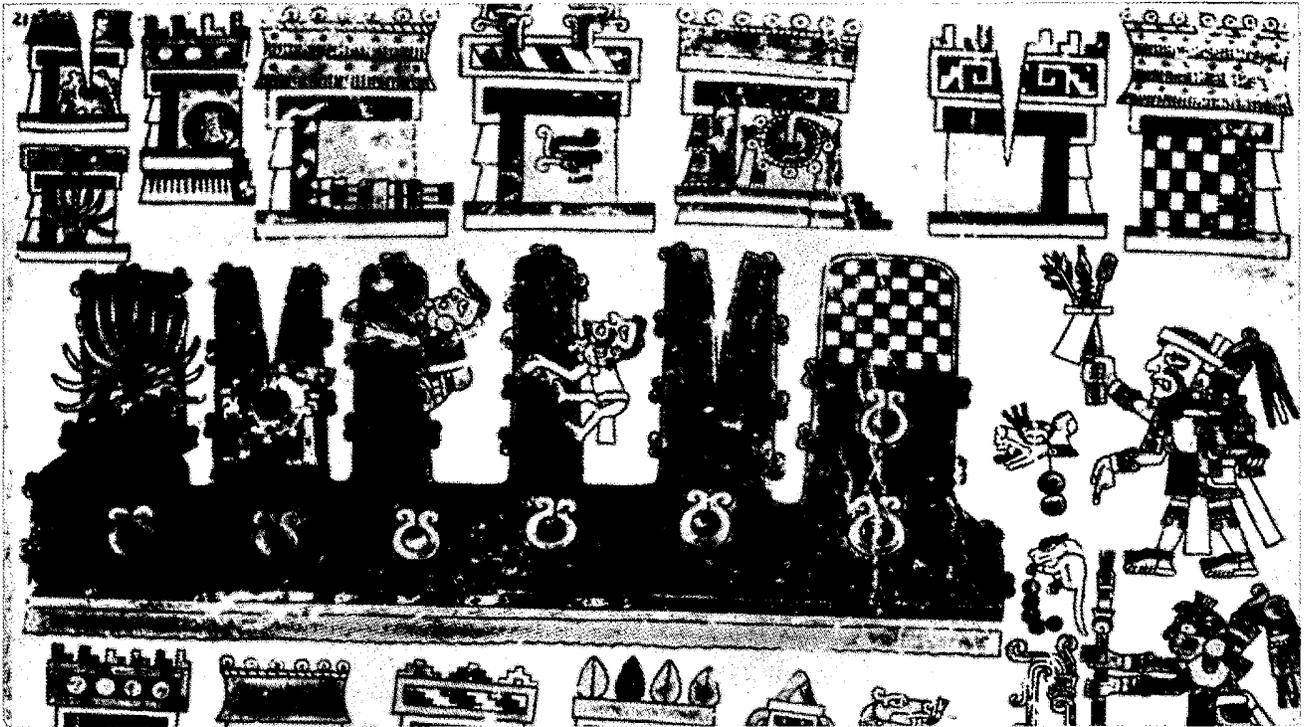
3. El artículo 135 no establece qué órganos están facultados para presentar iniciativas de reforma o adición constitucionales, pero de manera errónea se invoca como fundamento para presentarlas el artículo 71, referido al derecho de iniciar leyes o decretos ante el Congreso de la Unión, en atención a la interpretación que se ha hecho de este artículo en el siguiente sentido: la Constitución es una Ley, ya que sus artículos 40 y 133 le dan ese tratamiento ("Ley fundamental" y "Ley Suprema" respectivamente)⁵, por lo tanto es posible equipararla con el primer párrafo del artículo 71: "El derecho de iniciar *leyes...*" y en consecuencia también resultaría aplicable al caso el inciso f del artículo 72 constitucional. Pero comparando el texto vigente con sus antecesores, resulta evidente la siguiente diferencia: en el artículo 135 de la Constitución vigente no se prevé remisión expresa ni implícita a la normatividad de las leyes secundarias contenida en la Sección II del

3 Tena Ramírez, Felipe, *Derecho Constitucional Mexicano*, México, Editorial Porrúa, 1984, pp. 45 a 47. Elisur Arteaga Nava expone un criterio diverso: "La redacción del artículo 135 es defectuosa; esto quedará demostrado a lo largo de este capítulo. Cabe anticipar un defecto: se alude a dos de las formas por virtud de las cuales se puedan introducir modificaciones: la de reformar y la de adicionar; no se hace referencia al término supresión. El defecto quedaría subsanado simplemente en el hecho de establecer 'la presente constitución puede ser reformada...'. El término reforma es genérico, comprende tres especies: las reformas propiamente dichas, las adiciones y las supresiones." *Derecho Constitucional Estatal*, México, Ed. Porrúa, 1988, p. 310.

4 Tena Ramírez, Felipe, *op. cit supra* nota 3, pp. 37 a 49.

5 A este respecto, Emilio Rabasa al comentar el dicho de Vallarta en el sentido de que la Constitución es la primera de las leyes federales, expone lo siguiente: "Sólo por respeto a su autor puede uno pararse a considerarlo y decir que la Constitución no se llama nunca *ley* a sí misma; que el artículo 126 (de la Constitución de 57 y similar al artículo 133 de la vigente, MPL) la contraponen a las leyes federales en una enumeración fundamental; y que si hay *leyes federales* porque son obra del poder federal, la Constitución, obra de un poder superior, se llama federal porque originó y mantiene el régimen federativo. Cuando lo llamamos Ley Suprema o fundamental le damos su rango con un calificativo único e inequívoco." *El Juicio Constitucional*, México, Librería de la Vda. de Ch. Bouret, 1919, p. 1%. Cari Schmitt alertó sobre una "superficialidad confusoria" del término *ley fundamental*, al enumerar nueve conceptos de éste, cfr. su *Teoría de la Constitución*, México, Editora Nacional, 1981, pp. 47 a 50.

2 La exposición de los antecedentes constitucionales se tomó del clásico *Leyes Fundamentales de México* de Tena Ramírez, Felipe, México, Editorial Porrúa, 1983.



Capítulo II del Título III de la ley fundamental⁽⁶⁾, omisión atentatoria de la seguridad jurídica. De seguirse este criterio, entonces estaría libre la vía para impugnar una reforma constitucional por medio del juicio de amparo, con fundamento en la fracción I del artículo 103: "Los tribunales de la Federación conocerán de toda controversia que se suscite: I. Por leyes... que violen garantías individuales", lo cual resultaría equívoco.

4 El artículo 135 no exige para la discusión y aprobación de los proyectos de reforma o adición, que sesionen conjuntamente las Cámaras del Congreso, tal y como sucede en los casos de apertura del primer periodo ordinario de sesiones y presentación del informe presidencial (artículo 69), designación de presidente sustituto o interino (artículo 84 y 85) y toma de posesión presidencial (artículo 87), como diáfananamente lo establece la Constitución.

5 En el supuesto que no admito, de ser aplicable en materia de reformas lo dispuesto por los artículos 71

6 Del Palacio Díaz, Alejandro, ataca la aplicación del artículo 71 para fundamentarla iniciativa de reforma constitucional, por cuanto que el poder ejecutivo federal se convierte, de hecho y de derecho, en el único poder soberano: "En primer lugar el derecho de iniciar leyes y decretos es distinto al derecho de modificar artículos constitucionales. El primero supone las leyes dentro del ordenamiento político-jurídico establecido por la Constitución; de ahí el Amparo. El segundo es un asunto que afecta los fundamentos jurídico-políticos de la organización social. En segundo lugar, por el Título en el cual queda comprendido el artículo 71 -De la división de poderes y por el tema que en él se trata, no hay razón para entenderlo como fundamento del derecho de modificar la Constitución; si este fuera el caso, tal potestad habría de

y 72, entonces ¿las iniciativas de reforma constitucional referidas a empréstitos (v. gr la fracción VIII del artículo 73), contribuciones o impuestos (v. gr. la fracción IV del artículo 31, la fracción VII del artículo 73 y la fracción IV del artículo 74) o reclutamiento de tropas (v. gr. la fracción IV del artículo 35 y fracciones XII y XV del artículo 73) deben presentarse primero en la Cámara de Diputados? Ante el silencio de lo dispuesto por el artículo 135 no es posible desprender por interpretación la aplicabilidad subsidiaria de los artículos 71 y 72. Lo paradójico del caso será que la iniciativa destinada a remediar las deficiencias del artículo 135 fuera la última viciada de irregularidad procedimental.

6 De aprobarse por las legislaturas locales una reforma o adición constitucionales y hecha la declaratoria por el Congreso o su Comisión Permanente, según el caso, ¿es necesario remitir la declaratoria al Poder Ejecutivo para su promulgación? Nuevamente aparece el fantasma de

estar localizada en el Título VIII, "De las reformas a la Constitución", en *Los mecanismos de poder*, México, CostaAmic, 1975, p. 70. De manera poco convincente, el maestro Elisur Arteaga apoya la aplicación del precepto referido: "...quienes sostienen que el artículo 71 no funda la facultad de iniciar reformas a la Constitución, no se dan cuenta de los absurdos a que se llegaría: una ley, una vez promulgada, no podría ser modificada, ya que el derecho de iniciativa comprende únicamente leyes y decretos, mas no modificaciones a éstos por lo que obligaría en todos los casos a derogar totalmente las leyes para poder modificarlas, por mínimos que fueran los cambios que se pretendieran introducir", en "Las constituciones estatales y sus reformas", revista *Alegatos*, México, UAM-Azcapotzalco, núm. 6, mayo-agosto de 1987, p. 6.

la omisión en el artículo 135: por una costumbre constitucional, después del cómputo de los votos de las legislaturas locales, es enviada la declaratoria correspondiente al Presidente de la República para que la publique en el *Diario Oficial* de la Federación, órgano oficial del Gobierno constitucional de los Estados Unidos Mexicanos, a cargo del despacho de la Secretaría de Gobernación. Pero no hay fundamento constitucional expreso, ni siquiera resultaría aplicable la fracción I del artículo 89, en lo relativo a la promulgación de leyes o decretos expedidos por el Congreso de la Unión, que no es el caso de las reformas o adiciones constitucionales. Formalmente, no es procedente el ejercicio del veto presidencial en materia de reformas constitucionales (fracciones I y II del artículo 72), pero considerando un posible enfrentamiento Ejecutivo-Legislativo, ¿qué pasa si no es publicada en el *Diario Oficial* la declaratoria? Por dicha omisión no se actualizan los extremos del artículo 108, en cuanto a la responsabilidad política del Presidente. ¿Pero resultaría obligatoria la declaratoria no publicada en el *Diario Oficial*? De estar por la afirmativa, se atendería contra un *mínimum* de seguridad jurídica. Por lo tanto debe subsanarse la deficiente redacción del artículo 135, para evitar una corrupción del texto constitucional.

b) De la simple lectura del artículo 135 se podría desprender que no existe limitación alguna para reformar o adicionar cualquier texto constitucional, pero existe una vigorosa corriente doctrinaria que estima la imposibilidad de reformar una serie de principios inamovibles de nuestra organización política. Siguiendo la línea de Loewenstein⁷, se obtienen dos tipos de limitaciones a los órganos revisores de la Constitución: las expresas y las inherentes. Las primeras son, en obvia, las señaladas indubitablemente en el texto constitucional y las inherentes son aquellas por las cuales la prohibición de reformar se produce a partir del espíritu o *telos* constitucional, sin proclamación expresa de una proposición constitucional. En la narración histórica de nuestros documentos constitucionales hecha en el inciso a fue posible constatar que antes de las Constituciones de 57 y 17, hubo suficientes ejemplos de limitaciones de índole temporal (Constituciones de 1812, 1824, 1836 y el segundo proyecto de 1842) y de índole material (intangibilidad de los principios de libertad e independencia nacional, religión, forma de gobierno, libertad de imprenta y división de poderes en la Constitución Federal de 1824; intangibilidad de la totalidad de la Constitución en el primer proyecto de 1842; prohibición de abolición de toda la Constitución o de variar la forma de gobierno en el segundo proyecto de 1842; en el Acta de Reformas de 47 se limita al procedimiento reformador en cuanto a la extinción de los poderes de los Estados, independencia nacional, la forma de gobierno y la división de poderes). Pero la actual Constitución, ¿por qué limitaciones expresas? Una lectura del precepto

evidenciaría que no. Entonces, ¿contiene limitaciones inherentes? Lo doctrina mexicana estima que sí, en especial Mario de la Cueva, Diego Valadés, Ramón Sánchez Medal y Alejandro del Palacio⁸. El Dr. De la Cueva estimó que los principios de soberanía y representación son intocables, en virtud de que sólo el pueblo tiene derecho a modificar o alterar la forma de gobierno, esa facultad no la puede ejercer ninguno de los poderes constituidos ni pueden ser tocados por la vía de la reforma constitucional, manifestándose de manera contundente contra la tesis de la ilimitabilidad del procedimiento reformativo por romper con el principio de seguridad jurídica y el sistema de control de la constitucionalidad de los actos del poder público, puesto que si fuese posible reformarse cualquier disposición constitucional, entonces sería posible reformar lo concerniente al juicio de amparo y la jerarquización jurídica consagrada en el artículo 133. Diego Valadés no expone claramente su parecer, pero converge con el maestro De la Cueva. Ramón Sánchez Medal estima que también existen principios intocables por el procedimiento reformativo y expone que son las garantías individuales y parte que dicha prohibición tiene su origen en la inviolabilidad constitucional prevista en el artículo 136 de la Ley Fundamental, para justificar que el artículo 28, en su versión originaria, contenía una decisión política fundamental: la prohibición de monopolios del Estado, y calificar la demolitoria a la reforma de dicho precepto por la que se nacionaliza el servicio de banca y crédito, publicada en el *Diario Oficial* el 17 de noviembre de 1982.

Alejandro del Palacio expone que la Ley Fundamental contiene una serie de principios que le dan coherencia lógica o provienen de su pasado histórico-político, los cuales no pueden ser tocados, so pena de destruir a la Constitución. Este autor considera como decisiones intangibles a las siguientes:

- 1) Reconocimiento de los derechos sociales.
- 2) Reconocimiento de la lucha de clases.
- 3) Reconocimiento de la posibilidad de conciliación de los intereses de clase.
- 4) Intervención del Estado como árbitro de los conflictos de clase puesto del lado de los trabajadores.
- 5) Determinación de la propiedad originaria de la nación.
- 6) Intervención del Estado en la economía.

Para este constitucionalista:

"...el poder constituyente fija límites normativos que no pueden sobrepasar sin generar una norma

7 Loewenstein, Karl, op. cit supra nota 1, p. 189.

8 De la Cueva, Mario, *Teoría de la Constitución*, México, Editorial Porrúa, 1982, pp. 127 a 174. Valadés, Diego, *La Constitución Reformada*, México, UNAM, 1987, pp. 11 a 30. Sánchez Medal, Ramón, *El fraude a la Constitución*, México, Porrúa, 1988, pp. 13 a 48. Del Palacio, Alejandro, "La Constitución contra sí misma" en *Revista A*, México, UAM-Azcapotzalco, 1985, pp. 7 a 26.

anticonstitucional, los fundamentos referidos serían los que, por razones de coherencia lógicas, ideológicas o protección a valores fundamentales, ninguna reforma pudiera contravenir."

En el sentido opuesto, minoritario e indeciso, está el caso de estimar como ilimitado el poder reformador. Su expositor es el maestro Tena Ramírez⁽⁹⁾, quien realiza una interpretación letrista del artículo 135; estima que no opone ninguna limitación expresa o implícita para adicionar o reformar la Constitución, tal y como ocurrió en los documentos que le antecedieron. Pero cae en una contradicción cuando dice que el procedimiento del artículo 135 no puede reformar en su totalidad la Constitución, como se nota en el siguiente párrafo:

"...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. Por vía de reforma o de 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." (sic)

Entonces no es tan ilimitada la actividad reformatoria.

Concluyendo lo expuesto en este inciso, una Constitución Política no es susceptible de ser limitada en análisis rígidos: el ser no puede prescindir del ser y viceversa, como expuso Heller: una constitución es un ser al que dan forma las normas. La normatividad y la facticidad no pueden repelerse, deben conjugarse y complementarse. Como fue dicho al inicio de este estudio, las constituciones son concebidas con una esperanza de perdurabilidad, mas no pueden permanecer estáticas ni indiferentes ante la variabilidad fáctica. Percibir cuando es posible variar la letra y el sentido de un precepto constitucional es una cualidad que el estadista debe poseer. Expone públicamente su sabiduría o ineptitud políticas. Y no me refiero propiamente al gobernante. La ineptitud política se evidencia cuando se pretende ir contra la historia o a favor de los intereses contrarios a los del titular de la soberanía, sea por un afán de legitimidad jamás alcanzada, de representar fuerzas retardarías o eliminar el *telos* constitucional estorbo a sus pretensiones de gobierno. En consecuencia, el procedimiento de reformas ofrece una solución jurídica para esa adaptabilidad norma-hecho, pero debe considerarse que la Constitución es la manifestación de la voluntad del titular del poder constituyente. Y ese titular *quiso* la consignación en la letra constitucional de ciertos postulados invariables y que van a regir el destino de la organización política. En el caso de México, el Congreso

Constituyente de 1916-17 no pudo sustraerse, o mejor dicho, no quiso sustraerse a esa regla y actuó en consecuencia. Las instituciones viejas y nuevas que conforman la esencia de lo que será el derecho de la revolución se convirtieron en los principios estructurales del nuevo régimen, y al tener una naturaleza rectora, no es posible la introducción de elementos opuestos a ellos, so pena de provocar que, como dice Del Palacio la Constitución se vuelva contra sí misma. Modernización debe entenderse como adecuación y no como destrucción de los fundamentos originarios.

c) La creciente tendencia de señalar la posibilidad de inconstitucionalidad de una reforma o adición partió de una especulación del maestro De la Cueva y continuó en la denuncia política y académica que, desde posiciones contrarias, formulan Alejandro del Palacio y Ramón Sánchez Medal.

En este momento de engañosa pasividad constitucional, es necesario verificar cómo la Constitución presenta en su interior contradicciones que la hacen peligrar como regulación efectiva del ejercicio del poder. Todo régimen jurídico-político trata de alcanzar un grado máximo posible de seguridad y certeza jurídicas, valores incuestionables, lo cual se logra con el cumplimiento efectivo de las normas de derecho -en la medida que lo permiten las peculiaridades de dicho régimen-, sea por sometimiento de los destinatarios de las mismas o por el uso de la fuerza propia del ejercicio del poder público. En este último caso, el cumplimiento del derecho es producto de una controversia en la cual un interés trata de someter a otro (un litigio según Carnelutti), enfocado por un criterio liberal. Pero si trasciende y se generaliza esa controversia, en cuanto que los detentadores del poder tratan de someter (sea por desviación, prevaricación o imposición) a la norma constitucional -subvertiendo toda idea de Estado de Derecho por medio del procedimiento reformatorio, sea por nuevos textos o con la derogación de los existentes, se genera la contradicción desde un criterio lógico y político del sistema constitucional.

Por la forma en que está planteado el problema de la inconstitucionalidad de una reforma constitucional, el medio de defensa de la Ley Fundamental rebasa la garantía jurisdiccional de reposición de derechos fundamentales conculcados, pues tiene un alcance de generalidad superior. La defensa constitucional puede ser preventiva (recibe el nombre de medio protector) o reparadora (denominada garantía). En el caso de la inconstitucionalidad de una reforma podría catalogarse como medio de protección a las votaciones en los órganos legislativos federal y locales, siempre y cuando en ellos exista una consciente actividad parlamentaria, capaz de constatar la aparición de elementos inconstitucionales en las iniciativas de reforma o adición, de lo contrario no pasará de un mero trámite ignominioso. Es imperativo plantear la instalación de un órgano capaz de impedir la inserción o vigencia de reformas contrarias a la Constitución, sea un Tribunal realmente constitucional o

9 Tena Ramírez, Felipe *op. cit. supra* nota 3, p. 58.

dotar a la Suprema Corte de Justicia de la competencia necesaria.

Asimismo, para superar los tintes autoritarios contenidos en la Constitución resultan provechosos los procedimientos de democracia semidirecta (referéndum e iniciativa popular) para que el pueblo defienda la Constitución de enmiendas destinadas, no por descuido, a destruir o desviar el **telos** constitucional⁽¹⁰⁾.

d) Para cerrar el presente estudio se plantearon algunas excepciones a la rigidez prevista en el artículo 135.

Parte de la doctrina constitucional mexicana (Tena Ramírez, Schmill Ordóñez y Valadés) ha estimado que los artículos 73, en sus fracciones I y V, 44 y 45 constitucionales contienen un elemento flexible, por cuanto puede ser reformado el artículo 43 por el Congreso sin necesidad de acudir al voto de las legislaturas locales.

En la fracción I del artículo 73 se prevé que el Congreso de la Unión tiene facultad para admitir nuevos Estados a la Unión Federal, por lo cual aumentaría el número de las partes integrantes de la Federación mencionadas en el artículo 43. Es parcialmente cierto que el Congreso no necesitaría de las legislaturas locales para realizar esa admisión, pero sí para modificar la redacción del artículo 43. Lo mismo ocurre con la facultad congresional para cambiar la residencia de los poderes de la Unión, sin necesidad de acudir a las legislaturas locales, pero nuevamente con un aumento en el número de los estados, al formarse el Estado del Valle de México (artículos 43 y 44) y planteándose la posibilidad de alterar los límites de los Estados (artículo 45). En este caso es válida la refutación del párrafo anterior: para cambiar la redacción del artículo 43 es necesaria la participación de las legislaturas locales, aun cuando materialmente se ha realizado una adición al contenido de dicho precepto.

Por una reforma constitucional al artículo 28 (D. O. F. de 3 de febrero de 1983) se plantea en su párrafo cuarto una flexibilidad más al régimen de adiciones y reformas. En dicho párrafo son enumeradas las áreas estratégicas que estarán a cargo de la Administración Pública Federal (denominada como "sector público" por el artículo 25) y en su parte final se establece la facultad del Congreso de la Unión para determinar a través de la Ley que otra actividad puede ser estimada como área estratégica del desarrollo⁽¹¹⁾.

Esta reforma cambia radicalmente el concepto de nacionalización, acto que, antes de la enmienda de referencia, era considerado como propio del poder constituyente originario o derivado de la actividad reformatoria constitucional, y ahora otorga al legislador federal el poder nacionalizador, esto es, la facultad para atribuir exclusivamente a la Nación un conjunto de bienes y actividades de primordial importancia económica. Independientemente de las consideraciones políticas en contrario -para ello consultar *El fraude a la Constitución* de Ramón Sánchez Medal-, formalmente tenemos un caso de flexibilidad constitucional.

Esta nueva facultad congresional también representa un mecanismo de defensa constitucional a cargo del poder legislativo federal, en lo que sería la preservación de la actividad económica del Estado mexicano, particularmente en las épocas donde, malinterpretando la voluntad del constituyente, se busque una inhibición del poder público en esa actividad y a quien se le dio el carácter de sujeto económico, no por capricho, sino por reforzar el concepto de soberanía y enfrentar al imperialismo.

Para cerrar este inciso, hago notar el único caso de excepción a la rigidez del poder reformador, no por flexibilidad sino por excesiva rigidez, contenida en la fracción III del artículo 73. Este precepto regula el procedimiento de formación de nuevos estados dentro de los límites de los existentes, para lo cual se necesita el voto de las dos terceras partes de los diputados y senadores presentes en sus respectivas cámaras (base 5a.) y ratificada por las legislaturas locales en dos hipótesis: 1) Si las legislaturas de los Estados afectados con la formación del Estado, otorgan su consentimiento, entonces basta que las legislaturas restantes ratifiquen la resolución congresional (base 6a.), y 2) si las legislaturas de los Estados afectados niegan su consentimiento, entonces para ratificar la resolución del Congreso se requiere el voto de las dos terceras partes de las legislaturas de los Estados (base 7a.). En la segunda hipótesis se exige una votación calificada de las dos terceras partes de las legislaturas locales, más que la simple mayoría exigida en el artículo 135, ya que la erección de un nuevo Estado en el territorio de los existentes cambia lo dispuesto en cuanto al número de las partes integrantes de la federación (artículo 43) y altera los límites y extensiones territoriales de los Estados.

10 Sobre las influencias del autoritarismo en la Constitución de 1917, vid. Martín Díaz y Díaz, "Rabasa y Molina Enríquez: un diálogo autoritario en el origen de la Constitución" en *Revista de Investigaciones Jurídicas*, núm. 13, México, Escuela Libre de Derecho, 1989, pp. 227 a 287. Respecto a la propuesta de adoptar el referéndum en el procedimiento reformatorio, se muestran a favor Diego Valadés, *op. cit supra* nota 8, pp. 28 a 30 y Jaime Escamilla Hernández advierte riesgos que deben tenerse presente en "Necesidad del referéndum en el proceso de reformas a la Constitución", en revista *Alegatos*, núm. 11, México, UAM-Azcapotzalco, enero-abril de 1989, pp. 19 a 22.

11 La iniciativa de reformas y adiciones presentada por el presidente De la Madrid, de fecha 3 de diciembre de 1982, en su artículo quinto propone un nuevo texto del artículo 28 y por lo que concierne a las denominadas "actividades estratégicas" a cargo exclusivo del Estado, enumeraba éstas en nueve incisos de manera clara y en el último (j) cerraba la posibilidad, a nivel constitucional, la posibilidad de nacionalizar, si se atiende a su redacción: "El resto de las actividades que esta Constitución le confíe expresamente". Por fortuna, el plan político-económico que esta reforma encerraba, quedó varado con la nueva redacción, la cual se deberá aprovechar al definirse el rumbo económico de la Nación. Cfr. *Renovación constitucional/sistema político*, México, Miguel Angel Porrúa editor, 1987, pp. 143 a 159.