

La reforma constitucional, ¿puede ser sujeta de control constitucional?

“Reflexión sobre la resolución emitida por la Suprema Corte de Justicia de la Nación, en relación con el recurso de revisión correspondiente a la demanda de amparo interpuesta, en contra de la reforma electoral del 2007”.¹

Lic. Jimmy Baltazar Pool Reyes

Introducción.

En el mundo del derecho constitucional siempre ha existido el debate sobre la diferencia de jerarquía que existe entre el poder constituyente y el reformador. Cuáles son los alcances y limitaciones de la función reformadora de la *lex superior*. Esta contienda argumentativa, sin excepción, se ha trasladado al teatro jurídico y político de nuestro país. El referido debate tiene dos connotaciones muy relevantes, estos son el principio de **supremacía constitucional** -de carácter jurídico- y el de **soberanía popular** -de carácter político- mismos que se ponen ha consideración de los estudiosos del derecho.

Mucho se ha dicho en nuestra nación, de que las actuaciones del Congreso de la Unión, por medio de su facultad reformadora de la Constitución, son parte misma del espíritu que concibió a nuestra norma suprema y que se equiparan con los ideales y principios de los padres de la Constitución de 1917. Y por lo cual con base a la citada reflexión. La reforma constitucional queda fuera de los diversos mecanismos de control constitucional. Esta interpretación más bien tiene su base en el poder de los actores políticos, es decir de los partidos políticos y no de un verdadero estudio jurídico.

¹ La información que se requirió para la elaboración del presente artículo, en su mayoría fue extraída de la sentencia que resolvió y los votos particulares emitidos en el amparo en revisión 186/2008.

El cambio de paradigma, se da cuando el partido hegemónico que durante setenta años controló a los tres poderes del estado, empezó a mostrar signos de apertura democrática, lo que a la postre dio como resultado un equilibrio manifiesto en la interacción entre los referidos poderes.

No es sino a mediados de la década de los noventa del siglo pasado, cuando se le dota a nuestro máximo tribunal del carácter de Tribunal Constitucional, aunque ya de facto lo era. En nuestro país, nuestro sistema judicial en lo que respecta a la justicia constitucional nació propiamente con nuestro juicio de amparo, proceso encaminado a la protección de las garantías individuales que otorga de una manera explícita e implícita nuestra Constitución Federal. Es a partir de ese entonces. Que nuestro sistema mexicano de control constitucional ha evolucionado de sobremanera. Es así, que tras el juicio de amparo se crearon otros medios de control de la constitución, como lo son la facultad de investigación de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, el juicio político, la controversia constitucional, la acción de inconstitucionalidad, es con la reforma de principios de 1995, con la que nuestro máximo tribunal se consolida como garante de nuestra constitución. Parece irónico que la primera chispa que encendió el debate del tema que nos ocupa en el presente trabajo, fue una vez más la lucha por el poder entre los protagonistas políticos de la época. Esta primera escaramuza fue entre militantes de un mismo partido el Revolucionario Institucional; como fue el caso de la disputa a la candidatura presidencial por parte del ex regente del Distrito Federal, Manuel Camacho Solís, pues en su caso particular a través de una reforma a la constitución se le impidió ser candidato a la presidencia poniéndole una limitante. Lo que derivó en la interposición de la primera demanda de amparo en contra de una reforma constitucional y que por medio de su facultad de atracción nuestro Tribunal Constitucional conoció y decidió sobre el mismo.

El resultado del estudio que hizo la Corte, fue que los gobernados tenían como único recurso frente alguna reforma a la constitución, el juicio de amparo

-indirecto-, pero solo cuando esta no se hubiese llevado a cabo conforme al debido proceso legislativo de reforma constitucional, es decir lo que se pone en tela de juicio no es la Constitución misma, sino los actos y procesos que integran el procedimiento legislativo que culmina con su reforma.²

Otro precedente fue el caso de la Controversia Constitucional 82/2001, en donde se estimo que el procedimiento de reformas y adiciones a la Constitución no es susceptible de control constitucional. Se manifestó que cuando las autoridades competentes llevan a cabo un procedimiento de reforma constitucional, actúan en su carácter extraordinario de Órgano Reformador de la Constitución, y que realizan una función de carácter “exclusivamente constitucional” que no es equiparable a la de ninguno de los órdenes jurídicos parciales; que no actúan, pues, en su carácter de “órganos ordinarios constituidos”.³

Hoy nos encontramos de nueva cuenta con este choque de ideas, y como en líneas anteriores comentamos parece irónico que de nueva cuanta sea por una lucha por el poder entre los partidos políticos como protagonistas y un poder denominado factico, como los son los núcleos empresariales y sobre todo de los barones de los medios de comunicación, tal es el caso del auto de diez de diciembre de dos mil siete, dictado por el Juez Primero de Distrito en Materia Administrativa en el Estado de Jalisco en el juicio de amparo número 1615/2007, en el cual se desechó de plano la demanda de amparo al considerar que se actualizaba la causal de improcedencia prevista en la fracción XVIII del artículo 73 de la Ley de Amparo, en relación con los artículos 1º, fracción I, y II,

² Tesis P. LXII/99, emitida por el Tribunal Pleno, publicada en el Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Novena Época, tomo X, septiembre de 1999, página 11. Amparo en revisión 1334/98. Manuel Camacho Solís. 9 de septiembre de 1999. Once votos. Ponente: Mariano Azuela Güitrón. Secretario: Humberto Suárez Camacho.

³ Jurisprudencia P./J. 39/2002, emitida por el Tribunal Pleno, publicada en el Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Novena Época, tomo XVI, septiembre de 2002, página 1136. Controversia constitucional 82/2001. Ayuntamiento de San Pedro Quiatón, Estado de Oaxaca. 6 de septiembre de 2002. Mayoría de ocho votos. Disidentes: Sergio Salvador Aguirre Anguiano, Mariano Azuela Güitrón y Juan N. Silva Meza. Ponente: Olga Sánchez Cordero de García Villegas. Secretarios: Pedro Alberto Nava Malagón y Eva Laura García Velasco.

del mismo ordenamiento y 103, fracción I, de la Constitución Federal;. La parte quejosa se inconformó en contra de las autoridades y por los actos que a continuación se precisan: como autoridades responsables a H. Congreso de la Unión, Presidente Constitucional de los Estados Unidos Mexicanos y Secretario de Gobernación y como actos reclamados los siguientes:

1. La discusión, aprobación, promulgación, expedición, refrendo, rúbrica y orden de publicación del Decreto publicado el trece de noviembre de dos mil siete en el Diario Oficial de la Federación, mediante el cual se modificaron diversas disposiciones de la Constitución General de la República; en específico, la adición del penúltimo párrafo al Apartado A del artículo 41 y la derogación del tercer párrafo del artículo 97.
2. El hecho de que en el Decreto que se impugna del H. Congreso de la Unión omitió dar a conocer cuál fue la mayoría de las Legislaturas de los Estados de la República que aprobaron tal decreto, cómo, cuándo y en qué forma se hizo el cómputo respectivo y la declaratoria en donde se acredita la aceptación de las modificaciones.
3. Todas las consecuencias y efectos de los actos atribuidos a las autoridades responsables.

La parte quejosa señaló como garantías constitucionales violadas en su perjuicio las establecidas en los artículos 1º, 6º, 8º, 9º, 14 y 16 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos; narró los antecedentes del acto reclamado y expresó los conceptos de violación que estimó pertinentes.

Inconforme con tal resolución, la parte quejosa interpuso recurso de revisión mediante escrito presentado el veintiuno de diciembre de dos mil siete

en la Oficina de Correspondencia del Juzgado Primero de Distrito en Materia Administrativa en el Estado de Jalisco.

Por razón de turno, tocó conocer del asunto al Segundo Tribunal Colegiado en Materia Administrativa del Tercer Circuito. Una vez que se admitió y se desahogaron los trámites correspondientes, por resolución de veintitrés de enero de dos mil ocho, los magistrados integrantes de dicho órgano jurisdiccional solicitaron a la Segunda Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación el ejercicio de la facultad de atracción. Lo anterior, toda vez que a su juicio el caso revestía características de interés y trascendencia, al ser el tema central de la revisión la impugnación de una reforma constitucional.

El Presidente de la Segunda Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, mediante acuerdo de veintiocho de enero de dos mil ocho, admitió a trámite la solicitud de la facultad de atracción y, por resolución de treinta y uno del mismo mes y año, turnó el asunto al Ministro Mariano Azuela Güitrón para la elaboración del proyecto de resolución.

Así, la Segunda Sala de la Suprema Corte de Justicia, por sentencia de doce de marzo de dos mil ocho, consideró que resultaba procedente ejercer la facultad de atracción por las siguientes razones: a) el asunto es de interés excepcional, pues al resolverse se tendrá que dilucidar si el juicio de amparo puede o no ser la vía jurisdiccional idónea para examinar si el proceso de reforma constitucional se llevó a cabo conforme a las reglas que establece la misma Constitución Federal y b) el caso reviste es de gran trascendencia, debido a que la sociedad en general está especialmente interesada en el resultado que puedan tener los juicios de amparo promovidos en contra de la reforma constitucional en materia electoral.

El Presidente de esta Suprema Corte de Justicia de la Nación, una vez recibidos los autos y por acuerdo de ocho de abril de dos mil ocho, determinó

que este Alto Tribunal se avocaba al estudio del recurso de revisión número 186/2008. Asimismo, mandó notificar a las autoridades responsables y al Procurador General de la República, a efecto de que manifestara lo que a su interés conviniera, y ordenó, una vez formulado el pedimento correspondiente o transcurrido el plazo para ello, remitir el asunto al Ministro José Ramón Cossío Díaz para la elaboración del proyecto de resolución.

Después de este breve contexto, se analiza la resolución emitida por la Suprema Corte con respecto a amparo en revisión 186/2008, y que tuvo como ponente al ministro José Ramón Cossío Díaz y que a la postre resolvió En la materia de la revisión, se revoca el acuerdo recurrido para los efectos que el Juez Primero de Distrito en Materia Administrativa en el Estado de Jalisco dicte otro acuerdo mediante el cual, de no existir diverso motivo manifiesto e indudable de improcedencia y cumpliéndose los requisitos contenidos en el artículo 116 de la Ley de Amparo, admita la demanda de garantía, Así resolvió el Tribunal Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación por mayoría de seis votos de los señores Ministros: Aguirre Anguiano, Cossío Díaz (ponente), Góngora Pimentel, Sánchez Cordero de García Villegas, Silva Meza y Presidente Ortiz Mayagoitia; los Ministros Luna Ramos, Franco González Salas, Gudiño Pelayo y Valls Hernández votaron en contra y se reservaron su derecho para formular votos particulares, entre los votos particulares más destacados encontramos razonamientos muy ilustrantes y valiosos en tanto en el voto particular emitido por el Ministro Franco González y como en el del Ministro José Gudiño y que en el presente artículo también se abordara. Dicha resolución se analizara en las siguientes líneas.

Reflexión de la resolución emitida por la Suprema Corte con respecto a amparo en revisión 186/2008.

Este análisis se centra en la interpretación argumentativa a la que llegó el ministro Cossío Díaz, a considerar viable el juicio de amparo como medio de control de la Constitución. Partiendo de las hipótesis planteadas por la Corte con anterioridad a este estudio, se observa que la primera sólo lo ve desde el punto de vista del debido proceso legal del acto y la segunda la ve desde la perspectiva de la función soberana y autónoma que tiene el poder reformador.

El ministro Cossío parte de las siguientes interrogantes (fueron cinco pero solo se tomaron en cuenta la cuatro primeras, ya que la última versa sobre el caso particular que motivo este amparo en revisión) para su estudio:

- ¿Existe en la ley de amparo una norma que prohíba expresa o implícitamente la procedencia del juicio de amparo en contra de alguna reforma constitucional?
- ¿Cuál es el carácter del Poder Constituyente Permanente, Revisor o Reformador de la Constitución?
- Si el poder reformador de la Constitución es limitado, ¿esa limitación implica que existen medios de control constitucional sobre los actos del Poder Constituyente Permanente, Revisor o Reformador de la Constitución?
- Si el poder reformador de la Constitución no se identifica con el Poder Constituyente soberano e ilimitado del pueblo, entonces ¿puede ser considerado como una autoridad emisora de actos potencialmente violatorios de garantías individuales?
- ¿En el caso concreto existe algún planteamiento relativo a la posible vulneración de garantías individuales relacionadas con el procedimiento de reforma?

Para contestar la primera interrogante el referido ministro se plantea lo siguiente: en el sistema de procedencia del amparo en México existen normas de carácter permisivo y prohibitivo. Las primeras se encuentran previstas en el artículo 103 constitucional y en el 1° de la Ley de Amparo que prácticamente reproduce el contenido de aquél; las segundas, por el artículo 73 de la misma ley. De la lectura de este marco legal se desprende que no existe alguna prohibición con relación a la procedencia del amparo con respecto a una reforma constitucional. Si acaso se observa que es improcedentes contra resoluciones o declaraciones del Congreso Federal o de las Cámaras que lo constituyen, de las Legislaturas de los Estados o de sus respectivas Comisiones o Diputaciones Permanentes, en elección, suspensión o remoción de funcionarios, en los casos en que las Constituciones correspondientes les confieran la facultad de resolver soberana o discrecionalmente –juicio político y declaración procedencia- Del argumento sistemático que se hizo al contexto legal no se concluye que el juicio de garantías no procede en contra de la multicitada reforma.

El razonamiento hecho por el ministro ponente, es el de que al no existir prohibición expresa tanto en la constitución, como en la ley reglamentaria de los artículos 103 y 107 constitucionales, no hay argumento que justifique la no procedencia del citado juicio.

El segundo cuestionamiento se dilucida con una interpretación jurídica funcional por conducto de argumentos de autoridad (en este, caso por trabajos de doctrina jurídica). Según se cita lo siguiente:

En la teoría constitucional contemporánea, se plantea una distinción entre poder constituyente y poder de reforma. Se dice que cuando no se reconocen límites de ningún tipo a la operación de reforma constitucional, entonces se está proclamando la identificación entre poder constituyente y poder de reforma. En cambio, cuando se entiende que la reforma tiene unas

*fronteras que de ningún modo puede sobrepasar el poder de reforma, lo que se está consagrando es la diferencia tajante entre poder constituyente y poder de revisión. Así, se admite que el poder de reforma es **limitado** y se corresponde con el principio jurídico de supremacía constitucional, mientras que el poder constituyente es **ilimitado** y se corresponde con el principio político de soberanía popular.*

Aceptando entonces que el poder reformador es un poder limitado, se identifican diversos tipos de límites, entre los que destacan los explícitos (o cláusulas de intangibilidad) e implícitos⁴. Los primeros, como su nombre lo indica, quedan establecidos en el propio texto constitucional y tienen un doble significado jurídico y político: jurídico, en tanto que se entiende que el texto constitucional está compuesto por dos clases de enunciados normativos: unos de mayor jerarquía que forman lo que se conoce como “supralegalidad constitucional” y otros de menor jerarquía; político, porque se supone que en el texto constitucional se funden en uno solo los conceptos de legitimidad y legalidad. ⁵

Estos límites implícitos se obtienen por medio de dos principios fundamentales: la garantía de los derechos y el establecimiento de la división de poderes. A partir de tales axiomas que se entiende que cualquier reforma atentatoria contra alguno de ellos tendría que interpretarse, necesariamente, no como una modificación del ordenamiento constitucional, sino como una auténtica **destrucción** del mismo⁶.

Anteriormente se habían consignado los preceptos de supremacía constitucional y soberanía popular que tienen profunda vinculación con esta

⁴ También se habla de límites autónomos y heterónomos, y abstractos y relativos, entre otras clasificaciones. Para los efectos de la presente resolución, sólo se tomarán en cuenta los señalados. Véase, *La Reforma Constitucional y el Poder Constituyente*, autor Pedro de Vega, cit., pp. 240 y ss. Citado en la resolución del amparo en revisión 186/2006.

⁵ Resolución del amparo en revisión 186/2009.

⁶ Así lo sostiene Arnoult, citado por Pedro de Vega, en *La Reforma Constitucional y el Poder Constituyente*, cit., p. 268. Citado en la resolución del amparo en revisión 186/2006.

argumentación, y en tal sentido, el ministro Cossío, efectúa el siguiente razonamiento que bien vale la pena citar textualmente:

*Tales principios son el de **supremacía constitucional**, de donde derivan los llamados **límites implícitos formales** y, el principio político de **soberanía popular**, del que emanan, en su conexión solidaria con el resto de los derechos fundamentales, los **límites implícitos materiales**.*

El principio jurídico de supremacía constitucional impone, entonces, el reconocimiento de unos límites implícitos formales que se centran básicamente en las propias normas reguladoras del procedimiento de reforma; por su parte, el principio político de soberanía popular condiciona la obligada aparición de unos límites implícitos materiales, cuya fundamentación y desarrollo han de ser deducidos, desde la lógica de la legitimidad, como correlato necesario de los valores materiales en los que se basa la idea del moderno Estado constitucional.

Los límites implícitos formales resultan, en su proyección normativa, perfectamente delimitables en las disposiciones reguladoras del procedimiento de reforma. En cambio, los materiales son más difíciles de identificar en tanto que se corresponden con un número más o menos variable de contenidos que se suponen aceptados como base axiológica del Estado (la esencia de los derechos fundamentales, el principio democrático, la división de poderes, el poder constituyente del pueblo, entre otros).

La Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos no establece límites explícitos o cláusulas de intangibilidad, pero sí implícitos. De éstos, al menos podemos identificar los formales que se contienen en el artículo 135 constitucional, referido al procedimiento de reforma:

“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, acuerde las reformas o adiciones, y que éstas sean aprobadas por la mayoría de las legislaturas de los Estados.

El Congreso de la Unión o la Comisión Permanente en su caso, harán el cómputo de los votos de las Legislaturas y la declaración de haber sido aprobadas las adiciones o reformas”.

El artículo que acaba de ser transcrito viste de facultades al poder reformador de la Constitución; es el sustento constitucional que le da vida. Con lo dicho hasta aquí, es posible admitir que se trata de un poder limitado, pues no puede ser, sin más, identificado con el poder constituyente originario. Los límites que pueden ser inmediatamente identificados son, se ha dicho, de tipo formal, lo que se traduce en que cualquier reforma que del texto constitucional se intente ha de respetar estrictamente el procedimiento establecido. Los límites materiales del poder reformador tendrían que ser definidos por esta Suprema Corte de Justicia de la Nación, y en todo caso estarían relacionados con la garantía de los derechos y con la división de poderes. ⁷

De lo que podemos observar es que efectivamente el poder reformador no tiene una facultad ilimitada sino que se encuentra acotada por el marco constitucional, es decir que se encuentra por debajo del poder constituyente – principio de soberanía popular-, que quiere decirse con esto, que el constituyente de 1917, poseía amplias facultades no había reglas para crear la propia Constitución en el momento de la gestación de nuestra carta magna, se fueron dando las directrices para su conformación y los principios reguladores

⁷ Resolución del amparo en revisión 186/2008.

que regirían a esta, cosa contraria a lo que actualmente se establece para el procedimiento de reforma, ya que este procedimiento debe de cumplir con un debido proceso para alcanzar el rango de reforma constitucional, lo que le da al poder reformador límites para realizar su labor.

La tercera pregunta la responde el Ministro al plantear que existe una notable diferencia entre el poder constituyente y el poder reformador de la constitución y su respuesta la argumenta con las siguientes consideraciones:

*Ya se dijo que el poder de reforma es un poder regulado y ordenado en el texto constitucional, pues es en él donde se basa su competencia. Aun cuando se acepte que la competencia para reformar la Constitución no es una competencia normal, sino una facultad **extraordinaria** —como lo ha dicho este Tribunal Pleno— o, si se quiere, una “**competencia de competencias**”, ello no implica (o no puede implicar) que se identifique, sin más, la facultad extraordinaria con el **poder soberano**. Claramente se trata de conceptos que no son idénticos, pues el poder de revisión nunca podrá tener otro fundamento que no sea la propia Constitución; en cambio, el Poder Constituyente, como poder soberano, es previo e independiente del ordenamiento.*

En suma: las posibilidades de actuación del Poder Reformador de la Constitución son solamente las que el ordenamiento constitucional le confiere. Asimismo, lo son sus posibilidades materiales en la modificación de los contenidos de la Constitución. Esto último, porque el poder de reforma que tiene la competencia para modificar la Constitución, pero no para destruirla⁸.

⁸ Es ya clásica la afirmación de Marbury, según la cual: “*the power to amend the Constitution was not intended to include the power to destroy it*”. Anota Pedro de Vega: “La explicación [de que el poder reformador es limitado] es muy simple, y se basa en un viejo argumento empleado ya por Vattel en su *Derecho de Gentes*. Si el título y la autoridad del poder de reforma descansa en a Constitución, ¿podría ese poder destruir aquellos supuestos constitucionales que constituyen su propio fundamento y razón de ser? Nada tiene de particular, por lo tanto, que mientras el poder constituyente se presenta como un poder, por definición, absoluto e ilimitado, la doctrina más consciente entienda que el poder de reforma es, en esencia, en cuando poder constituido, un poder limitado. Sus posibilidades materiales de actuación terminan donde la modificación constitucional implique la destrucción de su legitimidad como poder de revisión”. *Ibidem*

*Por lo anterior, es claro que solamente considerando al Poder Reformador como un poder constituido y limitado, la estructura de la organización constitucional democrática mantiene su coherencia y cobra sentido el principio jurídico de **supremacía constitucional**, ya que así ningún poder organizado y regulado por la Constitución puede ubicarse encima de ella. Sólo de este modo puede hablarse propiamente de una capacidad de la norma fundamental para controlar sus propios procesos de transformación. Con ello, la Constitución se presenta como auténtica *lex superior* y la reforma constitucional puede interpretarse como una verdadera operación jurídica.*

*Esta caracterización del Poder Reformador es perfectamente compatible con la idea de un Poder Constituyente que permanece con toda su fuerza junto con el primero. Esa fuerza, sin embargo, es externa al sistema constitucional y su posible actuación no puede ser explicada en términos jurídicos, sino de otro tipo. Recuérdese que el principio sobre el que se sostiene este poder es un principio de carácter político: el de **soberanía popular**.*

Con lo dicho hasta aquí, se está en condiciones de concluir que, si el Poder Reformador es un poder limitado y sujeto necesariamente a las normas de competencia establecidas en el texto constitucional, entonces es jurídica y constitucionalmente posible admitir que un Estado Constitucional debe prever medios de control sobre aquéllos actos reformativos que se aparten de las reglas constitucionales. Es decir, cabe la posibilidad de ejercer medios de control constitucional en contra de la posible violación a las normas del procedimiento reformativo.

Conforme al razonamiento anterior concluimos que de la interpretación hecha al artículo 135 constitucional, el procedimiento de reforma está regulado. Es decir no tiene autonomía y en consecuencia tiene control constitucional, porque depende de la regulación que la Constitución establece para ese

procedimiento. Contrario al Poder Constituyente que tuvo la libertad de gestar a nuestra constitución, sin medio de control alguno, más que los principios que regían los ideales de los integrantes del constituyente de 1917.

En el cuarto cuestionamiento, el Ministro Cossio realiza el siguiente razonamiento que se transcribe: A partir de todo lo dicho hasta este momento, es posible construir el siguiente argumento:

1) De la mera remisión de la fracción XVIII del artículo 73 de la Ley de Amparo, a los artículos 103 constitucional y 1º, fracción I, de la misma Ley de Amparo, no es posible obtener un enunciado normativo que contenga la procedencia o la improcedencia del amparo en contra de una reforma constitucional.

2) El Poder Reformador de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos está limitado, en principio, por las normas del procedimiento de reforma establecidas en el artículo 135 constitucional.

3) El medio de control por antonomasia para proteger al individuo contra las posibles violaciones a las garantías individuales es el juicio de amparo.

4) El Artículo 11 de la Ley de Amparo define quiénes son autoridades responsables en el juicio de amparo, a saber: las que dictan, promulgan, publican, ordenan, ejecutan o tratan de ejecutar la ley o el **acto reclamado**.

5) El Congreso de la Unión y las legislaturas locales, cuando actúan en su carácter de Poder Reformador (limitado) de la Constitución, deben respetar las normas del procedimiento de reforma contenidas en el artículo 135 constitucional.

6) Es posible que el Poder Reformador de la Constitución emita actos apegados al procedimiento constitucional de reforma y también es posible que los emita con desapego a tal procedimiento.

Por lo tanto,

7) Es posible considerar al Poder Reformador de la Constitución como autoridad responsable en el juicio de amparo, siempre que se impugnen presuntas violaciones al procedimiento de reforma constitucional.

A partir de este argumento, es conveniente determinar si existe una relación entre la violación al procedimiento de reforma y la vulneración de las garantías individuales. Si en el caso de que se trate, el Poder Reformador de la Constitución modificó el contenido de alguna de estas garantías, entonces la respuesta no puede ser más que afirmativa, pues es claro que si se altera el texto constitucional en esos rubros, el titular de las garantías tiene todo el derecho de alegar ante los tribunales su inconformidad con dicha alteración, ya que la transformación del contenido de los derechos fundamentales no es un asunto trivial. El Estado, en consecuencia, tiene el deber de vigilar, vía jurisdiccional, que la referida transformación, al menos, se haya llevado a cabo con apego a las normas procedimentales.

Concluye que si puede ser considerado el poder constituyente como autoridad responsable por violaciones al procedimiento de reforma constitucional. En esta hipótesis vemos que encaja en lo dispuesto por el Artículo 11 de la Ley de Amparo que define quiénes son autoridades responsables en el juicio de amparo, a saber: las que dictan, promulgan, publican, ordenan, ejecutan o tratan de ejecutar la ley o el acto reclamado. De este razonamiento vemos que también se puede ver que la ciudadanía tiene como único medio para defenderse al juicio de amparo, ya que los demás mecanismos de control son exclusivos de los actores políticos que integran la administración pública, los partidos políticos y algunos organismos autónomos. Puesto que al ser el único mecanismo que protege al ciudadano, ya que a pesar de que congreso de la unión emita leyes apegadas al espíritu de nuestra constitución, es cierto que también pueden apartarse de este, y crear leyes

contrarias al ius naturalismo, por eso el papel fundamental del juicio de amparo en estos supuestos. Vemos que la reforma constitucional puede considerársele con el carácter de ley general y que por esto desde nuestro punto de vista, es viable el control constitucional de la reforma a la constitución, no sólo por conducto del juicio de amparo y la controversia constitucional, sino también por la vía de la acción de inconstitucionalidad cuestión que amerita un artículo exclusivo sobre este tópico.

En la última interrogante a responder el Ministro ponente hace la siguiente reflexión: *Resta sólo por determinar si en el caso concreto, existieron alegatos referidos a la presunta violación de reglas procedimentales. La respuesta es afirmativa, ya que la parte recurrente, entre otros argumentos, señaló que en su demanda de amparo combatió el hecho de que en el Decreto publicado el trece de noviembre de dos mil siete en el Diario Oficial de la Federación, por medio del cual se modificaron diversas disposiciones de la Constitución Federal, no se dio a conocer cuál fue la mayoría de las legislaturas de los Estados que aprobaron la reforma constitucional, y cómo, cuándo y en qué forma se hizo el cómputo respectivo y la declaratoria de aprobación correspondiente, violando el párrafo segundo del artículo 135 constitucional.*

De este modo, por un lado, queda demostrado que existió un planteamiento referido a los posibles vicios en el procedimiento de reforma y, por otro lado, de acuerdo con lo dicho a lo largo del presente considerando, queda superado el argumento del Juez de Distrito según el cual el Congreso de la Unión y las legislaturas locales no pueden ser consideradas como autoridades responsables en el juicio de amparo.

*En las relacionadas condiciones, lo procedente es declarar **fundado** el agravio analizado y, en consecuencia, revocar el acuerdo recurrido.*

La consecuencia de este pronunciamiento será entonces que el Juez Primero de Distrito en Materia Administrativa en el Estado de Jalisco dicte

otro acuerdo mediante el cual, de no existir diverso motivo manifiesto e indudable de improcedencia y cumpliéndose los requisitos contenidos en el artículo 116 de la Ley de Amparo, admita la demanda de garantías.

De la anterior consideración es claro que si se comprobó uno de los conceptos de violación, en lo que se refiere al debido proceso legislativo, lo que permite la procedencia del juicio de amparo para el estudio del mismo y su posterior resolución.

Ahora cabe hacer una reflexión de los votos particulares tanto del Ministro José Fernando Franco González Salas y Ministro José de Jesús Gudiño. Entre los argumentos más destacados que pugna el ministro para la no procedencia del juicio de amparo encontramos los siguientes:

El juicio de amparo, está atado constitucionalmente por el principio de la relatividad de las sentencias. La protección constitucional, sólo alcanza a proteger a la parte que promueve la demanda de amparo. En otras palabras, la conocida *fórmula Otero*, esto según lo planteado por los Ministros Franco González y Gudiño Pelayo.

En palabras del Ministro Gudiño Pelayo las siguientes consideraciones:

Esta fórmula Otero, dota al juicio de amparo la importante característica de que la sentencia que ampara, sólo amparará a quién haya instado el juicio. Y, cuando se ampara contra una norma –como sería la norma constitucional- el efecto natural de la concesión es desincorporar la misma de la esfera del gobernado y que esta no le sea vinculante. Además, por si lo anterior no fuera suficiente, la obligatoriedad de la jurisprudencia de amparo, sólo alcanza a las autoridades jurisdiccionales (Art. 192 de la Ley de Amparo).

Estrechamente vinculado con lo anterior está el diverso aspecto, también estructural del juicio de amparo, consistente en que las sentencias dictadas en este tipo de juicios son de naturaleza restitutoria. Tienen por objeto restituir al

quejoso en el goce de la garantía violada, restituyéndole en la situación en la que se encontraba antes de haber sufrido la violación.

En ese ánimo de restitución es que cuando en este juicio se ampara contra leyes la protección supone que la ley que se declara inconstitucional queda desincorporada de la esfera jurídica del quejoso y, en consecuencia, le resulta inaplicable, inexigible. La ley, mientras vigente, es oponible a todos, salvo a aquellos a quienes ampare una sentencia de esta naturaleza.

Los anteriores elementos, particularmente los recién mencionados, han hecho que la jurisprudencia y la ley hayan ido recogiendo como motivos de improcedencia aquellas situaciones que, por sus características de iure o de facto, no permitirán hacer posible la restitución, que es la encomienda, el objetivo más importante que persigue el juicio de garantías.

Según el Ministro Franco González, arguye que del análisis del artículo 135 constitucional vigente se desprende que, conforme a la literalidad de su texto, nuestra constitución no establece expresamente límites materiales para la reforma, como sí ocurrió, por ejemplo, en la Constitución Federal de mil ochocientos veinticuatro, o bien en el Acta Constitutiva y de Reformas de mil ochocientos cuarenta y siete, donde como quedó reseñado antes, se prohibía reformar los preceptos relacionados con la independencia de la Nación, forma de gobierno republicano representativo, popular, federal, y división de poderes, entre otros.

Sin embargo, sí existen límites formales para reformar la Constitución, los cuales se encuentran previstos y delimitados en el referido numeral 135, y que consisten, en su literalidad, en lo siguiente:

a) Que las reformas o adiciones se acuerden por las dos terceras partes de los miembros presentes del Congreso de la Unión.

b) Que las reformas o adiciones se aprueben por la mayoría de las legislaturas de los Estados.

c) Que el Congreso de la Unión o, en su caso, la Comisión Permanente, realice el cómputo de los votos de las Legislaturas y emitan la declaratoria de haber sido aprobadas las adiciones o reformas.

Así, puede colegirse que la función de adición o modificación de la Constitución está supeditada por nuestro propio orden jurídico constitucional, de manera expresa, solamente a ciertas formalidades procedimentales, pues en un aspecto esencial o material no se limita, de manera explícita, en cuanto al contenido y alcance de una adición o reforma; en cambio, no hay duda, sí deben respetarse las reglas para introducir cualquier adición o reforma, lo que tiende a lograr la estabilidad y permanencia de los principios jurídicos y políticos fundamentales plasmados en el texto constitucional mientras así sean considerados.

Para él Ministro Franco González. Ninguno de los medios de control constitucional que se han instaurado en nuestro sistema jurídico, antes o recientemente, fueron diseñados para el control de las reformas o adiciones constitucionales, sea por irregularidades en el procedimiento o por su contenido material; en ninguno de los procesos legislativos de creación o ampliación, sea a nivel constitucional o legal, existe registro de que se hubiesen pensado con ese propósito. También reflexiona que por muy loable que resulte considerar que debe existir control constitucional —posición que no comparte—, hasta el momento no ha existido norma constitucional o legal, ni siquiera alguna intención de los legisladores de dotar a la Suprema Corte de Justicia de la Nación, menos los Jueces de Distrito o Tribunales de Circuito, la posibilidad de intervenir, sea respecto de procedimiento o de la materia, en el control constitucional de una reforma al texto constitucional.

Una de las máximas del Ministro Franco González estriba, en que la norma producto de dicho procedimiento de legislativo fue emitida por un poder

reformador cuyos actos no se encuentran sujetos a ninguno de los mecanismos de control jurisdiccional previstos en el artículo 105 constitucional.

Para el Ministro Franco tratándose del juicio de amparo, motivo de análisis en el caso concreto el recuso de revisión 186/2008, y cuya consideración se transcribe textualmente, la simple impugnación constituye un hecho de notoria y manifiesta improcedencia, en virtud de lo siguiente:

A través de la historia y evolución que ha tenido el juicio de amparo se pone de manifiesto que en el Derecho Positivo Mexicano, dicho procedimiento fue estructurado para proteger a los individuos en el goce de sus derechos fundamentales en contra de actos de autoridad y leyes ordinarias federales y locales, no de los actos del Constituyente.

El artículo 103 de la Norma Fundamental establece la competencia de los tribunales de la Federación para resolver toda controversia que se suscite, en forma limitativa, a los siguientes supuestos:

I. Por leyes o actos de la autoridad que violen las garantías individuales;

II. Por leyes o actos de la autoridad federal que vulneren o restrinjan la soberanía de los Estados o la esfera de competencia del Distrito Federal, y

III. Por leyes o actos de las autoridades de los Estados o del Distrito Federal que invadan la esfera de competencia de la autoridad federal."

A su vez, el artículo 107 prevé los principios que rigen el proceso, al señalar que el juicio de amparo se seguirá siempre a instancia de parte agraviada; sin embargo, ninguno de los dos preceptos señala qué debe entenderse por autoridad para los efectos indicados. Por ello, es preciso retomar el criterio interpretativo que sobre el particular ha sustentado esta Suprema Corte de Justicia en su carácter de máximo órgano jurisdiccional.

Como una de las interrogantes más destacadas y emitida en el voto de disenso del Ministro Franco es la siguiente: *¿puede interpretarse que el Constituyente y el legislador pensaron que el procedimiento ordinario de*

protección de garantías individuales previsto en los artículos 103 y 107 de la Constitución es procedente para impugnarlos por resultar adecuado y viable? En ninguno de esos artículos se encuentra contenido como autoridad sujeta al control constitucional el Poder Constituyente. Si ello se acepta, entonces la consecuencia es verdaderamente preocupante, puesto que a partir de esa definición, si un individuo considera que un precepto cualquiera de la Constitución —primigenio, adicionado o reformado—, en un primer acto de aplicación, le afecta sus garantías individuales y alega que hubo violaciones al procedimiento, los tribunales tendrán que aceptar la procedencia del juicio de amparo y entrar al estudio de los agravios.

Conclusiones.

A manera de conclusión podemos observar que es sano que existan medios de control constitucional en cuestiones tan trascendentes como la de una reforma constitucional ya sea que estas afecten la parte orgánica y dogmática o que de manera indirecta una modificación a la parte dogmática afecte algún precepto de la parte orgánica. En otras palabras que no sólo se vea el debido proceso de la reforma constitucional sino que se vaya más allá de este y el estudio implique si estas enmiendas a la constitución no contravienen la esencia de los principios plasmados por ideales de aquellos hombres que tuvieron la enorme responsabilidad y honor de conformar al Poder Constituyente.

De lo anterior, se puede establecer que el amparo si es un recurso, ya que como vimos anteriormente es el único mecanismo con el que contamos los gobernados en contra de las actuaciones de nuestros representantes populares, que a pesar de haberseles delegado la soberanía del pueblo no les da el derecho y el poder de contravenir los ideales de un pueblo que por medio de su poder constituyente, plasmó su hoja de ruta como una nación independiente y

garantista, pero también cabe hacer la aclaración de que uno de los limitantes más destacados es el efecto de sus sentencias, ya que por el principio de relatividad de las sentencias estas solo protegen al titular o titulares de la acción y en el caso de que se emita jurisprudencia al respecto sólo vincula a los órganos jurisdiccionales reconocidos por la ley de amparo en su artículo 193.

El único medio de control constitucional que podría realmente ser efectivo en contra la reforma constitucional es la acción constitucional, pero que también es inalcanzable para los gobernados, ya que es un mecanismo exclusivo de los actores políticos representados en el congreso de la unión y las legislaturas locales, así como en del poder ejecutivo de los diversos niveles de gobierno llámese federal, local y municipal, también como de las propias instituciones políticas.

Las ideas anteriores son el único argumento sólido y relevante que consideramos que pueden mermar la decisión tomada por nuestro Máximo Tribunal, y que es rescatable dentro de las argumentaciones vertidas por los Ministros en disenso en sus votos particulares.

Por lo que consideramos necesario el crear un mecanismo de control eficaz, con el que los gobernados podamos contar para evitar en un futuro que los cambios en nuestra carta magna, no afecten los principios plasmados por el constituyente y que transgredan y vulneren los derechos fundamentales que como miembros de la especie humana gozamos, y que de la sociedad mexicana a la que pertenecemos se nos reconoce.

Esperemos que la actitud asumida por nuestro máximo tribunal, no se vea coartada por una revancha política por parte de los partidos políticos, pues es bien sabido que este actuar de la Corte, no fue de su agrado. Ya que si bien la corte tiene el poder de control constitucional jurisdiccional, el legislativo tiene el poder de crear leyes y reformas que pondrían en riesgo la autonomía y actividad de gestión y competencia de nuestro Poder Judicial. Y que no solo

genere la revancha política si que sea el motor para le creación de una verdadero mecanismo de protección de los ciudadanos ante los actos de los órganos reformadores de la Constitución.

FUENTES DE INFORMACIÓN

Amparo en revisión 186/2008. www.scjn.gob.mx, link versiones públicas de las sentencias que emiten el pleno y las salas.

Libros recomendados:

Arteaga Nava, Elizur, Derecho Constitucional, Oxford University Press, Segunda Edición, México, 2006

Fix Zamudio, Héctor y Valencia Carmona, Salvador, Derecho Constitucional Mexicano y Comparado, Porrúa y UNAM, México, 2005

Tena Ramírez, Felipe, Derecho Constitucional Mexicano, Porrúa, México, 1984.

Pedro de Vega, en *La Reforma Constitucional y el Poder Constituyente*,