

Miguel de J. Neria Govea* (México)
Michael G. Núñez Torres** (Venezuela)

Justificación de límites implícitos a las reformas constitucionales. Una postura en contra de la neutralidad axiológica de la Suprema Corte de Justicia de la Nación en México

RESUMEN

En este artículo se analiza la relación entre la postura de la Suprema Corte de Justicia de la Nación sobre la ausencia de límites implícitos en la reforma constitucional y la teoría del derecho. Desde una posición no positivista del derecho y de la teoría constitucional, se intenta justificar la existencia de límites implícitos a la reforma constitucional y se exponen algunos posibles ejemplos de límites implícitos al poder de reforma de la Constitución en México.

Palabras clave: reforma constitucional; control constitucional; no positivismo.

Justification of implicit limits to constitutional reforms. A stance against the axiological neutrality of the Supreme Court of Justice of the Nation in Mexico

ABSTRACT

This article analyzes the relationship between the position of the Supreme Court of Justice of the Nation regarding the absence of implicit limits to constitutional reforms

* Doctor en Derecho, Universidad Autónoma de Nuevo León (México). Profesor-investigador de la Facultad de Ciencias Administrativas y Sociales de la Universidad Autónoma de Baja California. Miembro del Sistema Nacional de Investigadores. mneria@uabc.edu.mx. / código orcid: [0000-0002-7536-9385](https://orcid.org/0000-0002-7536-9385).

** Doctor en Derecho, Universidad de Salamanca (España). Profesor-investigador de la Facultad de Derecho y Criminología de la Universidad Autónoma de Nuevo León. Miembro del Sistema Nacional de Investigadores. michael.nunez01@hotmail.com. / código orcid: [0000-0001-5742-5358](https://orcid.org/0000-0001-5742-5358).

and the theory of law. It attempts to justify, from a non-positivist position of law and constitutional theory, the existence of implicit limits to constitutional reforms, and it discusses some possible examples of implicit limits on the power to reform the constitution in Mexico.

Keywords: constitutional reform; constitutional control; non-positivism.

Begründung der impliziten Grenzen von Verfassungsreformen. Eine Stellungnahme gegen die Wertneutralität des Obersten Gerichtshofs von Mexiko

ZUSAMMENFASSUNG

Der Beitrag analysiert die Beziehung zwischen der vom Obersten Gerichtshof der Nation vertretenen Auffassung vom Fehlen impliziter Grenzen bei Verfassungsreformen und der Rechtstheorie. Ausgehend von einer nichtpositivistischen Rechtsauffassung und Verfassungstheorie wird der Versuch unternommen, das Bestehen impliziter Grenzen bei Verfassungsreformen zu begründen. Zugleich werden mögliche Beispiele von impliziten Grenzen vorgestellt, die der Macht, Verfassungsänderungen in Mexiko vorzunehmen, gezogen sind.

Schlagwörter: Verfassungsreform; Verfassungskontrolle; Nichtpositivismus.

Introducción

El desarrollo de la idea de los límites a la reforma constitucional tuvo gran auge después de la Segunda Guerra Mundial,¹ cuando se empezaron a establecer cláusulas pétreas o intangibles, es decir, límites expresos al poder de reforma. Sin embargo, en la actualidad, no todas las constituciones prevén soluciones a problemas que pudieran derivar del alcance de la competencia del poder revisor de la constitución, ni tampoco sobre qué órgano sería competente para analizar la validez formal y material de la reforma constitucional. Esta ausencia de control trae aparejado un riesgo significativo para el Estado constitucional, ya que a través de la reforma de la constitución se podría llegar al extremo de realizar una sustitución del orden constitucional por completo.² De manera que la teoría constitucional se enfrenta

¹ Como señala Yaniv Roznai, “Así como tener una constitución formal se convirtió en una tendencia universal después de las revoluciones estadounidense y francesa –un símbolo del modernismo–, así después de la Segunda Guerra Mundial, incluir una disposición no enmendable se convirtió en un símbolo del modernismo” (Yaniv Roznai, “Unconstitutional Constitutional Amendments. The migration and success of a Constitutional Idea”, *The American Journal of Comparative Law* 61, n.º 3 [2013]: 667).

² El profesor Ruipérez sostiene que la reforma constitucional debe ser un mecanismo que conjugue dos posturas que pueden ser contradictorias, para dar continuidad al Estado

a un problema complejo, que en ocasiones pareciera no tener solución, pero que constituye un reto ineludible para la doctrina y la jurisprudencia, que es la determinación de los alcances del poder de revisión o de reforma de la Constitución; es decir, la armonización de los principios dogmáticos del Estado constitucional, los cuales fueron resumidos en tres por Pedro de Vega: a) principio democrático, b) principio liberal y c) principio de supremacía constitucional.³

Los límites al poder de reforma constitucional se pueden concretar en el ordenamiento jurídico en dos supuestos: a) que existan límites expresos en la constitución –tanto formales (proceso) como materiales (contenido)–; y b) que exista un mecanismo para ejercer el control constitucional cuando se sobrepasen los límites. Cuando existe a), pero no b), lo natural sería que la jurisdicción constitucional tuviera esa competencia; sin embargo, tendría que hacer un esfuerzo interpretativo y de argumentación para justificar dicha competencia. No obstante, el problema se puede complicar más si faltan tanto a) como b), es decir, que no haya cláusulas intangibles al poder de revisión, y, peor aún, que se sume la ausencia de una facultad expresa para realizar el control sobre las reformas constitucionales, incluso en su aspecto formal.

Esta es la situación en la que se encuentra México, su Constitución no tiene límites materiales explícitos, lo cual implica la necesidad de justificar la existencia de límites implícitos a la reforma constitucional, si se quiere realizar un control constitucional sobre ella. Aunado a que dentro del catálogo de medios de control jurisdiccional de la Constitución (juicio de amparo,⁴ acciones de inconstitucionalidad,⁵ controversias constitucionales,⁶ control por determinación constitucional específica⁷) no se establece de manera expresa la posibilidad de ejercer el control

constitucional. En este sentido, señala que “si se concibe a la reforma tan sólo como el mecanismo a través del cual pueden introducirse cambios formales en la normativa constitucional, el Texto Constitucional podría acabar disuelto en una absoluta y total dinámica que, en definitiva, podría terminar por incapacitarlo para cumplir adecuadamente su misión. Por el contrario, si la revisión se le considera tan sólo como el medio fundamental de garantía para eternizar la voluntad del *Pouvoir Constituant* originario, al hacer, de uno u otro modo, inviable la transformación, la Ley Constitucional, que quedaría petrificada, estaría condenada a la más absoluta de las obsolescencias y, por ello mismo, incapacitada para conducir adecuadamente la vida política del Estado” (Javier Ruipérez, “De la reforma constitucional. Consideraciones sobre su concepto y funciones”, en *La reforma constitucional. Sus implicaciones jurídicas y políticas en el contexto comparado*, coord. por Pedro Torres Estrada y Michael Núñez Torres [México: Porrúa, 2010], 155).

³ Pedro de Vega, “Constitución y democracia”, en *Constitución de la monarquía parlamentaria*, ed. por Antonio López Pina (México, Madrid, Buenos Aires: Fondo de Cultura Económica, 1983), 45.

⁴ Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, artículos 103 y 107, *Diario Oficial*, 5 de febrero de 1917.

⁵ Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, artículo 105, fracción II.

⁶ Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, artículo 105, fracción I.

⁷ Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos de 1917, artículos 41, fracción VI, y 99, párrafo 6º; Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, nota 4.

constitucional de reformas constitucionales.⁸ Sin embargo, se han utilizado estos medios de justicia constitucional para solicitar a la Suprema Corte de Justicia de la Nación el control constitucional de las reformas constitucionales, sin que a la fecha lo haya realizado.⁹

Esto constituye una evidencia de la particularidad que en este tema presenta el caso mexicano y que lo hace de especial interés para el derecho público comparado.¹⁰ De tal suerte que si tomamos en cuenta el caso español, cuya Constitución tampoco tiene cláusulas de intangibilidad, no encontraremos un desarrollo jurisprudencial importante en la materia, como sí lo hallamos en el caso mexicano. Esto, en parte, porque la Constitución española prácticamente no ha sufrido reformas a lo largo de estos 42 años de vigencia, mientras que, desde 1917, la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos ha tenido –y sigue teniendo– constantes modificaciones que ponen en duda la idea de que la misma sea considerada como la *groundnorm* o, lo que es igual, ponen en tela de juicio el principio de supremacía constitucional. Sin embargo, la doctrina española ha tenido un debate muy fructífero acerca de los límites tácitos que tiene la reforma constitucional en razón del constitucionalismo,¹¹ lo cual implica una postura axiológica más que evidente.

En efecto, Pedro de Vega explicó el tema al diferenciar muy bien los conceptos de poder constituyente y poder de reforma, donde el primero sería una categoría ilimitada, en razón de su naturaleza fáctica, mientras que el segundo sería limitado, en razón de ser una categoría jurídica, de manera que, para este autor, la interpretación

⁸ Más grave aún, en la publicación de la nueva Ley de Amparo de 2 de abril de 2013, en el artículo 61, fracción I, establece una causal de improcedencia que no existía en la Ley de Amparo anterior, la improcedencia del juicio de amparo en contra de adiciones o reformas de la Constitución. Esta fracción también genera un problema sobre si un poder constituido, como el Poder Legislativo, podría limitar una facultad de otro poder constituido, como el Poder Judicial, sin que dicho límite se encuentre expreso en la Constitución y que en cambio podría considerarse implícita la función de control jurisdiccional de la Constitución sobre reformas constitucionales.

⁹ SCJN, 2a./J. 38/2012 (10ª.), abril de 2012; SCJN, P. IV/2009 (9ª.), abril de 2009; SCJN, P. VIII/2009 (9ª.), abril de 2009; SCJN, P./J. 39/2002 (9ª.), septiembre de 2002.

¹⁰ El interés del derecho público comparado por el problema del control constitucional de las reformas constitucionales se explica, como ya se dijo, por la necesidad de encontrar los criterios para determinar los límites materiales y formales del procedimiento de revisión constitucional. En este sentido, la clasificación de las diversas cláusulas de intangibilidad, y de los distintos controles jurisdiccionales con el fin de garantizarlas, es muy útil para determinar estos criterios (Miguel Neria Govea, “Reforma constitucional (control jurisdiccional)”, en *Glosario de Derecho Público Comparado*, coord. por Lucio Pegoraro, versión en español al cuidado de Eduardo Ferrer Mac-Gregor, Michael Núñez Torres, César Astudillo, Gastón Enríquez Fuentes, Pedro Torres Estrada [México: UNAM, UANL, IMDPC, Porrúa, 2012], 350-352).

¹¹ Entendido como una ideología que se viene construyendo desde la Edad Moderna, aunque con los elementos que la Europa medieval le heredó, que, según Mateucci, son las ideas en torno a un “Gobierno limitado” y a una *lex superior* (Nicola Mateucci, *Organización del poder y la libertad. Historia del constitucionalismo moderno*, trad. por F. J. Ansuátegui Roig y M. Martínez Neira [Madrid: Editorial Trotta, 1998], 37-41).

del artículo 168 de la Constitución española¹² debe hacerse desde una “lógica del sistema constitucional considerado en su conjunto”,¹³ dentro del cual subyace la imposibilidad de reformas que se sustraigan a ciertos límites materiales. Distinta a esta opinión es la de Manuel Aragón Reyes, para quien el artículo 168 de la Constitución española supone una “prescripción de la soberanía popular” y, en consecuencia, considera que “se ha positivado, en realidad, al poder constituyente”.¹⁴ Sin embargo, esta posición defendida por Aragón Reyes supone la posibilidad de que a través de una reforma constitucional se pueda subvertir el orden de valores que subyacen en la Constitución. Esto explica por qué De Otto, aunque considera que el poder de reforma se puede extender sobre “las bases mismas del sistema constitucional”, no estima que esta “indiferencia valorativa” sea absoluta y termina por admitir un límite, al reconocer que “no sería conforme a la Constitución suprimir la democracia misma”.¹⁵ De igual manera, De Vega opina que si bien es cierto que en las constituciones rígidas, sus límites formales o procedimentales justifican el control de constitucionalidad, cuando se trata de constituciones flexibles, “nada impide pensar en un posible control material de constitucionalidad”, en virtud de que la constitución, además de ser una norma vigente y suprema, es una norma eficaz.¹⁶ De manera que la cuestión acerca de que la constitución tiene límites materiales, referidos a los contenidos de carácter axiológico que conforman las instituciones jurídicas y los derechos humanos contenidos en esta, es un problema de teoría constitucional, pero, en México, su desarrollo ha estado concentrado en la legislación y en la jurisprudencia, transformándose en un problema de justicia constitucional.

En este trabajo no se plantea un análisis sobre la posición que ha tenido la Suprema Corte de Justicia de la Nación en cada asunto que se le ha solicitado ejercer control constitucional,¹⁷ sino que, de manera particular, analiza la posición de la SCJN sobre la no existencia de límites en la reforma constitucional,¹⁸ a la luz de la teoría

¹² Se refiere a la posibilidad de reformar total o parcialmente el texto constitucional.

¹³ Pedro de Vega, *La reforma constitucional y la problemática del poder constituyente* (Madrid: Tecnos, 1985), 220.

¹⁴ Manuel Aragón Reyes, *Estudios de derecho constitucional* (Madrid: Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, 1993), 200. En el mismo sentido, Rubén Hernández Valle, “El poder constituyente derivado y los límites jurídicos del poder de reforma constitucional”, *Revista Española de Derecho Constitucional*, n.º 37 (1993): 143-155.

¹⁵ Ignacio de Otto, *Derecho constitucional* (Barcelona: Ariel Derecho, 1998), 64.

¹⁶ Pedro de Vega, “Jurisdicción constitucional y crisis de la Constitución”, *Revista de Estudios Políticos CEC*, n.º 7 (1979): 93.

¹⁷ La mayoría de los argumentos que ha sostenido la Suprema Corte de Justicia de la Nación para no ejercer el control constitucional de reformas constitucionales se basan en que no existe la facultad expresa en la Constitución para ejercer este tipo de control constitucional, es decir, por razones procesales, aunque existen posturas de ministros que se inclinan por la procedencia en contra de la mayoría, como ejemplo, SCJN, P. LXXVI/2009 (9ª.), diciembre de 2009, y SCJN, P. LXXV/2009 (9ª.), diciembre de 2009.

¹⁸ Véase amparos en revisión 519/2008, 541/2008, 544/2008 y 548/2008.

constitucional. Esto se tratará en el primer apartado, que justifica, desde una posición no positivista del derecho, la existencia de límites implícitos a la reforma constitucional. Después, siguiendo el aserto de que “la constitución es modificable por la voluntad democrática, pero racionalizada por los valores del constitucionalismo”,¹⁹ se examinarán los posibles límites implícitos del poder de reforma de la Constitución en México.

1. Neutralidad axiológica y las reformas constitucionales

En varias ocasiones, el Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación (SCJN) ha resuelto no ejercer el control del contenido de una reforma constitucional para analizar si es constitucional o no, es decir, no ejercer control constitucional sobre reformas constitucionales. Se tiene como ejemplo el argumento utilizado por el Pleno de la SCJN en el Amparo en Revisión 519/2008,²⁰ que justifica una inmunidad axiológica al contenido de la reforma constitucional, argumentando que no puede ser analizado el contenido de la constitución por los principios y valores que en ella se han objetivado de manera previa y que una reforma pueda venir a cambiar:

La neutralidad axiológica con la que este Alto Tribunal aplica rigurosamente todo el contenido de la Constitución, bajo un principio de eficacia integradora, esto es, sin predilección de unas de sus normas en lugar de otras, proviene de la circunstancia de que mora dentro del orden jurídico cuya fuente emana de aquélla, y de que a la misma se le ha protestado guardar, lo cual no sólo significa un compromiso personal de cada uno de sus integrantes, sino que constituye una norma jurídica que técnicamente le guía y obliga a resolver bajo el axioma de que el contenido de los preceptos constitucionales son inmunes a toda objeción.

Sería un fracaso del orden jurídico que la Constitución, en lugar de ser una pauta de conducta de carácter normativo incontrovertible, pudiese ser sometida al examen de su regularidad, bajo la búsqueda o investigación de los valores jurídicos que inspiraron la creación de algunos de sus preceptos con el objeto de restarles fuerza a otros, y peor aún, que este Alto Tribunal, llegado el caso, permitiera el incumplimiento de los primeros bajo el argumento de que restringen determinadas garantías individuales, sin tomar en cuenta que no le corresponde juzgar sobre la justeza de tales medidas, pues como se ha visto, existen ciertos casos en que la Norma Fundamental ha optado por disminuir el valor absoluto de dichas garantías, conforme la sociedad mexicana, a través de sus representantes, así lo requiere.

¹⁹ Rafael Estrada Michel y Michael Núñez Torres, “La reforma constitucional en México. ¿De qué constitución estamos hablando?”, en *La reforma Constitucional. Sus implicaciones jurídicas y políticas en el contexto comparado*, coord. por Pedro Torres Estrada y Michael Núñez Torres (México: Porrúa, 2010), 389.

²⁰ Resuelto el 2 de octubre de 2008.

Este ejemplo encierra una postura teórica del derecho y en tal sentido se refleja la importancia de analizar los límites de las reformas constitucionales y el posicionamiento de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, a la luz de la teoría constitucional. Este criterio sostenido en su momento por una mayoría de seis votos²¹ refleja una teoría normativista del derecho, como la defendida por Kelsen. Recordemos que Kelsen expresaba que las normas tenían un relativismo moral como consecuencia de que son producto de un acto de voluntad de hombres y no de una fuente sobrehumana.²²

El estudio descriptivo del conjunto de normas de un ordenamiento jurídico, desde el modelo normativista, nada resuelve el problema sobre las razones de la validez material del derecho, ni lo que hacen los operadores jurídicos con esas normas; tampoco plantea una posible solución a la indeterminación del derecho. Ese conjunto de normas jurídicas puede ser interpretado de diferentes maneras y, como resultado, un mismo caso puede tener varias posibles soluciones, incluso antagónicas. Esto implicaría que no se encuentren razones de validez de las normas más allá de las normas mismas, lo que significa que, desde esta posición teórica, cualquier intento de control constitucional sobre reformas constitucionales ante límites implícitos dependerá de una validez material, al menos que el límite implícito suponga sostener la congruencia entre dos normas constitucionales, o en sus consecuencias.

Hart establece una distinción entre lo que es y lo que debe ser el derecho para poder estudiarlo y que el peligro de no distinguir esto puede llevar a difuminar lo que es el derecho y su autoridad con lo que debe ser el derecho.²³ Uno de los principales puntos es que si determinamos que el derecho debe entenderse siempre como moralmente bueno, se corre el riesgo que el derecho existente suplante la moralidad como parámetro final de valoración de una conducta y escapar a toda crítica; en ese mismo sentido, no debemos tomar a las morales, por solo tener ese carácter de moralmente buenas como jurídicamente obligatorias.²⁴ Por tanto, para evaluar la validez, no se debe tomar la moralidad como parámetro último para determinar

²¹ Los ministros Aguirre Anguiano, Luna Ramos, Franco González Salas, Gudiño Pelayo, Valls Hernández y Ortiz Mayagoitia sostuvieron el criterio; en tanto que los señores ministros Cossío Díaz, Góngora Pimentel, Sánchez Cordero de García Villegas y Silva Meza votaron en contra.

²² “En la medida en que las normas, que constituyen el fundamento de los juicios de valor, son establecidas por actos de voluntad humana, y no por una voluntad sobrehumana, los valores que a través de ellos se constituyen son arbitrarios. Otros actos de voluntad humana pueden producir otras normas, contradictorias con las primeras, que constituyen a su vez otros valores, opuestos a los primeros. Lo que, conforme aquellas sería bueno, puede ser malo según éstas. De ahí que las normas establecidas por los hombres, y no por una autoridad sobrehumana, constituyen sólo valores relativos” (Hans Kelsen, *Teoría pura del derecho*, 15ª ed., trad. por Roberto J. Vernengo (México: Porrúa, 2007), 31.

²³ H. L. A. Hart, “Positivism and the separation of law and morals”, *Harvard Law Review* 71, n.º 4 (1958): 598.

²⁴ Hart, “Positivism and the separation of law and morals”, 599.

si una regla es o no derecho. Sin embargo, para determinar la validez de normas que no establecen órdenes sino derechos, tampoco debe entenderse en términos de corrección moral, sino de acuerdo con su distribución en la sociedad y sobre qué y cómo son ejercidas estas reglas que establecen derechos.²⁵

Si las diferentes manifestaciones teóricas se agrupan en dos corrientes, dependiendo de su postura en relación con la conexión necesaria o contingente de la moral con el derecho, se sitúa a los positivistas, por un lado, y a los no positivistas, por otro. Toda aquella posición teórica que sostenga que la relación entre el derecho y la moral es contingente, se sitúa en el grupo de positivistas, mientras que la que señala que existe una relación necesaria entre el derecho y la moral, sería no positivista.²⁶ Entre los diferentes no positivistas se encuentran el pospositivismo, el naturalismo y también la postura de Robert Alexy.

Alexy sostiene que el derecho tiene una naturaleza dual, en la que, por un lado, se tiene la dimensión real o fáctica, que está compuesta por el elemento autoritativo del derecho y la eficacia social, y, por el otro, la dimensión ideal del derecho, que encuentra su expresión en la pretensión de corrección moral.²⁷ Esta dimensión ideal es la que por el momento interesa, porque esa pretensión de corrección se dirige a una corrección material del derecho, lo que implica que no todo puede ser derecho. Como señala Alexy, “la corrección del contenido concierne, sobre todo, a la justicia, pues la justicia no es otra cosa que la corrección con respecto a la distribución y el equilibrio, y la distribución y el equilibrio constituyen la preocupación central del derecho. Sin embargo, las cuestiones de justicia son cuestiones morales”.²⁸

El relativismo moral siempre ha sido una de las objeciones que plantea el positivismo, para demostrar la no necesidad de la conexión conceptual entre derecho y moral. Sin embargo, Alexy sostiene que es a través de los derechos humanos y su justificabilidad como se puede entender una objetividad moral: “Los derechos humanos son normas que esencialmente reclaman prioridad con respecto a todas las demás normas. Si los derechos humanos son justificables, su pretensión de prioridad también lo es. Por ello, la identidad como elemento moral sí puede influir en la concepción de la justicia.”²⁹ Desde esta perspectiva, no se podría justificar la neutralidad axiológica con la cual la Suprema Corte de Justicia de la Nación ha sostenido que no procede el control jurisdiccional de las reformas constitucionales; esto, porque hay una prioridad axiológica en los derechos humanos que lleva a comprender la

²⁵ Hart, “Positivism and the separation of law and morals”, 606.

²⁶ Robert Alexy, “On the Concept and the Nature of Law”, *Revista Ratio Juris* 21, n.º 3 (2008): 284-85.

²⁷ Robert Alexy, “The Dual Nature of Law”, *Revista Ratio Juris* 23, n.º 2 (2010): 167.

²⁸ Robert Alexy, “Legal certainty and correctness”, *Revista Ratio Juris* 28, n.º 4 (2015): 441.

²⁹ Robert Alexy, “Law, morality, and the existence of human rights”, *Revista Ratio Juris* 25, n.º 1 (2012): 9-10.

Constitución “como un complejo institucional axiológico y cultural, expresado de forma normativa”.³⁰

En definitiva, el problema se circunscribe al concepto de ‘Estado constitucional’ que tenga la teoría constitucional. Si se entiende como un Estado que contiene cláusulas institucionales que, indefectiblemente, tienen una naturaleza jurídica, se llegará a la conclusión de que, en puridad de conceptos, es mucho más que normas; es una estructura jurídica, por lo que las definiciones y categorías sobre ella, aunque son relativas en el espacio y en el tiempo, parten de una idea objetiva de lo que es bueno para la sociedad, con independencia de las circunstancias políticas que incidan sobre estas. En este sentido, Santi Romano, al referirse al Estado, entiende muy bien esta relación intrínseca que subyace en las instituciones que lo conforman:

Aunque en la práctica sus instituciones se corrompen y degeneran, y es inevitable el permanente contraste entre la fuerza objetiva del derecho y la fuerza arbitraria de quien ostenta el poder, que tiende a resolverse a favor de esta última, representa siempre una gran ventaja y un gran progreso el hecho de que todo ello no puede considerarse más que un estado de las cosas que, lejos de ser consagrado y reconocido por el ordenamiento jurídico, se revela contrario a él.³¹

La pregunta acerca de la posibilidad de que existan normas constitucionales inconstitucionales, que la SCJN ha respondido en sentido negativo, sirvió de título al libro de Otto Bachoff, el cual sostiene que sí puede existir una ley de reforma constitucional que resulte inconstitucional por contravenir el procedimiento de reforma o los contenidos materiales de la Constitución. Sin embargo, considera que “las disposiciones sobre la revisión de una Constitución sólo son capaces de vincular al poder constituido y nunca al poder constituyente”, de tal suerte que si sucede que una reforma constitucional se impone contraviniendo normas constitucionales, se

³⁰ “Al ser la constitución un complejo institucional, el concepto de ley deberá entenderse en razón de las funciones y los fines que se verifican en el Estado Constitucional, como un medio que utilizan las instituciones para desarrollar esas funciones y perseguir esos fines [...]. Como la constitución es un complejo axiológico, tendrá que tomar en cuenta los valores y principios constitucionales de los cuales se infiere el carácter racional de la ley. Finalmente, al ser la constitución un complejo cultural, deberá analizar los actos que aporta la cultura de la sociedad [...]. Por último, si la constitución se expresa normativamente, la ley tendrá que estar en concordancia lógica con las normas que conforman el texto constitucional” (Michael Núñez Torres, “Nuevas tendencias en el derecho constitucional del siglo XXI o el regreso de concepciones clásicas del Estado”, en *Neoconstitucionalismo y Estado de derecho*, comp. por Pedro Torres Estrada [México: Limusa Noriega, 2006]: 149).

³¹ Santi Romano, “El Estado moderno y su crisis”, *Revista de Derecho Constitucional Europeo*, n.º 15, trad. por Francisco Durán Ruiz (2011): 639.

trataría “no de una revisión sino de una supresión (que eventualmente puede ser sólo parcial) de la anterior Constitución”.³²

La doctrina constitucional mexicana se había encargado de este tema, desde dos posturas: la de aquellos que apoyan la concepción ilimitada del llamado constituyente permanente y la de quienes consideran la existencia de límites jurídicos a la reforma constitucional. En este sentido, luego de sistematizar este debate entre juristas mexicanos, así como de otras latitudes, González Schmal, al hacerse la misma pregunta que Bachoff, llega a la conclusión de que la tesis de la SCJN que sostiene que las normas constitucionales tienen todas la misma jerarquía obedece a criterios de “carácter formalista, positivista y voluntarista, que no se corresponden con las nuevas tendencias del derecho constitucional”.³³ También concluye que el poder constituyente permanente no puede “sustituir o destruir los valores fundamentales, señaladamente aquellos que están cristalizados en los derechos humanos y en los principios que postulan que el pueblo es el depositario originario del poder público y el sistema democrático de organización política y social”.³⁴

De ahí la importancia de la diferencia entre poder constituyente originario y poder constituyente derivado (dentro del cual se encuentra el poder constituyente permanente). Podría ser que el poder constituyente permanente de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, cuya definición corresponde a la del poder de revisión o poder de reforma –y, por ende, se debe entender como una categoría jurídica, por tanto limitada–, transite, a falta de ningún control por parte de la jurisdicción constitucional, a un poder constituyente originario que puede llevar a cabo reformas al texto constitucional, que luego entren al sistema legal como producto de una “supresión” de porciones normativas de la Constitución. Tal conclusión es, en sí misma, contraria a la lógica del constitucionalismo, puesto que se trataría de la aceptación de un poder ilimitado, contrario a los principios de división de poderes y primacía de los derechos humanos, y, en consecuencia, se enfrentaría a los problemas de la legitimidad.

En este sentido, la reforma constitucional del artículo 1º, en materia de derechos humanos,³⁵ constituye una verdadera transformación dentro del ordenamiento jurídico mexicano; se debería entender como una cláusula pétrea o de intangibilidad en sentido material, un límite material al poder constituyente permanente, que tendría que formar parte del contenido que necesariamente debe defender la SCJN y que la llevaría a controlar las reformas constitucionales inconstitucionales. Considerar lo contrario sería igual a entender el sistema de fuentes del derecho como dualista,

³² Otto Bachoff, *¿Normas constitucionales inconstitucionales?*, trad. por Leonardo Álvarez Álvarez (Lima: Editorial Palestra, 2008), 57.

³³ Raúl González Schmal, *¿Una reforma a la Constitución puede ser inconstitucional?* (México: UNAM, 1998), 347.

³⁴ González Schmal, *¿Una reforma...?*

³⁵ Publicada en el *Diario Oficial de la Federación*, 10 de junio de 2011.

capaz de disociar la defensa de la Constitución de la defensa de los tratados internacionales en materia de derechos humanos. Desde un punto de vista práctico, esto también sería contrario a lo que se observa en los sistemas de protección de derechos humanos. Ahora bien, conviene examinar la evolución de los límites materiales a las reformas constitucionales en el constitucionalismo mexicano.

2. Análisis sobre los límites a la reforma constitucional en México

Como se vio en el apartado anterior, va a depender de la posición teórica en la cual se inscriba para responder al problema de si existen o no límites implícitos a la reforma constitucional. Recasens Siches señala que desde

... la filosofía de la democracia liberal, al aplicarse al poder constituyente, produce la exigencia ideal de que éste, desde el punto de vista de la estimativa o axiológica jurídica, aunque de hecho posea una potestad absoluta, debe limitar esa potestad mediante el reconocimiento de los derechos y libertades fundamentales de la persona individual.³⁶

De tal manera que si se coincide con esta postura, que incluso establece límites implícitos al poder constituyente, con mayor razón aplican esos mismos límites –y con mayor exigencia– al poder constituido. La reforma constitucional es una función derivada de la Constitución, por lo que se debe entender que “es una función constituyente institucional y que por tener tal naturaleza exige necesariamente que no sea arbitraria sino que responda a unos parámetros jurídicos”.³⁷ En ese mismo sentido, Nogueira Alcalá sostiene que el poder de reforma “como poder constituido tiene límites, salvo que se manifieste como un poder extra y *contra ordinem*, lo cual es inadmisibles”.³⁸

En México, en la Constitución de 1824 encontrábamos un límite que podríamos entender como expreso, el artículo 3º, que señalaba: “La religión de la nación mexicana es y será perpetuamente la católica, apostólica, romana. La nación la protege por leyes sabias y justas, y prohíbe el ejercicio de cualquiera otra”. Se puede comprender aquí un límite a la reforma, ya que el constituyente determinó de manera perpetua la religión del Estado. Otro límite que existía en la Constitución de 1824 era en relación con la temporalidad; los artículos 166 y 167 de la Constitución

³⁶ Luis Recasens Siches, *Tratado general de filosofía del derecho*, 21ª ed. (México: Porrúa, 2013), 308.

³⁷ Michael Núñez Torres, *La capacidad legislativa del Gobierno desde el concepto de institución. Paradigma de Venezuela y España* (México: Porrúa, 2006), 153.

³⁸ Humberto Nogueira Alcalá, “Consideraciones sobre poder constituyente y reforma de la Constitución en la teoría y la práctica constitucional”, *Ius Et Praxis* 15, n.º 1 (2009): 239.

de 1824 establecían que hasta el año 1830 se iban a analizar las propuestas de reforma de la Constitución. Sin embargo, sería hasta la siguiente integración del Congreso que se realizaría el proceso de reforma.³⁹ Pero más importante aún, el artículo 171 de la Constitución establecía límites expresos.⁴⁰

Sin embargo, la Constitución de 1824 no establecía un mecanismo para controlar formal y materialmente las reformas constitucionales. Es decir, si una integración del Congreso determina por resolución que se llevarían a cabo una serie de reformas, y la siguiente integración no solo delibera esas reformas sino que añade más reformas a otros artículos, violaría el procedimiento, pues por las consideraciones de diversos artículos o sentido de reformas no analizados por una integración previa del Congreso, la rigidez del proceso de reforma implicaría que no podrían aprobarse esas reformas, y no habría cómo calificarlas de inconstitucionalidad. O si una integración del Congreso determina reformar la Constitución para cambiar el proceso de reforma a la Constitución y eliminar esa rigidez del procedimiento de reformas constitucionales, también estarían ausentes de control constitucional. Esta situación tiene lugar el 18 de mayo de 1847, cuando se reforma el procedimiento de reformas a la Constitución. En el acta se publicó:

En cualquier tiempo podrán reformarse los artículos del acta constitutiva, de la Constitución federal y de la presente acta, siempre que las reformas se acuerden por los dos tercios de ambas cámaras, o por la mayoría de dos congresos distintos e inmediatos. Las reformas que en lo sucesivo se propusieren, limitando en algún punto la extensión de los poderes de los Estados, necesitarán, además, la aprobación de la mayoría de las legislaturas.

Esta reforma cambió el procedimiento de reforma y estableció la posibilidad de que en un solo periodo de un Congreso pasen reformas constitucionales.

En cuanto a los límites materiales a la reforma constitucional expresamente establecidos en el artículo 171 de la Constitución de 1824, también fue reformado el 18 de mayo de 1847, para quedar de la siguiente manera: “En ningún caso se podrán alterar los principios que establecen la independencia de la nación, su forma de gobierno republicano representativo popular federal, y la división, tanto de los poderes generales, como de los de los Estados”. Con esta reforma, la libertad, la religión y la libertad de imprenta quedaron excluidas de la cláusula pétrea al poder reformador. Esto demuestra que no es suficiente que se tenga un núcleo intangible si no se tiene un procedimiento de control jurisdiccional a las reformas constitucionales.

³⁹ La Constitución de los Estados Unidos Mexicanos de 1824, en los artículos 166 a 169, establecía un proceso de reforma muy diferente al de la Constitución de 1857 y a la actual.

⁴⁰ “Art. 171. Jamás se podrán reformar los artículos de esta constitución y de la acta constitutiva que establecen la libertad e independencia de la nación mexicana, su religión, forma de gobierno, libertad de imprenta, y división de los poderes supremos de la federación y de los Estados” (Constitución de los Estados Unidos Mexicanos, *Diario Oficial*, 4 de octubre de 1824).

La problemática de la Constitución actual es que no tiene límites expresos, ni un mecanismo *ex professo* para que se ejerza el control jurisdiccional de reformas constitucionales. Todo lo concerniente a la reforma constitucional está en el artículo 135 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.⁴¹ Ante esta situación se puede buscar una solución como por la que optó la Suprema Corte de India, que elaboró la doctrina de la “estructura básica de la Constitución”, como límite a las reformas constitucionales: “La doctrina de la Estructura Básica de la Constitución, una idea única que facultaba a los jueces para bifurcar la Constitución en las disposiciones fundamentales y no fundamentales de la Constitución, que los redactores de la Constitución no podían prever”.⁴² De tal manera, la estructura básica de la constitución está fuera del alcance del poder de reforma. El criterio derivó de *Kesavananda Bharati v. State of Kerala and Another*, en 1973, donde 13 jueces durante 68 días deliberaron el caso y produjeron una resolución de más de mil páginas, con una votación de 7 a 6. Este criterio que parecía que no duraría, se ha ido fortaleciendo en el derecho constitucional de la India y se ha ido desarrollando con varios precedentes. Virendra Kumar explica que la doctrina de la estructura básica de la constitución se sustenta en la existencia de principios o valores que estructuran la constitución:

... los valores preconstitucionales son universalmente percibidos en términos de ciertos derechos humanos básicos que se consideran esenciales para la existencia misma de un ser humano. Estos se asumen y asimilan como unos valores intrínsecos o fundacionales, que existen como tales en el esquema de la naturaleza. Tales valores no son un regalo del Estado a sus ciudadanos, sino que existen independientemente de cualquier constitución por el hecho de que son miembros de la raza humana. Estos se cristalizan invariablemente en la Constitución en forma de derechos fundamentales, que ocupan un lugar único en la vida de las sociedades civilizadas.⁴³

Kumar defiende la postura de la estructura básica de la constitución como inherente a un constitucionalismo actual. “La otra característica de la doctrina de la

⁴¹ Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos de 1917, “Artículo 135.- La presente Constitución puede ser adicionada o reformada. Para que las adiciones o reformas lleguen a ser parte de la misma, se requiere que el Congreso de la Unión, por el voto de las dos terceras partes de los individuos presentes, acuerden las reformas o adiciones, y que éstas sean aprobadas por la mayoría de las legislaturas de los Estados y de la Ciudad de México.

El Congreso de la Unión o la Comisión Permanente en su caso, harán el cómputo de los votos de las Legislaturas y la declaración de haber sido aprobadas las adiciones o reformas” (Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, cit., nota 4).

⁴² Aman Ullah y Uzair Samee, “Basic Structure of Constitution: Impact of Kesavananda Bharati on Constitution Status of Fundamental Rights”, *A Research Journal of South Asian Studies* 26, n.º 2 (2011): 300.

⁴³ Virendra Kumar, “Basic Structure of the Indian Constitution: Doctrine of Constitutionally Controlled Governance”, *Journal of the Indian Law Institute* 49, n.º 3 (2007): 381.

estructura básica es que está en consonancia con el concepto de constitucionalismo, que representa la estrategia de controlar el gobierno a través de la disciplina de los derechos fundamentales⁴⁴. Es evidente que esta doctrina permite a la Corte determinar en qué consiste la estructura básica de la constitución, aparte de los derechos humanos, lo que deja mucho margen de discreción jurisdiccional para determinar lo intangible de la constitución. Lo anterior podría traer un riesgo de activismo judicial y un peso contramayoritario muy fuerte, pero ante situaciones como un poder político hegemónico y un desmesurado poder de reforma, sí que se podría justificar la aplicación de la doctrina de la estructura básica de la constitución, como señala Po Yen Yap: “En vista del peligro contramayoritario de tal exposición judicial, esta doctrina solo debe aplicarse en Estados, con constituciones maleables, donde el partido/coalición dominante en el poder ha aprovechado unilateralmente el proceso de enmienda para lograr resultados políticos manifiestamente irrazonables”.⁴⁵

Lo que interesa en este caso sería analizar la Constitución para determinar lo que comprende la estructura básica de la carta política de México. Si partimos de los derechos humanos, lo primero que tendríamos que decir es que ya ha sucedido que una reforma a la constitución reduzca el espectro de protección de un derecho humano previamente reconocido por jurisprudencia. En particular, el principio de presunción de inocencia, que a falta de su existencia expresa la Suprema Corte de Justicia de la Nación, determinó que estaba implícito en la Constitución Federal.⁴⁶ Atendiendo a ello, la Suprema Corte había declarado que el arraigo establecido en diferentes códigos penales era inconstitucional;⁴⁷ sin embargo, el 18 de agosto de 2008, en el *Diario Oficial de la Federación* se publicaron las reformas al artículo 20 de la Constitución, que en la fracción I del Apartado B introduce de manera explícita el principio de inocencia y, a la par, también se publicaron reformas en el párrafo 8 del artículo 16, que establecen su excepción en materia de delincuencia organizada.⁴⁸ Esto sirve para reflejar la necesidad de unos límites implícitos ante la falta de límites expresos. Podemos tomar los derechos humanos como punto de partida

⁴⁴ Kumar, “Basic Structure of the Indian Constitution: Doctrine of Constitutionally Controlled Governance”, 393.

⁴⁵ Po Jen Yap, “The conundrum of unconstitutional constitutional amendments”, *Global Constitutionalism* 4, n.º 1 (2015): 136.

⁴⁶ SCJN, P. XXXV/2002 (9ª.), agosto de 2002.

⁴⁷ SCJN, P. XXII/2006 (9ª.), febrero de 2006.

⁴⁸ Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos de 1917, “Artículo 16.-

La autoridad judicial, a petición del Ministerio Público y tratándose de delitos de delincuencia organizada, podrá decretar el arraigo de una persona, con las modalidades de lugar y tiempo que la ley señale, sin que pueda exceder de cuarenta días, siempre que sea necesario para el éxito de la investigación, la protección de personas o bienes jurídicos, o cuando exista riesgo fundado de que el inculcado se sustraiga a la acción de la justicia. Este plazo podrá prorrogarse, siempre y cuando el Ministerio Público acredite que subsisten las causas que le dieron origen. En todo caso, la duración total del arraigo no podrá exceder los ochenta días” (Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, cit., nota 4).

de los primeros. Pero también tenemos que aclarar que la concepción de derechos humanos ha evolucionado en la Constitución.

En la Constitución de 1857 se tenía una concepción muy diferente a la de la Constitución de 1917. El artículo 1º de la del 1857 señalaba: “El pueblo mexicano reconoce, que los derechos del hombre son la base y el objeto de las instituciones sociales”, en tanto que el artículo 1º de la del 1917 sostenía: “En los Estados Unidos Mexicanos todo individuo gozará de las garantías que otorga esta Constitución, las cuales no podrán restringirse ni suspenderse, sino en los casos y con las condiciones que ella misma establece”. La diferencia entre ambos artículos es enorme; mientras que uno reconoce los derechos humanos como previos a la Constitución, el segundo reconoce al Estado como origen de los mismos. Esta última concepción sobre los derechos humanos como derivados del Estado haría difícil el desarrollo de una doctrina de estructura básica de la constitución. Sin embargo, el 10 de junio de 2011 se reformó el artículo 1º, para quedar como sigue:

En los Estados Unidos Mexicanos todas las personas gozarán de los derechos humanos reconocidos en esta Constitución y en los tratados internacionales de los que el Estado Mexicano sea parte, así como de las garantías para su protección, cuyo ejercicio no podrá restringirse ni suspenderse, salvo en los casos y bajo las condiciones que esta Constitución establece.

Esta reforma posibilita decir que los derechos humanos son parte de una estructura básica de la constitución y que, contrario a la concepción previa, no son disponibles al Estado, pues son previos a él. También produjo muchos cambios, en especial, en la manera en que se perciben y operan los derechos humanos en México. La Suprema Corte empezó a manejar por vía de jurisprudencia conceptos como dignidad humana, lo que puede servir como un principio previo al Estado, y ha sostenido que “funge como un principio jurídico que permea en todo el ordenamiento, pero también como un derecho fundamental que debe ser respetado en todo caso, cuya importancia resalta al ser la base y condición para el disfrute de los demás derechos y el desarrollo integral de la personalidad”.⁴⁹ En esta directriz jurisprudencial⁵⁰ se entiende la dignidad humana como un valor previo que la Constitución reconoce y, a partir de ahí, es que derivan los derechos humanos. De tal forma, la dignidad humana y los derechos humanos reconocidos en la misma Constitución mexicana constituyen parte de la estructura básica de la Constitución.

Pero, adicionalmente a los derechos humanos, ¿qué se podría entender como estructura básica de la Constitución? Limbach, analizando el concepto de supremacía de la Constitución, explica que la Constitución alemana entiende los principios básicos de la Constitución y su intangibilidad de la siguiente manera:

⁴⁹ SCJN, 1a./J. 37/2016 (10ª.), agosto de 2016.

⁵⁰ SCJN, I.50.C. J/30 (10ª.), octubre de 2011, y SCJN, I.50.C. J/31 (10ª.), octubre de 2011.

Los principios constitucionales básicos que estructuran el Estado –como la democracia, la separación de poderes, el Estado de derecho y el respeto a la dignidad humana– no pueden ser alterados en absoluto. El objetivo era evitar que los enemigos de la democracia la derrocaran utilizando sus propios instrumentos, como el gobierno de la mayoría.⁵¹

Así, podemos señalar que hay elementos no disponibles a una mayoría y que no solo se refieren a derechos humanos. Pedro de Vega señala:

... toda Constitución se identifica con un régimen político determinado y con una fórmula política que materialmente define, y socialmente legitima, el ordenamiento legal, es claro que cualquier intento de modificación de los valores básicos que componen la fórmula política, a través del mecanismo de la reforma, implicaría no la simple sustitución de unos artículos por otros, sino la creación de un régimen político diferente.⁵²

También Nogueira Alcalá sostiene que para evitar la ruptura del orden jurídico, el poder de reforma a la constitución no podría violar los principios políticos supremos, entendiendo como tales “el aseguramiento de la dignidad y los derechos esenciales de la persona humana, y el régimen jurídico político de Estado y gobierno (la república democrática y los principios básicos del Estado de derecho), todos los cuales constituyen el fundamento básico de la convivencia política”⁵³

Siguiendo esta línea, los límites implícitos mínimos que conforman la estructura básica de la Constitución en México serían:

- Los derechos humanos, no en tanto que no puedan reformarse sino que puedan eliminarse o restringirse de manera no razonable.
- El artículo 39, que reconoce al pueblo como titular de la soberanía.⁵⁴
- El artículo 40, en tanto que establece la forma de República, representativa y democrática.⁵⁵

⁵¹ Jutta Limbach, “The Concept of the Supremacy of the Constitution”, *Modern Law Review* 64, n.º 1 (2001): 4.

⁵² De Vega, *La reforma...*, 285.

⁵³ Nogueira Alcalá, “Consideraciones sobre poder constituyente y reforma de la Constitución en la teoría y la práctica constitucional”, 240, nota 38.

⁵⁴ Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos de 1917, “Artículo 39. 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” (Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, cit., nota 4).

⁵⁵ Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos de 1917, “Artículo 40. Es voluntad del pueblo mexicano constituirse en una República representativa, democrática, laica y federal, compuesta por Estados libres y soberanos en todo lo concerniente a su régimen interior,

- El pacto federal establecido, en principio, en el artículo 40 de la Constitución, donde se establece que si bien se pueden reformar aspectos de atribución y facultades, no debería hacerse al grado que se vaya perdiendo la esencia de la Federación.
- La división de poderes, establecida en el artículo 49 de la Constitución.⁵⁶

En general, no se trata de que estos artículos sean intocables en cuanto a su texto, sino que los principios subyacentes en estos artículos no se vean vulnerados con reformas, porque podrían cambiar la esencia de la Constitución, su estructura básica. Esto es lo que en parte podría significar el artículo 136 de la Constitución, cuando señala que esta no perderá su fuerza y vigor,⁵⁷ pues no se trata de que ningún aspecto pueda perder fuerza, sino que la estructura básica de la Constitución mexicana y sus principios, no deberán perder fuerza ni vigor. De tal manera, podemos sostener que “la reforma constitucional es el mecanismo institucional que permite adecuar la Constitución a las exigencias de la vida social, mediante un procedimiento democrático y racionalizado por unos principios y valores superiores”.⁵⁸

Conclusiones

Se pueden racionalizar los límites materiales implícitos del poder revisor y mantener el orden constitucional establecido por la soberanía del pueblo, los derechos fundamentales, el principio democrático y la división de poderes. De lo contrario, de poco serviría la proclamación de supremacía en la Constitución mexicana. De no existir límites al poder de reforma y no proceder ningún mecanismo de control

y por la Ciudad de México, unidos en una federación establecida según los principios de esta ley fundamental” (Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, cit., nota 4).

⁵⁶ Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos de 1917, “Artículo 49. El Supremo Poder de la Federación se divide para su ejercicio en Legislativo, Ejecutivo y Judicial.

No podrán reunirse dos o más de estos Poderes en una sola persona o corporación, ni depositarse el Legislativo en un individuo, salvo el caso de facultades extraordinarias al Ejecutivo de la Unión, conforme a lo dispuesto en el artículo 29. En ningún otro caso, salvo lo dispuesto en el segundo párrafo del artículo 131, se otorgarán facultades extraordinarias para legislar” (Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, cit., nota 4).

⁵⁷ Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos de 1917, “Artículo 136. Esta Constitución no perderá su fuerza y vigor, aun cuando por alguna rebelión se interrumpa su observancia. En caso de que por cualquier trastorno público, se establezca un gobierno contrario a los principios que ella sanciona, tan luego como el pueblo recobre su libertad, se restablecerá su observancia, y con arreglo a ella y a las leyes que en su virtud se hubieren expedido, serán juzgados, así los que hubieren figurado en el gobierno emanado de la rebelión, como los que hubieren cooperado a ésta” (Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, cit., nota 4).

⁵⁸ Estrada Michel y Núñez Torres, “La reforma constitucional en México. ¿De qué constitución estamos hablando?”, 391, nota 19.

jurisdiccional de la constitución sobre la reforma constitucional, se corre el riesgo que señala De Vega: “Si la existencia de la Constitución depende de la garantía de los derechos y del establecimiento de la división de poderes, quiere decirse que cualquier reforma atentatoria contra alguno de esos dos principios tendría que interpretarse, necesariamente, no como una modificación del ordenamiento constitucional, sino como una auténtica destrucción del mismo”,⁵⁹ sin que se pueda evitar.

El límite de las reformas constitucionales solo tiene sentido en un Estado en el que su constitución sea el centro de la carga axiológica del sistema jurídico y que, a su vez, sea considerada como una verdadera norma jurídica aplicable de manera directa. Si la Constitución es un documento político, compuesto por normas programáticas, delegando a los legisladores el desarrollo de su contenido a través de la ley, la atención se enfoca más a la función del legislador y la alteración de las normas legislativas que al orden constitucional.

Cualquier reforma constitucional que pueda alterar de manera negativa la composición axiológica y los principios políticos fundamentales del sistema, y, con ello, perjudicar el orden de valores en detrimento del funcionamiento y las razones que legitiman a los poderes públicos, debe por algún medio ser sometida a revisión. De tal manera que desde una posición fuera de cualquier teoría formalista o normativista, se podría determinar necesario el control jurisdiccional de la reforma constitucional, contrario a lo que ha sostenido la Suprema Corte de la Nación en México. Además es un mecanismo que apoya la corrección material del derecho, así como su pretensión de justicia.

Bibliografía

- ALEXY, Robert. “On the Concept and the Nature of Law”. *Revista Ratio Juris* 21, n.º 3 (2008): 281-299.
- ALEXY, Robert. “The Dual Nature of Law”. *Revista Ratio Juris* 23, n.º 2 (2010): 167-182.
- ALEXY, Robert. “Law, morality, and the existence of human rights”. *Revista Ratio Juris* 25, n.º 1 (2012): 2-14.
- ALEXY, Robert. “Legal certainty and correctness”. *Revista Ratio Juris* 28, n.º 4 (2015): 441-451.
- ARAGÓN REYES, Manuel. *Estudios de derecho constitucional*. Madrid: Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, 1993.
- BACHOFF, Otto. ¿Normas constitucionales inconstitucionales? Traducido por Leonardo Álvarez Álvarez. Lima: Editorial Palestra, 2008.
- DE OTTO, Ignacio. *Derecho constitucional*. Barcelona: Ariel Derecho, 1998.
- DE VEGA, Pedro. “Jurisdicción constitucional y crisis de la Constitución”. *Revista de Estudios Políticos CEC*, n.º 7 (1979): 93-118.

⁵⁹ De Vega, *La reforma...*, 268, nota 52.

- DE VEGA, Pedro. "Constitución y democracia". En *Constitución de la monarquía parlamentaria*. Editado por Antonio LÓPEZ PINA. México, Madrid, Buenos Aires: Fondo de Cultura Económica, 1983.
- DE VEGA, Pedro. *La reforma constitucional y la problemática del poder constituyente*, 4ª reimpresión de la primera edición. Madrid: Técnos, 1999.
- ESTRADA MICHEL, Rafael y Michael NÚÑEZ TORRES. "La reforma constitucional en México. ¿De qué constitución estamos hablando?". En *La reforma constitucional. Sus implicaciones jurídicas y políticas en el contexto comparado*. Coordinado por Pedro TORRES ESTRADA y Michael NÚÑEZ TORRES. México: Porrúa, 2010.
- GONZÁLEZ SCHMAL, Raúl. ¿Una reforma a la Constitución puede ser inconstitucional? México: UNAM, 1998.
- HART, H.L.A. "Positivism and the separation of law and morals". *Harvard Law Review* 71, n.º 4 (1958): 593-629.
- HERNÁNDEZ VALLE, Rubén. "El Poder constituyente derivado y los límites jurídicos del poder de reforma constitucional". *Revista Española de Derecho Constitucional*, n.º 37 (1993): 143-155.
- JEN YAP, Po. "The conundrum of unconstitutional constitutional amendments". *Global Constitutionalism* 4, n.º 1 (2015): 114-136.
- KELSEN, Hans. *Teoría pura del derecho*, 15ª ed. Traducido por Roberto J. Vernengo. México: Porrúa, 2007.
- KUMAR, Virendra. "Basic Structure of the Indian Constitution: Doctrine of Constitutionally Controlled Governance". *Journal of the Indian Law Institute* 49, n.º 3 (2007): 365-98.
- LIMBACH, Jutta. "The Concept of the Supremacy of the Constitution". *Modern Law Review* 64, n.º 1 (2001): 1-10.
- MATEUCCI, Nicola. *Organización del poder y la libertad. Historia del constitucionalismo moderno*. Traducido por F. J. Ansuátegui Roig y M. Martínez Neira. Madrid: Editorial Trotta, 1998.
- NERIA GOVEA, Miguel. "Reforma constitucional (control jurisdiccional)". En *Glosario de Derecho Público Comparado*. Coordinado por Lucio PEGORARO. Versión en español al cuidado de Eduardo Ferrer Mac-Gregor, Michael Núñez Torres, César Astudillo, Gastón Enríquez Fuentes, Pedro Torres Estrada. México: UNAM, UANL, IMDPC, Porrúa, 2012.
- NOGUEIRA ALCALÁ, Humberto. "Consideraciones sobre poder constituyente y reforma de la Constitución en la teoría y la práctica constitucional". *Ius Et Praxis* 15, n.º 1 (2009): 229-262.
- NÚÑEZ TORRES, Michael. *La capacidad legislativa del Gobierno desde el concepto de institución. Paradigma de Venezuela y España*. México: Porrúa, 2006.
- NÚÑEZ TORRES, Michael. "Nuevas tendencias en el derecho constitucional del siglo XXI o el regreso de concepciones clásicas del Estado". En *Neoconstitucionalismo y Estado de derecho*. Compilado por Pedro TORRES ESTRADA. México: Limusa Noriega, 2006.

- RECASENS SICHES, Luis. *Tratado general de filosofía del derecho*, 21.^a ed. México: Porrúa, 2013.
- ROMANO, Santi. “El Estado moderno y su crisis”. *Revista de Derecho Constitucional Europeo*, n.º 15, traducción de Francisco Durán Ruiz (2011): 635-654.
- ROZNAI, Yaniv. “Unconstitutional Constitutional Amendments. The migration and success of a Constitutional Idea”. *The American Journal of Comparative Law* 61, n.º 3 (2013): 657-720.
- RUIPÉREZ, Javier. “De la reforma constitucional. Consideraciones sobre su concepto y funciones”. En *La reforma constitucional. Sus implicaciones jurídicas y políticas en el contexto comparado*. Coordinado por Pedro TORRES ESTRADA y Michael NÚÑEZ TORRES. México: Porrúa, 2010.
- ULLAH, Aman y Uzair SAMEE. “Basic Structure of Constitution: Impact of Kesavananda Bharati on Constitution Status of Fundamental Rights”. *A research Journal of South Asian Studies* 26, n.º 2 (2011): 299-309.

Jurisprudencia nacional

- SCJN. P. XXXV/2002 (9^a.), agosto de 2002.
- SCJN. P./J. 39/2002 (9^a.), septiembre de 2002.
- SCJN. P. XXII/2006 (9^a.), febrero de 2006.
- SCJN. P. VIII/2009 (9^a.), abril de 2009.
- SCJN. P. IV/2009 (9^a.), abril de 2009.
- SCJN. P. LXXVI/2009 (9^a.), diciembre de 2009.
- SCJN. P. LXXV/2009 (9^a.), diciembre de 2009.
- SCJN. I.50.C. J/30 (10^a.), octubre de 2011.
- SCJN. I.50.C. J/31 (10^a.), octubre de 2011.
- SCJN. 2A./J. 38/2012 (10^a.), abril de 2012.
- SCJN. 1A./J. 37/2016 (10^a.), agosto de 2016.
- SCJ, Primera Sala. Amparo en Revisión 519/2008.
- SCJ, Primera Sala. Amparo en Revisión 541/2008.
- SCJ, Primera Sala. Amparo en Revisión 544/2008.
- SCJ, Primera Sala. Amparo en Revisión 548/2008.