

## El poder constituyente permanente. Un desafío para la doctrina constitucional

### Permanent Constituent Power: A Challenge for Constitutional Doctrine

Adrián RENTERÍA DÍAZ\*

RESUMEN: La finalidad de este artículo es criticar el uso ideológico —por parte de diferentes instancias, académicas y políticas— de la expresión ‘poder constituyente permanente’, para tratar de legitimar no solo el hiper-reformismo de la Constitución mexicana de 1917, sino hasta para considerar tales reformas no sujetas a ninguna forma de control de constitucionalidad. El objetivo central, por otra parte, no son las observaciones de Felipe Tena Ramírez, quien acuñó esa expresión, sino que se dirige principalmente a la doctrina constitucional sucesiva que, con pocas excepciones, la hizo propia sin someterla a ningún examen razonado y a transmitirla tanto en sus elaboraciones teóricas como en las aulas universitarias. Con el resultado, opuesto al de su autor —se percibe en las páginas finales del ensayo en el que la expone— de considerarla un tabú indiscutible y de convertir a sus difusores en un valioso apoyo para la clase política, quizá si darse perfectamente cuenta de ello.

PALABRAS CLAVE: Poder constituyente permanente; hiper-reformismo constitucional; constitución rígida; estado constitucional de derecho; política jurídica.

---

\* Profesor de Filosofía del Derecho en la Università degli studi dell'Insubria. Contacto: <[adrian.renteriadiaz@uninsubria.it](mailto:adrian.renteriadiaz@uninsubria.it)>. Fecha de recepción: 18/01/2025. Fecha de aprobación: 09/06/2025.

**ABSTRACT:** The purpose of this article is to criticize the ideological use —by various academic and political bodies— of the expression 'permanent constituent power' to try and legitimize not only the hyper-reformism of the Mexican Constitution of 1917, but even to consider such reforms not subject to any form of constitutional control. The central objective, on the other hand, is not the observations of Felipe Tena Ramírez, who coined that expression, but is primarily directed at the successive constitutional doctrine that, with few exceptions, adopted it without subjecting it to any reasoned examination and transmitted it both in its theoretical elaborations and in university classrooms. With the result, opposite to that of its author —as can be seen in the final pages of the essay in which he presents it— of considering it an indisputable taboo and of turning its disseminators into valuable support for the political class in power, perhaps without fully realizing it.

**KEYWORDS:** Permanent constituent power; constitutional hyper-reformism; rigid constitution; constitutional rule of law; legal policy.

## I. EL PODER CONSTITUYENTE PERMANENTE: SUS ORÍGENES TEÓRICOS

A raíz de las recientes reformas constitucionales realizadas tanto en la recta final del sexenio presidencial 2018-2024 como en los primeros meses del sexenio sucesivo, uno de los temas del debate público fue la legitimidad o no de ejercer un control de constitucionalidad acerca de ellas. Por parte de quienes, en su mayoría la clase política reformadora pero también algunos académicos, sostenían que no existía posibilidad alguna de control, el argumento que se esgrimió con mayor fuerza era que las reformas eran el fruto del ejercicio de un constituyente permanente: un poder legitimado, por tanto, para reformar el texto constitucional a su antojo, mucho menos por un órgano no legitimado democráticamente como la Suprema Corte de Justicia de la Nación. La relevancia conceptual, así como sus implicaciones prácticas, de la expresión ‘constituyente permanente’<sup>1</sup> son innegables, no solo en el contexto doméstico y coyuntural sino, sobre todo, dentro de un debate mucho más amplio, que concierne la diferencia entre la rigidez y la flexibilidad de las constituciones y la tensión entre los ideales democráticos y los límites del moderno constitucio-

---

<sup>1</sup> Acuñada, como se sabe, por Felipe Tena Ramírez (de aquí en adelante TR) en *Jus. Revista de derecho y ciencias sociales*, vol. IX, núm. 50, 1942, pp. 239-257, republicado después, con algunas adiciones, en TENA RAMÍREZ, Felipe, *Derecho constitucional mexicano*, México, Porrúa, 1944, con numerosas ediciones aumentadas siguiendo el curso de las transformaciones de nuestro ordenamiento. Todas las citas provienen del ensayo de 1942, en la versión original publicada en FLORES, Imer B. (ed. y comp.), *Doctrina constitucional mexicana*, México, Senado de la República-XLIII Legislatura, Secretaría de Cultura, Instituto Nacional de Estudios Históricos de las Revoluciones de México, Instituto de Investigaciones Jurídicas-UNAM, 2016, pp. 509-525.

nalismo<sup>2</sup>. Si es cierto que tal la expresión nace en el seno de la cultura jurídica mexicana, y parece referirse a nuestra cultura constitucional, en realidad su alcance teórico supera con creces este reducido ámbito y concierne un elemento fundamental para el constitucionalismo liberal-democrático: la difícil relación, la tensión como se suele decir, entre la constitución y la democracia, entre un documento que históricamente nace con la intención de limitar el uso del poder político y el ejercicio sin ataduras de la soberanía popular que se expresa a través de las asambleas democráticas<sup>3</sup>. Esa tensión es clara en las palabras de Stephen Holmes cuando sostiene que “algunos teóricos se preocupan de que la democracia sea paralizada por la camisa de fuerza de la constitución, otros temen que la barrera de la constitución sea barrida por una ola democrática”<sup>4</sup>. En este orden de ideas, la intención que guía

---

<sup>2</sup> Una revisión crítica de la expresión se puede ver en VELASCO-RIVERA, M. y COLÓN RÍOS, J. I., “On legal implication of a “permanent constituent power””, *Global Constitutionalism*, n. 12-2, 2023, pp. 269-297. Los autores sostienen que a partir de junio de 1953 la expresión ‘poder constituyente permanente’ inició a formar parte del léxico de la SCJN, fecha más que significativa en cuanto Tena Ramírez estaba en su segundo período como Ministro, de 1951 a 1970 (su primer período había sido por un año, en 1947). Le agradezco a Miguel Ángel Córdova haber llamado mi atención acerca de estos autores.

<sup>3</sup> La literatura sobre este fundamental aspecto de la teoría del derecho, y de la filosofía política, la literatura es tan amplia que no me es posible ni siquiera intentar una reseña. Para una breve síntesis: VELASCO-RIVERA, M. y COLÓN RÍOS, J. I., *op. cit.*, pp. 271 y ss. COLÓN RÍOS, Y J. I., *La constitución de la democracia*, Bogotá, Universidad Externado de Colombia, 2013, pp. 17 y ss.

<sup>4</sup> HOLMES, S., “Vincoli costituzionali e paradosso della democrazia”, en G. ZAGREBELSKY-P.P. PORTINARO-J. Luther (eds.), *Il futuro della costituzione*, Turín, Einaudi, 1996. SÁNCHEZ-CORDERO GROSSMAN, J., cita este libro –en *Justicia electoral y la dificultad contramayoritaria* (TEPJF, Cdmx, 2021, pp. 596) mencionando, erróneamente, el tercer coordinador. Lo llama Martin Luther King, mientras que se trata del estudioso alemán Jörg Luther. Cosas que suceden.

este trabajo es rastrear el origen, en la dogmática constitucional mexicana, de esa expresión y, además, examinar en la medida de lo posible las razones de su enorme difusión en la academia, y, finalmente, tratar de demostrar que probablemente el alcance de esa expresión ha ido mucho más allá de lo que su mismo creador hubiera podido imaginar.

Aunque no aparece en nuestra Constitución, la fórmula ‘poder constituyente permanente’ sin duda ha ejercido, y ejerce, una notable fuerza de atracción en la literatura constitucional y en la práctica política. El hecho de que, en efecto, provenga de la academia, no ha sido obstáculo para que su constante y acrítica reiteración en nuestra cultura jurídico-constitucional haya de alguna manera contribuido a considerar las instancias designadas para reformar la Constitución como titulares de una potestad ilimitada. En este sentido al Congreso de la Unión y a las Legislaturas de las Entidades federativas, instancias legitimadas para legislar en sus respectivos ámbitos, se les ha considerado, además, conjuntamente, un órgano cuyas facultades le convierten en un “poder constituyente permanente”, sobre el cual no se puede ejercer ninguna forma de control en cuando depositarios de la soberanía popular.

Cuando, en 1942, TR (Tena Ramírez) publica su ensayo intitulado “Competencia del poder revisor de la constitución”, probablemente no podía imaginar el impacto que una las expresiones que contiene (“poder constituyente permanente”) habría de tener en la doctrina constitucional sucesiva y también, por supuesto, en la concreta práctica político-legislativa. Aunque no declara abiertamente su intención, me parece que en el ensayo él persigue dos objetivos centrales: en primer lugar, demostrar que la Constitución mexicana está abierta a cualquier tipo de reforma, incluidas aquellas que puedan modificarle sus estructuras fundamentales, y, en segundo lugar, en modo casi paradójico, proponer algunas medidas que dificulten su transformación. Adelanto desde ahora, como trataré de demostrar, que mientras el primer objetivo ha recibido una enorme atención en la doctrina constitucional no me-

nos que en la práctica concreta, el segundo objetivo ha sido casi completamente descuidado, a pesar de su relevancia.

Desde las primeras páginas de su ensayo TR propone una descripción del ordenamiento constitucional mexicano que, en sus términos generales, conserva hoy en día muchos rasgos que hoy en día permanecen en vigor, exceptuando, naturalmente, factores como los controles de constitucionalidad y de convencionalidad<sup>5</sup>. Sostiene, para comenzar, la diferencia existente entre un poder constituyente y los poderes constituidos; una distinción que, sin que él haga mención a sus orígenes suelen ser colocada históricamente en los momentos turbulentos del período revolucionario de la Francia de finales del siglo XVIII, cuando se pasaba de una constitución a otra y de un movimiento a otro. La distinción propuesta por el Abate Sieyés, de que una cosa es el poder constituyente que crea y genera los poderes constituidos, que son otra cosa, con prerrogativas diferentes, forma parte de una estrategia no solo teórica sino también pragmática cuyo fin es poner punto final a la revolución y a los trágicos sucesos que esa generaba casi día con día. Prescindiendo pues de Sieyés, probablemente dando por sentado que el lector capte la referencia, TR afirma de manera explícita: “Hemos visto que, en nuestro régimen, el pueblo hizo uso su soberanía por medio de sus representantes reunidos en una asamblea especial, cuya obra fue la Constitución, la cual viene a ser de este modo expresión de la soberanía. Una vez que llenó su cometido, dicha asamblea desapareció y al extinguirse pudo entenderse que se había agotado el ejercicio de la soberanía. En su lugar aparecieron los poderes por ella organizados, los cuales no son ya soberanos, pues sus facultades están enumeradas y restringidas”<sup>6</sup>. A la base de estas observaciones, sobre las cuales hay poco que

<sup>5</sup> Acerca de los cuales no se dirá mucho en este trabajo, dada la amplia literatura al respecto.

<sup>6</sup> TENA RAMÍREZ, Felipe, “Competencia del poder revisor de la Constitución (1942)” en *Doctrina constitucional mexicana*, México, Senado de la República-XLIII Legislatura, Secretaría de Cultura, Instituto Nacional de Estu-

objetar, se puede identificar el debate ya mencionado, que, además, y, por otra parte, tiene una estrecha relación con el proceso constitucional estadounidense de finales del mismo siglo XVIII, a propósito de la alternativa entre dejar o no la naciente constitución en manos de las generaciones sucesivas. En ese mismo tenor, más adelante TR agrega que

la separación en el tiempo del poder constituyente, autor de la Constitución, y de los poderes constituidos, obra y emanación de aquél, no presenta dificultad; en el momento en que la vida del primero se extingue, por haber cumplido su misión, comienza la de los segundos. Y la diferenciación teórica tampoco es difícil de entender: el poder constituyente únicamente otorga facultades, pero nunca las ejerce, al contrario de los poderes constituidos, que ejercitan las facultades recibidas del constituyente, sin otorgárselas nunca a sí mismos.<sup>7</sup>

Las diferencias, sin embargo, comienzan a ser menos evidentes, y conducen a nuestro autor a proceder por un sendero que ya no es, solamente, de índole descriptiva, que terminará por influir decididamente en la doctrina constitucional de nuestro país, no menos que la esfera de la política, por muchos años, aun hoy en día. Veamos sus propias palabras:

Pero hemos llegado en nuestro estudio a un punto en que ya no resalta con la misma nitidez la separación en el tiempo y en la teoría del poder constituyente frente a los poderes constituidos. En efecto, el artículo 135 establece un órgano, integrado por la asociación del Congreso de la unión y de las legislaturas de los estados, capaz de alterar la Constitución mediante adiciones y reformas a la misma. Ese órgano tiene que participar en alguna

---

dios Históricas de las Revoluciones de México, Instituto de Investigaciones Jurídicas-UNAM, 2016, p. 509.

<sup>7</sup> *Idem.*

forma de la función soberana, desde el momento en que puede tocar la obra que es expresión de la soberanía. su función es, pues, función constituyente. Y como, por otra parte, se trata de un órgano que sobrevive al autor de la Constitución, cuya vida se extinguió con su tarea, consideramos que merece por todo ello el nombre de “poder constituyente permanente”<sup>8</sup>.

¿Cuál es el origen de este tipo de poder, no contemplado en la distinción entre ‘poder constituyente y poder constituido’? El argumento de TR parte de una descripción aséptica del artículo 135 de la Constitución de 1917, vigente aun hoy con ligeras modificaciones, en el que se establece que la “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”<sup>9</sup>. De lo que sigue, afirma TR que el artículo 135 no solo enuncia las modalidades, eventuales y no necesarias, para reformar y adicionar la Consti-

---

<sup>8</sup> *Idem.*

<sup>9</sup> Con la reforma constitucional de enero 2016 se le adicionó con “y de la Ciudad de México”. Artículo que, como sostiene CARPIZO, Jorge, “La reforma constitucional en México. Procedimiento y realidad”, *Boletín Mexicano de Derecho Comparado*, 2011, n. 131, pp. 543-598, p. 555, “con mínimas alteraciones gramaticales” reproduce lo que se establecía en la Constitución de 1857. y que desde entonces y introducía algunos factores propios de un constitucionalismo rígido, sin la presencia, sin embargo, de su corolario, o sea de la atribución a un órgano encargado de la facultad de conocer de la (eventual) inconstitucionalidad de las leyes, que en nuestro país se incorpora como efecto de la difusión no tanto de la Constitución austriaca de 1920, en cuya construcción Hans Kelsen tuvo un papel central, sino del cambio de paradigma constitucional sucedido después de la Segunda guerra mundial, a partir de las constituciones de Italia y de Alemania.

tución<sup>10</sup>, sino que además “[...] establece un órgano, integrado por la asociación del Congreso de la unión y de las legislaturas de los estados, capaz de alterar la Constitución mediante adiciones y reformas a la misma”<sup>11</sup>: precisamente, un poder constituyente permanente. La clave interpretativa de TR le conduce, en mi opinión, a distanciarse de la literalidad del artículo 135 y, por tanto, a atribuirle un sentido normativamente más potente: la tesis de que no solo se refiere a los medios para reformar la Constitución sino que, además, constituye, es decir crea, un órgano que antes no existía.

Este pasaje interpretativo es crucial y es probable que su sentido, normativo, haya pasado casi inadvertido, paradójicamente, por su carácter casi banal. De modo que la idea, más que plausible, según la cual el artículo 135 constitucional sólo atribuye determinadas competencias e indica determinados procedimientos a dos instancias ya existentes (el Congreso de la Unión y las Legislaturas locales) para reformar y adicionar la Constitución, ha sido obscurecida por otra idea, la de que tal artículo crea un poder nuevo y lo dota de un poder constituyente permanente<sup>12</sup>. En contra de la lectura interpretativa de TR consideremos, por ejemplo, que tanto las Cámaras del Congreso Federal como los Congresos locales han sido constituidos por otros artícu-

---

<sup>10</sup> Medidas que, como se sabe, están presentes en toda constitución y que difieren de acuerdo con el sentido que le imprimió su poder constituyente.

<sup>11</sup> TENA RAMÍREZ, Felipe, “Competencia del poder revisor... *op. cit.*”, p. 509. La cursiva es mía.

<sup>12</sup> I. B. Flores habla de equívoco acerca de la clave de lectura de TR en el sentido de que el 135 crea el mal llamado ‘poder constituyente permanente’. Cfr. “Sobre la constitucionalidad de una reforma constitucional”, *Precedente. Revista Jurídico*, 2006, pp. 83-104, p. 92. En el mismo tenor FLORES, Imer B., “El problema del poder reformador y sus límites constitucionales”, *IberCONect*. Consultado en: <<https://www.iberconnect.blog/2024/10/simpolio-reforma-constitucional-al-poder-judicial-mexicano-parte-viii-el-problema-del-poder-reformador-y-sus-limites-constitucionales/>> (2/12/2024).

os de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos (CPEUM) que preceden el artículo 135 en el texto constitucional<sup>13</sup>. De acuerdo con lo anterior podemos concluir que el Congreso, con sus dos Cámaras, y las legislaturas locales, son el resultado de actos constitutivos instituidos en artículos diferentes. Por consiguiente, no constituyen, contrariamente a lo que afirma TR un órgano único, ni, tanto menos, una construcción del artículo 135. La afirmación a la que llega después, de que ese órgano “merece el nombre de “poder constituyente permanente””, es decir “un órgano nuevo, que ya no tiene actividades de poder constituido (es decir de gobernante) sino *únicamente* de poder constituyente”<sup>14</sup>, suena, entonces, por lo menos sorprendente y poco justificada teóricamente, y vale la pena examinar en todos sus detalles cómo su autor llega a tal conclusión.

## II. EL ITINERARIO HACIA EL CONSTITUYENTE PERMANENTE

Tratemos de seguir el itinerario que recorre TR para llegar a la interpretación del artículo 135 como “creador” de un poder constituyente permanente. No hay nada que objetar a la afirmación inicial de él, ya citada, según la cual el poder constituyente “desaparece” una vez concluida su obra de dar vida, ejerciendo la soberanía popular, a los poderes constituidos, y tampoco a la afirmación sucesiva mediante la cual TR afirma claramente que las facultades de éstos están “enumeradas y restringidas”<sup>15</sup>. Siendo el

<sup>13</sup> Artículo 50 (“El poder legislativo de los Estados Unidos Mexicanos se deposita en un Congreso general, que se dividirá en dos Cámaras, una de diputados y otra de senadores”), y artículo 116, II Fracción, respectivamente.

<sup>14</sup> TENA RAMÍREZ, Felipe, “Competencia del poder revisor... *op. cit.*”, p. 510.

<sup>15</sup> Coincide con ello CARPIZO, J., “La reforma constitucional en México. Procedimiento y realidad”, *Boletín Mexicano de Derecho Comparado*, 2011, núm. 131, p. 557.

caso, de esto discurre nuestro autor, del Poder legislativo, cabría pensar que el ejercicio de estas facultades está circunscrito dentro de un conjunto cerrado de opciones, construido y determinado por el poder constituyente en el momento de la redacción de la Constitución. Algo semejante, para entendernos mejor, a lo que la CPEUM establece en su Título Tercero–Capítulo I “De la división de poderes” (art. 49), Capítulo II “Del poder legislativo (art. 50) y Sección III “Facultades del Congreso (Sección III, art. 73)<sup>16</sup>. En efecto el poder constituyente<sup>17</sup> en ese Título Tercero constituyó, valga la redundancia cacofónica, los poderes constituidos habitualmente reconocidos como tales en un ordenamiento democrático, ya que, en el Capítulo III del mismo Título se expresa acerca del Poder Ejecutivo en cuanto a las modalidades de su nombramiento y al ejercicio de sus facultades, y en el Capítulo IV, siempre del Título Tercero, hace lo propio con el Poder Judicial. Legislativo, Ejecutivo y Judicial. De acuerdo con el sentido inicial de su ensayo, para TR los tres poderes otra cosa no son más que los poderes públicos constituidos, plasmados en la Constitución, cuyas facultades y ejercicio se definen en el Título Tercero: son poderes constituidos, una creación del poder constituyente.

¿Cuándo es que para TR uno de esos tres poderes constituidos asume facultades diferentes, ya no reconducibles al ejercicio de un poder constituido, para convertirse en poder constituyente, permanente por añadidura? El camino que toma nuestro autor para dar cuenta de esta sutil, pero relevante, transformación, es, por decirlo de alguna manera, extravagante y peculiar, pero que evidencia también su agudeza intelectual. Su ensayo se publica en 1942, en una etapa turbulenta en el panorama mundial, en la que

---

<sup>16</sup> No considero significativas por ahora, de acuerdo con la finalidad de este trabajo, las Secciones I y II porque se refieren sobre todo a las modalidades de elección de los miembros del Congreso y a los procedimientos de formación de las leyes

<sup>17</sup> Sin considerar por supuesto las eventuales reformas que hayan podido intervenir después de que entró en vigor la actual Constitución.

la furia de la Segunda guerra del siglo XX, fruto del nazi-fascismo alemán e italiano, somete a dura prueba la doctrina constitucional europea; este detalle histórico es necesario para contextualizar la tesis de TR, de modo que a la extravagancia y peculiaridad no se le añada, a la luz de la actual cultura constitucional, el adjetivo de descabellada o, al menos, errónea en virtud de la idea de un constitucionalismo frágil que parece avalar<sup>18</sup>. En efecto, quizá a partir de lo que observa en el constitucionalismo europeo, y particularmente por la fragilidad que han demostrado la Constitución de Weimar y el Estatuto Albertino italiano frente a los embates del nazi-fascismo, TR sostiene que una distinción nítida entre la teoría del poder constituyente y los poderes constituidos ya no es posible. ¿Por qué no, cabe preguntarse? A TR no le es ajeno lo que sucede en Europa en esos días aciagos, lo que se certifica por las referencias que contiene su trabajo a Carl Schmitt y a Maurice Hauriou, de modo que sin duda está al corriente de las modalidades mediante las cuales el poder legislativo alemán e italiano ha intervenido severamente sobre el contenido material de las respectivas cartas constitucionales, devastando radicalmente algunos principios fundamentales.

Creo que son estos factores los que llevan a TR a negar de manera perentoria que la distinción teórica, afirmada al inicio de su trabajo, mantenga su luminosa y original claridad, más allá de lo que está sucediendo en Europa y en buena parte del mundo, y que no puede no reflejarse en la actividad de un estudioso atento del contexto constitucional de nuestro país. Del plano empírico, de lo que sucede, por un lado, en Europa, y, por el otro, también en México<sup>19</sup>, o sea situaciones en las que las constituciones son cons-

---

<sup>18</sup> A lo que se puede llegar, y de hecho muchos llegan, a partir de una lectura poco atenta de sus ideas acerca del poder constituyente permanente. El sentido de mi afirmación será más claro enseguida.

<sup>19</sup> TR constata el hecho de que la Constitución mexicana es objeto continuo de reformas y adiciones. Ver TENA RAMÍREZ, Felipe, “Competencia del poder revisor... *op. cit.*, p. 525.

tantemente reformadas por el poder legislativo, él parece deducir que la distinción entre poder constituyente y poder constituido ha perdido su solidez teórica: de ahí su convicción. Así las cosas, y asumiendo que la distinción ya no sea sostenible, ahora se trata de examinar el alcance de las facultades de las que goza ese poder intermedio<sup>20</sup>, el constituyente permanente. ¿Las instancias previstas, siguiendo los procedimientos indicados, pueden sólo reformar y/o adicionar o también derogar completamente una constitución

---

<sup>20</sup> Así le llama Mario de la Cueva al órgano revisor de la Constitución. Cfr. DE LA CUEVA, Mario, *Curso de derecho constitucional*, México, Poder Judicial de la Federación-Suprema Corte de Justicia de la Nación, 2011, pp. 73 y ss. La postura de M. de la Cueva no es cristalina al respecto, ya que oscila entre la tesis de que el órgano facultado para reformar y adicionar la constitución es un poder constituido, como el Ejecutivo y el Judicial, y la aceptación de su naturaleza como constituyente permanente. En la página 73 escribe: “La naturaleza jurídica del poder creado está contenida en el artículo 135, no es desde luego legislativo, es un poder distinto de los tres constitucionales y, se le ha llamado Poder Constituyente Permanente. En el marco de este artículo no está actuando el poder Legislativo sino el Constituyente Permanente”. Más adelante (p. 74): “el Poder Constituyente de origen no necesita de procedimientos especiales, en cambio, el permanente está sujeto a los procedimientos señalados en la Constitución”. De cualquier modo, su frecuente uso de la expresión ‘constituyente’ parece sugerir, en mi opinión, su adhesión a la tesis de TR, al menos porque no se le opone con argumentos de manera clara. Hay que mencionar en mismo orden de ideas a D. Valadés, si no por otra cosa al menos por la insistencia con la que usa la expresión de la que estamos discutiendo. Cfr. “El amparo contra las reformas constitucionales” (1987), en FLORES, Imer R., *op. cit.*, pp. 547-561. En un sentido diametralmente opuesto se encuentra la tesis de I. Burgoa Orihuela (“La reformabilidad de la Constitución mexicana de 1917” (1970), en FLORES, Imer R., *op. cit.*, pp.527-545), con su severa crítica (p. 533) a “algunos autores”, sin mencionarlo, quienes de alguna manera alteran sustancialmente las facultades previstas en el artículo 135 –al Congreso y a las legislaturas locales– llamándolas ‘poder constituyente permanente.

vigente? En principio TR rechaza la segunda alternativa, ya que tal poder dispone de facultades acotadas<sup>21</sup>, si bien cuando se interroga acerca del alcance de ellas o de la posibilidad de reformar cualquier precepto y, finalmente, si es posible mediante reformar sucesivas o simultáneas derogar de hecho la constitución<sup>22</sup>, da la impresión de retomarla.

La alternativa de TR se va desarrollando paso a paso. En un primer momento con su adhesión a la distinción entre poder constituyente y poderes constituidos, y, por tanto, a aceptar los límites de las atribuciones de éstos en cuanto a su poder reformador de las constituciones. Con sus palabras: “Hemos dicho en el capítulo anterior que la clave de un régimen constitucional de Constitución rígida como el nuestro, está en la diferencia entre el poder constituyente (que nunca gobierna, sino que únicamente crea y dota de facultades a los poderes que gobiernan) y los poderes constituidos (que solo gobiernan en virtud de las facultades que les otorgó el Constituyente, las cuales no pueden ser tocadas por ellos)”<sup>23</sup>. Tal distinción en el pensamiento de TR refleja la tentativa de colocar en planos diferentes los poderes a los que hace mención: uno con una función histórica a través de la cual, y en el ejercicio de la soberanía del pueblo, crea a los segundos, y éstos como instancias de un poder que se ejercita al interior de un perímetro de facultades definidas por el primero: nada más y nada menos que una descripción de una de las características definitorias del constitucionalismo rígido. Pero en realidad, como hemos dicho, la diferencia, en virtud de lo que sucede en el mundo real, a TR le parece que existen razones para justificar teóricamente que la acción reformadora de los órganos indicados en el artículo 135 pueda extenderse hasta tocar los puntos más sensibles de la Constitución. En Tal sentido él se distancia de manera radical de las tesis de autores como Carl Schmitt, Maurice Hauriou, Luis Recásens Siches, William L.

---

<sup>21</sup> TENA RAMÍREZ, Felipe, “Competencia del poder revisor... *op. cit.*”, p. 511.

<sup>22</sup> *Idem.*

<sup>23</sup> *Ibidem*, p. 516.

Marbury y, en México, Emilio Rabasa), quien asumen que existen en las constituciones preceptos no sujetos a reforma, variables de país a país. Según TR, todos ellos caen en un error fundamental, que “consiste en considerar como constituido al órgano revisor, cuyas funciones son en verdad de Constituyente”<sup>24</sup>.

En este orden de ideas TR procede a desarrollar su tesis, radical, de que la Constitución mexicana puede ser reformada en su totalidad por lo que él llama, como se ha ya dicho, ‘poder constituyente permanente’. Después de evidenciar algunos detalles de constituciones, vigentes y del pasado, en las que todo el contenido está a disposición del poder legislativo y otras que contienen partes declaradas como no reformables<sup>25</sup>, TR examina la constitución en vigor en 1942 para resaltar que “en ésta no hay la facultad expresa de revisar la totalidad de la Constitución”, pero tampoco “se excluyen expresamente de la facultad de revisión los principios fundamentales ni determinados preceptos”<sup>26</sup>. En esta que me parece sea contradicción TR toma partido en favor de la última observación, o sea que no existe prohibición alguna para revisar los principios fundamentales de la Constitución<sup>27</sup>. En el apartado que

---

<sup>24</sup> *Idem*.

<sup>25</sup> La Constitución francesa de 1848 y la vigente de Suiza entre las primeras, y la noruega, la griega, la francesa de 1875, la estadounidense, así como la Constitución mexicana de 1824. Cfr. *Ibidem*, pp. 517- 518.

<sup>26</sup> Cfr. Competencia del poder revisor de la constitución, cit., p. 518.

<sup>27</sup> Una reciente opinión que va en sentido totalmente opuesto es la de Cfr. SERNA DE LA GARZA, J. M., “Los límites del poder constituyente y el control de constitucionalidad en México”, *Publicación electrónica*, núm. 1, 2011, IIJ-UNAM. Consultado en: <<https://archivos.juridicas.unam.mx/www/bjv/libros/6/2955/19.pdf>>. También AZZARITI, G., *Contro il revisionismo costituzionale*, Laterza, Roma-Bari, 2016, especialmente el cap.X “Riforme”; del mismo autor *Il costituzionalismo moderno può sopravvivere?*, Laterza, Roma-Bari, 2013, particularmente el cap. I “Toda sociedad en la que la garantía de los derechos no esté asegurada, ni la separación de poderes esté fijada, no tiene una constitución”. El título corresponde, como se sabe, al artículo

sigue dedicaré mi atención a considerar la plausibilidad teórica, y su oportunidad práctica, de la opción que asume TR; lo haré, por supuesto, siguiendo el sendero seguido por él, de modo de evaluar sin prejuicios sus observaciones, elaboradas en un contexto histórico que en el que no estaban a su alcance todos los elementos conceptuales que conformarán, años después, un patrimonio común de la doctrina constitucional (el constitucionalismo rígido con un control concentrado –à la Kelsen– de constitucionalidad), y que sugieren una tesis opuesta a la de nuestro autor.

### III. EL CONSTITUYENTE PERMANENTE Y LAS REFORMAS A LA CONSTITUCIÓN

De entrada, en mi opinión, tengo la impresión de que TR incurre en una indebida transposición teórico-semántica, en virtud de que a la afirmación de que en la Constitución no se excluye de modo explícito que se modifiquen sus principios fundamentales ni cualquier otro precepto, le hace seguir inmediatamente la mención del ya citado artículo 135 constitucional, en el que se describen –como ya también he subrayado– las modalidades de adición y reforma de la Constitución; y luego agrega: “El problema relativo al alcance de la facultad constituyente se representa en constituciones del tipo de la nuestra. Es indudable que en términos amplios la facultad de reformar alcanza a cualquier pretexto, puesto que no hay taxativas expresas en nuestra ley, a diferencia de las otras que hemos citado; pero se dice que si en virtud de una modificación formal se alteran los principios de la Constitución, en realidad lo que se hace es derogarla, excediéndose así de la facultad de reformarla”<sup>28</sup>. La tesis, contraria, de que hay principios que “señorean la organización toda de la constitución”, una “exégesis que no solo es

---

16 de la *Declaración Universal de los derechos del hombre y del ciudadano* de 1789, uno de los pilares del constitucionalismo moderno.

<sup>28</sup> TENA RAMÍREZ, Felipe, “Competencia del poder revisor... *op. cit.*”, p. 519.

respetable, sino que es la única que vale en derecho público cuando el texto no existe, cuando es oscuro o cuando es contradicho por otro texto”<sup>29</sup>, a TR no le es convincente en razón lo establecido en el artículo 39 constitucional (“La soberanía nacional reside esencial y originariamente en el pueblo. Todo poder público dimana del pueblo y se instituye para beneficio de éste. El pueblo tiene en todo tiempo el inalienable derecho de alterar o modificar la forma de su gobierno”): se trata más bien de un derecho absoluto a modificar totalmente la constitución porque es inadmisibles que existan preceptos constitucionales no reformables por el pueblo mismo que “los consignó en la ley suprema”<sup>30</sup>. Quienes hablan de límites para la reforma no piensan que haya preceptos inmutables: más bien consideran que quien sí puede superar tales límites le corresponde es el poder constituyente del pueblo<sup>31</sup>. No es absolutamente claro, aquí la debilidad de la argumentación de TR, si con ‘poder constituyente del pueblo’ se refiere al poder constituyente originario, expresión de la soberanía del pueblo en el momento de

---

<sup>29</sup> *Idem.*

<sup>30</sup> Antes de examinar esta fase del pensamiento de TR considero oportuno señalar una (pequeña pero quizá determinante) peculiar sobreposición terminológica en la que, creo, él incurre. Me refiero al uso de la expresión ‘facultad constituyente’ en el texto que he citado con la nota 34 (*Supra*); un uso que, en efecto, da la impresión de una oscilación semántica entre lo que se ha llamado, desde el inicio, poder constituyente y poderes constituidos. Si, por un lado, TR se refiere al poder constituyente se podría estar de acuerdo sin duda de que las facultades de las que goza están limitadas solo por los intereses de quienes, en su momento, forman parte de las fuerzas políticas presentes en una asamblea constituyente; pero si, por el otro, se refiere a los poderes constituidos, el legislativo en modo particular, entonces las cosas cambian en modo radical, puesto que parecería que estamos frente a una petición de principio, o sea que da por descontado lo que está tratando de demostrar, o sea las facultades ilimitadas de lo que llama ‘poder constituyente permanente’

<sup>31</sup> Cfr. *Ibidem*, p. 519.

la formación de la constitución, o bien a las normas que regulan la reforma o la adición de ésta.

Es a causa de este problemático pasaje semántico, en mi juicio, que nuestro autor se ve obligado a ponerse el siguiente, crucial, interrogativo: “¿Cómo puede ejercer el pueblo mexicano ese derecho que tiene de alterar o modificar su gobierno?”<sup>32</sup>. En primer lugar, afirma TR, en la Constitución no contiene una respuesta expresa, y no es oportuno buscar respuestas en ordenamientos extranjeros<sup>33</sup>. En segundo lugar, TR admite que en México no existe la posibilidad de recurrir directamente al pueblo por medio del plebiscito, rechazado tanto en 1857 (por el constituyente) como 1867 (la propuesta de Lerdo de Tejada de incorporarlo como consulta popular), y también admite, finalmente, que los poderes constituidos no tienen la facultad para convocar a una asamblea constituyente, ni poseen la facultad de personificar el pueblo para alterar o modificar la Constitución. De manera que “para salirnos de este perentorio dilema”, él encuentra otra alternativa que no recurrir al artículo 135 constitucional, “(...) el único investido de plenitud de soberanía para reformar o adicionar en cualquiera de sus partes la Constitución mexicana”<sup>34</sup>, o sea el poder constituyente permanente. Con sus palabras:

Por vía de reforma o de adición, nada se escapa a su competencia [del artículo 135], con tal de que subsista el régimen constitucional. Y si al reformarla o adicionarla pudiera parecer que deroga sus principios fundamentales y subvierte su espíritu, si cuando reforma en realidad deforma, eso no importa: el sentido gramatical de las palabras no puede ser barrera para dejar a un pueblo encerrado en un dilema sin salida. No se puede expedir formal-

---

<sup>32</sup> *Idem.*

<sup>33</sup> Cfr. *Ibidem*, p. 519.

<sup>34</sup> Cfr. *Ibidem*, p. 520.

mente una nueva Constitución, pero sí se puede darla de hecho a través de sus reformas<sup>35</sup>.

La idea que propone TR es clara: el artículo 135 constitucional consiente, en virtud de que los actores que llama en causa para reformar y adicionar la Constitución no encuentran a su paso obstáculo alguno, si respetan los requisitos que se les imponen, para, de hecho, dar a la luz una nueva Constitución, con principios fundamentales diversos, una forma de Estado y una forma de gobierno diferentes. Dicho de otra manera, a dos terceras partes del Congreso conjuntamente con la mayoría de las legislaturas locales el artículo 135 les atribuye el poder de pasar de república a una monarquía, de una democracia liberal fundada en el principio de igualdad del voto a un sistema censitario. La respuesta a lo que TR considera un problema, o sea encerrar al pueblo en un dilema sin salida, conjuga problemáticamente, en mi opinión, la idea de soberanía popular con las condiciones que cualquier constitución establece para su modificación, para llegar al resultado de una instancia intermedia, que ni es poder constituyente originario que concluye su tarea con la creación del texto constitucional ni poder constituido creado y limitado por aquél, pero sí poder constituyente permanente.

Es evidente, en mi opinión, que su alternativa teórica se inserta en un contexto que hoy no tendríamos objeción en llamarle 'Estado legislativo (liberal) de derecho'<sup>36</sup>, cuya matriz central decimonónica es evidente y que de hecho, con breves paréntesis históricas en los primeros decenios del siglo XX (en España, en la entonces Checoslovaquia, en Austria), y que, reflejo fiel de la tradición constitucional europea convencida de que el poder

<sup>35</sup> Cfr. *Ibidem*, pp. 520-521.

<sup>36</sup> Para distinguirlo del Estado democrático y constitucional de derecho, expresión que se suele usar para referirse al constitucionalismo surgido al final de la Segunda guerra, a partir de 1947, primero en Europa y de ahí en buena parte del así llamado mundo occidental.

legislativo ejercido en nombre del pueblo era la mejor garantía de los derechos de los ciudadanos; de modo que se consideraba del todo inoportuna cualquier forma de control que pudiera oponerse al legislador<sup>37</sup>, comenzó a resquebrajarse con la difusión del constitucionalismo rígido después de la Segunda guerra mundial. Se consideraba, en efecto, inoportuna y superflua cualquier forma de control a la función legislativa por una sencilla razón: porque la hipótesis de que el cuerpo legislativo tomara decisiones contrastantes con los intereses del cuerpo electoral era simplemente fuera de todo horizonte teórico y práctico. Si, como sucedía hasta la difusión de las constituciones rígidas, dotadas además de un órgano de control de constitucionalidad, los intereses de los representados coincidían con los intereses de los representantes, era del todo superfluo imaginar que las decisiones de éstos últimos afectaran a los primeros. Las cosas estaban así, porque -sin entrar en demasiados detalles- a expresar su preferencia política para la formación del poder legislativo era solo una parte limitada de la población, seres humanos de sexo masculino con la capacidad de contribuir al mantenimiento de la estructura estatal y alfabetizados; quienes, obviamente, con su voto formaban un poder legislativo con miembros provenientes de esa misma franja de la sociedad.

Cuando TR formula sus tesis, y acuña la expresión ‘constituyente permanente’ (1942), es en este contexto específico de cultura jurídico-política en el que tienen lugar sus investigaciones. No hay duda, creo, que de consecuencia la conformación y el desarrollo de sus convicciones teóricas estuvieran de algún modo fuertemente condicionadas, si bien, por lo que pueda valer, el sufragio universal masculino en nuestro país existe formalmente desde la Constitución 1857 y que, como el mismo TR lo señala, ésta tenga

---

<sup>37</sup> Cfr. PIZZORUSSO, A., “Il processo e la funzione giurisdizionale”, en FIORAVANTI, M. (ed.), *Il valore della costituzione. L’esperienza della democrazia repubblicana*, Laterza, Roma-Bari, 2009, p. 103.

carácter rígido<sup>38</sup>. No desearía, de ninguna manera, ser demasiado severo con un estudioso que sin lugar ocupa un puesto de honor en el *Pantheon* (en su acepción propia del griego antiguo) de nuestra cultura jurídica. Pero no puedo dejar de señalar lo que en mi opinión no debería suscitar ningún escándalo, o sea que la tesis objeto de estas disquisiciones es “hija”, y no podría ser de otra manera, de su tiempo, de su contexto, de su ahí y entonces. En efecto, un constitucionalismo rígido “completo”, materializado no solo en previsiones normativas más exigentes para la reforma constitucional que para la creación de la ley ordinaria, sino además por la presencia de un órgano de control de constitucionalidad, se comenzará a difundir solo a finales de los '40 del siglo XX, más allá de la experiencia estadounidense y los breves paréntesis a las que me he referido. No se le puede exigir, a TR, que considere en sus estudios experiencias que no están a su alcance y que no podían estarlo; de consecuencia, y para mitigar parcialmente la parte crítica de mis observaciones acerca del pensamiento de TR que hay que reconocer que el surgimiento de los Tribunales constitucionales, y con la atribución a ellos de la facultad de controlar todo acto con valor de ley, de hecho se construyó un nuevo paradigma jurídico, que en la misma Europa fue objeto, en su momento, de importantes incomprensiones teóricas, para hoy casi desconocidas, en virtud de la consolidación y difusión de este instituto.

#### IV. INCOMPRESIONES ACERCA DE LA JUSTICIA CONSTITUCIONAL

La presencia y, sobre todo, las funciones de un Tribunal constitucional, después de sus primeras apariciones (1951 en Alema-

---

<sup>38</sup> No muy rígido, en realidad, como el mismo autor reconoce en la parte final de su artículo, a lo que me referiré enseguida con más detalles.

nia-1956 en Italia)<sup>39</sup> generó no pocas perplejidades, al menos en Italia, no solo en la doctrina sino también entre los mismos jueces constitucionales. En efecto, de alguna manera la (casi) absoluta novedad de ese instituto fue objeto de numerosas incomprensiones en razón de su estatuto no del todo claro y de sus alcances como órgano de tutela constitucional<sup>40</sup>. De ello es muestra el debate que tuvo lugar en Italia una vez que la Corte constitucional comenzó a funcionar. Se puede constatar lo anterior subrayando que una de las más importantes incomprensiones acerca del nuevo orden constitucional, tuvo lugar durante una conferencia en la que uno de sus primeros presidentes se refiere a este órgano dudando si su colocación en el marco general de los poderes públicos es dentro del poder judicial o si pertenece al poder legislativo o hasta del poder ejecutivo. Con sus palabras:

Por lo que respecta a esta última [la Corte Constitucional], que es un novísimo instituto creado por la Constitución, sin ningún precedente en nuestro ordenamiento y con escasas posibilidades de referencias a ordenamientos extranjeros, esta absoluta novedad ha creado muchas incertidumbres en la determinación del carácter de sus funciones y de su posición en el nuevo ordenamiento. Bajo el postulado de que todas las funciones estatales estuvieran necesariamente enmarcadas en la tripartición usual, al principio la Corte constitucional fue considerada por muchos como órgano jurisdiccional; por otro fue calificada como órgano legislativo,

---

<sup>39</sup> Recordando que la creación del Corte Constitucional Federal alemana, prevista en la Constitución de mayo de 1949, fue creada en marzo de 1951 e inició sus funciones en septiembre del mismo año; la Corte Constitucional italiana prevista en la Constitución que entró en vigor el 1° de enero 1948, fue instituida solo a finales de 1955 y su primera decisión es de 1956.

<sup>40</sup> Y que, por las mismas razones, y quizá otras relativas a la distancia geográfica no fueran tampoco claras para TR.

casi superlegislativo y no faltó quien consideró que sus funciones debieran considerarse de carácter administrativo.<sup>41</sup>

Las dudas e incomprendiones acerca de un novedoso fenómeno cultural que está naciendo no se reflejan solo en las observaciones anteriores sino que se extienden aún más, en la doctrina constitucional de ese tiempo, abriendo un debate acerca de la plausibilidad de las facultades de la Corte Constitucional para ejercer un control de constitucionalidad sobre la legislación anterior a la emanación de la Constitución de 1948 (en particular la atención se concentraba sobre el Código Penal emanado en pleno fascismo, en 1930, vigente todavía hoy si bien con numerosas reformas). Es a todas luces evidente que a la base del debate se encontraban, entonces como hoy, dos concepciones opuestas acerca del núcleo central de la democracia: por un lado, la idea de que cualquier forma de control sobre los actos del poder legislativo era una indebida usurpación e invasión de sus prerrogativas, en cuanto legítimo y democrático representante de la soberanía del pueblo, y, por el otro, la idea de que un poder legislativo sin límite alguno, sin una instancia jerárquicamente de control sobre sus funciones, podía en algún momento oponerse al dictado constitucional modificando sus contenidos fundamentales: los derechos de las personas, la separación de poderes, la estructuras de las instituciones, etc.).

Si estas incomprendiones y dudas, además del mencionado debate, estaban presentes en Europa y en Italia, en ese importante período histórico, existen buenas razones para colocar históricamente las observaciones de TR y juzgarlas en ese contexto, de manera de evitar fáciles y, sobre todo, injustificados y exasperados

---

<sup>41</sup> Cfr. AZZARITI, G., “Discorso del Presidente della Corte Costituzionale, Dr. Gaetano Azzariti”, tenuto in occasione del ricevimento offerto ai giornalisti”, Roma, Palazzo della Consulta, 29 dicembre 1958, p. 4. (traducción propia). Consultado en: <[https://www.cortecostituzionale.it/documenti/filesDoc/19581229\\_pres\\_azzariti\\_sito.pdf](https://www.cortecostituzionale.it/documenti/filesDoc/19581229_pres_azzariti_sito.pdf)>. (Visto el 7-11-2024). No se debe confundir con el autor homónimo que he citado anteriormente.

juicios críticos. Lo que si le puede objetar, me parece, es la modalidad mediante la cual él sostiene que el poder constituyente “constituye” un poder constituyente permanente, ya que el recorrido teórico que plantea no le exime de alguna contradicción interna, que, como veremos en la parte conclusiva de este trabajo, parece “vaciar”, de alguna manera, su tesis y conducirlo, abandonando su perspectiva descriptiva para pasar a una normativa, por otros senderos, que la doctrina sucesiva no ha casi considerado. Pero no nos adelantemos.

En favor de su tesis, de que en base al artículo 135 la Constitución puede ser reformada y adicionada en todas sus partes, hasta, en modo radical, transformarla en otra, TR aduce razones que se deben examinar detalladamente. “En pro de nuestra tesis –afirma– está la doctrina, que reconoce en el autor de la Constitución la facultad de crear un órgano con facultades constituyentes permanentes, otorgadas en la medida en que al soberano le plugo<sup>42</sup> hacerlo”<sup>43</sup>. Y como ejemplos demostrativos menciona el caso de algunas constituciones extranjeras donde esta doctrina “se ha realizado en todos sus grados, desde la transmisión total de la soberanía al órgano constituyente hasta la exclusión expresa de ciertos preceptos intocables”<sup>44</sup>. Por otro lado, en un sentido contrario, agrega, tenemos la clara y terminante postura del Constituyente de 1856-57 de excluir la intervención directa del pueblo en las reformas constitucionales, y, además, a la luz de la legislación vigente (1942) excluye también cualquier otra solución. Dejando de lado, para retomarla después, la referencia a nuestro texto constitucional, no puedo señalar alguna perplejidad acerca de la doctrina citada por nuestro autor en favor de su tesis. Es verdad, en efecto, que en términos generales la doctrina constitucio-

---

<sup>42</sup> ‘Plugo’ es una forma verbal de plugar, un arcaísmo lingüístico con el significado de ‘desear’. Nota propia.

<sup>43</sup> Cfr. TENA RAMÍREZ, Felipe, “Competencia del poder revisor... *op. cit.*, p. 521.

<sup>44</sup> *Idem.*

nal decimonónica, y en buena medida también a lo largo de la primera mitad del siglo XX, reconocía y, de hecho, contribuía a sostener la idea de un constitucionalismo flexible. Hasta aquí ninguna perplejidad de mi parte; una perplejidad que, sin embargo, sí aparece cuando afirma que tal doctrina se ha materializado, o con la transmisión total de la soberanía al órgano constituyente o bien excluyendo en modo expreso de sus facultadas reformadoras algunos preceptos declarándolos intocables. Pues bien, mi perplejidad –ya evidenciada en otras partes del trabajo– es que el autor no deja suficientemente claro a que tipo de poder se está refiriendo: si al poder constituyente o bien a lo que él llama constituyente permanente, ahí cuando habla o de la transmisión total o bien limitada de la soberanía al órgano constituyente.

De cualquier modo, para TR no existe otra alternativa que recurrir “como supremo desideratum, [a] una necesidad nacional que en seguida vamos a tratar”<sup>45</sup>. La alternativa que propone no me parece plausible en cuanto considero que se funda, de alguna manera, en una contradicción insuperable y una indebida generalización. La generalización deriva de su afirmación según la cual en toda democracia representativa el pueblo no tiene otro poder que no sea el de expresar su voluntad mediante el voto para nombrar representantes, a pesar de ser la fuente de toda autoridad, sin la posibilidad de expresar su voluntad en modo directo. El aspecto que evidencia TR, en efecto caracteriza al ordenamiento mexicano del tiempo, como ya se ha dicho antes aquí; el problema es que de la descripción de nuestro ordenamiento pasa inmediatamente a la afirmación contundente de que en todo régimen al pueblo no tiene otro poder que acudir a las urnas: una generalización injustificada que no toma en cuenta, solo por mencionar una experiencia por demás conocida, la larga tradición referendaria de Suiza<sup>46</sup>. La generalización, sin embargo, no tiene en realidad mu-

---

<sup>45</sup> *Idem.*

<sup>46</sup> No me atrevo aquí a colocar en el mismo plano el referéndum y el plebiscito (a pesar del uso de este instituto durante la primera mitad del siglo XX en al-

cho impacto en la valoración de su tesis; pero sí lo tiene en medida mayor la contradicción en la que parece caer cuando afirma que el pueblo, aun siendo la fuente de toda autoridad, no la ejercita por sí mismo; lo que, en consecuencia, significa que en un Estado de derecho, “(...) en un régimen representativo, el pueblo no puede gobernar jurídicamente por sí mismo, ni menos variar a su antojo, espontáneamente, anárquicamente, los órganos de gobierno y las atribuciones de los mismos”; de manera que, agrega, “(...) si hay alguien que debe estar sometido a la ley es antes que nadie el propio pueblo”<sup>47</sup>. No es claro, en efecto, hasta donde llega el poder del pueblo. Por un lado, TR asienta enfáticamente como en el artículo 39 se establece que el pueblo posee en todo momento el poder de modificar, hasta transformar la Constitución y la forma de gobierno, pero por el otro, como se ha apenas evidenciado, considera que el pueblo no se puede gobernar por sí mismo y que está sometido a la ley.

Más allá de estas dos observaciones, que reflejan de cualquier manera algunas oscilaciones en el pensamiento de TR, el punto relevante es que para él la cuestión se resuelve precisamente mediante la idea de que, en cierto modo, el poder constituyente originario pervive en lo dispuesto en el artículo 135, o sea en la creación de un poder constituyente que recibe, por ese medio, el poder de modificar cualquier parte de la Constitución. De esa manera, se establece una relación directa entre constituyente originario y

---

gunos países latinoamericanos) a pesar de que este último consiste también en una forma directa de acudir a la voluntad del pueblo, más bien en una óptica de carácter populista y carismático. De aquí en efecto la connotación en un cierto modo peyorativa de la expresión ‘democracia plebiscitaria’. Vid. MORTATI, C., *Istituzioni di diritto pubblico*, II, Padova, CEDAM, 1969, pp. 784 y ss., así como el interesante artículo SERRAFERO, M. D., “Max Weber y la democracia plebiscitaria”, *Revista internacional de sociología*, 2018, vol. 76, núm. 2, pp. 1-13.

<sup>47</sup> Cfr. TENA RAMÍREZ, Felipe, “Competencia del poder revisor... *op. cit.*”, p. 521.

constituyente permanente, una relación en la que el pueblo queda de alguna manera excluido, por lo que no existe el problema de la limitación de su poder.

Una tesis, la de TR, peculiar en muchos sentidos, a la que en una primera instancia se le podría solamente objetar –como él mismo admite– la opinión de Rabasa<sup>48</sup>, según la cual no era admisible la posibilidad para el Congreso federal y las legislaturas locales de erigir nuevos estados (entidades federativas) dentro de los límites de los que ya existen en el supuesto de que éstos no estén de acuerdo con la afectación, a menos de que no entraran en juego, y se respetaran requisitos más exigentes. Rabasa, obviamente se refiere al texto constitucional de 1857, en el que se imponen, en efecto, requisitos severos para el asunto en cuestión: si los Estados involucrados en la creación de uno nuevo se oponen, y aun en el caso de que el proceso se haya llevado a cabo según lo establecido (dos tercios de los votos en ambas Cámaras y la mayoría de las Legislaturas, artículo 72, fracciones 5 y 6), se requiere que en las Legislaturas no afectadas se efectúe una nueva votación en la que el voto a favor sea al menos de dos terceras partes. TR a la tesis de Rabasa, utilizando argumentos tomados de la Constitución de 1917 (muy semejantes por cierto pero colocados en artículos diferentes respecto a la Constitución de 1857 a la que Rabasa se refiere), responde aduciendo que la mayoría más exigente establecida en el artículo 72 (Const. de 1857) en realidad fue el efecto de una reforma realizada en fecha 13 de noviembre 1874; lo que significa, por tanto, que “fue obra del constituyente permanente, el mismo poder que, de aceptarse la tesis de Rabasa, carecería de la facultad

---

<sup>48</sup> RABASA, Emilio, *La constitución y la dictadura*, México, H. Cámara de Diputados, 1999 (reimpresión del original de 1912). TR examinado en su ensayo (pp. 14-15) estas observaciones de Rabasa, pero generando –en mi opinión– alguna confusión porque mientras en el texto de éste las referencias son, obviamente, a la Constitución de 1857, en su ensayo TR se refiere a la Constitución de 1917 (vigente en 1942).

de reformar su propia obra”<sup>49</sup>. La tesis de Rabasa, luego, llevaría a admitir que se debería “enjuiciar una reforma constitucional a la luz de principios o de preceptos que no están al alcance del constituyente permanente”<sup>50</sup>, una conclusión que, según TR, en realidad comporta una contradicción.

TR así llega a la conclusión de que “(...) una reforma a la Constitución se puede declarar inconstitucional, no por incompetencia del órgano idóneo del artículo 135 [de la Constitución de 1917], sino por haberse realizado por un órgano distinto a aquél o por haberse omitido las formalidades señaladas por dicho precepto”<sup>51</sup>. La Constitución, de esta manera, está sujeta a las decisiones ilimitadas que se tomen en Congreso Federal y las Legislaturas locales, en cuanto conjuntamente instancias legitimadas para reformarla si, siguen, por supuesto, los procedimientos formales establecidos para ello. Se concretiza de esa manera una intuición ya evidenciada por TR al inicio de su ensayo, cuando se pregunta –de hecho teniendo ya en mente una respuesta– si una reforma constitucional puede ser inconstitucional: su respuesta es que puede serlo pero exclusivamente si no se respetan los procedimientos formales establecidos y de ninguna manera por cuestiones de contenido.

De entrada confieso, mi desconcierto acerca de los puntos de contraste entre la tesis de TR y las observaciones de Rabasa, pues no creo que éste ignorara la reforma del 13 noviembre 1874, realizada por lo que, después, TR llama ‘constituyente permanente’. Posiblemente, mi desconcierto estriba en el hecho de que aquello que Rabasa parece excluir de los alcances de una reforma constitucional son los factores distintivos de ésta, la forma de gobierno, por ejemplo, mientras que TR, por un lado, afirma que el pueblo debe estar sometido a la ley, pero por el otro parece sostener que a través de sus representantes, en el Congreso Federal y en las Legislaturas locales, puede legítimamente reformar y adicionar la

---

<sup>49</sup> TENA RAMÍREZ, Felipe, “Competencia del poder revisor... *op. cit.*, p. 522.

<sup>50</sup> *Idem.*

<sup>51</sup> *Ibidem*, p. 523.

Constitución en todas y cada una de sus partes: he aquí, de nuevo la contradicción en la que en mi parecer incurre TR, y que lo lleva el pensamiento de Rabasa como opuesto al propio, cuando, en realidad, hablan de cosas diferentes.

## V. CONTRA LA IDEA DEL CONSTITUYENTE PERMANENTE

Es el momento, ahora, de retomar algunas observaciones ya expuestas, pero no desarrolladas del todo, para evidenciar las razones que, en mi opinión, son, por un lado, suficientes para demostrar la implausibilidad de la tesis acerca de la existencia, en nuestro ordenamiento, de un poder constituyente cuya función es, precisamente, la de reformar y adicionar la Constitución, y, por el otro, proponer algunas hipótesis que tienden a explicar cómo, no obstante tal implausibilidad, la fórmula de Tena Ramírez se ha convertido en una especie de mantra repetida una y otra vez, hasta convertirla en el irrefutable argumento, para muchos, que ven en la continua y persistente reforma de nuestra Constitución el instrumento idóneo para el buen gobierno.

El poder constituyente permanente, según TR, es un efecto, un resultado, se podría decir, del acto creativo del artículo 135, cuando se establecen las modalidades necesarios para reformar y adicionar legítimamente la Constitución; es así, se dice, porque sin la formulación explícita de límites a la actividad de reforma o adición constitucional se transfiere al Congreso de la Unión, por el voto de las dos terceras partes de los individuos presentes, y sucesivamente a la mayoría de las legislaturas de las entidades federativas un poder que ya no es sólo legislativo. No creo que se pueda ver alguna manipulación semántica de mi parte en una lectura del artículo 135 si se afirma, como creo que se debe afirmar, que no se trata de otra cosa, en realidad y contra lo que sostiene TR, sino del establecimiento de los requisitos de competencia y de procedimiento necesarios para, en su caso reformar la Constitución: los órganos competentes, que no actúan contemporánea-

mente sino en momentos sucesivos, son el Congreso de la Unión, primero, y, después, las legislaturas de los Estados, mientras que los procedimientos a seguir consisten en una mayoría reforzada en el Congreso, más alta que la que se requiere para la aprobación de una ley ordinaria o secundaria, y la aprobación de la mayoría de las legislaturas locales. Son requisitos, como diría Ferrajoli<sup>52</sup>, formales, dado que, en efecto, se limitan a indicar ‘quién’ puede realizar una reforma constitucional y ‘cómo’ lo debe hacer, sin señalar en modo alguno el contenido. Y el contenido, es decir la sustancia –el alcance– de la acción de los sujetos a los que el artículo 135 atribuye el poder es lo que está en juego,

Ahora bien, aceptar la llave de lectura que propongo significa que el 135 señala solamente ‘quién’ puede reformar o adicionar la Constitución y ‘cómo’ debe hacerlo, y como tal se opone en modo radical a la interpretación que le extiende su sentido para considerar que lo que dispone tal artículo es un acto constitutivo de, precisamente, como dice TR, un poder constituyente permanente<sup>53</sup>. Las razones que me parecen contundentes para rechazar la interpretación de TR residen en el hecho de que tanto una instancia como la otra involucradas –el Congreso y las legislaturas locales– en las modalidades previstas para una reforma constitucional son el resultado de actos de creación, actos constitutivos, de artículos constitucionales diferentes; en tales actos creativos se les dota de determinadas facultades y se les señalan determinados procedimientos necesarios para que, a su vez, sus funciones

---

<sup>52</sup> Los trabajos en los que Luigi Ferrajoli discurre sobre estos aspectos son muchos, así que me limito a señalar su *La costruzione della democrazia. Teoria del garantismo costituzionale*, Roma-Bari, Laterza, 2021, pp. 278 y ss. (hay traducción al español de P. A. Ibáñez, *La construcción de la democracia. Teoría del garantismo constitucional*, Madrid, Trotta, 2023).

<sup>53</sup> O su equivalente en la dogmática de la doctrina de otros países. Para el caso de España REQUEJO PAGÉS, J. L., “El poder constituyente constituido. La limitación del soberano”, consultado en: <<https://www.unioviedo.es/constitucional/fundamentos/primer/pdf/requejo.pdf>>.

sean legítimas. Sin entrar en muchos detalles innecesarios en este momento, las principales facultades consisten en la emanación de disposiciones jurídicas dirigidas a disciplinar factores propios de sus ámbitos de competencia (federal uno y local el otro).

El mismo TR admite en un primer momento que instancias, poderes en realidad, son poderes constituidos y no poderes constituyentes<sup>54</sup>; pero, agrega, ésto sucede solamente cuando actúan por separado, ejercitando sus normales funciones cada uno por su cuenta, ya que cuando “se asocian en términos del artículo 135, componen un *órgano nuevo* que ya no tiene actividades de poder constituido (es decir, de gobernante), sino *únicamente* de poder constituyente”<sup>55</sup>. La cuestión se modifica radicalmente para nuestro autor, al considerar que el artículo 135 *crea* un órgano particular -formado por el Congreso y las legislaturas de los Estados dotándolo de la facultad de modificar la Constitución mediante reformas y adiciones; en tal caso, repito sus palabras porque son significativas, ese nuevo órgano “tiene que participar en alguna forma de la función soberana desde el momento en que puede tocar la obra que es expresión de la soberanía. Su función es, pues, función constituyente”<sup>56</sup>. El Congreso federal y las legislaturas de los Estados tienen pues, según TR, una dúplice función. La primera es la que TR llama ‘normal’, que consiste en ser, en sus ámbitos respectivos, un órgano constituido con potestades legislativas; y la segunda, una función ya no de un poder constituido sino de un poder constituyente, es la que resulta del hecho de que ambas infancias asumen un cariz diverso cuando, en virtud del artículo 135, se configuran, conjuntamente, como un órgano nuevo, pasando así a asumir funciones no propias de un poder constituido sino de un poder constituyente y, además, permanente. La clave

---

<sup>54</sup> “El Congreso federal es un poder constituido; cada una de las legislaturas de los Estados también lo son”. Cfr. TENA RAMÍREZ, Felipe, “Competencia del poder revisor... *op. cit.*”, p. 510.

<sup>55</sup> *Idem.* (la cursiva es mía).

<sup>56</sup> *Idem.*

de lectura del artículo 135 que personalmente considero la más oportuna, y que indicado antes, es diametralmente opuesta a la de TR. Mientras que yo considero que el Congreso y las legislaturas locales son expresión de un poder constituido, la interpretación de TR le permite construir una figura doctrinal, el constituyente permanente, cuya función fundamental no sería la primera, la habitual de legislar dentro de determinados márgenes dictados por la Constitución federal y, en el caso de las legislaturas locales también por las Constituciones de la entidad federativa, sino que sería la segunda, la de reformar y adicionar la Constitución por haberse convertido, por efectos del artículo 135 en un órgano dotado de facultades constituyentes; un poder constituyente que, además, no desaparece una vez cumplida su obra, como sucede con el constituyente originario, el que da vida a la Constitución, sino que permanece siempre vivo, siempre activo, un poder permanente en suma.

Personalmente, como ya lo he dicho, me inclino por lectura más “parsimoniosa”, menos amplia, del artículo 135, por las razones que también ya he expuesto. Y considero, además, que en la parte conclusiva de su ensayo en realidad el mismo TR se percata de los alcances y de los riesgos que para la estabilidad constitucional comporta la tesis del constituyente permanente. Esta afirmación se puede deducir en efecto de sus mismas palabras, cuando afirma que si bien su tesis se funda en la Constitución ello “no entraña la afirmación que ese texto [o sea la misma Constitución] es inmejorable”; y seguidamente: “los inconvenientes prácticos que se derivan de nuestra interpretación no provienen de ella misma, sino del defecto de organizar la función constituyente en la forma en la que lo hace el artículo 135”<sup>57</sup>. Los inconvenientes, los defectos, son tres, y son de una relevancia concatenada y creciente. Primero: “Las cámaras Federales y locales integrantes del órgano constituyente, no se forman por individuos designados para una función constituyente, la cual requiere aptitudes distintas a las de

---

<sup>57</sup> *Ibidem*, p. 524.

un legislador ordinario”; dicho de manera más clara, “la voluntad de los electores no tiene por objeto la designación de representantes constituyentes”. Segundo: dado que “los legisladores ordinarios pueden convertirse en cualquier momento, por su sola voluntad, en constituyentes, los electores que carecieron de oportunidad para nombrar mandatarios constituyentes, tampoco la tienen para aceptar o no el acto reformativo de unos representantes no designados expresamente para ese objeto”. Y, tercero: “(...) la facilidad de realizar las reformas en un solo proceso, dentro de un solo ejercicio legislativo, sin consulta anterior o posterior al pueblo”, tiene como consecuencia “no solamente [...la] desvinculación entre el pueblo y los reformadores, sino también permite la prodigalidad de las reformas, que hasta la fecha alcanzan en la Constitución de 1917 el excesivo número de 74”<sup>58</sup>.

Los inconvenientes señalados por TR si se considera efectivamente que ese nuevo poder, el constituyente permanente, para usar su expresión, no ha sido expresamente nominado para ejercer tal función, el cuerpo electoral que lo ha elegido no tiene opción alguna para aceptar o rechazar las eventuales reformas, y, finalmente, genera una desvinculación entre ese órgano y el pueblo y una prodigalidad, dicho por TR un tanto eufemísticamente, de la función reformadora. Quizá hubiera sido menos cauto en su juicio acerca del último inconveniente si le hubieran llegado noticias de que a finales de 2016 la Constitución había sido reformada o adicionada 699 ocasiones; y mucho menos cauto aún, quizá emitiendo un juicio más crítico, lo hubiera sido ahora (a la mitad de noviembre de 2024) en consideración de las innumerables re-

---

<sup>58</sup> *Idem*. En esa misma página hay una nota añadida, probablemente, por el compilador de la edición en la que se reimprimió este ensayo, en la que se señalan datos más actualizados, y más preocupantes también acerca del hiper-reformismo constitucional. Textualmente “A la fecha (12 de diciembre de 2016) ha sido reformada [la Constitución] por un gran total de 227 decretos, y las adiciones o modificaciones a sus artículos suman 699”.

formas que en el curso de los últimos 8 años ese constituyente permanente le ha ulteriormente añadido.

## VI. PARA IR TERMINANDO

Tengo la impresión, una vez que he llegado casi al final de este trabajo, que la expresión acuñada por TR se ha convertido con el transcurso de los años, como ya lo he señalado, en una especie de mantra al que se recurre, no solo entre los legos de cultura constitucional sino también en la misma dogmática y, naturalmente también en la clase política, para justificar un hiper-reformismo constitucional. Un recurso, a la idea de un constituyente permanente que ha llegado, me parece, a generar inclusive la convicción de que esa expresión se encuentra escrita en el texto constitucional, y que, por consiguiente, el Congreso federal conjuntamente con las legislaturas de los Estados, puede reformar a su antojo la Constitución. Siendo que tal expresión, como ha debido inclusive afirmar la Ministra Presidente de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, no existe en la Constitución, sino que trata de una construcción de la doctrina<sup>59</sup>. El poder constituyente derivado o de reforma constitucional<sup>60</sup>, eso que se continúa imperterritamente a llamar en México ‘constituyente permanente’, que no es

<sup>59</sup> Se vea el video reproducido en X (antes Twitter): <<https://x.com/politicomx/status/1853911734693572714>>. En ese mismo sentido CARPIZO, Jorge, “La reforma constitucional en México. Procedimiento y realidad”, *Boletín Mexicano de Derecho Comparado*, 2011, XLIV, 131, pp. 543-598, p. 557. “En México, como en casi todas las leyes fundamentales, dicho órgano no recibe una denominación en la Constitución, sino que es la jurisprudencia y la doctrina las que se encargan de bautizarlo”.

<sup>60</sup> Cfr. Nogueira Alcalá, H., “La reforma constitucional en el constitucionalismo latinoamericano vigente”, *Boletín Mexicano de Derecho Comparado*, XLIII, n. 129, pp. 1261-1321, 1267, también (p. 1266) llamado “poder instituido”.

otra cosa que el conjunto de disposiciones de una constitución previstas para su propia revisión, es sólo un poder constituido a pesar de que sea el “poder dotado de la máxima eficacia jurídica entre todos los previstos en el ordenamiento”<sup>61</sup>. ¿Qué decir, por otra parte, cuando en la Introducción al volumen *Dimensiones del Estado Constitucional y control de convencionalidad*, otro Ministro de la Corte inicia con la siguiente frase: “El 10 de junio de 2011, como se sabe, el *Constituyente Permanente* plasmó en nuestra Carta Magna una serie de mandatos dirigidos a la consolidación de un modelo de control constitucional que tenga como base, destino y fin la garantía y defensa de los derechos humanos”<sup>62</sup>. Hay poco que decir, en efecto; quizá solo confirmar lo que se ha ya dicho, o sea el hecho de que la expresión ‘constituyente permanente’ ha alcanzado un altísimo nivel tal de penetración en la cultura jurídica, inclusive en la alta cultura jurídica, con alcances quizá insospechados por su autor. Una constante repetición en las aulas universitarias, en los textos académicos, en el discurso y en la retórica de la clase política, han contribuido sin duda a convertirla en una forma expresiva cuyo significado, a final de cuentas, es que existe un poder no constituido, sino constituyente, y permanente por añadidura, que a la fuerza política que contingentemente tiene la mayoría de consensos, le permite “ajustar” la Constitución a su proyecto político, sin concesión alguna a un diálogo genuino. Con el resultado, lo vemos, de una Constitución siempre más “pesada”, abarrotada y desordenada, pletórica de disposiciones inidóneas para un texto constitucional, colocadas ahí en muchas ocasiones con la vana ilusión de que, por ejemplo, aumentar la sanción penal

---

<sup>61</sup> Así Zagrebelsky, G., “La constitución y sus normas”, en CARBONELL, M., (comp.), *Teoría de la constitución. Ensayos escogidos*, México, Porrúa-UNAM, 5a. ed., 2000, pp. 67-91, p. 73.

<sup>62</sup> El volumen estuvo coordinado por M. Vidaurri Aréchiga y S. J. Cuarezma Terán, y fue publicado por el mismo Centro de Estudios Constitucionales de la SCJN, en el año 2018. Las mayúsculas son del texto original mientras que las cursivas son mías.

y/o el número de actos ilícitos contribuye a eliminar aquellas problemáticas sociales graves de orden público que aquejan al país.

Tena Ramírez, enunciando este último inconveniente, se da perfectamente cuenta de los riesgos que conlleva asumir su tesis en modo acrítico, y que efectivamente se han ido materializando en la praxis concreta constitucional, y, propone, sin desarrollarlas en sus detalles (al menos en ese ensayo) algunas estrategias. “La Constitución de 1824 –escribe– eludía los inconvenientes de la actual, al definir que un Congreso examinaría las propuestas de las legislaturas y sería el Congreso siguiente el que las aceptara o no. De esa suerte, al elegir a los miembros de ese segundo Congreso los electores sabían no tan solo que sus representantes iban a desempeñar la función constituyente, sino también que esa función tendría que referirse precisamente a las reformas propuestas por las legislaturas y examinadas por el anterior Congreso”<sup>63</sup>. Sin embargo, apunta, el sistema en vigor (1942), o sea las previsiones establecidas en el artículo 135, fue obra “impremeditada del Constituyente de 1856-1857”. Impremeditada, es decir poco reflexiva, inopinada, ya que “acaso fatigada la asamblea por las arduas discusiones” acerca de dos proyectos (uno, rechazado por lento, que preveía la intervención del Congreso, la publicación de la reforma, el voto de los electores, la formulación de la reforma en el Congreso y al final el voto definitivo del pueblo en los comicios siguientes, y otro que imitaba la Constitución de 1824 también rechazado porque alteraba el régimen representativo por contener una consulta popular sobre la reforma)<sup>64</sup>, finalmente fue aprobado un “tercer proyecto, que vino a ser el artículo 127 de la Constitución de 1857, igual al actual 135, salvo ligeras correcciones de forma”<sup>65</sup>. Copiando, de hecho, uno de los dos métodos previstos

---

<sup>63</sup> TENA RAMÍREZ, Felipe, “Competencia del poder revisor... *op. cit.*”, pp. 524-525.

<sup>64</sup> *Ibidem*, pp. 525.

<sup>65</sup> *Idem*.

para reformar la Constitución estadounidense, el peor, según la opinión de Rabasa citada por el mismo TR.

Así las cosas, nuestro autor termina su ensayo con algunas consideraciones importantes, quizá poco meditadas y examinadas en la dogmática constitucional, y que formula como propuesta concreta como respuesta a los inconvenientes de su 'constituyente permanente'. Me permito reproducir sus propias palabras:

Prescindiendo de la apelación directa al pueblo, que sigue siendo tan inadecuada en nuestros días como se pensó que lo era en 1857, creemos que el órgano indicado para hacer las reformas debe ser el Congreso de la Unión asociado con las legislaturas de los Estados; más para atenuar las reformas prolijas y poco pensadas *abogamos por un sistema análogo al de 1824, que al dar intervención en las reformas a dos Congresos sucesivos (el que examina la reforma y el que la aprueba) permite auscultar la opinión pública* a través de la elección de representantes para el Congreso y las legislaturas que van a aprobar la reforma, autoriza a suponer que con el transcurso del tiempo se logre mayor ponderación y estudio y, por último, dificulta, disminuyéndolas por ende, las reformas a la Constitución.<sup>66</sup>

A la propuesta de TR quizá se le hubiera debido atribuir una mayor atención por parte de la doctrina, dado el carácter radical que contiene en cuando a la rigidez de la Constitución, pues contiene una analogía sustancial con la tradición europea, particularmente en el espacio escandinavo y en España. En este país la Constitución establece dos diferentes modalidades de reforma. En síntesis, por un lado, de acuerdo con el artículo 167, una reforma constitucional debe ser aprobada por una mayoría de tres quintos de cada una de las Cámaras. En caso de desacuerdo entre ambas, la creación de una Comisión paritaria de Diputados y Senadores, puede presentar un texto para la aprobación que será votado por

---

<sup>66</sup> *Idem.* Las cursivas son mías.

el Congreso (la Cámara de Diputados) y el Senado. Si no se aprueba así la reforma y sólo si en el Senado existe el voto favorable de la mayoría absoluta, la Cámara de Diputados, con una mayoría dos tercios, podrá aprobar la reforma. En todo caso, si una décima parte de los integrantes de cualquiera de las Cámaras lo solicitan, dentro de los quince días siguientes a su aprobación, la reforma se somete a referéndum para su ratificación. Un procedimiento, éste, complejo pero similar a muchas previsiones de reforma en otras Constituciones. Pero lo más interesante, y es en este aspecto donde reside la similitud con la propuesta de TR es lo que se establece en el artículo 168, relativo a la revisión total de la Constitución o a algunas reformas parciales. Una propuesta de revisión total de la Constitución o bien que afecte aspectos fundamentales debe ser aprobada por dos tercios de cada Cámara; inmediatamente le sigue la disolución de las Cortes y se procede a la elección de nuevas Cámaras, las cuales deben aprobar la reforma por mayoría de dos tercios, y, finalmente, un referéndum debe ratificarla. ¿Cuáles son esos aspectos fundamentales cuya reforma, como la revisión total de la Constitución, requiere estos requisitos super-exigentes? Son los siguientes, cuyo sentido esencial justifica la diversa modalidad de reforma respecto a la establecida en el artículo 167: El título preliminar, “España se constituye en un Estado social y democrático de Derecho, que propugna como valores superiores de su ordenamiento jurídico la libertad, la justicia, la igualdad y el pluralismo político. 2. La soberanía nacional reside en el pueblo español, del que emanan los poderes del Estado. 3. La forma política del Estado español es la Monarquía parlamentaria”; el Capítulo segundo, Sección primera del Título I, “ De los derechos fundamentales y de las libertades públicas”, 15 artículos que le siguen al artículo 14: “Los españoles son iguales ante la ley, sin que pueda prevalecer discriminación alguna por razón de nacimiento, raza, sexo, religión, opinión o cualquier otra condición o circunstancia personal o social” y que especifican en modo detallado los

derechos fundamentales; y, finalmente, todo lo que respecta a la Corona.<sup>67</sup>

La breve reseña de las modalidades establecidas en el artículo 168 de la Constitución española de 1978 evidencia lo que tienen en común con la idea de TR: precisamente la convicción de que para reformar los principios fundamentales de una constitución, y tratar de obstaculizar un hiper-reformismo convenenciero y contingente, es oportuno que, primero, la reforma sea aprobada por el Congreso (conjuntamente o no, como en el caso de México, con las legislaturas locales) y que sucesivamente sea confirmada, tal cual, por el Congreso que resulte de nuevas elecciones. Es fácil, me parece, identificar el núcleo sustancial de la materialización de esta estrategia. Supongamos que si en un Congreso se genere la inquietud de una reforma constitucional, dado que la legislatura terminará inmediatamente de su posible aprobación, se puede inferir que entre los legisladores debe existir una fuerte convicción de la virtud de la reforma, tal que valga la pena correr el riesgo de no ser electos en los nuevos comicios; una estrategia, ésta, que en mi opinión se convierte en un “candado” significativo para una Constitución que se precie de ser rígida, no sometida a continuas reformas.

Hay una significativa diferencia, sin embargo, entre la propuesta de TR y la Constitución española: el recurso al referéndum, obligatorio en la previsión del artículo 168<sup>68</sup>. Para TR, como se ha

---

<sup>67</sup> La semejanza de este artículo con la Constitución de Suecia (en el artículo 15 del capítulo VIII intitulado “Leyes y otras disposiciones”) es evidente; éste dispone que “Las leyes fundamentales serán adoptadas por dos deliberaciones de igual tenor. La segunda deliberación no puede intervenir si no después de que se hayan realizado nuevas elecciones generales para el Riksdag [Parlamento] y después de la primera reunión del nuevo Riksdag. Además, deben transcurrir al menos nueve meses desde que la cuestión se sometió al Riksdag y la fecha de las elecciones (...)”.

<sup>68</sup> Solo opcional en la previsión del artículo 167, en el caso de reformas que afecten todo lo no establecido en el artículo 168.

visto, el recurso a una consulta popular se debe excluir en cuanto inadecuado, considerando con ello, probablemente, que el cuerpo electoral no tiene la suficiente madurez para expresar una voluntad informada y racional acerca de una reforma constitucional. No puedo no manifestar mi decidida contrariedad hacia esta opinión, que si bien hubiera podido ser plausible en la segunda mitad del XIX siglo, lo era menos al inicio del siglo pasado y aún menos ahora, en el segundo decenio del siglo XXI. De cualquier manera, no era, ni es, mi intención profundizar el tema de las propuestas<sup>69</sup> en relación a las conclusiones a las que llega TR, cuyo nexo es evidente con las tensiones entre la constitución como límite al poder y la idea de democracia<sup>70</sup> declinada, en lo que respecta a México -pero que con modalidades poco significativas lo encontramos en muchas constituciones-, en el artículo 39 de la CPEUM: “La soberanía nacional residen original y esencialmente en el pueblo. [...] El pueblo tiene en todo tiempo el inalienable derecho de alterar o modificar la forma de su gobierno”. Temática, ésta, de cuya relevancia no se puede dudar pero que va más allá de las finalidades de este trabajo. El objetivo que me propuse, y que declaré abiertamente desde el inicio era sencillamente examinar la idea del constituyente permanente a la luz de las tesis de su autor, para

---

<sup>69</sup> Recientes propuestas son las de VELASCO-RIVERA, M. y COLÓN RÍOS, J. I., *op. cit.*, pp. 290 y ss. Y también COLÓN RÍOS, J. I., *op. cit.*, pp. 353 y ss., quien sustancialmente trata de mediar entre la supremacía judicial y la supremacía legislativa, apostándole (p. 368) a “una forma no judicial de revisión constitucional en la que el pueblo conserva la última palabra sobre el significado y el contenido de las leyes que regulan su asociación política”.

<sup>70</sup> He analizado esa tensión en varios trabajos, especialmente, con más detalles, en mi *Costituzione e democrazia. Tensioni, limiti, vincoli*, Giuffrè, Milano, 2005. Para más detalles, COLÓN RÍOS, J. I., *op. cit.*, cap. 7, si bien debo subrayar la escasa presencia en la bibliografía utilizada por el autores de la literatura en lengua castellana (olvidando autores importantes como Luigi Ferrajoli y los debates que sus tesis acerca de una democracia sustancial –no solo formal– han generado en España y Latinoamérica)

poner en evidencia sus elementos críticos y, sobre todo, indicar someramente como ha sido posible que se haya convertido en un postulado casi intocable, no solo entre la clase política sino, y tal vez es lo más preocupante, en la doctrina y en la dogmática, para justificar cualquier tipo de reforma constitucional, y son muchas, demasiadas; convirtiendo, de hecho, la Constitución en una suerte de catálogo abierto de normas ordinarias, contribuyendo, además, a la disminución de sus alcances normativos<sup>71</sup>. En todo caso, vale la pena subrayar, como la preocupación manifestada por TR, evidenciada en su idea de un retorno a lo previsto en la Constitución de 1824 para la reforma (o adición) constitucional, no ha sido debidamente considerada por la doctrina constitucional sucesiva<sup>72</sup>. A decir verdad, el mismo TR no ha abundado en demasía

---

<sup>71</sup> En un reciente, y por cierto agudo e inteligente texto, GARZA ONOFRE, J. J., “Los abogados: un talón de Aquiles”, *Nexos*, noviembre 2024. Garza Onofre pone en evidencia de manera crítica el estado de la educación jurídica en nuestro país y, por otro lado, la inestabilidad de nuestra Constitución, sujeta a los caprichos de la clase política mayoritaria, hoy como antes. Garza Onofre utiliza, sin embargo, la expresión ‘constituyentes actuales’ (y otra semejante en cuanto a su sentido ‘constituyentes irresponsables’) que demuestra, muy a su pesar, como en la mente de la clase abogadil –como suele llamarle– se ha ido insinuando la idea de que el poder legislativo federal detenta facultades constituyentes, precisamente ese constituyente permanente del que he venido discuriendo.

<sup>72</sup> No solo eso, sino que un autor, Jorge Carpizo, ciertamente influyente en la doctrina constitucional, incurre –en mi opinión– en una imprecisión que pareciera solo terminológica pero que en realidad conlleva consecuencias importantes en cuanto a la tesis del constituyente permanente. Comentando la propuesta de TR de un retorno a la Constitución de 1824, dice expresamente: “A don Felipe le parece que el que una Cámara sea la que discuta la reforma y una segunda la que la aprueba, permite auscultar la opinión pública, [...] y así se consigue mayor ponderación para la misma, lo que dificultaría la alteración de la Constitución”. CARPIZO, J., “(1983). Tena Ramírez, Felipe, Derecho constitucional mexicano”, *Boletín Mexicano*

sobre este importante aspecto, lo que habría significado disminuir la “potencia” teórico-conceptual, y práctica, de la expresión acuñada por él. Ciertamente es que en la vigésima edición de su *Derecho constitucional mexicano*, que incluye, con adiciones, el ensayo que aquí se ha examinado, no desarrolla sus reflexiones acerca de su propuesta. Lo que autoriza de alguna manera, a pesar de todo, una interpretación de su pensamiento según la cual él no abandona, sino al contrario mantiene, la tesis manifestada en 1942, o sea que lo dispuesto en el artículo 135 crea una forma de poder, un constituyente permanente, que otra cosa no es que una manifestación del poder del pueblo de modificar la Constitución en cualquiera de sus postulados: un poder que de cierta manera es la expresión de un poder constituyente originario que no desaparece del todo.

Resulta evidente, a la luz de cuanto he venido argumentando, que al respecto mi postura –expresada en diferentes puntos– es de abierta oposición tanto al uso de la expresión ‘constituyente’, por la fuerte carga normativa que contiene, como al modo en que se le pretende utilizar cual argumento contundente para justificar cualquier reforma constitucional. La razón principal de mis objeciones se funda en una concepción radical de oposición a la supremacía del poder legislativo llámesele como se le llame –constituyente permanente o poder reformador– tanto desde el punto de vista teórico-conceptual, porque es, solamente, un poder constituido que encuentra su límite en la carta fundamental que es el resultado de la acción del poder constituyente. Y también desde una perspectiva práctica, porque considero que de alguna manera es irracional dejar los contenidos de la constitución en las manos de una mayoría, por cuanto aplastante sea, en virtud de que eso podría de hecho convertir la constitución, nuestra cons-

---

*De Derecho Comparado*, vol. 1, núm. 48, p. 1053. La imprecisión se debe a que la idea TR es que un Congreso -discuta la reforma y otro, que le siga, la apruebe. La diferencia es evidente, pues la interpretación de Carpizo sugiere que en el mismo Congreso la reforma se discuta primero en una Cámara y luego en la otra: una diferencia sustancial, me parece.

titución, en una simple ley ordinaria, tornando de esa manera al constitucionalismo decimonónico en el que el poder legislativo podría hacer lo que se le viniera en gana. La tensión que existe, se dice, entre una constitución rígida (que se pretende que dure en el tiempo, que cuente para todos y que valga como conjunto de preceptos normativos) y, por otra parte, la idea de democracia (formal y procedural, en cualquiera de sus declinaciones: deliberativa, popular, etc.) es, en realidad, solo una tensión aparente. Considero, con Stephen Holmes que la presencia de límites, y límites inclusive exigentes, para el uso del poder de reformar a una constitución por los órganos facultados para ello, lejos de vulnerar la soberanía popular constituyen un instrumento para tutelar la democracia. Holmes usa como ejemplo una decisión de la Suprema Corte estadounidense mediante la cual el Congreso de Alabama tuvo que abrogar una ley que había emanado con la cual establecía un nuevo diseño territorial de los distritos electorales, favoreciendo así un peso mayor a algunos electores para la elección del mismo Congreso. En ese sentido, afirma Holmes, "... los muertos no deben gobernar a los vivos pero sí pueden facilitarles la tarea de gobernarse a sí mismos"<sup>73</sup>.

Límites<sup>74</sup>, es decir requisitos más exigentes respecto a los que se requieren para la formación de la ley ordinaria no significa que

---

<sup>73</sup> Las ideas de Holmes se encuentran desarrolladas, entre otros textos, en "Precommitment and the Paradox of Democracy", en ELSTER, J. and SLAGSTAD, R. (eds.), *Constitutionalism and Democracy*, Cambridge, Cambridge U. P., 1988, pp. 195-240. La cita proviene de la traducción italiana "Vincoli costituzionali e paradosso della democrazia", en G. ZAGREBELSKY, P.P. PORTINARO, J. LUTHER (a cargo de), *Il futuro della costituzione*, Einaudi, Turín, 1996, pp. 167-208, p. 208

<sup>74</sup> Sin considerar, porque llevaría mucho espacio, y tiempo, examinar el otro factor definitorio de un Estado constitucional y democrático de derecho, los vínculos, es decir aspectos relacionados con la fuerza normativa de la constitución en cuanto, por ejemplo, los derechos sociales. Límites y vínculos como partes fundamentales de lo que L. Ferrajoli ha llamado "esfera de lo

la Constitución –las constituciones en general– no puedan ser reformadas. Sin entrar en el debate acerca de la paradoja acerca del sentido normativo de las reglas que disciplinan las reformas y adiciones (en nuestro caso el artículo 135 constitucional)<sup>75</sup>, creo que si bien una constitución requiere para su ejercicio una cierta, por cuanto indeterminada, estabilidad durante el tiempo, también se puede estar de acuerdo en la inexistencia, como se suele decir, de ‘fórmulas constitucionales pétreas’, o sea aspectos absolutamente no disponibles para su reforma. Personalmente, en efecto, me oriento por una solución normativa que prevea la posibilidad de modificar, inclusive, las mismas modalidades establecidas para la reforma, además, obviamente, de cualquier otro elemento de la constitución. Pero, sin embargo, solo que soluciones radicales de esta naturaleza sean tomadas con modalidades que aseguren que acerca de ella coincida el espectro más amplio posible de la voluntad de los representantes en la arena política. Algo semejante, en suma, a la propuesta de TR a la que se ha hecho alusión antes. Como intento de esclarecer mejor mi opinión permítaseme esta analogía poco académica pero quizá significativa. Una constitución, como una olla a presión, requiere la presencia de una apertura que permita que las presiones sociales internas tengan una vía de salida, para evitar la “explosión” de las tensiones internas que se acumulan: la válvula en la olla a presión, como cualquier persona que se ocupe de cosas de cocina sabe, y modalidades de reforma

---

indecible”: lo que no se debe hacer, los límites, y lo que se debe hacer, los vínculos. De la vasta obra de Ferrajoli al respecto menciono solo *Principia iuris*, cit., En mi *Costituzione e democrazia. Tensioni, limiti, vincoli*, cit., examino con más detalles este aspecto.

<sup>75</sup> Al respecto, sobre todo, Ross, A., “On Self-Reference and a Puzzle in Constitutional Law”, *Mind*, 78, 1969, pp. 1-24. Ross se había ya interesado de esta importante cuestión en *Om ret og retfaerdighed*, Nyt Nordisk Forlag Arnold Busck, Copenhague, 1953 (trad. inglesa *On Law and Justice*, Stevens, Londres, 1958, págs. 78 y ss.; trad. español *Sobre el Derecho y la Justicia*, Eudeba, Buenos Aires, 1963, pp. 76 y ss.).

en el caso de una constitución, aún muy rígidas, como la de España en relación a lo que los constituyentes consideraron valores fundamentales. Si las constituciones, según una opinión que me parece plausible, no son otra cosa más que un pacto, un contrato se podrá decir, entre diversos actores políticos que confrontan sus convicciones –diferentes y a veces en abierto contraste unas con otras– acerca de una sociedad, y llegan a un acuerdo, no creo, de consecuencia, que sea oportuno que una de las partes modifique los términos del pacto de manera unilateral. En este sentido cualquier reforma constitucional debería ser el resultado de un debate genuino en el que participen todos los actores presentes en la arena de la política e, inclusive actores de la sociedad civil; más aún, por supuesto, cuando una reforma pretenda modificar elementos fundamentales del constitucionalismo liberal como, por ejemplo, la división de poderes y los derechos de las personas. En casos como éstos, sin poder desarrollar profusamente la idea, la posibilidad de involucrar al cuerpo electoral, como último límite, mediante un referéndum, no creo que sea un objetivo irracional, sino, al contrario, un factor que contribuye a fomentar una discusión democrática y plural en toda la sociedad. Porque, parafraseando a John Rawls, se llega a un acuerdo genuino sobre los valores y principios que rigen una sociedad, nadie está autorizado para alejarse de ellos<sup>76</sup>, y es probable, se puede agregar, que tal acuerdo pueda guiar por un tiempo razonable en términos de duración los destinos de todos.

Los límites que una constitución impone configuran un conjunto de obstáculos cuya finalidad es, precisamente, asegurar las condiciones mediante las cuales se favorece la consolidación de las virtudes de la democracia y la convivencia de sujetos que no tienen una visión común del mundo pero que están convencidos de la necesidad de negociar, de pactar, de renunciar a una parte

---

<sup>76</sup> Cfr. RAWLS, J., *A Theory of Justice*, 1971. Se trata, obviamente, del acuerdo originario, sobre el que se construye una sociedad. Cfr. la traducción en español *Una teoría de la justicia*, México, FCE, 2006, pp. 17 y ss.

de sus convicciones bajo la condición de que nadie las imponga a nadie. Me viene a la mente, por otro lado, la imagen homérica de Ulises<sup>77</sup> (Odiseo) que vagando con su barco por el Mediterráneo mientras desea tornar a Ítaca y a los brazos amorosos de Penélope, se acerca a la isla en la que viven las sirenas, sus irresistibles cánticos, según la leyenda, atraen a los marineros y después de un festín con ellos los devoran. Él sabe que si escuchan los cánticos corren ese riesgo mortal, pero desea hacerlo; de modo que le ordena a los miembros de la tripulación que se tapen los oídos para que no la escuchen, que lo amarren al mástil del barco y que no lo desaten aun y cuando, después, les pudiera ordenar que lo hagan. La figura de un constituyente permanente, es claro, va en una dirección opuesta a la que el constitucionalismo de la segunda posguerra del siglo XX ha venido declinando en constituciones rígidas, con diverso grado de rigidez claro está, como estrategia para evitar los excesos del poder legislativo, a la sombra del poder ejecutivo, condujeron al horror de la guerra. Naturalmente, estoy muy consciente de que el Derecho es un instrumento con el cual a final de cuentas se puede construir cualquier “edificio” constitucional –liberal-democrático, autoritario y hasta autocrático– como la historia por desgracia demuestra. De lo que se trata, en todo caso, es de mantener –desde la academia– una postura siempre atenta a estudiar las diversas manifestaciones del poder político, de modo tal de no caer en los halagos de los que éste suele echar mano para identificar fuentes de legitimación teórico-conceptual para decisiones políticas partisanas. Una postura no comprometida a priori, equidistante entre las ideologías que se contienden el poder, que se incline más hacia la investigación y menos por encontrar los favores del príncipe, ya sea político que económico. Que sea arduo desprenderse de las propias convicciones subjetivas es evidente, pero que valga la pena intentarlo, como

---

<sup>77</sup> Canto XII de la *Odisea*. Cfr. ELSTER, J., *Ulisses and the sirens*, CUP, 1979. Trad. *Ulises y las sirenas*, México, FCE, 2014, p. 66.

ya sostenía Max Weber acerca de la *Wertfreiheit*<sup>78</sup>, la búsqueda de la objetividad en la actividad científico-intelectual, es indudable y constituye una virtud deseable en el quehacer de los juristas, en la universidad y en la academia.

---

<sup>78</sup> Es decir, la neutralidad del estudioso, del investigador. Ideas expuestas en varios ensayos de los primeros decenios del siglo XX, reunidos, en sus versiones en español, en varios volúmenes. Cfr. *El político y el científico*, Alianza, Madrid, 1993; “La objetividad cognoscitiva de la ciencia social y de la política social”, en WEBER, Max, *Ensayos sobre la metodología sociológica*, Buenos Aires, Amorrortum, 2012: “El sentido de la ‘neutralidad valorativa’ de las ciencias sociológicas y económicas”.

