



UNIVERSIDAD NACIONAL AUTÓNOMA DE MÉXICO

DIVISIÓN DE ESTUDIOS DE POSGRADO E INVESTIGACIÓN

POSGRADO EN DERECHO

FACULTAD DE ESTUDIOS SUPERIORES ARAGÓN

EL REFERÉNDUM, COMO MEDIO DE CONTROL A LA CONSTITUCIÓN

T E S I S

QUE PARA OPTAR POR EL GRADO DE MAESTRO EN DERECHO

PRESENTA:

LUIS ALBERTO MARTÍNEZ RAMÍREZ

TUTOR PRINCIPAL: **ANGEL JOEL SILVA GALBRAITH, FES ARAGÓN.**

Miembros del Comité Tutor: MTRO. JESÚS RAUL CAMPOS MARTINEZ, FES ARAGÓN

MTRO. JESÚS CASTILLO SANDOVAL, FES ARAGÓN

DR. CARLOS GONZÁLEZ BLANCO, FES ARAGÓN

MTRO. FRANCISCO LOPEZ GONZÁLEZ, FES ARAGÓN

DR. RUBÉN LÓPEZ RICO, FES ARAGÓN

NEZAHUALCOYOTL, ESTADO DE MÉXICO A MARZO DE 2014



Universidad Nacional
Autónoma de México

Dirección General de Bibliotecas de la UNAM

Biblioteca Central



UNAM – Dirección General de Bibliotecas
Tesis Digitales
Restricciones de uso

DERECHOS RESERVADOS ©
PROHIBIDA SU REPRODUCCIÓN TOTAL O PARCIAL

Todo el material contenido en esta tesis esta protegido por la Ley Federal del Derecho de Autor (LFDA) de los Estados Unidos Mexicanos (México).

El uso de imágenes, fragmentos de videos, y demás material que sea objeto de protección de los derechos de autor, será exclusivamente para fines educativos e informativos y deberá citar la fuente donde la obtuvo mencionando el autor o autores. Cualquier uso distinto como el lucro, reproducción, edición o modificación, será perseguido y sancionado por el respectivo titular de los Derechos de Autor.

Con un eterno agradecimiento a...

La Universidad Nacional Autónoma de México, y a su Programa de la División de Estudios de Posgrado e Investigación; y muy en especial a mi casa,

La Facultad de Estudios Superiores "Aragón"

Que me dio la oportunidad, de ser parte del sueño no cumplido de miles de jóvenes en nuestro País, y sin la cual no podría hoy, encontrarme escribiendo estas líneas;

"...ex toto corde..."

A mi familia...

A mi madre; mujer de lucha y carácter firme, quien aun hoy en día, sigue encauzando mi camino, bajo su manto protector e inspirador haciéndome llegar hasta el final;

A mi padre; hombre honesto y de carácter noble, quien cultivo en mi corazón el amor y valor por la educación;

A mi hermana, joven de belleza angelical y carácter indomable, y a su hija Sofía; a quien espero servir de ejemplo en la vida; y en especial...

A mis hijos; que son la chispa, que me hace seguir adelante todos los días, a ti;

María Fernanda Leona V. Quetzali, que a tus cuatro años de edad cuentas con un carácter firme, que se nota en cada mirada que cruzamos y que pese a ello, no opaca en nada tu noble corazón...

y a ti;

Iker Kanek, quien a tus dos años de edad, cuantas con una fuerza titánica y que con tu sonrisa logras romper, cualquier candado que la indiferencia de las personas se imponga, además de que con tus juegos y travesuras, encontraste la felicidad de la vida...

A mis profesores...

De la Licenciatura en Derecho;

A los Licenciados, Maestros y Doctores en Derecho; que el camino académico puso en mi vida para irme forjando en el agreste campo de la ciencia del Derecho; y muy en especial a mis “maestros” Julio César Contreras Castellanos, Leopoldo Rangel Cancino, Ariadne Arminda Morán Rosales, Elías Polanco Braga, Antonio Luna Caballero, Enrique García Calleja, Gerardo Hurtado Montiel, Jorge Luis Esquivel Zubiri, Pedro Corredor Espinosa; excelentes juristas quienes con su lumen, nutren aun hoy estas páginas; y a mis profesores...

Del Posgrado en Derecho;

A los Licenciados, Maestros y Doctores en Derecho; que vinieron a darme una visión del mundo totalmente nueva en la ciencia del Derecho; por este regalo les doy las gracias; y muy en especial a los Doctores en Derecho; Carlos González Blanco, Rubén López Rico y Pedro Miguel Ángel Garita; académicos brillantes de notable trayectoria, solamente apocada por su enorme corazón, a los Maestros en Derecho; Saúl Pérez Trinidad, Francisco Eduardo Velázquez Tolsa y Hugo Ulises Valencia Gordillo; quienes me dieron la fuente inspiradora para realizar esta Tesis de Grado, así como el apoyo y la oportunidad de vida, para realizar un estudio extra-fronteras en España; y una mención especial, merecen dos personas más;

El Maestro en Derecho Ángel Joel Silva Galbraith; mi tutor y amigo durante el desarrollo de mi Posgrado en la Facultad de Estudios Superiores “Aragón” quien me animo todos los días a seguir adelante pese a todas las adversidades que se nos presentaran en el camino; y al...

Doctor en Derecho José Antonio Moreno Molina; hombre *egregio* con una extraordinaria carrera en la docencia, rankeado entre los tres mejores investigadores de la materia Administrativa en España y la Unión Europea; y que a pesar de ello, cuenta con una alma infantil y de amor al prójimo admirable, a quien le doy las gracias por haberme arropado como parte de su familia, durante mi estancia en la bella ciudad de Cuenca en España...

Al jurado...

Por haberme apoyado durante esta última etapa en el desarrollo del Posgrado en Derecho, no solo en la cuestión administrativa para efectos de Titulación, sino con sus certeras opiniones en cuanto al fondo del tema de investigación que se somete a su aprobación; mismas que he de confesar, atendí, de la mejor manera posible, estando consiente, el que esto escribe que, sigue siendo un niño, en comparación con los titanes que hoy fungen como integrantes del *sínodo*...cuya larga y eximia trayectoria, deseo no termine jamás...

A mis amigos...

A todos ustedes, amigos de la infancia y del barrio, quienes a pesar del tiempo y de los problemas que cada uno enfrentamos día a día, siguen apoyando al suscrito en cada etapa de mi vida...

A mis amigos de la Licenciatura en Derecho y del Posgrado en Derecho en la Facultad de Estudios Superiores "Aragón" que me apoyaron siempre en cada proyecto que se me presentara y con los cuales gané una segunda familia...

A mis hermanos: Lucio Kain García Robles, Gabriela Merino Vargas, Hisrael Acosta Romero, Yair Israel Madrigal Bayardo, Alberto Alejandro Aguilar Álvarez, María Luisa Marceliano Olmos, César Augusto Gómez Aguirre, Gamaliel Hernández Muñoz, Miguel Ángel Hernández Medina, Yamirka León Martínez, Jesica Itzel Reyes Farías, Victoria Luna Ramírez, Enrique Banda, Hugo Arturo González Fernández, Jorge Arturo Martínez Lembrino, Juan Francisco Rivera Suárez, Angélica Berenice Pozos Hernández, Serafín Pérez Juárez, Jesús Bautista Hernández, Nadia Karina Hernández, Martín Salvador Rosas...a quienes les agradezco compartir con migo, este mundo pies de plomo...

Y muy en especial, a Don José Luis Ramírez Aguilar, ser humano admirable, con quien compartí una etapa de mi vida que jamás olvidare y que sin su apoyo; seguro estoy de que no hubiera logrado la meta que me había propuesto, por siempre agradecido contigo amigo mío...

EL REFERÉNDUM, COMO MEDIO DE CONTROL A LA CONSTITUCIÓN

ÍNDICE

INTRODUCCIÓN	VIII
CAPÍTULO I. TEORÍA DE LA SOBERANÍA	1
1. DE LA SOBERANÍA	1
1.1 SOBERANÍA. Ideas generales.	2
1.1.1 CONCEPTO DE SOBERANÍA. Una aproximación conceptual.	6
1.2 TEORÍA JURÍDICA DE LA SOBERANÍA.	8
1.3 TEORÍA POLÍTICA DE LA SOBERANÍA.	14
1.4 NUESTRO PUNTO DE VISTA.	20
CAPÍTULO II. TEORÍA DE LA CONSTITUCIÓN	26
2. DE LA CONSTITUCIÓN Y EL ESTADO	26
2.1 EL ESTADO DE DERECHO. El origen del Estado.	27
2.1.1 EL CONCEPTO DE ESTADO. Un acercamiento conceptual.	29
2.1.2 EL ESTADO CONSTITUCIONAL DE DERECHO.	
El origen de la Constitución.	31
2.2 CONCEPTO DE CONSTITUCIÓN. Una visión científica.	33
2.2.1 ANÁLISIS CONCEPTUAL.	33
2.2.2 CONCEPTO DE CONSTITUCIÓN.	36
2.2.3 NUESTRO PUNTO DE VISTA	40
CAPITULO III. LA REFORMA A LA CONSTITUCIÓN	47
3. LA REFORMABILIDAD DE LA CONSTITUCIÓN	47
3.1 ANTECEDENTES EN MÉXICO.	
El origen del procedimiento de reforma.	48
3.1.1 ANTECEDENTES DEL ACTUAL PROCEDIMIENTO DE REFORMA. Una visión cerrada y antidemocrática.	49

3.1.2 CONCEPTO Y CLASIFICACIÓN DE LAS REFORMAS CONSTITUCIONALES. El mecanismo que México adoptó.	52
3.2 EL ACTUAL ARTÍCULO 135° CONSTITUCIONAL. Un estudio con una visión Democrática.	57
3.2.1 TESIS EN CONTRA DEL LÍMITE AL PODER REFORMADOR. Una postura normativista y arcaica.	58
3.2.2 TESIS A FAVOR DEL LÍMITE AL PODER REFORMADOR. Una postura política y científica.	61
3.2.3 NUESTRO PUNTO DE VISTA.	64
3.3 ADVERTENCIA	73
 CAPÍTULO IV. TEORÍA DE LA DEMOCRACIA	78
4.1 BREVE REFERENCIA HISTÓRICA.	78
4.1.1 GRECIA COMO CUNA DE LA DEMOCRACIA.	78
4.1.2 LA REPÚBLICA ROMANA	81
4.1.3 FRANCIA. El fracaso más glorioso de la historia.	82
4.2 DEMOCRACIA	84
4.2.1 CONCEPTO DE DEMOCRACIA.	85
4.2.2 ELEMENTOS DEMOCRÁTICOS. Sobre los elementos de la Democracia y el Ejercicio del poder.	90
4.2.3 CLASIFICACIÓN.	100
4.3 DEMOCRACIA PARTICIPATIVA	104
4.3.1 LA DEMOCRACIA REPRESENTATIVA	105
4.3.1.1 ANTECEDENTES EN MÉXICO	105
4.3.1.2 LA CALIDAD DE LA DEMOCRACIA REPRESENTATIVA	107
4.3.2 LA DEMOCRACIA PARTICIPATIVA	109
4.3.2.1 CONCEPTO Y ALCANCES	110
 CAPÍTULO V. TEORÍA DEL REFERÉNDUM	115
5.1 EL REFERÉNDUM. Ideas generales.	115
5.1.1 ANTECEDENTES. El uso del referéndum a lo	

largo de la historia.	116
5.1.2 VIGENCIA DEL REFERÉNDUM HOY. Una mirada al Mundo.	118
5.1.3 EL REFERÉNDUM EN MÉXICO. Una idea poco clara.	128
5.2 DEL REFERÉNDUM. Un acercamiento teórico-conceptual.	134
5.2.1 CONCEPTO.	134
5.2.2 CLASIFICACIÓN.	137
5.2.3 NUESTRA POSTURA.	138
5.3 EL REFERÉNDUM EN LA CONSTITUCIÓN	141
5.3.1 EL REFERÉNDUM COMO REQUISITO DE LA REFORMA CONSTITUCIONAL.	141
5.3.2 EL REFERÉNDUM COMO EJERCICIO DE LA SOBERANÍA POPULAR.	145
 CONCLUSIONES	 150
 FUENTES CONSULTADAS	 163
BIBLIOGRÁFICAS	163
ELECTRÓNICAS	165
LEGISLATIVAS	167

INTRODUCCIÓN

Esta investigación tiene como punto central, ser una tesis de grado que este a la altura de las exigencias que nuestra “Alma Mater” a través de su Coordinación de Estudios de Posgrado e Investigación exige, por lo que hemos tratado de realizarla no solo desde una óptica teórica, sino que la misma sea base para la realización de las modificaciones que nuestro sistema político y jurídico requieren.

Como se habrá de dar cuenta el lector la misma es muy ambiciosa, al tocar en cada uno de sus capítulos temas, que por sí solos *–y de hecho así ocurre–* bastarían para realizar investigaciones que den como resultado tomos completos, dedicados a cada uno de los temas, como por ejemplo la Democracia, que a más de dos milenios de su nacimiento, seguimos estudiándola y tratando de entender cómo aplicarla hoy en día. Sin embargo, como lo dije la Universidad Nacional Autónoma de México vale cualquier reto que se nos presente.

Así las cosas, la presente tesis de grado busca ser una pieza más en la construcción de la teoría del conocimiento *-en especial en la construcción de una Teoría Constitucional-* ideas que nacen y se desarrollan en nuestras aulas por medio del debate crítico y bien argumentado de nuestros investigadores, profesores y alumnos; y que vienen a formar la esencia de nuestra Universidad.

La tesis que se somete a la aprobación del sínodo, se conforma de cinco capítulos, en cada uno de ellos se maneja un punto de vista teórico, basados en las doctrinas de Hans Kelsen y Carl Schmitt principalmente, para que así; de acuerdo a la postura que toma el que esto escribe, vaya tomando forma su propia idea y poder aterrizarla a la realidad que en México ocurre. Tales apartados que se manejan en esta investigación son, la Teoría de la Soberanía, la Teoría de la Constitución, y su procedimiento de Reforma a la Constitución, Teoría de la Democracia y la Teoría del Referéndum.

En el capítulo primero denominado, Teoría de la Soberanía abordamos tan agreste tema, en la inteligencia que de acuerdo a la postura que se adopte en este punto, vendrá a marcar la línea argumentativa a lo largo de toda la

investigación, por lo que al hacer un breve recorrido conceptual sobre el término soberanía, establecimos una conclusión preliminar, que la mayor parte de los contenidos dentro de la conceptualización que a la palabra soberanía se le han querido dar, o bien caen dentro de una postura puramente jurídica, donde Hans Kelsen es su principal exponente; o bien, caen dentro de otra postura de corte político, donde encontramos a Carl Schmitt.

Así, partimos de la idea dogmáticamente aceptada de la soberanía, es decir; la postura normativa que Hans Kelsen nos presenta, y que llevó a varios doctrinarios en nuestras facultades de Derecho, a sostener dentro de las aulas, que el pueblo, como titular del poder soberano (al menos en teoría) subsumió dentro de un documento u hoja de papel llamada Constitución, su propio Poder Supremo, tal y como lo hizo Felipe Tena Ramírez.

Ideas que nos llevaron a preguntarnos, si conforme a esta corriente se puede responder a las preguntas siguientes; ¿Qué es la Soberanía?, ¿La Soberanía es lo mismo que la Constitución, o en el mejor de los casos es un acto de soberanía? y ¿Cuál es la fuente de la Soberanía?

La respuesta que obtuvimos fue que **sí**, si es posible dar respuesta a estas interrogantes, conforme a la corriente normativista; sin embargo, la misma carece de correspondencia entre idea y realidad para el caso Mexicano, al menos para el que esto escribe. Por lo que después de consultar varias fuentes doctrinales, encontramos al que muchos refieren como el fundador de la teoría de la Constitución, es decir; a Carl Schmitt. Para quien la soberanía es el poder Constituyente y éste a su vez aquélla. Ya que dice, si la soberanía *-elemento intangible y abstracto-* no fuera poder constituyente *-elemento concreto y real-* no habría quién fuera capaz de adoptar las decisiones políticas fundamentales, que por medio del ejercicio del poder soberano en sí mismo, se adoptan.

Conclusión que nos parece incuestionable, porque a través de ella se puede responder a la pregunta sobre cuál es la fuente de la Soberanía y su naturaleza real, ideas que para el caso de México y del que esto escribe considera, caen como anillo al dedo; por lo que de aquí en adelante será de

acuerdo a esta postura, la de orden político; que nos presenta el autor, el hilo conductor, sobre el que descansen los demás temas a desarrollar.

En el segundo capítulo tratamos dos conceptos no menos complejos, como lo son, el Estado y la Constitución, y de nueva cuenta encontramos la mano invisible *-del padre de la Teoría Pura del Derecho-* de Kelsen en la mayor parte de conceptos que los doctrinarios presentan. Sin embargo, de nueva cuenta observamos que conforme a sus ideas no podemos explicar de manera científica, la esencia de la Constitución, ya que el autor en comento parte de que la misma es una norma jurídica, sí, suprema que contiene un proceso de reforma más complejo que el utilizado en el proceso legislativo ordinario *-carácter formal-* y que su contenido debe ser, la división de poderes y los derechos primarios *-carácter material-* para su población. Lo cual para el que esto escribe no demuestra nada, ya que se trata de definir al objeto de conocimiento, al través de elementos accidentales, y no por medio de su esencia, pues solo aplica para un tipo de Constitución, la del estado Burgués de Derecho.

Además de ser falsa para el que esto escribe, la idea del maestro del círculo de Viena, sobre la línea temporal Constitucional, que reza que; entre una norma Constitucional y la siguiente, se debe seguir el mismo proceso de creación que la misma establece, y que al menos para el caso de México la Constitución de 1917, no proviene de un procedimiento establecido en su predecesora, es decir; la de 1857, ni está a su vez de la anterior.

De ahí que, de acuerdo a las premisas que obtuvimos del primer capítulo, y de algunas más que nos presentó, otro autor poco estudiado llamado Ferdinand Lasalle; pudimos hacer una construcción lógica, con argumentos sólidos que se adecuaron para el caso de México y el mundo, y que los mismos fueran *-al menos históricamente-* comprobables. Al decir el autor que, si la soberanía es el poder Constituyente, este poder debe ser algo real, y los identifiqué como los factores poder que existen en todo Estado, lo que se traduce en que la Constitución no es una mera hoja de papel como él la llamo, sino la suma de los cotos de poder, y que aunado a lo que Schmitt propone, es la suma de las

voluntades *-decisiones-* que cada coto de poder, puede imponer en contra de los demás.

Una vez que arribamos a buen puerto *–sin que ello implique, no haber salido golpeados, si cabe la expresión-* después de estudiar y presentar el contenido de los términos de Soberanía y Constitución; piezas fundamentales para los siguientes capítulos, estudiamos el Procedimiento de Reforma Constitucional, que es base para entender la finalidad del desarrollo de esta investigación, ya que nos preguntamos entre otras cosas, las siguientes; ¿Es correcta la denominación de poder Constituyente permanente que se da al poder Legislativo?, ¿Puede el Congreso de la Unión junto con el voto de mayoría de los Congresos estatales, modificar la Constitución o solo podrá hacerlo en algunos puntos en específico?, ¿Existe un medio de control político o jurisdiccional idóneo para combatir dichas reformas cuando las mismas atenten contra los postulados básicos del Estado? y ¿Puede usarse el referéndum en México y a un nivel Constitucional, como el procedimiento que garantice que las reformas Constitucionales que pretendan hacerse a las decisiones políticas fundamentales, sean sometidas a la aprobación o rechazo del cuerpo político electoral, como único titular de la Soberanía?

Si nos basamos simplemente en las ideas de Kelsen, llegamos al absurdo de que el órgano Legislativo Federal mas la mayoría de los de orden local; podrán reformar toda la Constitución, sin restricción alguna, siempre y cuando se realice conforme al procedimiento que la misma establece. Y si atendemos a la literalidad de Schmitt y Lasalle, dicha modificación solo se logrará por medio de la decisión que adopten los factores de poder, lo cual se logrará según lo demuestra la historia, después de terminada un guerra independentista o civil.

Por lo que en uso de un ejercicio mental y en apoyo del ***sincretismo metodológico***; unimos las ideas de Kelsen *-jurídicas-* y las de Schmitt *-políticas-* a efecto de crear un procedimiento de reforma Constitucional *-basado en el uso del referéndum-* donde la misma norma Constitucional se pudiere modificar conforme al procedimiento que la misma establece. Sin embargo el mismo, siempre estará sujeto *–cuando se atente contra las decisiones fundamentales que*

el Constituyente de 1917 plasmo- a revisión y aprobación a cargo del titular del poder Soberano, vía Referéndum como lo es la nación. Logrando conciliar una postura con otra, al menos para los efectos del presente trabajo de investigación.

Posteriormente, caemos de nueva cuenta en el estudio de un tema muy agreste como lo es el de la Democracia, a pesar de sus ya más de dos milenios de vida, y miramos que aun se sigue problematizando sobre su alcance. En este punto de la investigación fue obligatorio hacer una referencia a Grecia, como la cuna de la misma y un breve recorrido histórico hasta llegar Francia al que llamamos el fracaso más glorioso de la historia. Ya que éstos, embriagados de un espíritu libre, buscaron instaurar de nueva cuenta la Democracia pura vivida en la antigua Atenas, lo cual no se logro, pero, si lograron concebir a los miembros de la Asamblea popular como los representantes del pueblo mismo. Lo que se traduce en la creación de una nueva forma de entender y vivir la Democracia, sino pura si de carácter representativa.

Ello nos llevo a preguntarnos, de acuerdo a lo que se vive en la mayor parte del orbe y principalmente en México, ¿La Democracia impura, viene a representar los intereses del pueblo, o por el contrario solo atiende a los intereses de los cotos inmediatos de poder?, ¿Si se puede reavivar la llama que inspiro a los revolucionaros Franceses a buscar alcanzar la Democracia plena de la vieja Atenas, con la aplicación de instituciones Democráticas de tipo directo como el referéndum? y por ultimo nos preguntamos, si; ¿Para el logro del tal fin, es necesario cambiar una Democracia *-representativa-* por otra *-participativa-*?

Después, pretendimos hallar la fuente de la Democracia, como presupuesto de las interrogantes arriba señaladas, y nos encontramos de nueva cuenta con la lucha entre las posturas de Kelsen y Schmitt, ya que de acuerdo al primero un gobierno estatal tendrá ese calificativo con tal que en la Constitución se encuentre señalado que es esa su forma de gobierno. Sin embargo para el que esto escribe, de atender en su literalidad la postura normativa; llegamos al absurdo que aun cuando en la Constitución de México se estableció que la forma de gobierno fue Democrática, siempre se crítico y aun hoy se rechaza tal afirmación. Por lo que después de hacer un recorrido histórico encontramos que

la misma se encuentra en el antecedente de las guerras de Norteamérica y Francia, quienes al buscar detener el poder absoluto de uno –*el Monarca*– buscaron un sistema político de pesos y contrapesos.

Y es ahí al sentir del que esto escribe, donde descansa la esencia de la Democracia, que si bien sus principios han ido aumentando a lo largo del tiempo, ello no afecta que su contenido inicial deba de buscarse en el control del poder político, en manos de la mayoría. Además presentamos la Democracia y una clasificación que doctrinalmente se acepta, de acuerdo al grado de participación que el pueblo tiene en cada uno de ellos.

Para terminar esta investigación con el capítulo quinto, el cual toca el tema del referéndum; aquí presentamos un estudio extra-fronteras del uso del mismo en Europa y que principalmente deriva en dos cosas, la primera; que el mecanismo de participación ciudadana del que hablamos se utiliza para someter a control del pueblo, las reformas Constitucionales a las decisiones políticas fundamentales de ese Estado en particular, y la segunda; como el instrumento al alcance del pueblo, a efecto de que el dogma de la soberanía popular sea una realidad, al ser el único legitimado para modificar sus estatutos fundacionales de manera directa por la votación de la mayoría. Ideas que han encontrado hoy por hoy en América Latina muchos simpatizantes.

Ello nos hizo pensar, si; ¿En México es posible implementar la figura del referéndum dentro de la Constitución, como medio de control político? Ya que en la mayor parte de los llamados países del primer mundo se utiliza este mecanismo de participación política, para frenar los excesos en los que pretenda incurrir el Legislativo, en tanto pretenda modificar los estatutos fundacionales del ente estatal, sin que el mismo sea sometido a la aprobación o rechazo del titular del poder Soberano, erigido en un Colegio Electoral Sui-generis.

Ya que nos volvemos a cuestionar hoy en día, que se habla de la transición Democrática y en la esperanza de un futuro mejor; ¿Cómo puede pensarse en reformas serias, viables y productivas al sistema político y jurídico Mexicano, sin una Ciencia Constitucional desarrollada, en México? No negamos que existen, varios trabajos y de excelente manufactura intelectual, a nivel nacional e

internacional, sino lo que decimos es que, hace falta que en las aulas de nuestras Facultades de Derecho, es necesaria que se enseñe una cátedra dedicada solo a este tema, a la Teoría de la Constitución.

De lo anterior podemos decir, que este trabajo no pretende ser una crítica a ninguno de los autores que tomamos como fuente para el desarrollo de la investigación que hoy se presenta, ya que nadie duda de la enorme aportación que Hans Kelsen realizó a la ciencia del Derecho, sin embargo; hoy por hoy en el Posgrado sabemos que una de sus finalidades es la de, ir derribando paradigmas con el desarrollo de trabajos de investigación sustentados en hechos cuantificables y demostrables, tal y como lo pretende realizar el que esto escribe, y quien se apoya en dos autores de la ciencia Política y Constitucional bastante consolidados como lo son, Carl Schmitt y Ferdinand Lasalle.

Sino demostrar el buen sabor de boca que el manejo de los mecanismos de participación Política, han venido dejando en los últimos años, no solo en Europa sino en América Latina, y de su viabilidad en cuanto a su aplicación en México, como un recurso más a manos de la ciudadanía para salvaguardar sus Derechos Fundamentales, consignados en los distintitos principios de nuestra Constitución Federal, al someter a la votación y en su caso a la aprobación del cuerpo electoral nacional, la adición o modificación a alguno de ellos; vía referéndum.

Sin la necesidad de la toma de postura, por parte de la nación al través de las armas, sino por medio de un mecanismo establecido en el orden jurídico Constitucional, que vendrá a satisfacer ambas doctrinas, ya que; se realizaran los cambios institucionales conforme al procedimiento que la misma norma Constitucional establezca; y por otro lado, no se violentara la soberanía nacional al darle cabida en el juego del Poder, por medio de la adopción que tome en razón del resultado de su votación.

Por lo que una vez concluida la lectura de la tesis de grado que se presenta, y que se somete a la aprobación del sínodo, recomendamos un rápido regreso a esta líneas para responder –*seguramente y con toda certeza*– a esta última interrogante, ¿Verdad que no es posible esto, sin ese requisito previo?

CAPÍTULO I. TEORÍA DE LA SOBERANÍA

1. DE LA SOBERANÍA

Antes de proceder al análisis de los mecanismos que forman la llamada “*Democracia Participativa*” y a los problemas de la decisión sobre la procedencia o no del control de constitucionalidad de una reforma a la Constitución, por medio del “*referéndum*”, es imperativo revisar unas nociones básicas, tales como los conceptos de *soberanía, constitución, poder constituyente y poder constituido, actos de soberanía y de competencia*; así como realizar algunas distinciones analíticas de las teorías *normativistas y políticas*, tales como las que Hans Kelsen y Carl Schmitt nos presentan, para establecer y estipular las formas en que usaremos cada una de estas nociones y distinciones.

La razón de ello, es que siempre oímos decir al común de las personas en la calle o a los servidores públicos en su oficina, así como a los alumnos o incluso profesores en las clases de educación elemental y aun en las de nivel superior de educación que, Estado y soberanía son la cara de una misma moneda, sin embargo; tal y como acertadamente lo apunta Ignacio Burgoa, “... *se dice que el Estado es el titular de la soberanía y esto se puede decir para facilitar el lenguaje, pero no es absolutamente exacto.*”¹ Sin embargo, solo se dice porque es lo común y facilita la comprensión del concepto de soberanía sin que ello sea acertado totalmente, tal y como lo demostraremos en el curso de este tema.

Es sabido por todos que la soberanía reside y tiene su fuente en el pueblo, es decir; en la nación en su acepción sociológica, tal y como lo indica el artículo 39º de la Constitución Federal de nuestro estado Mexicano.

O en su defecto, cuantas veces no hemos escuchado en los noticieros de radio y t.v. o leído en los periódicos o revistas jurídicas o políticas, que, el mal llamado poder constituyente “**permanente**” aprobó reformas a la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, sin embargo, pese al calificativo que se

¹ BURGOA, Orihuela Ignacio. Derecho Constitucional Mexicano. 17ª edición actualizada. Porrúa. México 2005, página 246.

le quiera dar, esté no es poder constituyente, “... puesto que es incapaz de alterar los aspectos intangibles de la Constitución, o sea, que es un poder que no constituye sino que enmienda o modifica lo que no sea esencial de ella, o en otras palabras, que no puede crear o establecer una nueva constitución ni alterar ya la existente en su substancia.”² Tal y como de nueva cuenta lo apunta el maestro Burgoa, ya que pensar lo contrario sería entender al poder Legislativo Federal y a los congresos locales, como un poder supremo y soberano por encima de los otros dos poderes tradicionalmente aceptados, es decir; el Ejecutivo y el Judicial, ya que como lo veremos adelante, un poder soberano es ilimitado característica que no acompaña al órgano constitucional reformador, ya que sus modificaciones al texto Constitucional pueden ser revisadas por el Poder Judicial Federal, tal y como en breve lo señalaremos.

Sin embargo, este poder no es originario sino derivado, de ahí que no pueda ser creador, sino conservador de la carta Constitucional, creada por la asamblea Constituyente.

Es por lo que consideramos con carácter de imperativo, atender estas cuestiones teórico-conceptuales, tal y como lo haremos en este apartado, a efecto de ir marcando la pauta sobre la que nos conduciremos a lo largo de la investigación.

1.1 SOBERANÍA. Ideas generales.

Para empezar nuestra investigación debemos de atender una cuestión básica, es decir, el concepto de *soberanía*. Ya que al decir de algunos autores³ entre los que se encuentran Mateos Santillán, aunque se encuentre presente en todos los sistemas jurídicos del mundo se plantea como uno de los más difíciles de precisar, lo anterior debido a los intensos y aun no resueltos debates sobre su cabal definición, lo cual nos lleva a bordar un segundo problema respecto a la heterogeneidad de su definición, desde autores como Bodino, a quién se imputa la

² BURGOA, Orihuela Ignacio. Op, cit, página 256.

³ MATEOS, Santillán Juan José. La soberanía, historia y desafíos. 1ª edición. Editorial UNAM. México 2003, página 129.

paternidad del concepto, hasta pensadores de nuestros días nacionales y extranjeros.

Etimológicamente recordemos que soberanía proviene de latín y que se forma de las raíces **“super”** y **“omnia”** que quieren decir, **sobre todo**; lo cual se entiende como aquel poder que esta por arriba de los otros poderes y que no admite un poder superior a él.

Concepto que si bien se antoja cierto, no deja de ser incompleto. Ya que solo se limita a decir un elemento de la soberanía como lo es la llamada, **“suma potestas”** o en otras palabras, la soberanía será aquel poder superior, sin ahondar más sobre el origen del mismo. Además, podemos llegar al absurdo de que califiquemos de soberano, aquella persona física o moral, que ejerce un poder arbitrario por medio de la fuerza militar o económica.

Conclusión que en el sentir de Juan Jacobo Rousseau es inaceptable ya que al decir en su teoría política, nos indica que el más fuerte tiene el poder, más no el derecho; ya que la fuerza no hace al derecho. Dado que en su concepto la soberanía, *“... consiste en la [suma] voluntad general...”*⁴ y de acuerdo al concepto del ginebrino, podemos establecer algunos aspectos de la soberanía, como lo es su inalienabilidad e indivisibilidad, *“... ya que son un atributo esencial del pacto social mismo... ya que el poder puede transmitirse pero no la voluntad...”*⁵

De lo cual se observa una vasta gama de ideas que giran alrededor del concepto de soberanía, sin conseguir consenso alguno. Ya que el contenido del mismo depende de la arista con la que se trabaje, ya que como lo vimos con las ideas *ut supra* citadas; se puede calificar no solo desde el punto de vista de la fuerza, sea física, militar, económica, ideológica o política, caso este último; en que solo basta con que se encuentre un poder por encima del otro.

Ideas que nos recuerdan los llamados factores reales de poder, de Ferdinand Lasalle, y nos hacen preguntarnos otra cosa; *¿puede haber varias soberanías en un mismo tiempo y lugar?* Ya que de acuerdo a las ideas de

⁴ ROSSEAU, Jean J. El contrato social. 1ª edición. Editorial Aguilar. Madrid-España 1981, página 76.

⁵ Citado por BURGOA, Orihuela Ignacio, op, cit, página 208 y 209.

Lasalle, en un estado se encuentran en juego los factores reales de poder, ya que al decir del autor en comentario; *“...es obvio que en una organización de ciudadanos, cualquiera que sea su tamaño...y tiempo de duración, tiene intereses propios que tratan de hacer prevalecer... [por medio de] la dosis de poder real que cada uno detente.”*⁶

Es decir, de acuerdo a las ideas de Lasalle, solo aquel grupo que haga imponer su voluntad será digno de ser llamado soberano, no solo dentro de su grupo, sino por los demás factores reales de poder, que se encuentren dentro del Estado, en un determinado tiempo y espacio, hasta que llegue algún otro grupo *[factor real del poder]* de adentro o de afuera del Estado, que imponga por tal o cual medio su señorío, caso en el cual, éste último será llamado soberano.

De acuerdo a lo anterior nos remitimos a las ideas de Hobbes, en las que plantea un estado de naturaleza, *“... estado de guerra...”*⁷ en el que el hombre se halla en contra del hombre, es decir de todos contra todos, en el que el mas fuerte somete al más débil. De acuerdo a la primera postura que se adopte sobre el contenido de la definición de soberanía, aquél hombre o grupo de hombres, que sometan al o a los demás hombres de su grupo, serán los dignos de llamarse soberanos.

En atención a la segunda definición, (la de Rousseau) que se vale de una postura utilitarista, que es; una corriente filosófica que ubica la utilidad como principio moral, y de ahí que, *“...el utilitarismo permite que un cierto individuo pueda ser sacrificado en beneficio de otros... se sostiene que pretende compensar el perjuicio que sufre un individuo con el beneficio de que gozan otros...”*⁸ o en otras palabras, es correcto que unos tengan más a costa del trabajo y sacrificio de otros. Como lo apunta el ginebrino, la soberanía es la suma de fuerzas que denomina voluntad general, ya que en el estado de naturaleza la humanidad desaparecerá sino cambia esa situación, *“...dado que los hombres no pueden engendrar nuevas fuerzas sino unir y dirigir las que ya existen, no les quedara otro*

⁶ Citado en COVIÁN, Andrade Miguel. Teoría Constitucional. 1ª reimpresión, editorial CEDIPC, México 2002, página 57.

⁷ BURGOA, Orihuela Ignacio, op, cit, página 202.

⁸ NINO, Carlos Santiago. Ética y Derechos Humanos, un ensayo de fundamentación. 2ª edición ampliada y revisada, editorial Astrea. Buenos Aires 2010, página 242.

*remedio para conservarse que el de formar una asociación que pueda superar a la resistencia...*⁹ en ese sentido, la idea de la voluntad general consiste en, soportar cargas que posiblemente no debemos, por la simple consecuencia cuantitativa de ser parte de una minoría.

Como lo interpreta el ilustre amparista mexicano Ignacio Burgoa, no es más que la suma de los demás factores reales de poder, *-no del soberano-* que proyectan sus demandas dentro del estado en el cohabitan, mismas no han podido imperar gracias al poder de hecho o de derecho, que el soberano detenta. Razón que los motiva a pactar una alianza entre ellos, que se encamina en contra del actual detentador del poder supremo, hacia su derrocamiento, a efecto de que, sus decisiones e intereses, tengan una realización efectiva en la sociedad a la que pertenecen y sobre las demás que cohabitan con ella.

Postura que retoma Carl Marx al elaborar su idea de la lucha de clases, entre la superestructura o burguesía y la infraestructura o proletariado; entendiendo analógicamente a ambos grupos como factores reales de poder, *“...como aquella fuerza activa y eficaz que informa todas las leyes e instituciones jurídicas de la sociedad en cuestión...”*¹⁰ ya que la primera formada por los grupos de la monarquía, la nobleza, los banqueros y la gran burguesía y la segunda, que se integra solo por la pequeña burguesía y la clase obrera, vienen a establecer una lucha cíclica entre la clase burguesa y el proletariado que logra el movimiento y la evolución de la sociedad .

Estas organizaciones agrupadas en la superestructura, vienen a estarlo normativamente de manera coercitiva por el Derecho y mantenidas coactivamente por el Estado, de ahí que para Marx, éstos, (*Estado y Derecho*) sean la maquinaria coercitiva destinada a mantener la explotación de una clase por otra; al imponer por medio de una *ideológica*¹¹ *social* sustentada en la religión y en la filosofía sus pretensiones, la opresión de una clase social sobre la otra.

⁹ BURGOA, Orihuela Ignacio, op, cit, página 207.

¹⁰http://www.google.com.mx/search?rlz=1C1CHJL_esMX438MX438&sourceid=chrome&ie=UTF-8&q=ferdinand+lasalle

¹¹“Una ideología es una forma de conciencia que refleja la realidad social deformada... es una conciencia ilusoria.” KELSEN, Hans. Teoría comunista del derecho y del estado, página 21, citado por, BURGOA, Orihuela Ignacio, op, cit, página 213.

Y solo hasta cuando la infraestructura o el proletariado, o en palabras más exactas y sencillas de Lasalle; la nación se lanza en contra del rey, la nobleza, los banqueros y la burguesía, y destruye el Estado y Derechos burgueses, [según Marx y Lenin] para imponer y hacer valer sus pretensiones, es decir; imponer la dictadura del proletariado, o de acuerdo a Rousseau, la voluntad de la mayoría quitan un soberano e imponen otro, de entre el pueblo, ya sea en una asamblea elegida de entre el pueblo o a una persona de entre la asamblea para detentar el poder y así conformar de acuerdo a la cantidad de peso que cada uno tiene dentro de su grupo, las bases necesarias por medio de leyes incrustadas en la Constitución, para traducirlas en los intereses de cada grupo o sector de poder; en su caso, en varios órganos de competencia, y no de soberanía como adelante lo demostraremos, quienes se encargaran de legislar, gobernar y juzgar.

1.1.1 CONCEPTO DE SOBERANÍA. Una aproximación conceptual.

Como se habrá dado cuenta el lector, el concepto tan amplio, vago y ambiguo de “**soberanía**” daría la pauta para dedicar una tesis de grado relativa al puro contenido del término. Ya que como hemos demostrado, de acuerdo al uso de dos conceptualizaciones del mismo, una etimológica y la otra doctrinal, de uno de los pensadores más importantes del tema como lo fue Juan Jacobo Rousseau, quien a pesar de ser uno de los autores más autorizados y recurridos en el tema, no deja de tener detractores no solo a nivel internacional, sino incluso nacionales como lo fueron algunos de los constituyentes de 1824, tal y como lo fue el diputado José Mariano Marín, quien se expreso en sesión de 5 de diciembre de 1824, así:

“Que doctrina contraria nos conduce inevitablemente a la monarquía absoluta, pues bastaría que un solo hombre legislara, gobernara y administrara justicia, con la que hiciera lo que tuviese por conveniente y acertado. Que contra esto no vale la autoridad de Rousseau, cuyas doctrinas que aquí se han leído, son contradictorias y obligan a decir que es

*loco, porque después de presentar el cuadro magnífico de los derechos del hombre, hace que este se despoje de todos a disposición de la sociedad quedando así reducido a la esclavitud*¹²

Estas ideas son las que contienen uno de los postulados más fuertes de la teoría del ginebrino, parafraseándolo nos dice que, el hombre ha nacido libre (*teoría de los derechos del hombre, es decir una postura iusnaturalista*) y sin embargo está encadenado a donde quiera que vaya, porque está sujeto a las leyes, (*tiranía de la mayoría de la que se ocuparía Sartori mas adelante*) que impone la voluntad de la mayoría.

La razón que llevo a los constituyentes de aquel año que enarbolaban la bandera del federalismo, en contra de los centralistas que sostenían la tesis de Rousseau, e incluso a tildarlo de loco, fueron el hecho de que la soberanía no se delega ni se transmite, **ya que el titular y fuente del mismo es y será el pueblo**, aun y cuando se ejercerá por los poderes locales o federales, **el pueblo siempre se encontrara por encima de aquellos, debido a que en el pueblo siempre residirá la soberanía.**

Nótese como una idea –*la de la voluntad de Rousseau a la que ya nos referimos*- que es generalmente aceptada y que se toma por muchos autores como punto de arranque para el desarrollo de sus investigaciones, es y ha sido criticada ya desde hacia tiempo en nuestro país por los legisladores federales.

Ello nos lleva a una primera conclusión, que es; solo tomar unas cuantas posturas sobre el tema, a efecto de no perdernos en este laberinto de espejos que conceptualmente se nos presenta. Por lo que para estar en posibilidades de partir de un concepto y de formular alguno, **debemos atender a la teoría de la soberanía**, y a efecto de no perdernos en este mar de ideas solo nos referiremos a dos, en las que considera el que esto escribe, caen dentro todas las demás, como lo son las ideas de Hans Kelsen y Carl Schmitt.

¹² BARRAGÁN, Barragán José. Crónicas del Acta Constitutiva. Sesión 7, diciembre de 1823, página 243.

1.2 TEORÍA JURÍDICA DE LA SOBERANÍA

Para nadie es un secreto que esta teoría se le identifica al austriaco Hans Kelsen, y del mismo modo todos sabemos y conocemos por demás sus obras como son: *“La teoría pura del derecho y La teoría general del derecho y del estado”* así como los pros y contras que a lo largo del tiempo en los estados modernos ha provocado la aplicación de sus ideas. Motivo por el cual solo me limitare a presentar someramente sus ideas principales y muy en especial las que versen sobre la *“soberanía”* así como la verificación de las mismas en el mundo fenoménico.

Y si cabe alguna duda de la enorme influencia que Kelsen ejerció y sigue ejerciendo en la doctrina jurídica, permítasenos presentar algunas definiciones de autores destacados, sobre la soberanía, y veremos que en ellos está el alma del maestro de Viena, es decir; a la soberanía, amalgamada con el Estado y a este a su vez con el orden jurídico supremo, es decir; con la Constitución.

Veamos por ejemplo a:

- Jellinek, la soberanía es la potestad de determinar libremente el contenido total del derecho,¹³
- Burdeau, la soberanía es una atribución del poder esencial del estado, que consiste en dar órdenes definitivas, y de afirmar su independencia en relación con los demás estados que forman la comunidad internacional,¹⁴
- Héller, la soberanía consiste en la capacidad, tanto jurídica como real, de decidir de manera definitiva y eficaz todo conflicto que altere la unidad de la cooperación social territorial, en caso necesario incluso contra el derecho positivo, y además de imponer la decisión a todos, no solo a los miembros del estado, sino en principio, a todos los habitantes del territorio,¹⁵

Nítidamente se observa la mano de Kelsen, en las ideas transcritas ya que en el primer autor, nos indica que la soberanía está en la facultad de establecer el

¹³ BURGOA, Orihuela Ignacio, op, cit, página 223.

¹⁴ BURDEAU, George. Traite de Science Plitique. Tomo II. Paris-Francia, página 242.

¹⁵ HELLER, Hermann. Teoría del Estado. 1ª reimpresión de la 2ª edición en español. Fondo de Cultura Económica. México D.F. 2000, página 310.

contenido del derecho, sin importarle quien y en qué casos debe hacerlo, incluso omite el porqué del acto legislativo mismo.

Sin embargo, interpretando podemos respondernos en un sentido más o menos lógico, y así diremos que la persona que está facultada para imponer el derecho, es aquél a quién la misma norma faculta, la razón esta subsumida dentro de la idea anterior, es decir, porque la norma así lo supone y los supuestos en que deba hacerlo, del mismo modo se fundaran en las opciones casuísticas que indique la norma.

En los últimos pensadores, se nos presenta la posibilidad no solo de una soberanía al interior del estado, sino otra al exterior en relación con los demás miembros de la comunidad estatal, sin embargo, se muestra de nueva cuenta la mano de Kelsen, sobre la facultad coactiva del estado para hacer cumplir sus determinaciones, ello claro proveniente del orden jurídico supremo, que otorga validez a las normas inferiores *–sobre el contenido de las mismas–* con tal que; éstas se hayan realizado, conforme al procedimiento legislativo que prescribe la Ley Suprema.

Pero no solo autores extranjeros han sido guiados en sus trabajos de investigación, por el normativismo de Hans Kelsen, en nuestro país por casi ya un siglo, seguimos en la misma línea es decir; aquello que los pensadores del siglo XIX llamaron la **“Justicia de los Modernos”** que consiste en el sometimiento ciego a la ley. Que si bien en principio es correcto, el mismo llevado a los extremos puede provocar aberraciones, no solo jurídicas sino políticas, sociales y económicas.

Veamos por ejemplo a:

- Tena Ramírez, la soberanía es la facultad absoluta de auto-determinarse, mediante la expedición de la ley suprema, que tiene una nación,¹⁶
- De Pina, la soberanía es la calidad de soberano que se atribuye al estado como órgano supremo e independiente de autoridad y de acuerdo con la

¹⁶ TENA, Ramírez Felipe. Derecho Constitucional Mexicano. 37ª edición. Porrúa. México 2005, página 19.

cual es reconocido como institución que dentro de la esfera de su competencia no tiene superior,¹⁷

- Arellano García, bajo la perspectiva internacional se excluye cualquier tendencia de reconocer una autoridad superior a la que corresponde a los estados soberanos,¹⁸
- Máynez, la soberanía es un atributo esencial del poder político, en su aspecto negativo implica la negación de cualquier poder superior al del estado, es decir, la ausencia de limitaciones impuestas al mismo por un orden extraño,¹⁹
- Burgoa, la soberanía es la decisión de un pueblo de darse una organización jurídica y política, creando al derecho que a su vez da vida al estado como persona moral, es decir, es la autodeterminación;²⁰

Como se observo, en mayor o menor medida las definiciones anteriores están bañadas por las ideas del maestro Kelsen, ya que para los también maestros Tena y Burgoa; la soberanía es la facultad de organizarse bajo el amparo de la norma suprema, es decir la Constitución.

Para los muy socorridos autores, de Pina y Máynez la soberanía es una cualidad que el orden jurídico otorga al estado para que fuera de él, no haya ningún otro organismo superior, que pueda imponer sus determinaciones, es decir sus normas.

Por último, y no por razones de importancia el maestro Arellano García nos indica que no se conciben como soberanos, de acuerdo a lo tónica anterior, más que aquellos factores, elementos, instituciones, o como lo apuntamos la propia Constitución del estado que los menciona, si está subordinada a otra más.

Con las ideas anteriores hemos querido demostrar, que las ideas de Kelsen siguen marcando pautas entre nuestros estudiantes e investigadores, no solo a nivel nacional sino internacional, dado que y ha reserva de tocarlo con más

¹⁷ DE PINA, Vara Rafael. Diccionario de Derecho. 23ª edición. Porrúa. México 1996, página 457.

¹⁸ ARELLANO, García Carlos. La soberanía nacional y los Tratados Internacionales. 1ª edición. Editorial UNAM. México 2004, página 170.

¹⁹ GARCÍA, Máynez Eduardo. Introducción al estudio del Derecho. 52ª edición. Porrúa. México 2001, página 103.

²⁰ BURGOA, Orihuela Ignacio. Op, cit, página 245 y 246.

detenimiento en otro apartado del presente escrito, todos estos autores, **cometen el error** al menos para el que esto escribe, de identificar de una u otra manera a la soberanía con el Estado en sí, o con la Constitución del Estado.

En el último caso se olvidan que la Constitución –*orden jurídico primario o secundario*- es uno de los resultados de la soberanía, **es decir; es una consecuencia del mismo ejercicio del poder soberano, más no que aquélla sea su fuente**. Ya que se trate de una norma escrita o no escrita, esta carece de valor y efectividad, o lo que es lo mismo, de positividad sino se cumple, y ello solo pasa cuando la población la acata, no solo en razón del carácter coactivo que ostenta, sino por consideración a ellos mismos y a sus semejantes.

En el mismo rubro, no podemos decir que la soberanía y la Constitución sean una y la misma cosa, en atención a una realidad apotégmica, como lo es el hecho de que si el orden jurídico fuere soberano, no aceptaría modificación, reforma o derogación de su contenido, que alguien o algo tratase de imponerle, por la razón lógica que al permitirlo dejaría de ser soberano. Como lo sería un poder constituido, **o lo que es lo mismo inferior y sometido a la norma Constitucional**, y que en México equivale al Congreso de la Unión y las Legislaturas de los Estados. Ideas en las que en otro momento profundizaremos.

En el sentido de quienes consideran a la soberanía, como el estado mismo vemos que olvidan cuestiones básicas, como los elementos que integran dicho Estado, ya que recordando los principios básicos se ha aceptado de manera más o menos uniforme entre la doctrina, que el estado se forma de por lo menos, un territorio, una población y un poder soberano, y algunos más consideran al gobierno, al orden jurídico y al poder público como elementos integrantes de los estados.

De acuerdo a ellos, que identifican a la soberanía –*con uno de sus elementos , como lo es el poder supremo, elemento del estado*- con el estado mismo, en esa misma línea podría haber quien identifique a la soberanía con la población –*idea que se asemeje quizás a la de Rousseau, con su idea de voluntad general*- pero quien habría de concebir a la soberanía con un pedazo de tierra como lo es el territorio, que si bien es, el lugar o espacio geográfico donde tiene

operación el mismo poder, no se puede decir que sea la encarnación de la soberanía, o mas aun con los actos de poder del gobierno, quienes son simples operadores de la misma ya que todas sus actuaciones deben estar fundamentadas en la norma Constitucional, lo cual quiere decir que están subordinadas a ella y no a la inversa, en otras palabras; son actos de competencia de órganos autónomos pero no de soberanía, de los cuales nos ocuparemos en otro apartado de la investigación.

De acuerdo a lo dicho antes, pasemos a presentar las ideas de la soberanía desde la arista de la teoría normativa, jurídica o monista según se le ha llamado; que nos presenta Hans Kelsen.

La premisa fundamental del maestro de Viena es, que la soberanía es una propiedad del orden jurídico, *“...esta propiedad consiste en que es un orden supremo, cuya vigencia no es derivable de ningún otro orden superior y radica en el poder del Estado...”*²¹

Como se observa para el maestro austriaco, **la soberanía es un elemento del orden jurídico supremo**, ya que en tanto el ser llamado supremo implica la noción de poder que esta encima de los demás, y siendo la Constitución el orden jurídico que está en la punta del iceberg, tiene en consecuencia que ser el orden jurídico al mismo tiempo soberano.

A efecto de entender en mayor medida la conclusión a la que llega el autor, permítasenos transcribir algunas de las premisas de este defensor del monismo metodológico:

“La consecuencia más importante que toma como base la primacía del derecho nacional, es que el Estado cuyo orden jurídico sirve de punto de partida para elaborar toda esa construcción tiene que ser considerado como soberano. **Pues se supone que el orden jurídico de tal Estado es el supremo, sobre el cual no existe ningún otro orden jurídico...**La afirmación de que la soberanía es una cualidad esencial del Estado, significa que es una autoridad

²¹ KELSEN, Hans. Pure Theory of Law. University of California Press. Berkley 1970, página 178.

suprema...[y que] **suele definirse como el derecho o poder de expedir mandatos obligatorios**...el cual solo puede ser conferido por un orden normativo. Así pues...solo un orden normativo puede ser soberano, es decir autoridad suprema, o última razón de validez de las normas que un individuo está autorizado a expedir con el carácter de “mandatos” y que otros individuos están obligados a obedecer...”²²

Como el mismo autor lo indica, solo una Constitución por ser la ley suprema o primaria dentro de todo el orden jurídico del Estado donde se aplica, puede ser soberana, en el entendido que, por encima de ella no hay otra norma que pueda contradecir sus fundamentos, o en otras palabras su contenido.

Aquí Kelsen nos presenta una contradicción, en el sentido de que según él, la Constitución –o *en su caso del Estado*- es soberana porque solo ella puede crear el derecho. Idea que se antoja correcta, sin embargo nos hace preguntarnos:

¿De dónde nace la norma secundaria? Claro se responderá, del procedimiento que marca la norma superior; pero, ¿De dónde nace la norma soberana es decir, la constitución que es la norma primaria que determina la creación de las inferiores?, ¿Cuál es el procedimiento de creación de esa Constitución? Y además si es soberana, ¿podrá ser creada por y conforme a otra norma constitucional? Preguntas que a lo largo del trabajo iremos despejando.

Ello llevo al maestro Tena a sostener un absurdo:

“El pueblo, a su vez, titular originario de la soberanía, **subsumió en la Constitución su propio poder soberano.**

Mientras la Constitución exista, ella vincula jurídicamente, no solo a los órganos, sino también al poder que los creo.”²³

Bajo el argumento de que si la soberanía se traslada a la Constitución, a la cual quedan sometidos los poderes constituidos, diluyéndose el poder constituyente, cuanto más, si la nación equivale a la Constitución y los ciudadanos

²² KELSEN, Hans. Teoría general del Derecho y del Estado. 5ª reimpresión de la 2ª edición. Traducción Eduardo García Máynez. Editorial UNAM. México 1995, página 456.

²³ TENA, Ramírez Felipe. Op, cit, página 11.

están por debajo de aquella entidad suprema, quedan sometidos a la misma Constitución que es, su expresión jurídica.

Olvidando o confundiendo el maestro Tena, desde nuestra óptica, que la Constitución, es el resultado del ejercicio de la soberanía mas no es lo mismo, **es decir uno es causa y el otro es efecto**. Que es solo el contenido, donde se vierten las decisiones, los anhelos, los compromisos, los ideales, o como lo refería Carpizo anteriormente, "...la constitución tiene fuentes mediatas e inmediatas, la primera es quien hace la Constitución y las segundas son el porqué se hace la Constitución..."²⁴ pero en ningún momento se funden causa y efecto.

Al igual que no se acepta que un artista pictórico o plástico, no se hace uno con su obra, el Constituyente al momento de dar vida a la Constitución, no se convierte en ese pedazo de papel. Más si por el contrario, deja huella en la historia del ser, del querer ser y del modo de ser de esa sociedad en ese momento y tiempo, por medio de las decisiones que incrustan en la Constitución y que desaparece una vez hecha su obra. Es decir, la soberanía no equivale a un documento de carácter público, sino que esta hoja de papel como la llama Lasalle, es el resultado del ejercicio de la soberanía, por conducto del titular del poder supremo dentro del Estado, es decir el pueblo. En virtud de lo anterior, no consideramos que las ideas de Hans Kelsen sirvan para demostrar de manera total la esencia del concepto de Soberanía, por lo que atenderemos este aspecto desde otro punto de vista diferente al meramente jurídico, es decir; desde un punto de vista político.

1.3 TEORÍA POLÍTICA DE LA SOBERANÍA

Ideas que son el fruto intelectual de Carl Schmitt, y que se oponen a la idea normativa de Hans Kelsen, ya que como lo vimos líneas arriba para este autor todo poder es soberano, porque deriva del orden jurídico supremo como lo es, la Constitución.

²⁴ <http://www.bibliojuridica.org/libros/1/325/14.pdf>

En contra partida para Schmitt y reflexionando entorno a las idea que Lasalle y a su concepto de Constitución en sentido real desarrollo, nos presenta un esquema descriptivo de los **“factores reales de poder”** es decir; nos presenta los elementos facticos que determinan el contenido del orden jurídico, de acuerdo al grado de poder real y efectivo que cada uno puede imponer dentro de la hoja de papel a la que el autor antes mencionado llama Constitución.

Por su parte Schmitt va más allá hasta llegar al **“ontos”** de la Constitución, presentándonos no solo el origen real de la soberanía sino un análisis funcional del mismo en el mundo real. El poder constituyente debe concebirse como una fuerza real que da forma y determina las estructuras político-constitucionales del Estado. Y no como lo hacen los autores que pugnan por la teoría normativa del Estado, queriendo identificar a la soberanía con el orden normativo. Así la soberanía es la fuerza política que crea la Constitución, lo que equivale a decir, **que decide el ser o modo de ser del Estado**. Así transcribimos uno de los postulados del autor, para una mayor ilustración:

“El poder constituyente es la voluntad política, cuyo poder o autoridad está en condiciones de tomar la decisión unitaria concreta sobre el modo y la forma de su propia existencia política esto es, determinar la unidad política en su totalidad”²⁵

Como se observa para el autor up supra citado, la soberanía se encuentra en el poder constituyente, (*elegidos por el pueblo, como único titular del poder soberano*) que es algo real o material y no formal o dogmatico, algo político y no jurídico, **en suma; la soberanía es un ser y no un deber ser**.

Ya que si el poder constituyente está en condiciones de actuar como tal, no puede admitir la existencia de otra fuerza que se situé sobre él, ni menos aun sucumbir a ella, es decir es soberano per se, no porque una norma o persona o grupo de personas le confieran tal atributo, sino porque por sí mismo lo es. Ya que ser soberano es un supuesto real y fundamental para operar como órgano

²⁵ SCHMITT, Carl. Verfassungslehre. 3a edición. Editorial Berlin. 1928, páginas 75 y 76. Citado por COVIAN Andrade Miguel, op, cit, página 153.

creador, es decir, constituyente y ser constituyente es una consecuencia de la calidad de ostentarse como soberano.

Ya que si se aceptara la idea normativista de Kelsen, se debe aceptar que al crearse una norma suprema, esta adquiere tal calificativo, porque; determina el modo en que las demás normas inferiores se crean. Sin embargo, esta norma Constitucional tuvo su origen en otra, por lo cual no es suprema, ya que deviene de una anterior a ella, es decir; ocurre el mismo fenómeno legislativo ordinario tanto para la creación de una norma Constitucional como una norma local. Y nos preguntamos ¿Qué diferencia habría entonces entre una norma Constitucional y las demás que emanan de ella?

De ahí que podemos llegar y aceptar tal y como lo hace el Doctor Covián una primera conclusión que es, “...*la soberanía es el poder constituyente y el poder constituyente es a la vez, la soberanía.*”²⁶

Poder constituyente y soberanía son lo mismo, son la misma fuerza expresada, concebida y percibida en momentos distintos. Ya que si éste poder constituyente no fuera soberano, no podría constituir, construir o reconstruir al Estado y nada dentro de él. Y si la soberanía no fuere poder constituyente, sería una fuerza incapaz de actuar o de decidir por sí misma; ya que se requiere de algo real que de orden y camino hacia donde se dirige tal ejercicio del poder soberano.

De ahí que el autor de la Teoría Constitucional adopte una postura “**decisionista**” y nos diga:

“La Constitución es una decisión consistente que la unidad política, a través del poder constituyente, adopta por sí misma y se da a sí misma.”²⁷

Del concepto que nos presenta Schmitt, podemos comprender rápidamente la identidad que existe entre soberanía y poder constituyente. Ya que pensemos como lo hace el autor, si la soberanía *-elemento intangible y abstracto-* no fuera poder constituyente *-elemento concreto y real-* no habría quién (*órgano,*

²⁶ COVIAN Andrade Miguel, op, cit, página 154.

²⁷ SCHMITT, Carl. Teoría de la Constitución. 2ª edición. Editorial Nacional. México 1981, página 19.

institución, grupo de gentes o persona en lo individual) capaz de adoptar las decisiones políticas fundamentales, es decir; quien ejerciera el poder soberano. Pues como se observa, la soberanía en tanto poder supremo a los demás, que no deja de ser un concepto abstracto, **que requiere de un poder que además de ser supremo sea concreto, para que pueda materializarse en el mundo fenoménico, es decir; el real y del ser su voluntad.**

Ya que no se puede manifestar en el mundo factico, algo que siendo abstracto por definición como la soberanía, se quiera sostener en otro elemento de la misma especie, como lo es la hoja de papel como la llamo Lasalle, es decir; la Constitución, tal como lo pretende la teoría normativista o jurídica de la soberanía.

De ahí que también se diga que, el poder constituyente sea soberano, o lo que es igual, crea el modo y forma del Estado de acuerdo a lo que el titular de la soberanía quiera, ya sea el pueblo directamente, una asamblea continental o los factores reales de poder en determinado tiempo y espacio, **al adoptar por decisiones propias, originarias, ilimitadas e incondicionales, el contenido de la norma Constitucional original.** Ya que serán él o ellos, es decir; los mandamases quienes podrán determinar el contenido no solo de la norma Constitucional, sino de toda la sociedad en su conjunto, porque cuentan con los instrumentos por medio de los cuales pueden imponer sus determinaciones y que por lo general usan al Derecho como el medio por antomasia para el logro de sus fines, tales como el sometimiento del grupo a determinadas directrices o en su caso, buscan legitimar a las personas a la cabeza del Gobierno o porque no decirlo, realizar actos ilegales al amparo de la norma Constitucional, como lo es para el que esto escribe; el arraigo, la reelección de Diputados y Presidentes Municipales y las reformas Constitucionales que afectan las decisiones políticas fundamentales del Estado, a las cuales nos referiremos a lo largo de toda la investigación.

El poder constituyente, que es una materialización de la soberanía es tal por definición, ya que al la soberanía el poder supremo, se determina por otro de la misma esencia, al establecer por medio de sus decisiones concretas, la forma

de ser en que se manifestara no solo en el grupo social donde se encuentra, sino a los ojos de los demás entes de la comunidad internacional.

Y no es el orden jurídico como lo manifiesta la teoría de la escuela austriaca, lo que determina el ser y el modo de ser del Estado, sino esa real fuerza capaz de imponerlo, *per se* que si bien usa el Derecho como instrumento para tal fin, ello no autoriza a suponer que la soberanía se encuentre en dicha hoja de papel, tal y como la llamo Lasalle. Ya que recordemos por ejemplo lo que lamentablemente ocurre en el Estado de Michoacán, en donde la norma jurídica no solo legal sino Constitucional prohíbe la venganza privada, es decir; proscribire hacerse justicia por propia mano, sin embargo; dadas las circunstancias que ocurren en determinado estado del país, la población lamentablemente está haciendo lo contrario a lo que marca el texto de la norma Constitucional y las demás leyes estatales. Sin embargo, se observa que contrarían las disposiciones de dichas normas jurídicas, porque de facto tienen el poder de hacerlo, tal y como si en este específico momento y lugar fueran un factor de poder, que trata de imponer su voluntad por medio de la decisión que tomo dichas comunidades de tomar las armas para salvaguardarse *per se* mismas. Trayendo consigo a mi mente el recuerdo del fenómeno que el gran jurista Don Máynez nos presenta en su inmemorial texto, sobre la aplicación de las normas jurídicas y que se da cuando una sociedad no cumple con una determina norma jurídica está carecerá de positividad, es decir; de aplicación real dentro de esa sociedad.

Con lo que se puede demostrar, que no es la hoja de papel la que cuenta con la fuerza capaz de imponer la voluntad propia a la ajena, sino los factores que le dan contenido y forma, llámese el Gobierno, los Banqueros e Inversionistas, las Asociaciones Civiles nacionales e internacionales, el Ejército, la Iglesia, los Partidos Políticos o líderes sindicales o la ciudadanía de a pie; los que determinan con base en la cantidad de poder que cada uno de ellos tiene, el contenido del Derecho como instrumento capaz de imponer sus intereses a los ajenos.

Aunque ya oímos a lo lejos a los normativistas quienes nos contestaran que se hará cumplir, el contenido de la norma por medio de la coacción. Que aun y cuando a primera vista parezca correcto, no olvidemos que al ser solo una

abstracción el hecho de que la soberanía resida en la norma (*Constitución*) ésta por sí misma no impone nada a nadie, ya que requiere de sujetos (*entes reales*) para su aplicación, mismos que pueden no solo aplicarla, si cuentan con un poder de facto para ello, sino modificarla también. O en su caso, ser los mismos sujetos pasivos quienes realicen tal modificación, es decir, la gente que en principio se le quiso imponer tal o cual acción, puede si cuenta con la fuerza real y efectiva –*como factor real de poder*- para someter sus pretensiones, o mejor dicho decisiones a los demás, modificar tal situación al reformar la ley, para mejorar sus condiciones, ya que el Derecho, **a los ojos del que esto escribe no encarna la Soberanía, mas si es el instrumento más útil en que se manifiesta.**

Lo cual puede ser objeto de comprobación tal y como el autor nos lo presenta:

“Así la constitución francesa de 1971, envuelve la decisión política del pueblo francés a favor de la Monarquía constitucional con dos representantes de la nación: el Rey y el cuerpo Legislativo. **La constitución belga de 1831**, contiene la decisión del pueblo belga a favor de un gobierno monárquico [parlamentario] de base democrática [poder constituyente del pueblo] al modo de estado burgués de derecho. **La constitución prusiana de 1850**, contiene una decisión del Rey [como sujeto del poder constituyente] a favor de una Monarquía constitucional al modo del estado. **La constitución francesa de 1852**, contiene la decisión del pueblo francés a favor del imperio de Napoleón III”.²⁸

Como se observa, el autor nos presenta una postura más realista sobre el tema de la soberanía afirmando que la misma descansa en el poder constituyente, es decir, ambos son uno y la misma cosa. No existiendo diferencia entre uno y otro, como si existe desde el punto de vista normativista, al haber diferencia entre causa -*soberanía*- y efecto -*constitución*- sin embargo, también es incompleta al menos para el que esto escribe por lo que se requiere de la homologación de

²⁸ SCHMITT, Carl. op, cit, página 27.

criterios, tal y como lo pretendemos hacer en dicha investigación, con el uso del Sincretismo Metodológico, del cual echaremos mano.

1.4 NUESTRO PUNTO DE VISTA

De acuerdo al somero análisis hasta aquí realizado, de las teorías sobre la soberanía más significativas como lo son las que postulan Hans Kelsen y Carl Schmitt, es decir; entre la teoría jurídica y la teoría política de la soberanía, podemos presentar ahora nuestro punto de vista.

De acuerdo a las ideas que expone el maestro de Viena, solo un orden jurídico (*Constitución*) puede, debe y es soberano en atención a las premisas que el mismo argumenta. Sin embargo, como lo mencionamos el error de Kelsen a los ojos del autor de esta tesis, se encuentra en la premisa de validez de las normas jurídicas. Ya que parafraseando al autor en comentario, así como cada norma jurídica vigente encuentra su fundamento de validez en otra norma de rango superior, hasta llegar a la Constitución (*desde un punto de vista material*) ésta a su vez debe de tener su propio fundamento, que según en palabras del autor se debe hallar en otra Constitución más antigua, hasta llegar a la que históricamente es la primera, es decir la **“norma hipotética básica”**.

Esta postura intenta demostrar de una manera especulativa, que en el proceso de creación de leyes y normas generales, debe privar una constante normativa, sin interrupción temporal de su continuidad. La continuidad temporal normativa de la que habla el autor, se logrará, como lo demostraremos a lo largo de la investigación, **con el uso de mecanismos de Democracia participativa como lo son el referéndum, dentro del proceso legislativo a nivel Constitucional**. Y no al menos para el caso mexicano, con la simple determinación que se establece en el artículo 135º Constitucional vigente.

En otras palabras, que una Constitución para ser válida deba provenir de la anterior, **sencillamente no es verdad. Tal y como ocurre en el caso de México**, y de otros tantos estados latinoamericanos como son²⁹: Argentina 1994, Brasil

²⁹ <http://www.juridicas.unam.mx/invest/directorio/investigador.htm?p=valades>

1988, Colombia 1991, Chile 1980, el Salvador 1983, Guatemala 1985, Honduras 1982, Nicaragua 1995, Panamá 1994, Paraguay 1992, Perú 1993 y Venezuela 1999, según nos muestra Diego Valadés en el link señalado.

Como se puede percatar el lector, no solo en México, sino en más de un Estado moderno no aplica la idea de continuidad jurídica que propone Kelsen, ya que la mayor parte de ellos son el resultado de movimientos armados y no del ejercicio estrictamente procedimental que marca la norma Constitucional primaria del Estado. Que en el caso de nuestro estado Mexicano, lo sería un procedimiento legislativo calificado al que nos referiremos más adelante.

Así, la construcción que elaboro Kelsen, conduce de mantenerse en sus términos a conclusiones absolutamente erróneas, al no haber la suficiente correspondencia entre teoría y realidad impidiendo que su teoría se cumpla cabalmente. Ya que al pretender dar un enfoque positivista, es decir; de corte científico al demostrar la creación y fundamentación del Estado y de la Soberanía, conceptos abstractos *per se* en otro de la misma naturaleza, como lo es la Constitución, como norma jurídica hipotética, no hace más que confirmar el error en que incurrió el autor austriaco; ya que si bien conforme a una idea tridimensional del Estado y de sus elementos básicos o doctrinalmente aceptados como son: la población, el territorio y el poder público caen o se circunscriben a un orden jurídico –llámese *Constitución*- documento en los están incrustados los principios, anhelos e ideales de los miembros de esa nación, a efecto de determinar su forma de Estado y de Gobierno, (*conceptos que más adelante estudiaremos*) no podemos por ese solo hecho afirmar que, uno y otro sean lo mismo.

Ya que no nos pasa inadvertido que si bien la norma primaria de un Estado viene a contener los principios bajo los cuales ha de regirse y organizarse la misma, esta no surgió por “**generación espontánea**” ya que pensemos, que el autor en cita tiene razón, y vamos mirando el desarrollo procedimental del nacimiento de una Constitución en su predecesora y así, hasta llegar a la primera, veremos que la misma nació de algo o de alguien, es decir; habremos encontrado

la constitución de esa Constitución y de todas, a lo que podríamos llamar la madre de todas las Constituciones o en su caso fuente de todas ellas.

La cual no tiene otro origen como no lo tiene ninguna otra cosa en el mundo, **que el hombre**. Ya que serán él o los mandamases o cabezas de grupo los que tomaran la batuta en determinar el contenido y alcance de la misma norma, es decir; serán ellos los que constituirán a la Constitución de su Estado. Al través de las decisiones de entre las opciones unilaterales, bilaterales o multilaterales que tomen de manera soberana, es decir, independiente, ilimitada e inalienable. Ya que un poder así, no reconoce un condicionamiento previo ni mucho menos un orden jurídico anterior al que actúen de manera vinculante.

Además pensemos, en el contenido de la primera Constitución, el que esto escribe considera que de acuerdo al mundo en el que vivían los padres fundadores de lo que llamamos la madre de todas las Constituciones, debieron imponer leyes muy duras a efecto de garantizar su estancia en el poder, sin que para ello les preocupara señalar un procedimiento para modificar una ley que ya no servía a sus intereses, ya que si ese fuera el caso, reunían a su pueblo y les señalaban las nuevas disposiciones que se le ocurrieran a efecto de seguir como el mandamás del grupo. Así las cosas, la idea que nos presenta el autor Austriaco sobre la línea normativa constante sería una mentira y la Constitución vigente de Alemania y la de todos los estados del mundo serían anticonstitucionales porque no siguieron un procedimiento establecido previamente para su reformabilidad.

En el caso de los postulados de **Schmitt**, el encuentra un grado mayor de científicidad en su idea de soberanía, al partir de un elemento real como lo es una asamblea constituyente de hombres, **es decir; en un factor real de poder**, o mejor dicho en el poder más poderoso, es decir; solo aquel al que se le puede llamar supremo o soberano, y al que nada ni nadie puede oponer resistencia, porque se forma con los elementos que de entre esa organización pueden tomar postura sobre el contenido de la decisión que de aquí en adelante se tome, ha de marcar al Estado mismo, así como de fundamentar tales decisiones en el apoyo del titular del poder soberano, es decir en el pueblo.

De acuerdo a este autor y su teoría de corte científico, **la soberanía esta en las decisiones que adopta el poder constituyente con el que se determina no solo el orden jurídico supremo, -como lo refiere la teoría jurídica de la soberanía- sino el ser y modo de ser del Estado**, a partir de las decisiones políticas fundamentales que la voluntad política de la asamblea constituyente adopta, es decir; del o de los factores reales de poder, **de ahí que la soberanía tenga una génesis de tipo política**, ya que demuestra, como de un concepto abstracto como lo es el de Estado, Soberanía y el de Constitución, tienen un origen de facto, en el elemento humano de esa organización estatal.

Sin embargo nos surge la interrogante si, la postura del autor es totalmente cierta y apegada a la realidad, ya que pensemos; si al momento de estar redactando o en su caso discutiendo el contenido de los principios que han de marcar la forma de ser del ente estatal, alguien toma postura, es decir decide en tal o cual sentido, por una cuestión personal, de clase, o cualesquiera otra, es decir; por una circunstancia subjetiva, esa decisión en principio proveniente de un o de unos sujetos llamados mandamases de la asamblea constituyente, carecerán en sentido estricto de soberanía, ya que sus determinaciones estarán no fundamentadas en el beneficio del titular del poder soberano como lo es el pueblo, sino que estarán condicionando, la decisión del miembro que representa a ese parte del poder público y soberano del pueblo a intereses particulares o de clase, como miembro de un coto de poder, que integra la asamblea constituyente redactora.

De ahí que, aunque seamos partidarios de las ideas que formula el autor en comento, no podamos dejar de cuestionarnos tales supuestos, que como lo sabemos ocurren en el cuerpo legislativo de todos los (Estaos) miembros de la comunidad internacional, todos los días. Donde las decisiones de tales, se condicionan por cabildeos de corte político o económico.

Así, somos partidarios de la idea que si bien los factores reales de poder capaces de determinar el contenido de las bases estatales, reunidos en Asamblea Constituyente, deberán someter a votación de todo el cuerpo electoral (*del pueblo como titular del poder soberano*) **por medio del referéndum**; las decisiones que

en tal cuerpo legislativo se pretendan adoptar. Idea que a lo largo del texto iremos desarrollando.

Por lo que somos partidarios de la necesidad de incrustar mecanismos de control, al ejercicio del poder político, en especial en el campo legislativo, cuando con su actuar realicen un acto de soberanía, sea expidiendo o derogando una norma del texto constitucional y que por esencia solo le compete discutir y en su caso aprobar al titular de la misma, como lo es el pueblo. Y tal y como lo demostraremos en el transcurso de la presente investigación, son para ello muy útiles, la iniciativa popular, la revocación del mandato, el plebiscito y en especial el referéndum.

Por lo antes descrito, nosotros somos de la idea que por soberanía deberá comprenderse, el poder supremo de decisión que tiene el Estado, por medio de su elemento humano llamado pueblo –nación o población- para crear y recrear la realidad social del Estado.

Entendiendo el poder de decisión, no como un mero derecho de elección de entre la gama de expectativas o posibilidades que obren en un determinado momento y lugar, sino además; dentro del concepto de poder, en el entendido que elijo tal , porque; cuento con la capacidad de imponer tal decisión aun en contra de la voluntad de los demás, porque tales opositores no son parte del poder soberano en sentido formal, es decir de los que están conformes con las decisiones pactadas, aun y cuando en sentido material como miembros de la organización estatal sean parte de dicho poder supremo.

Asimismo decimos que, el poder soberano se halla en un elemento corpóreo como lo es la población del Estado, y no en una idea abstracta como lo es un documento u hoja de papel, como lo es la Constitución. Ya que suponiendo sin conceder que así fuera, se necesitaría de los operarios *-hombres-* para realizar sus mandatos, y para el caso de que estos se violentaran, se requerirían de otros tantos más para sancionar a los infractores.

Ahora bien, si ya referimos que la soberanía como poder supremo es una decisión, no solo como la capacidad de elección, sino de imposición, y que tiene su fuente en el hombre (*pueblo*) y no en un concepto abstracto, vemos dentro del

contenido de la definición que propusimos líneas arriba, que el mismo poder supremo tiene un fin, que es; crear y recrear la realidad social del ente estatal.

Ya que como lo sabemos, la vida del hombre en particular cambia de acuerdo como se transforma su medio sea social, laboral, económico y así mismo ocurre con el Estado mismo en general, por lo que; al igual que el hombre en su caso concreto modificara un poco su modo de vida a efecto de vivir con forme las circunstancias del momento, el Estado hará los cambios necesarios a efecto de estar a la vanguardia en los rubros de, economía, política, seguridad pública y social entre otras, pero sin que ni uno *–el hombre, como individuo particular, pueda cambiar su esencia misma-* ni otro *–el Estado pueda alterar sus decisiones políticas fundamentales-* alteren su ser.

De lo anterior decimos, que si bien la postura de Carl Schmitt es mas apegada a la realidad que la propuesta por Hans Kelsen, ninguna por si sola es suficiente por lo que, se debe de buscar conciliar ambas en una sola, es decir; en uso del sincretismo metodológico podemos homologar ambas posturas a efecto de crear una idea sustentada en ambas posturas, a efecto de dar una base fuerte a nuestros conceptos.

Ya que del concepto de soberanía que propusimos arriba, observamos ambas ideas puesto que decimos que es el poder de decisión que tiene el Estado por medio de su elemento humano para crear o recrear su realidad. Es decir, si bien coincidimos con la postura política de Schmitt en sostener que la soberanía radica y tiene su fuente en un elemento concreto como lo es el pueblo, o en la asamblea constituyente; quienes son los sujetos capaces de imponer por medio de una decisión la dirección de todo el ente estatal, no menos cierto es lo que pregona la teoría jurídica de la soberanía, en el sentido de que, tales decisiones que sirven para dar forma y sentido al estado, deben de constar en un documento que será el instrumento por excelencia que, contenga los procedimientos y plazos y requisitos para concretar en el mundo fenoménico las posturas de los detentadores del poder soberano.

CAPÍTULO II. TEORÍA DE LA CONSTITUCIÓN

2. DE LA CONSTITUCIÓN Y EL ESTADO

La palabra Constitución, tiene gran gama de significados en atención a la materia y contexto en el que se utilice dicho término. De manera general se entiende por constitución, la manera en que está compuesto o establecido un objeto o un organismo. De ahí que se diga que el hombre, como ser humano tiene una constitución, como organismos a base de carbono; por su parte una mesa, una silla o cualquier otro objeto, tendrá una constitución propia, aun y cuando los materiales sean idénticos o diferentes.

Lo mismo puede decirse de los objetos abstractos, como las normas jurídicas por ejemplo, que tienen una constitución, es decir; se basan en un contenido axiológico, normativo y social; y quizás hoy en día además de tipo económico e internacional o comunitario según sea el caso. El Estado por ejemplo, es una abstracción que se constituye de una población y un territorio como elementos tangibles, pero además de un poder público, un gobierno o un fin determinado, elementos estos últimos que carecen de sustancia corpórea, y que sin embargo; se hallan presentes en toda organización que se jacte de llevar el nombre de Estado.

Asimismo, todas las Constituciones con las que cuentan los Estados como miembros de la Comunidad Internacional, tienen una Constitución propia, de acuerdo a los elementos concretos y abstractos que se presentan en su nacimiento, al tomar la decisión del ser y modo de ser de esa organización estatal.

Sin embargo, antes de entrar en la cuestión conceptual del término, debemos atender necesariamente algunas cuestiones históricas a efecto de, entender la razón del porque, usamos el contenido del concepto de Constitución en su aspecto político y no puramente jurídico.

2.1 EL ESTADO DE DERECHO. El origen del Estado.

El hombre desde su aparición en la tierra, siempre ha estado en constante vinculación con otros seres humanos, ya que si no fuera así; solo se le podría calificar de Dios o de Bestia.³⁰ La historia nos ha enseñado que en principio eran sociedades nómadas, y que al tener conocimiento acerca de la agricultura, pasaron a establecerse de una manera más o menos permanente en dicho territorio. Decimos que la permanencia no fue total, ya que a pesar de asegurarse su supervivencia por medio del cultivo de sus alimentos, podían abandonar el terruño por factores externos, como desastres naturales o en su caso por una invasión de un grupo social diferente, el cual contara con un poder mayor de ataque, que el de aquellos en defensa o contra ataque.

Como habremos podido observar, solo por medio de un recuento sumarisimo de la historia hemos encontrado los pilares de toda sociedad que se jacte de llevar el nombre de Estado. Ya que no olvidemos que fue hasta los siglos XV y XVI en Italia, cuando alcanzo una significación moderna. Ya que hoy en día, conceptualizamos dentro del concepto de Estado, aquella organización humana que cumple con la conjugación de cuando al menos tres elementos y saber son, una población asentada en un territorio determinado bajo un poder de mando y dirección único.

El Estado es un concepto al que a Maquiavelo se le atribuye la paternidad, quien al hablar de lo “**stato**” miro que, dentro de una sociedad, siempre se encuentran tres elementos que funcionan como el sustento de la misma, una población, un territorio y un poder. Lo cual se puede leer al inicio de su obra póstuma: “Todos los señoríos que tienen y han tenido dominación sobre los hombres son estados y son repúblicas o principados...”³¹

Como se puede mirar, el concepto de cualquier objeto de conocimiento, es el resultado de una tarea puramente reflexiva ya que el mismo, se puede mirar desde diferentes posturas y perspectivas e incluso forzar la interpretación para

³⁰ Véase ARISTÓTELES. La Política. 2ª edición, UNAM, México 2000, traducción de Antonio Gómez Robledo.

³¹ Véase MAQUIAVELO, Nicolás. El Príncipe. Edición anotada, editorial Época, México 1995.

llevarla a desembarcar al terreno que mejor nos convenga, sin embargo, solo alcanzará el grado de un concepto científico si el mismo, es asequible a los sentidos.

Así que, empecemos por lo que podemos comprobar, de acuerdo a la historia en Grecia y sus organizaciones cretenses éstas se organizaron por medio de los *genos*³² compuestos de clanes familiares y estos en su conjunto en fatrias y estas en tribus. Con lo cual, al evolucionar dieron como origen a la *polis*, (ciudad) en las que se sucedieron los fenómenos políticos como son la Monarquía, la Aristocracia y la Democracia.

En Roma, surgió la *civitas*, como su unidad política y jurídica común, y que al ir evolucionando y acrecentando su Imperio, la terminología también fue cambiando, ya que se usaron términos como; República, Imperium, Populus, Regnum hasta llegar al vocablo ***status***; con lo cual nace al mundo la palabra Estado pero no con el sentido que hoy se le atribuye, sino como condición o constitución de algo, de ahí que necesitara un genitivo para su uso. Y no para designar un tipo de organización política concreta, ya que recordemos que en la vieja Roma el status de una persona era el rol que desempeñaba en la sociedad, es decir su estado de hombre libre, ciudadano y sui-iuris.

Luego a la caída del imperio romano, pasamos a la edad media en la que si bien el termino no sufrió de muchas actualizaciones, si surgieron debido al nacimiento del Imperio Carolingio y el Sacro Imperio Romano-Germánico, la creación de otras formas de organización política como lo fueron; los Reinos, Ducados, Condados Principados, Feudos y Municipios. El Medievo fue una etapa de cambios, pero también, de dogmas y oscurantismos eclesiásticos debido al señorío que la Iglesia imponía en toda Europa, por lo que no fue sino, hasta con la llegada del Renacimiento en la que se da pauta a la desajenación de la razón, con el desarrollo de las Ciencias Naturales y Sociales, tales como las Teorías Políticas, Jurídicas y del Estado de pensadores como Hobbes, Rousseau, Montesquieu, Kant y más que les dieron nacimiento.

³² Genos en griego antiguo γένος, en plural gene, γένη, clan, es un término de la antigua Grecia para pequeños grupos parentales que se identificaban a ellos mismos como una unidad. <http://es.wikipedia.org/wiki/Genos>

Lo que ocasionó un debilitamiento en la influencia de la Iglesia, la desaparición de los feudos y el fortalecimiento de los reinos nacionales como lo fueron principalmente, Francia, Inglaterra y España, con lo cual se llega a la idea ya discutida sobre el origen del poder, el cual ya no tiene un sustento divino sino popular. Con lo cual se establece una forma de Gobierno basada en la idea de que el Rey es irresponsable ante sus súbditos, la Monarquía absoluta³³ lo cual parte del principio de que el hombre es el lobo del hombre, y mientras no exista un poder que los mantenga a raya, viven en un estado de guerra, por lo cual pactan los súbditos con el Soberano que los represente, por lo que al hacer éste cualquier acto lo hace en nombre y provecho de aquéllos, lo cual se traduce en que no puede cometer injurias a la persona de los subditos. Y a pesar de no haber un documento el cual avale tales derechos y obligaciones, el mismo existe, como un contrato entre el Soberano y sus súbditos de manera tácita.

2.1.1 EL CONCEPTO DE ESTADO. Un acercamiento conceptual.

Como ya lo hicimos, realizamos un efímero viaje por la historia del hombre dentro de su evolución política y social, desde su aspecto más primitivo hasta el momento en que es parte fundamental del engranaje que se denomina Estado.

Por lo anterior, estamos en posibilidad de entrar al estudio del concepto del Estado, y para ello debemos de partir de la opinión siempre autorizada de algunos doctos en la materia, así la idea de Jellinek es un parámetro muy socorrido y quien nos dice que el Estado es, "...un fenómeno social, que consiste en la condición especial de un cierto grupo de relaciones entre los hombres...el estado consiste en la relación de voluntades de hombres. Forman el sustrato de este estado hombre que mandan y hombres que obedecen."³⁴ Como se observa en el autor en cita, lo principal es el elemento humano en su conjunto y las relaciones contractuales o de voluntad que a estos rigen. Por su parte, Kelsen entiende al Estado como el resultado del orden jurídico, ya que nos dice: "El estado es la

³³ Véase, HOBBS, Thomas. El Leviatán. 2ª edición 1984, editorial CRUZOSA, México 1985.

³⁴ JELLINEK, Georges. Teoría General del Estado. Editorial Albatros. Buenos Aires Argentina 1973, página 130.

comunidad creada por un orden jurídico nacional. El estado como persona jurídica es la personificación de dicha comunidad o el orden jurídico nacional que la constituye...”³⁵ Como se ve en el autor en comento, tal y como lo hemos mencionado ya en el apartado anterior, el defensor del normativismo y de la teoría monista y pura del Derecho funde a la Constitución con el Estado, sin embargo; como ya lo indicamos, uno y otro son abstracciones, de lo cual como puede nacer algo real de algo que no lo es. Por último solo nos referiremos a Schmitt, para quien el concepto de Estado nace de la conjugación de lo político y lo estatal, es decir; de la unidad política. Es decir para el autor el Estado es: “La condición especial de un pueblo...una unidad determinante de acuerdo a su carácter político...”³⁶ Como lo mencionamos arriba, para el autor alemán lo que importa no es el carácter jurídico, sino el político, es decir; el real el de las fuerzas capaces de determinar el contenido de algo. Por ello, cuando Schmitt habla de un factor determinante, habla de los factores de decisión, a los que Lasalle, denomina como los factores reales de poder, capaces de imponer su voluntad a la de otros.

Como lo habrá notado el lector, el contenido de cada concepto depende de la óptica con la que se encuentre el investigador trabajando, ya que hemos visto una mirada social, otra jurídica y una política al final.

A nivel nacional, encontramos no menos dificultades conceptuales pues solo miremos lo que la doctrina nacional a escrito sobre el tema, al decir del maestro Eduardo García Máynez, el Estado es: “...la organización jurídica de una sociedad, bajo un poder de dominación que se ejerce en un determinado territorio.”³⁷ Autor quien parece estar de acuerdo en retomar los elementos esenciales, a los que hasta ahora nos hemos referido y que nos basamos en las ideas de Maquiavelo. Sin embargo, hay quienes van incrustado al concepto tridimensional del Estado, otros ingredientes mas, así dicen que por Estado se entiende: “Una sociedad humana, establecida permanentemente en un territorio,

³⁵ KELSEN, Hans. Teoría General del Derecho y del Estado. Op, cit, páginas 215 y 216.

³⁶ SCHMITT, Carl. El concepto de lo Político. Texto de 1932 con un Prologo y tres Corolarios de Carl Schmitt, traducido de la edición de 1963 por Dénes Martos, visible el 15 de junio de 2013 en: http://www.laeditorialvirtual.com.ar/pages/CarlSchmitt/CarlSchmitt_ElConceptoDeLoPolitico.htm

³⁷ GARCÍA, Máynez Eduardo. Introducción al estudio del Derecho. 48ª edición. PORRÚA. México 1996, página 98.

regida por su poder supremo, bajo un orden jurídico y que tiende a la realización de los valores individuales y sociales de la persona humana.”³⁸ Idea que se basa en los elementos antes indicados, pero que además se nota de manera clara la mano de Kelsen, sobre incluir en su concepto de Estado, un orden normativo, además de establecer a dicha sociedad la realización de fines en particular y general. Por último, mencionaremos un concepto muy elaborado, como el del maestro Acosta Romero quien nos dice lo siguiente: “El estado es la organización política soberana de una organización humana, establecida en un territorio determinado, bajo un régimen jurídico, con independencia y con autodeterminación, con órganos de gobierno y de administración que persigue determinados fines mediante actividades concretas.”³⁹ De acuerdo a la opinión del autor, del mismo modo se basa en los términos de su definición, elementos primarios del ente estatal, para aumentar no solo la existencia de un poder y un orden jurídico, sino además, de los fines que los mismos persiguen, con apoyo en la creación de los poderes derivados, para integrar el concepto de la autodeterminación en el sentido de que el poder que es parte del estado es, interno y exterior, es decir; no admite la idea de que otro ente imponga su voluntad a la del propio estado.

2.1.2 EL ESTADO CONSTITUCIONAL DE DERECHO. El origen de la Constitución.

Como lo hemos demostrado, con este pequeño recuento del origen de la sociedad humana y su desarrollo hasta la Edad Media en la que surge la idea del término Estado, tal y como hoy se entiende, también nos hemos referido en esta breve reseña, desde las ideas Griegas y Romanas pasando por la Edad Media hasta llegar al Absolutismo instaurado en Europa, por las Monarquías imperantes en ese entonces, principalmente la de Francia.

³⁸ GONZÁLEZ, Uribe Héctor. Teoría Política. 8ª edición. PORRÚA. México 1992, página 162.

³⁹ ACOSTA, Romero Miguel. Teoría General de Derecho Administrativo. 14ª edición. PORRÚA. México 1999, página 106.

Sin embargo, sabemos que la persona que funge como mandamás, no puede tener contenta a toda la población, lo que se traduce, **en dejar de atender intereses de cierto número de personas**, que representan un coto de poder importante dentro de la sociedad, de la cual es el Rey o Monarca, **lo cual nos trajo a un punto toral en la historia del hombre, al siglo XVIII al nacimiento del Estado de Derecho Clásico**, producto de las revoluciones Norteamericana y Francesa, ambas producto de una ruptura violenta de las bases de organización monárquica, sustituidas por el *cosiddetto* en Francia y por la Federación en los Estados Unidos de América.

Estas guerras civiles, no solo son el origen de los estados modernos; sino, además de los llamados, Estados de Derecho Clásico o Constitucional de Derecho o Burgués de Derecho. Ya que baste con recordar, lo que trajo consigo dichas revoluciones y que es la idea de que el Derecho, fija los límites al poder, por medio de dos instituciones:

- *Los derechos del hombre y del ciudadanos, y*
- *La división de poderes.*

Con lo cual se creó el dogma, de que la Constitución determina la génesis, el ejercicio y los límites del poder del Estado, de ahí que se substituya a la Monarquía arbitraria, por un modelo en el que el poder político es regulado y limitado normativamente. La justificación del Estado fue enunciada entonces y lo sigue siendo ahora, con una palabra; **Democracia**. Forma de gobierno de la cual no nos ocuparemos ahora, ya que tiene reservado un capítulo especial dentro de esta investigación, para analizar detalladamente la relación entre una y otra.

Lo que en este punto queríamos hacer notar era, que el Estado como idea moderna nace con Maquiavelo, o al menos toma una postura que es base para todas las construcciones conceptuales del Estado, posteriores a él, ya que se parte de la base de sus elementos fundamentales como lo son el pueblo, su territorio y el poder. Éste último, que sirve como fuente unificadora de los demás, ya que limita no solo las voluntades de sus miembros, sino además, determina el perímetro dentro del cual tiene autoridad o alcance todos los demás.

Es decir, el poder tiene no solo un límite personal en razón de que se aplica solo a los súbditos en primer lugar, sino a los encargados de las funciones de Gobierno en última instancia. Y otro de carácter territorial, ya que solo alcanza su potestad hasta el límite del perímetro del territorio del cual es titular el Estado. Además de tener una limitación mas, la de tipo temporal la cual trataremos más adelante, al escribir sobre la reformabilidad de la Constitución, documento que a primera vista, es el guardián de la voluntad popular.

2.2 CONCEPTO DE CONSTITUCIÓN. Un acercamiento conceptual.

2.2.1 ANALISIS CONCEPTUAL.

El termino Constitución como lo referimos líneas arriba, puede usarse en cualquier campo del conocimiento, de ahí que alcance un gran número de significados, sin embargo; en el mundo jurídico-político, no ocurre lo contrario, es más parece ser que aumenta la vaguedad en cuanto al contenido del concepto, de acuerdo a las visiones que en cada momento los autores imprimen a sus definiciones.

Así, por citar algunos ejemplos, echemos un vistazo a las ideas de pensadores como: a) Fernando Lasalle para quien la Constitución es, "...la suma de los factores reales de poder en una nación."; b) Para Carl Schmitt "...las decisiones políticas del titular del poder constituyente, como decisiones que afectan al propio ser social."; c) Por su parte Herman Heller opina que la Constitución es, "...un ser social al que dan forma las normas," y André Hauriúnos dice que para él "...es el encuadramiento de los fenómenos políticos."⁴⁰

Como se observa, en todos estos autores y en otros más, cada uno hace su construcción conceptual en atención a su historia de vida, es decir, conforme al lado de la arista, desde que se estudie el objeto de conocimiento, que en la especie lo es, la Constitución, a nivel nacional por ejemplo; se muestra según lo mencionamos líneas arriba la mano de Kelsen, en el contenido no solo del termino

⁴⁰ CARPIZO, Jorge. Estudios Constitucionales. 3ª edición. Porrúa. México 1996. Pág. 293

de Soberanía, y ya que el mismo autor lo confunde y lo funde con el de Constitución, baste con hacer solo una referencia a algunos autores como son, don Ignacio Burgoa para dar muestra de ello, así la Constitución es para el destacado amparista mexicano; “El ordenamiento fundamental y supremo del estado; que establece su forma y la de su gobierno, crea y estructura sus órganos primarios, proclama los principios políticos y socioeconómicos sobre los que se basan la organización y teologías estatales y que regula sustantivamente y controla adjetivamente el poder público del Estado en beneficio de sus gobernados.”⁴¹

Basta con señalar al autor en cita, al menos para el caso de México, ya que el contenido de su definición ha sido fuente inspiradora para los demás estudiosos del tema, quienes han aceptado la idea; de que la Constitución es la norma suprema, la cual contiene dos partes, una parte dogmática, la cual contiene los Derechos Fundamentales (*antes llamadas Garantías Individuales*) que el hombre puede oponer frente a los órganos de gobierno y otra llamada orgánica; la cual contempla entre otras cuestiones la formación del aparato gubernamental, es decir; la determinación de las competencias de los órganos de Gobierno. (*División de Poderes*)

Cuestiones que algunos otros determinan, como la Constitución en sentido material y formal, entendiéndola a la primera como, la que contempla la creación y derogación de las leyes, y que dan competencia a los órganos de Gobierno y que a su vez contienen los derechos que el gobernado puede oponer al Poder Público; y la parte formal; que contiene las disposiciones o normas jurídicas que solo pueden, al decir de los defensores de la teoría Jurídica de la Soberanía, “...ser modificadas por un procedimiento especial y por una mayoría calificada...”⁴² idea que a lo largo de la investigación iremos dilucidando, cuando toquemos el tema de la procedencia del referéndum como medio de Control a las reformas Constitucionales, si las mismas atacan las decisiones fundamentales del Estado.

⁴¹ BURGOA, Orihela Ignacio. Op, cit, pag. 238.

⁴² CARPIZO, Jorge. Op, cit, pag. 294.

Por ahora baste con decir que, el concepto de Constitución visto desde la óptica de la teoría Normativa o Monista del austriaco Hans Kelsen, está viciada del mismo yerro que indicamos ya, cuando tocamos el tema de la Soberanía, ya que pensar que una Constitución es tal, porque es la norma suprema y la cual marca la pauta para la creación y/o en su caso modificación para las demás que de ella emanan, **es solo un mero enunciado dogmatico carente de sentido**, al menos para el que esto escribe, pues baste con recordar que la misma es suprema, porque condiciona la valides de las normas inferiores, pero que la misma se basa de otra norma Constitucional anterior, es decir; lo que llaman, una teología histórica continua, hasta llegar a la norma básica o supuesta, es decir la primera.

Lo cual como quedo demostrado anteriormente, no es cierto; ya que al ser la Constitución un producto del ejercicio del poder, la misma no está ni puede estar sometida a un procedimiento de creación previo, como lo pregonan los normativistas, sino más bien, al menos para el caso de México, la Constitución es el resultado del producto de un pueblo en su devenir histórico, como las guerras de Independencia y las de carácter Civil, que se traducen en las victorias que la sociedad civil como titular de la Soberanía ha ganado, en contra del espurio órgano de Gobierno que atente contra la Soberanía Popular traducida en un conjunto de principios tales como:

- La División de Poderes, entendida no de modo literal, sino, como el resultado de los órganos derivados con un marco competencial bien definido en el que cada uno trabaja de acuerdo a su papel, y que hoy en día encuentra la necesidad de, coordinarse con los otros dos para desempeñar de una mejor manera su tarea en beneficio de su mandante;
- La Democracia como forma de Gobierno, pero no entendida como una de carácter Representativa, donde la sociedad se halla pasiva, sino como una de corte Semi-directa que cuenta no solo con medios para con los ciudadanos de participar de manera eficiente en el ejercicio del poder,
- Los Derechos Fundamentales o Humanos, como base de todo el sistema no solo normativo, sino económico y social e internacional o comunitario de todas las naciones del orbe;

- La justicia Constitucional, entendida como los mecanismos o garantías a efecto de hacer efectivo el contenido de los derechos fundamentales que dentro de las Constituciones se incrustan, a favor de sus titulares; y
- La no reelección, no solo del titular del poder Ejecutivo, sino de todos los cargos de elección popular, bajo la pena de caer de nueva cuenta en un retroceso que atente contra la forma de gobierno Republicana, tal y como se pretende realizar hoy con las reformas que los legisladores del Congreso de la Unión están a punto de votar.

2.2.2 CONCEPTO DE CONSTITUCIÓN. Una visión científica.

Decimos que daremos una visión científica del concepto, porque un concepto es tal cuando se construye racionalmente, con base en las leyes de la lógica, para definir un objeto de conocimiento y el cual se comprueba empíricamente. Según se ha dicho, y de acuerdo al Estado Burgués de Derecho⁴³, la Constitución es la ley fundamental que regula el ejercicio del poder de gobernantes a gobernados y entre los propios órganos de Gobierno, compuesta por una parte dogmatica, que se cimenta en los derechos del hombre y del ciudadano y de otra parte llamada orgánica, que se colma en la tradicional división de poderes.

Asimismo, optamos por el término de Constitución científica en oposición al de carácter doctrinal, en tanto que esta última se basa en dogmas y artículos de fe y la otra en la lógica y la experiencia. Del mismo modo, mencionamos que no nos ocuparemos por ser tema sobradamente estudiado, la clasificación de las Constituciones en rígidas, flexibles, escritas o consuetudinarias entre otras más, ya que el lector encontrara bastantes textos que se ocupen sobre el particular, lo que haremos en este apartado, será estudiar y encontrar un concepto genérico de

⁴³ En el Estado Burgués de Derecho, la palabra clave es "limite" ya que de acuerdo a Michel Miaille; la Constitución representa por tanto la ley suprema en la organización de la sociedad que confiere al Estado sus fundamentos y sus *límites*. La ley como producto de la voluntad general se basa en la idea de que el poder no tiene un origen divino sino popular, los derechos fundamentales son la primera *limitación* institucional al ejercicio del poder y que al no estar concentrado deja de ser absoluto y distribuido en órganos con funciones y competencias definidas en la ley.

Constitución, de acuerdo a la idea de Soberanía que indicamos líneas arriba; es decir; contrastando las ideas de Kelsen con las de Schmitt.

Para el autor austriaco Hans Kelsen, y resumiendo sus ideas, el contenido de la Constitución es, que es una norma jurídica, suprema, sí pero al final es una norma jurídica, que cuenta con un procedimiento de modificación más complejo para su reforma, (*lo que se conoce como la Constitución, en su sentido formal*) pero al final como norma jurídica que es, se puede modificar. Que es soberana, porque solo ella da nacimiento, con fundamento al procedimiento que indica, a las demás normas jurídicas que se aplican en el territorio *-Estado-* donde la sociedad está asentada. Es decir, para el autor la Constitución es la Soberanía y ésta del mismo modo se halla fusionada la Soberanía.

Sin embargo, como ya lo indicamos en el apartado anterior, **la Constitución no es la soberanía en sí misma, sino un producto de su ejercicio**, de su titular, que es el hombre, por medio de todos reunidos en Asamblea o de solo unos cuantos, quienes realizando un acto de soberanía pura, determinan el contenido de la norma fundamental de esa sociedad, de acuerdo a los intereses que cada participante en su redacción puede imponer.

Asimismo, decir que la Constitución es la norma suprema, que se distingue de las demás por su forma, es decir, que no se modifique por medio de procedimientos ordinarios, a los ojos del que esto escribe es confundir el todo con la parte de la Constitución, es decir; se confunde cada norma o precepto constitucional con el todo, que es la Constitución. Al dar el calificativo de Constitución a cada norma que se encuentre en este documento y por ende amparado por el principio de rigidez Constitucional.

Para el que esto escribe, considera que los simpatizantes de esta corriente, confunden la parte con el todo, así; de acuerdo a esta postura las Constituciones son grandes o pequeñas en razón del número de artículos que las componen, y no por el contenido político, social, jurídico, económico que contengan. Definiendo el objeto de conocimiento por la cantidad y aspectos externos y no por sus rasgos y elementos esenciales.

Por su parte, para los pensadores liberales del siglo XVIII y de acuerdo a sus ideas, establecieron en su artículo 16° de la Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano, que toda sociedad en la que los derechos de sus ciudadanos, no esté asegurada con medios de control al poder y a su vez, la separación de poderes estatales, no se encuentre determinada en diferentes órganos de competencia, no tendrá por consiguiente una Constitución.

De lo cual se observa que, una Constitución es lo que ellos dicen o no es Constitución, pudiendo ser otra cosa, menos una Constitución, sin embargo; ello hace mención solo aun tipo de Constitución, (*la que se llama Constitución, en su sentido material*) ya que piénsese que si se aplicaran las reglas a raja tabla, uno de los Estados fundadores del Constitucionalismo moderno y de la Democracia, **no tuvo Constitución**. Ya que recordemos lo que ocurrió en Philadelphia en 1787 cuando los insurgentes redactaron sus estatutos fundacionales sobre los que descansaría su naciente nación, misma que "...fue promulgada sin contener un capitulo de Derechos del Hombre o Garantías Individuales, omisión subsanada cuatro años después, 1791, por las diez enmiendas o Bill of Rights..."⁴⁴

Entonces, que cosa se firmó en ese momento por la Asamblea Continental en Philadelphia, es obvio que la Constitución inicial de los Estados Unidos de Norteamérica, solo que en ese momento, estaban más preocupados por consolidar un Gobierno fuerte y capaz de hacer lo que no pudo la Confederación, esto es, reclutar tropas, cobrar impuestos y asegurar el libre tránsito de mercancías, preparando el terreno para imponer un sistema capitalista.

Como se observa, el determinar un concepto sobre la base de elementos externos como son, los que enmarca la idea de una Constitución en sentido material o formal, provoca caer en el yerro de tratar de definir la esencia del objeto de conocimiento, por lo accidental.

Por su parte, un autor poco explorado como lo es Lasalle⁴⁵ y de su idea de la Constitución en sentido real, autor que realiza el planteamiento del problema en términos precisos, al preguntarse; ¿Qué es una Constitución? y ¿En qué consiste

⁴⁴ COVIAN, Andrade Miguel. Op, cit, pag. 25.

⁴⁵ LASALLE, Ferdinand. ¿Qué es una constitución? 2ª edición. Editorial Ariel. España 1982. páginas 57 y 58.

la verdadera esencia de la Constitución? En su análisis establece una diferencia entre una ley cualesquiera y una que se califique de fundamental, *-es decir, la que nosotros llamamos Constitución-* esta última que viene a descansar en la necesidad, es decir; lo que es de una manera y no puede ser de otra, así en sus propias palabras; "...es que existe en un país, algo o alguna fuerza activa e informadora, que influya de tal modo en todas la leyes promulgadas en ese país...sí señores; existe...en los factores reales de poder que rigen en una sociedad determinada."⁴⁶

Así, para el autor en comento, quien nos plantea un caso extremo en que el Estado se quedara sin Constitución y sin leyes, se pregunta; ¿podría el legislador hacer las leyes, sin mayor obstáculo y armado solo de su sapiencia jurídica y aplicando la razón exclusivamente? El que esto escribe considera que sí, aunque una respuesta más elaborada, con un sustento intelectual incuestionable como el que hace Lasalle, viene a observar que, estas nuevas leyes serán aceptadas por ciertos sectores sociales, cuyos intereses son afectados en mayor o menor grado, por el contenido de la nueva Constitución y las leyes que de ella emanen.

Por lo que para el autor en comento, **la Constitución es, la suma de los factores reales de poder que rigen en ese País.** Es decir, estos factores de poder son uno a uno, parte de la Constitución, hasta integrarla todos en su conjunto. Son lo que él llama, la Constitución real y efectiva en contraposición con lo que el autor llama, la hoja de papel, es decir; aquella Constitución escrita, de la cual advierte: "...que no tienen valor ni son duraderas más que cuando dan expresión fiel a los factores de poder imperantes en la realidad social."⁴⁷

Podemos tomar las ideas del autor, para decir que la Constitución es una realidad y no una norma, ya que los factores reales de poder, no son invento de nadie, sino parte de la realidad, **hoy en día son unos y mañana pueden ser otros, esto es, son algo político y no algo jurídico.**

Carl Schmitt por su parte, nos presenta una idea más apegada a la realidad sobre el contenido que debe permear el concepto de una Constitución, al menos

⁴⁶ LASALLE, Ferdinand. op, cit, página. 62.

⁴⁷ LASALLE, Ferdinand. op, cit, página 97.

para el que esto escribe, al partir de hechos reales y no de afirmaciones especulativas como lo hacen los defensores de la teoría Normativista del Derecho, así para el autor en comentario y retomando sus ideas, la ley suprema es antes que norma una realidad, **ya que en el fondo, toda normación reside en una decisión política del titular**, es decir; del pueblo en la Democracia y del Rey en la Monarquía. Así, en atención a estas ideas la esencia de la Constitución se halla en las posturas o decisiones que los factores reales de poder de los que hablaba Lasalle, incrustan en la hoja de papel como la llamó, es decir en la Constitución y que sumando a las ideas que propone Schmitt, éste entiende por Constitución como: "...una decisión consciente que la unidad política, a través del titular del poder constituyente, **adopta por sí misma y se da a sí misma.**"⁴⁸

De acuerdo al autor en cita, la Constitución del Estado es una realidad, que revela como es ese Estado en particular, ya que se funda sobre la base de las decisiones políticas fundamentales que adopta el titular de la Soberanía, en tanto fuerza capaz de imponerlas de manera propia, originaria, e ilimitada, ya que son estas lo que definen al Estado y a su Constitución. Por lo que no son meras normas, sino, decisiones, es decir; determinaciones que vienen a cimentar la organización política de la sociedad.

En virtud de las ideas vertidas en los puntos anteriores, estamos en aptitud de elaborar un concepto propio de lo que, es la Constitución, en la inteligencia que al igual que el concepto de propusimos cuando tocamos el tema de la Soberanía el mismo es perfectible, ya que ningún concepto es perfecto en atención a las circunstancias temporales, espaciales, jurídicas, políticas, económicas y demás que envuelven a los mismos.

2.2.3 NUESTRO PUNTO DE VISTA

Una vez vertidas de manera general, las ideas de los autores base que tomamos en cuenta en el capítulo anterior cuando estudiamos el concepto de Soberanía, podemos determinar de acuerdo a su contenido, un concepto propio

⁴⁸ SCHMITT, Carl. op, cit, página 8.

de Constitución, el cual para sorpresa de nadie, tendrá un contenido más político que jurídico, de acuerdo a la inclinación más exacta que a nuestro parecer, ostentan las ideas de Lasalle y Schmitt. Por ello, para el que esto escribe:

La Constitución es un acto de soberanía, realizado por el titular del poder supremo del Estado, el cual no es otro que su elemento humano, llamado pueblo en su conjunto y en su acepción sociológica; es decir; la nación. No como masa amorfa, sino de todo el cuerpo político electoral, erigido en un Leviatán, donde se materializan en un documento de carácter público, los intereses de los cotos de poder, -y no la hoja de papel sin valía a la que se refería Lasalle- es decir; es el instrumento en el que se plasman las decisiones políticas fundamentales, -de las que hablaba Schmitt- es decir; los ideales de justicia y bien común, que los factores reales de poder del Estado pretenden conseguir para sí o para terceros, sin que necesariamente se compriman, en los Derechos Fundamentales de los ciudadanos y la forma en que se ha de organizar el ente Estatal hacia el interior y al exterior.

Como se dará cuenta el lector, en el concepto que presentamos tratamos no solo que el mismo cuente con un contenido político, sino además jurídico, ya que a pesar de que para el que esto escribe, las ideas de Lasalle y de Schmitt, son más exactas que las de Kelsen, la una sin la otra pierde sentido y es mas puede parecer incompletas. Ya que atendiendo solamente a las ideas de la teoría Jurídica, es caer en los errores que hasta este momento hemos venido pregonando. Por lo anterior, es que el suscrito considera que, se debe realizar un ejercicio intelectual a efecto de conciliar ambas posturas, con ayuda del Sincretismo Metodológico, de la cual nos apoyaremos en este apartado para homologar las bases ideológicas de una y otra postura, y no solo caer en el hecho de sobreponer una idea sobre la otra, tal y como lo expone la Dialéctica.

Ahora tenemos que, de acuerdo a lo que marca nuestro actual texto Constitucional Federal, conforme al contenido de Constitución que proponemos, debemos descomponerlo a efecto de entenderlo y encontrarle un acomodo en uso del Sincretismo Metodológico para los efectos mencionados, así:

Afirmamos que el poder de decisión, tiene única y exclusivamente su fuente en la voluntad del hombre. Tal y como lo afirma el artículo 39° del Pacto Federal que a la letra dice:

“Artículo 39.- La soberanía reside esencial y originariamente en el pueblo. Todo poder pública 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”

Asimismo, que el poder de decisión con el que cuenta el pueblo se encuentra materialmente impreso en un documento (*producto de un acto de decisión*) para que todos sus habitantes conozcan sus derechos básicos y la obligación de los gobernantes de conducirse como aquella manda. Tal y como reza el numeral 133 de la Ley Suprema que a la letra dice:

“Artículo 133.- Esta Constitución, las leyes del Congreso de la Unión que emanen de ella y todos los tratados que estén de acuerdo con la misma, celebrados y que se celebren por el Presidente de la República, con aprobación del Senado, serán la Ley Suprema de Toda la Unión. Los jueces de cada estado se arreglarán a dicha Constitución, leyes y tratados, a pesar de las disposiciones en contrario que pudiera haber en las Constituciones o leyes de los Estados”

En este orden de ideas, una vez que se acepta que el poder tiene un origen humano, que abarca a todos los miembros de la colectividad que le dan vida en un solo documento, en el que se manifiestan los ideales de esa colectividad como medio para buscar la felicidad, bien común, justicia etcétera; y sobre todo el respeto no solo de sus agremiados, sino además de los representantes del Poder Público a sus Derechos inherentes *-humanos-* Tal y como lo estipula el artículo 1° de la Constitución General que en lo que interesa nos dice:

“Artículo 1.- 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...”

Así, para terminar de explicar el concepto de Constitución que propusimos líneas arriba, diremos que además de plasmar los Derechos Fundamentales de los sujetos pasivos del poder, se debe manifestar la competencia de los sujetos activos del mismo, quienes son parte de la población, y que por consiguiente deberán procurar la realización de los ideales del pueblo. Tal y como lo indica el párrafo primero del precepto 41° de la Norma Fundante, que en lo que interesa nos dice:

“Artículo 41.- El pueblo ejerce su soberanía por medio de los poderes de la Unión, en los casos de la competencia de estos, y por los de los Estados, por lo que toca a sus regímenes interiores, en los términos respectivamente establecidos en esta Constitución Federal y las particulares de los Estados, las que en ningún caso podrán contravenir las estipulaciones del Pacto Federal...”

Sin embargo, este es el meollo del asunto, el error que hemos venido advirtiendo desde las primeras líneas del presente trabajo, **ya que para nosotros la Soberanía no puede delegarse**, ya que aunque formalmente se pregone, para el que esto escribe no es exacto, de acuerdo a la idea de Soberanía que propone Carl Schmitt y de la que somos partidarios y que propusimos en el apartado anterior, como el poder de la Nación para crear o recrear su realidad, por medio de la adopción de tal o cual decisión; decimos de la Nación, como el titular de la Soberanía y no de órganos derivados incapaces de facto y de jure; de realizar actos de Soberanía que alteren las decisiones políticas fundamentales del elemento humano del Estado, que adoptaron al dar nacimiento al documento llamado Constitución.

Las cuales consisten por lo general, en establecer las posiciones que los factores de poder quieren y pueden imponer de acuerdo a la cantidad de fuerza real con la que cada uno cuenta al momento de redactar la Constitución. Y que como lo hemos mencionado, ni los operadores⁴⁹ del Poder Político, como son los Diputados, Senadores, Congressistas, Presidentes, Cancilleres, Monarcas; ello

⁴⁹ Usamos la palabra operador, en lugar de detentador; ya que a nuestro juicio el detentador es aquel que cuenta de manera efectiva con algo que posee, como lo es el pueblo, quien es la fuente o el detentador primario del poder soberano y del poder político. Por su parte el operador, es solo un medio por el cual se expresa la voluntad del detentador, quien cuenta con instrucciones bien definidas para realizar sus funciones.

según la forma de llamarles de acuerdo al Gobierno que se acostumbre en tal sociedad, ni los detentadores de los medios de producción, como la clase Burguesa o los Banqueros, así como tampoco ni de quien detente las armas o las fuerzas ideológicas, como son los militares o el clero principalmente, pueden realizar per se; ya que están condicionados a que la Nación sea quien en última instancia autorice dichas reformas a los estatutos fundacionales del Estado, por ser al menos para el que esto escribe, el factor real de poder, más poderoso de entre todos los demás.

Ya que cada uno de ellos, en el juego del poder buscara imponer y crear una realidad (*o en su caso recrearla*) dentro de ese ente estatal, por medio de las decisiones que mejor sirvan a sus intereses. Sin embargo, la historia nos ha mostrado que al final del día, solo hay un poder que está por encima y por debajo de todos a un mismo tiempo y es el poder con el que cuente el elemento humano del Estado.

Decimos que está por debajo, porque una vez impuestas las decisiones fundamentales para el Estado, **difícilmente cuenta con los mecanismos idóneos para poder recrear su realidad**, como lo es el caso del referéndum, la iniciativa popular, al revocación de mandato y aquellos que pregonan los partidarios de la Democracia Semi-directa o Participativa, hasta en tanto no lo haga por medio de la fuerza.

A diferencia de los demás factores de poder que cohabitan con él, quienes al ser los operadores del mismo, pueden y cuentan con mecanismos más o menos accesibles para recrear la realidad estatal, las veces que se les pegue la gana, por medio de la reforma a la Constitución, aun y cuando está atentara contra la Soberanía popular, al crear una situación concreta o en su caso recreara una ya existente, que conculque los principios contenidos en su Constitución y bajo los cuales se fundó dicho Estado.

Como por ejemplo, muy recientemente con las llamadas reformas político-electorales y energética, se vino a mutar la esencia del Estado Mexicano, al violentar dos decisiones que el Constituyente de 1917 incrusto al momento de redactar la Constitución General, pues se estableció claramente la no reelección y

que ahora como lo maneja la iniciativa se prevé que Diputados y Presidentes Municipales puedan reelegirse hasta cuatro periodos en el mismo cargo, perpetuando el ejercicio del poder político; asimismo, se hablo de la propiedad originaria de la nación sobre tierras, aguas y demás recursos naturales entre los que se encuentra el petróleo, que ahora parece estará en manos de las empresas concesionadas por el Estado, en atención a como lo maneja la reforma ya aprobada al día en que esto se escribe.

También decimos que está por encima de los demás factores de poder, cuando se concatena la Nación de nuevo en un solo ente, con una sola meta que será de nueva cuenta; imponer su voluntad; **por medio de una pelea cuerpo a cuerpo** con los demás cotos de poder que violentan sus intereses más elementales, que logra posicionarse de nueva cuenta por encima de ellos.

Esta pelea cuerpo a cuerpo de la que hablo, puede darse de dos maneras, la primera y más conocida de acuerdo a la historia, es por medio de las armas, cuando no cuenta con mecanismos como la iniciativa popular, la revocación del mandato, el plebiscito y el referéndum al que nos abocaremos en el último apartado de dicha investigación, para poder entrar al juego del poder e imponer sus intereses por encima de los intereses de los demás factores reales de poder.

Sin embargo, cabe aclarar que el hecho de que el pueblo o la Nación, cuenten con tales medios de control o de participación política, solo da la presunción de que no hay prelación de un coto de poder con otro. Pero el elemento humano del Estado, solo alcanza la victoria sobre los demás, cuando en uso de esos mecanismos de decisión política que mencionamos en el párrafo inmediato anterior, los mismos son ventilados con forme al procedimiento expedido para tal efecto y sus resultados respetados por los demás cotos de poder.

Una vez que se establecen quienes son los factores de poder, es decir; las partes procesales que impondrán los intereses que cada uno defiende, o para decirlo más claro, las decisiones políticas fundamentales sobre las que descansará la esencia del Estado una vez impuestas, y que constaran no en una hoja de papel, **sino, en un documento de carácter político al que llaman**

Constitución, en el que se guardaran las decisiones que cada uno pudo imponer y que esencialmente se traducen, al menos en México -y en otros más estados miembros de la Comunidad Internacional- en los Derechos Humanos o primarios de toda su población y de la forma de controlar al Poder, sea porque exista división de poderes, es decir; la Constitución en sentido formal y material, **sin que ello sea la causa para entender que la Constitución sea eso**; sino solo un tipo de Constitución, en el mejor de los casos de las muchas que existen, sino mas bien, tal y como lo mencionamos ya, la forma en la que se guardan las decisiones políticas fundamentales que los factores reales de poder, a los que se refirió Lasalle, logra plasmar.

O en su caso, se cuenten con mecanismos no solo políticos y jurisdiccionales de control a la Constitucionalidad, sino ahora en estos tiempos actuales, **medios de control de orden Democráticos** como los que indicamos arriba, en especial el Referéndum de orden Constitucional, al que nos referiremos en el capítulo quinto de esta investigación.

Así pues, una vez que hemos dado un concepto de Constitución en atención al contenido de la idea que sobre la Soberanía expusimos en el anterior capítulo, pasemos a tratar el tema sobre su Reformabilidad y en el siguiente punto, tocaremos el tema del referéndum en particular, como medio de control a la misma, desde un punto de vista jurídico y político, es decir; como requisito de forma y de fondo, ya que en el primer caso se mira como un requisito de procedimiento y en el segundo caso, de validez.

CAPÍTULO III. LA REFORMA A LA CONSTITUCIÓN

3. LA REFORMABILIDAD DE LA CONSTITUCIÓN

Una vez que salimos de una manera más o menos limpia del estudio de conceptos tan mas complejos como son los de Soberanía y el de Constitución, desde una postura no solamente jurídica, sino política y social; debemos abordar la manera en que está última puede reformarse o en su caso adicionarse, tal y como menciona nuestro actual texto Constitucional en su artículo 135°.

Asimismo, debemos hacer la mención siguiente, de que la Constitución es al menos para efectos de esta investigación, no solo una norma jurídica suprema, queda validez al proceso de creación de las demás normas secundarias y que se compone de dos apartados (*según lo pregonan los normativistas*) uno que contempla los Derechos Naturales del hombre, a los que se les da un apelativo hoy en día, conforme a las reformas Constitucionales del 10 de junio del 2011 cimentadas sobre un nuevo paradigma Constitucional, como Derechos Humanos; que se encuentran en lo que la doctrina llama la parte dogmatica de la Constitución y otra parte, que vienen a estructurar los órganos de Gobierno y del Estado a lo que la misma doctrina denomina parte orgánica. Es decir, no solo es como lo hemos indicado ya, una abstracción u hoja de papel como la llamaba Lasalle, sino, que de acuerdo a él y a Schmitt autores con los cuales simpatizamos en este punto, como un algo político, es decir un acto de soberanía que realiza la nación y que da como resultado, un documento de naturaleza política donde se plasman las decisiones políticas fundamentales, que cada factor real de poder puede imponer a los demás al momento de redactarla, con las cuales pretenden crear o en su caso recrear su realidad, cuidando siempre que sus intereses no sean conculcados.

Sin embargo, como lo mencionamos ya, del mismo modo se ha querido definir al objeto de conocimiento, partiendo de una parte del mismo, ya que no se hace una diferenciación cualitativa entre los intereses a los que nos referimos y las

leyes Constitucionales, **ya que las primeras son la esencia de la Constitución;** mientras que las segundas, son normas que si bien se hallan dentro del texto normativo primario, **no constituyen pues per se, actos de soberanía;** traducidos estos en decisiones fundacionales de los cotos de poder y en nada cambian la esencia del Estado, si se suprimen o en su caso adicionan o modifican.

Ya que recordemos que la Constitución es, el conjunto de decisiones políticas fundamentales que definen la esencia estatal, *-Schmitt-* adoptadas por los factores reales de poder *-Lasalle-* en tanto fuerza capaz de imponerlas como titular del poder constituyente y quienes por medio de una Asamblea también llamada Constituyente *-representantes de los cotos de poder-* son quienes se encargan de encerrar en formulas normativas tales posturas políticas al redactar el texto Constitucional.

Así, al decir del Dr. Covián: “Las normas constitucionales primarias son disposiciones jurídicas derivadas de las decisiones políticas fundamentales, pero jurídicamente originarias...Una consecuencia de lo anterior es que las normas constitucionales primarias no pueden ser objeto de verificación o control de constitucionalidad...porque no existe un fundamento jurídico de referencia, en tanto provienen de órgano constituyente, mientras que las leyes constitucionales, son un acto de un poder constituido...”⁵⁰

Por lo que echa esta previsión, podemos entrar al estudio que al rubro se indica y que es, la reformabilidad a la Constitución y del uso de mecanismos de Democracia Semi-directa en su control, cuando las mismas atenten contra la esencia de la Constitución, es decir; cuando con ellas se pueda mutar la esencia del cuerpo político electoral del Estado.

3.1 ANTECEDENTES EN MÉXICO. El origen del procedimiento de reforma.

El ser humano es un ser histórico, es decir; que nunca es el mismo siempre, por lo que va cambiando o en su caso adaptándose de acuerdo a determinado tiempo y lugar, por lo que las sociedades (*Estados*) al conformarse de ellos y al

⁵⁰ COVIÁN, Andrade Miguel. Op, cit, páginas 109 y 110.

ser su elemento fundamental, se podrá decir lo mismo de aquellas, que dentro de los Estados existen transformaciones sociales, sea por factores internos o externos, de lo cual se puede afirmar que, una de las características del hombre en sociedad es su dinamismo. De ello podemos no menos aceptar pues, que si la misma sociedad evoluciona, sus creaciones deben correr con la misma suerte, como por ejemplo su orden Normativo.

Ya que siendo el orden jurídico, antes que todo un conjunto de realidades sociales objetivadas, que privan en un determinado lugar y tiempo, forzosamente tienen que actualizarse bajo la pena de hacerse inoperantes. Y ello aplica no solo a las normas de rango inferior, sino que la misma sanción se proyecta a la Constitución General, *(en tanto norma que es, según la corriente Normativista, a la que nos referimos en el apartado anterior)* ya que siendo ésta, el conjunto de decisiones políticas fundamentales *-esencia-* que los factores reales de poder *-fuente-* imponen, es decir; el conjunto de normas Constitucionales primarias, que son los enunciados Político-Normativos, en los que se expresan el sentir histórico y fines del pueblo, que pueden y deben de ir de la mano con la sociedad, amoldándose a los cambios internos y externos que cada Estado va experimentando.

Por lo que para demostrarlo, echemos un vistazo a la historia de nuestro País, para conocer qué es lo que llevo al Constituyente de 1917, a redactar nuestro actual artículo 135º de la Constitución Federal, con sus pros o contras; en los términos que ya conocemos y estar en aptitud de proponer una nueva redacción de acuerdo al lado de la arista multidisciplinaria que pretendemos dar a esta investigación.

3.1.1. ANTECEDENTES DEL ACTUAL PROCEDIMIENTO DE REFORMA. Una visión cerrada y antidemocrática.

En este aparatado señalaremos, de manera sucinta los antecedentes de reforma que México a lo largo de su compleja historia ha establecido a sus Constituciones, así el 22 de octubre de 1814 en Apatzingán, se reconoció en el

numeral 237° del Decreto Constitucional para Libertad de la América Mexicana, en su reformabilidad sin embargo; se omitió señalar el órgano facultado para realizarla, así como el procedimiento que se utilizaría para el mismo.

Conforme a la Constitución de 1824, llama la de Cádiz; se estableció una veda legislativa de 6 años, de acuerdo al contenido de su numeral 166° que prohibió al Congreso General, discutir cualquier enmienda sino hasta el año de 1830. Pasado ese tiempo, la facultad de presentar tales iniciativas de reformas Constitucionales se otorgo a las Legislaturas Estatales; siempre y cuando, no conculcaran el contenido del artículo 171° de la misma norma Constitucional vigente en ese entonces, es decir; que no tocara las decisiones políticas consideradas fundamentales para ese momento como lo fueron: las libertades de expresión e imprenta, así como la libertad de la independencia de la nación Mexicana, la división de poderes, la forma de Gobierno y el sistema Federal y la religión.

El procedimiento por el que se opto en ese momento fue, una calificación previa de una de las Cámaras, de las iniciativas que pudieren ser objeto de reforma Constitucional, para que una vez que se dictaminara su operatividad pasara a una segunda Cámara, que previo estudio dictara o no la reforma, después de ello se daba conocimiento al titular del Ejecutivo, para que sin modificación alguna las publicara, con la finalidad de que el pueblo tuviere conocimiento de ello, dándose a este una oportunidad Indirecta de elección a favor o en contra de la reforma. Ya que no era precisamente la Legislatura que proponía la reforma Constitucional la que materialmente la realizaba, sino era tarea de la siguiente, por lo que los ciudadanos podían elegir a los candidatos que les presentaran una visión acorde a la que ellos contemplaban, es decir; a favor o en contra de la reforma a determinado artículo de la Constitución.

Por su parte, en las siete Leyes Constitucionales (*Constitución de 1836*) se estableció un Gobierno Centralizado con un 4° poder, llamado Supremo Poder Conservador que estaba por encima de los que comúnmente menciona la teoría clásica de la División de Poderes del Barón de Montesquieu; y que entre sus funciones estaba la de calificar las reformas que a nivel Constitucional realizaban

el Ejecutivo y Legislativo. Del mismo, modo estableció una reserva legislativa de seis años que la Constitución anterior y una vez pasado ese término, podían presentarse iniciativas de reforma Constitucional por medio de los Diputados, las Juntas Departamentales y el Ejecutivo y una vez hecha la propuesta, pasa al Congreso General quien después del procedimiento que se marcaba para la modificación de las leyes ordinarias, podían decretarla sí, y solo sí; el Ejecutivo no ejercía el derecho de veto que se le concedió, o en su caso, el Supremo Poder Conservador no emitía una sanción diferente, sea a favor o en contra de lo que ellos habían dictaminado.

El principal antecedente de nuestro actual procedimiento de reformas a la Constitución, lo encontramos en el artículo 127° de la Constitución de 1857, que en principio pretendía incrustar en su contenido, un procedimiento cercano a los que se englobaban en la Democracia Pura ateniense, o por lo menos pretendían contar con la participación popular, según se desprende de su lectura:

“La presente Constitución puede ser adicionada o reformada; mas para que las reformas o adiciones lleguen hacer parte de la Constitución se requiere: que un Congreso por el voto nominal de las dos terceras partes de sus miembros presentes, acuerde que artículos deben reformarse; que este acuerdo se publique en todos los periódicos de toda la República tres meses antes de la elección del Congreso inmediato, que los electores al verificarla manifiesten que están conformes con que se realice la reforma, en cuyo caso lo harán constar en los respectivos poderes de los Diputados, que el nuevo Congreso formule las reformas, y estas se someterán al voto del pueblo en las elecciones inmediatas. Si la mayoría absoluta votare a favor de las reformas el Ejecutivo las sancionara como parte de la Constitución.”⁵¹

Procedimiento que se califico de ser un sistema lento y al igual que las anteriores se requerían la bi-participación ya que un Congreso es quien calificaba y un segundo Congreso las decretaba. Asimismo, se observa una participación doble del pueblo, de manera indirecta; en la elección de los Congresistas que serán los encargados de decretar las reformas y directamente; en la decisión por

⁵¹ SAYEH, Helu Jorge. Instituciones de Derecho Constitucional Mexicano. Porrúa. México 1990, página 41.

medio del sufragio en la aprobación o rechazo de dicha reforma Constitucional. Desafortunadamente, a los ojos del que esto escribe, dicho contenido no se aprobó y se presentó posteriormente el siguiente:

“La presente Constitución puede ser adicionada o reformada; mas para que las reformas o adiciones lleguen hacer parte de la Constitución se requiere: que un Congreso, por el voto nominal de las dos terceras partes de sus miembros presentes, acuerde las reformas o adiciones y que estas sean aprobadas por la mayoría de los electores que han de nombrar al Congreso inmediato, quien hará el escrutinio y la declaración”⁵²

Sin embargo, de nueva cuenta no fue aprobado el proyecto, ya que se contra-argumentó, la incapacidad del pueblo Mexicano en la toma de decisiones de trascendencia nacional, como lo eran las cuestiones que se sometían a discusión para una posible reforma Constitucional. Después de varios días de discusión se presento un nuevo proyecto, que se voto a favor por una mayoría de 67 votos a favor y solo 14 en contra, para quedar el texto del artículo Constitucional 133º como hoy lo conocemos.

3.1.2 CONCEPTO Y CLASIFICACIÓN DE LAS REFORMAS CONSTITUCIONALES. El mecanismo que México adopto.

Todas las leyes a un las de carácter Constitucional, son un medio creado por el hombre o por los cotos de poder dentro de un Estado, para poder imponer sus intereses o en su caso crear una especie de canaleta donde se puedan manifestar sus fuerzas, con las que se puedan crear o recrear las realidades imperantes en ese momento. Uno de los mecanismos de los cuales se vale cualquier sociedad, que se califique de Democrática es el Derecho, siempre que las normas que integran el Orden Jurídico Nacional o Comunitario, respondan positivamente a las necesidades de la sociedad donde se pretenden aplicar y ello depende de su con concordancia con la realidad. Sin embargo, como ya lo hemos

⁵² SAYEH, Helu Jorge. Instituciones de Derecho Constitucional Mexicano, op, cit; página 42.

mencionado el hombre es un ser dinámico y como consecuencia de ello, la sociedad de la que forma parte también debe serlo, así como las creaciones de tal hombre o de la sociedad de la que es parte, como lo es el Derecho, por mencionar solo algún ejemplo.

Para estar en aptitud de dar cumplimiento fiel, al fin que en tal o cual sociedad se persiga, de acuerdo a la realidad que el hombre dentro de su Estado vive día a día, usa el Derecho como el mejor de los medios posibles para alcanzarlo, y alrededor de este tema, se han realizado infinidad de estudios y debates doctrinales, no solo sobre el contenido que debe permear el Orden Normativo de la sociedad, sino además, de las modificaciones que se pueden o no realizar a la Constitución, entendida esta como ya lo hemos propuesto en el capítulo segundo. Mismas que se pueden aglutinar en tres rubros y que son:

- El sistema Francés. El sistema implicaba que las reformas eran examinadas por varias legislaturas en forma sucesiva, una Legislatura iniciaba y analizaba el proyecto de reforma y si lo aprobaba tenía que esperarse a la integración de la siguiente Legislatura para que ésta lo ratificara;
- El sistema Suizo. Señala que para que una reforma Constitucional sea válida, es necesario que se convalide por vía del Referéndum; donde el titular de la Soberanía, aprueba por el voto de la mayoría del cuerpo político electoral dicha reforma; y
- El sistema Americano. Sistema que espera que el proyecto de reforma Constitucional sea aprobado por una mayoría especial de Congreso Federal y además aprobada, por la mayoría de las Legislaturas de las Entidades Federativas.

Dicha clasificación y modo de realizar tal o cual reforma al texto Constitucional, dependerá del tipo de Constitución que se quiera modificar, según sea una de tipo rígida o flexible o escrita o no escrita, por citar solo algunas, pues como lo advertimos, no nos detendremos sobre este particular por ser un tema de sobra estudiado.

Como se puede observar con claridad, en el caso del sistema de reformas Constitucionales que en México optamos, es el mismo que se aplica en la Unión

Americana, sin embargo; no hemos tenido la misma fortuna en lograr un mecanismo rígido sobre su uso; ya que los Estados Unidos de América, a más de dos centenares de vida independiente, solo han realizado 27 enmiendas a su Ley Fundamental, mientras que nosotros a la fecha en que esto se escribe, contamos con más de 500 reformas a nivel Constitucional, traducidas en 209 Decretos⁵³ en los que se publican dichos cambios a las normas que conforman la Constitución Federal, muchas de ellas sin alcanzar un grado de importancia a nivel Nacional, se porque lo que en realidad se reformaron, son lo que llamamos leyes constitucionales secundarias, con lo cual no se llega a mutar la esencia del Estado Mexicano, sin embargo; considera el que esto escribe, sí existen otras de importancia Nacional que se traducen en la modificación de las decisiones políticas fundamentales como lo son, el cambio de *status* del Distrito Federal sobre la posibilidad de alcanzar el grado de estado, las cuestiones de la reelección y últimamente la llamada reforma energética.

Recientemente, la que surgió de la sentencia conocida entre el gremio y foro de Abogados, como la “*Sentencia de Rosendo Radilla*” que provoco una reforma al artículo 1º de la Constitución Federal en materia de Derechos Humanos y en cuanto al cambio de visión, sobre la obligatoriedad de las autoridades en realizar un control convencional de sus actos y resoluciones. Y que sumada a la que se dio en materia penal en el año 2008, al imponer un nuevo modelo de Justicia Penal de tipo acusatorio y oral, vienen a modificar la esencia del Estado en México, al acentuar de mayor manera la existencia de un Estado Democrático de Derecho.

Hoy en día, existen las propuestas de reforma Constitucional a los artículos 27º y 123º que de modificarse, provocarían una mutación en el Estado de corte social como lo es México, al variar los ideales incrustados por los porta voces de los campesinos y obreros, que como factores reales de poder lograron imponer, a la Asamblea redactara de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, durante el periodo de su discusión y aprobación entre los años de 1916 y 1917.

⁵³ http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/ref/cpeum_crono.htm

Y por si esto fuera poco, al tiempo en que esto se escribe se presento y en su caso aprobó la reforma Constitucional al mencionado artículo 27° en el sentido de que, se autoriza a los extranjeros adquirir bienes inmuebles a lo largo de 50 y 100 kilómetros a lo largo de las playas y de las fronteras respectivamente, lo que en doctrina en Derecho Constitucional e Internacional se conoce como la “*zona restringida*” que aun y cuando los legisladores refieren ciertos candados impuestos en dicha modificación a efecto de que, los adquirentes solo utilicen los bienes adquiridos para uso exclusivo de vivienda y no para cuestiones comerciales o de explotación económica bajo la pena de perderlos a favor del Estado Mexicano, para nadie es mentira que dicha prohibición tiene un antecedente histórico por causas de seguridad Nacional, que los congresistas pasaron por alto. Por ser una defensa natural del Estado Mexicano, contra posibles ataques de otras potencias extranjeras. Además de poder afectar en perjuicio del mismo Estado Mexicano, su dimensión territorial, en el sentido de que, puede ocurrir el mismo fenómeno social que pasa en los estados como son California, Texas, Utah y Nueva York de la Unión Americana, donde a pesar de que dichas entidades Federativas conforman el Estado, al que se le da el apelativo del País más poderoso del mundo, están ocupados en su mayoría por latinos, y quien no puede pensar que algún día ellos buscaran emanciparse de aquel Gobierno para formar uno propio e independizarse.

Sin embargo, por ahora dejemos estos puntos en los que volveremos mas adelante y pasemos al estudio a efecto de determinar sobre si es correcto o no el apelativo de reforma Constitucional a las modificaciones que se realizan a dicho ordenamiento Político-Normativo o en su caso, si sería conveniente adoptar uno nuevo, ya que en la doctrina muchas veces se usa uno y otro término sin que ello afecte el contenido del concepto, así se habla de enmienda, adición, revisión y otros tantos más.

Para el que esto escribe, no es exacto hablar de revisión a nivel Constitucional, ya que la misma nos siguiere la idea de un acto previo a un cambio o modificación al texto original, sin embargo; no es obligatorio que se dé; lo que si ocurre en tratándose de una reforma, que por definición es un cambio. Asimismo,

tampoco somos partidarios de la idea de enmienda, ya que la misma, trae aparejada la idea de un vicio que debe ser saneado, sin embargo; no siempre una reforma de tintes Constitucionales obedece a vicios o errores, sino como lo hemos dicho al normal desarrollo del hombre dentro de su medio social, en virtud de su dinamismo social.

En virtud de lo anterior, somos partidarios de que el término que actualmente se emplea es correcto, es decir; el de reforma ya que la misma trae la idea de que se aplica a cualquier alteración al texto Constitucional, como son la adición, supresión y modificación. La primera es, cuando se agrega a la Constitución un texto nuevo con el que no contaba el Constituyente, la segunda es, cuando se elimina una formula Constitucional del conjunto que vienen a integrar el texto primigenio; y la tercera y última a la que ya hacíamos referencia es cuando, se altera en mayor o menor grado un texto existente, que no implica su eliminación sino su adecuación a las exigencias presentes, y con la nueva redacción se da por fuerza una nueva interpretación y alcance.

Por lo anterior podemos decir que, una reforma a la Constitución es, un mecanismo de orden Constitucional que realiza un poder del estado, cuando se pretenda agregar, suprimir o variar una norma Constitucional de tipo primario o secundario.⁵⁴ Sin embargo, el estudio de lo que se puede o no reformar, lo haremos en un capítulo especial, **por ahora solo baste con decir que, la reforma Constitucional implica cualquier alteración que se pretenda hacer al texto original que el poder Constituyente por medio de su Asamblea Constituyente redactó al momento de crear el ser y modo de ser del Estado.**

⁵⁴ Por ahora nos adelantaremos un poco y diremos que llamamos normas Constitucionales secundarias, para efectos de este trabajo de investigación no a las Decisiones Políticas Fundamentales que los Factores Reales de Poder imponen a la Asamblea Constituyente redactora al momento de signar la Constitución, que se traducen en normas Constitucionales Primarias de orden originario. Por su parte, las de tipo derivado o que llámanos secundarias, son normas Constitucionales que, sin alcanzar el grado de una Decisión Política Fundacional que repercute en la esencia del ente Estatal, se incrustan en la norma primaria y que se identifican con las que la doctrina llama normas jurídicas Reglamentarias y/o de carácter Federal, las cuales si pueden ser reformadas por el órgano Constitucional derivado y bajo el procedimiento que la ley Constitucional en si misma establezca, o en su caso, de acuerdo al contenido que la ley reglamentaria de la misma indica por no influir su modificación en el modo de ser del estado, es decir; por no ser un acto de soberanía.

3.2 EL ACTUAL ARTÍCULO 135° CONSTITUCIONAL. Un estudio con una visión Democrática.

Actualmente, nuestro procedimiento de reforma Constitucional se consagra en su artículo 135° de la Constitución Federal, y como ya lo hemos señalado de acuerdo a la postura que se tome, nos dará como resultado la confrontación de una tesis y su antítesis, y en muchos casos habrá quien pretenda sobreponer una sobre la otra o en el mejor de los casos, buscar un punto medio entre ambas al hallar su síntesis. Así, al menos al día en que esto se escribe, el referido precepto Constitucional, y sobre el cual la doctrina no ha logrado ponerse de acuerdo sobre su contenido y alcance, dicho numeral Constitucional se encuentra redactado actualmente del siguiente modo:

Título Octavo

De las Reformas de la Constitución

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.*

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.

Así, a primera vista tal interpretación que merece el numeral en cita, se antoja nada complejo ni controvertido, ya que desde un punto de vista gramatical, la reforma Constitucional que se pretende hacer a nivel Constitucional, no requiere más que de una mayoría de los miembros que integren el Congreso Legislativo Federal, y una vez aprobado por los mismos, que estas sean aprobadas por los Congresistas de las Legislaturas Estatales. Ahora se nos puede cuestionar, quienes son los sujetos procesales o facultados para iniciar un procedimiento de tal importancia, y al no existir tal competencia expresamente en la Constitución Federal, se interpreto que deberán serlo los mismos a los sujetos a los que la Ley

Fundamental otorga el derecho de iniciar una iniciativa común. Es decir, los que maneja el artículo 71° del mismo ordenamiento Constitucional, como lo son el Presidente de la República, los Diputados y Senadores del Congreso de la Unión y las Legislaturas de los Estados.

Sin embargo, tal interrogante carece de importancia cuando se plantean las siguientes interrogantes de fondo; ¿Pueden, los órganos mencionados en el artículo 71° de la Constitución Federal, realizar una iniciativa de reforma constitucional sobre una Norma Constitucional, de carácter originaria o primaria? O en su caso y para ser más claros; ¿Podrán órganos derivados como lo son el Congreso de la Unión y el Ejecutivo Federal, realizar una reforma Constitucional a una Decisión Política Fundamental, que plasmó un órgano originario como lo fue la Asamblea Redactora Constituyente, con un procedimiento establecido para la creación de una norma o reforma de una norma de carácter reglamentaria o secundaria?

Cuestionamiento que se antoja por una parte sencillo de responder, de acuerdo a la posición metodológica de la cual se valga el investigador para dar respuesta a la misma, ya que habrá quien responda en sentido afirmativo, al decir que se pueden realizar las reformas Constitucionales que se antojen y otros tantos que negaran tal derecho y competencia a los órganos de Gobierno para manosear los ideales de vida que se hallan en el contenido de determinados artículos Constitucionales, por ello es un imperativo atender esta cuestión previa a la continuación de nuestra investigación. En virtud de ello, tomaremos dos posturas una en sentido positivo y otra en sentido negativo.

3.2.1 TESIS EN CONTRA DEL LÍMITE AL PODER REFORMADOR. Una postura normativista y arcaica.

Los defensores de esta corriente del pensamiento, opinan que, la Constitución es el resultado del actuar de una Asamblea de Representantes del pueblo (*y que nosotros agregaríamos además del pueblo, de los demás factores de poder que se encuentran al momento de forjar el contenido de la Constitución*)

a la que llaman poder Constituyente, y que una vez echa su labor sui-generis, desaparecen dejando en su lugar a los órganos constituidos tradicionales como son, el poder Ejecutivo, Legislativo y Judicial.

La Constitución como ley que es, debe adaptarse a la realidad para cumplir con los reclamos de la sociedad y a consecuencia de ello, deben señalarse los órganos y procedimientos legales para que se actualice la misma, ya que si no; el que esto escribe considera serian inoperantes, sumado a lo que Mario de la Cueva opina: "...se convierte en una Constitución con pretensiones de inmutabilidad o en una invitación para que los hombres rompan el orden jurídico e introduzcan los cambios que reclamen las nuevas circunstancias históricas."⁵⁵ Claro ello solo se logrará por medio de la toma de las armas, tal y como lo hemos señalado anteriormente.

De acuerdo a lo señalado por el autor, o se establece un procedimiento con el cual se avive el fuego de las necesidades imperantes para la sociedad el cual se traduce en un procedimiento modificatorio a nivel Constitucional, o serán estos, *-como el pueblo y los demás cotos de poder-* quienes tomaran por sus propias manos las riendas de su destino y por lo general, será con el uso de las armas, lo que se traduce en actos violentos que se generan con las guerras civiles.

Ello ha llevado a autores como Carre de Malberg y León Duguit a sostener, **que no existe límite alguno para reformar la Constitución, aun que se trate de una modificación de fondo**, ya que de acuerdo al primero, sostiene que el principio de Soberanía Popular solo exige una cosa, que los poderes Constituyentes no pueden ser al mismo tiempo poderes Constituidos. Por lo que cumplida tal condición, no excluye la posibilidad de que el poder revisor tenga un poder ilimitado para modificar el texto Constitucional, bajo la siguiente condicionante; de que la misma se realice con forme al procedimiento establecido en el mismo texto Político-Normativo supremo. Sin embargo, recordemos lo que paso en el caso mexicano en los años de 1916-1917, cuando Venustiano Carranza y muchos más vinieron a integrar lo que llamamos la Asamblea redactora Constituyente, al final de tal labor, uno de los constituyentes como lo fue

⁵⁵ DE LA CUEVA, Mario. Teoría de la Constitución. Porrúa. México 1982, página 128.

Carranza, se postuló para ocupar el cargo de Ejecutivo Federal, y que si bien, el mismo no lo ocupó al mismo tiempo, no medio mucho tiempo entre uno y otro puesto. O en su caso, lo que hemos observado en las últimas décadas en Latinoamérica, con los golpes de estado que se han hecho, y donde los mismos son en un momento parte del Poder Constituyente y una vez calmadas las aguas quedan como, miembros de los Poderes Constituidos.

Asimismo ello llevo a León Duguit, a sostener la idea de que el poder revisor de la Constitución, puede hacer modificaciones no solo parciales sino totales, y cambiar por ejemplo la forma de Gobierno o en un caso extremo reemplazar totalmente la Constitución. Afirmación, que al menos para el que esto escribe nos parece extremista, porque un órgano revisor o derivado estaría realizando actos de soberanía pura, lo cual solo compete a un órgano ilimitado como lo es la nación.

Como se observa, las ideas de los autores nos parecen extremas y muy poco Democráticas ya que pensar que un órgano del Estado, en este caso el poder Legislativo se encuentre facultado para modificar la Constitución artículo por artículo o de un solo tajo borrarla toda al reformarla en su totalidad, constituiría regresar a la época del absolutismo, al menos desde el punto de vista del que esto escribe, donde se podía hacer todo sin restricción alguna. Sin embargo, de acuerdo a su postura Normativista, se puede realizar siempre y cuando se haga conforme al procedimiento establecido en el mismo texto Normativo y por el órgano que la ley faculte para tal efecto.

Estos autores sostienen, que el poder Soberano que se ejerce en un momento dado, no es mayor al poder Constituyente que se ejecute en el porvenir, por lo que no pueden restringirlo en nada, ni aun sobre un punto de vista determinado, ya que son simples manifestaciones de orden político que carecen de valor jurídico y como consecuencia de ello no son vinculantes para los Constituyentes futuros. Por lo que toda Constitución debe ser revisable en su totalidad, ya que: "...una generación difícilmente podrá imponer, para siempre, una

limitación a la soberanía de futuras generaciones. Esto constituiría un gobierno de los cementerios.”⁵⁶

Como se ve al menos a primera vista, el fundamento en el que descansa la idea de los defensores de la *ilimitabilidad* del poder revisor o Constituyente permanente como lo llamaba Tena Ramírez, contiene al mismo tiempo el yerro, según lo considera el que esto escribe, de la misma teoría Normativa de la cual emana. Ya que piénsese como ellos lo creen, que se pueda modificar parcial o totalmente la Constitución en sus normas primarias o secundarias, conforme al procedimiento y el órgano que la misma establece. Al decir de ellos no habrá violación alguna, ni jurídica ni políticamente con lo cual no se violentara la Soberanía Popular ya que se hizo la reforma como lo indico el Constituyente que redacto el procedimiento bajo el cual se hace ahora la reforma.

Pero ¿Por qué imponer permanentemente al pueblo o en su caso al poder constituyente permanente o en su caso a un futuro poder Constituyente, a reformar la Constitución, de acuerdo a un procedimiento anterior del cual no participo? ¿En este caso estaríamos frente a un gobierno de los cementerios, como lo indicaron ellos? Ideas que trataremos de resolver a lo largo de la investigación, pero que a primera vista nos parecen como el yerro en el cual descansa la postura de quienes defienden tal corriente. Ya que por un lado, aborrecen la idea de la inmutabilidad de las normas, aun las de tipo Constitucional; y por el otro, buscan saltar dicho obstáculo concediendo al pueblo o a los órganos estatales la misma suerte al imponerles un procedimientos indefinido para adecuar su normativa local o federal, a la realidad imperante indefinidamente.

3.2.2 TESIS A FAVOR DEL LÍMITE AL PODER REFORMADOR. Una postura política y científica.

Esta corriente que se fundamenta en la diferenciación entre un poder Constituyente cuyas notas distintivas son de acuerdo a las idea del Doctor Miguel Covián Andrade, las siguientes: “...es un poder originario, de naturaleza política,

⁵⁶ DE LA CUEVA, Mario, op. Cit, página 54.

ilimitado, inmediato, inalienable e imprescriptible.”⁵⁷ Por su parte, también existen órganos de competencia derivada, a los que el mismo autor llama poderes Constituidos que se caracterizan según su opinión la cual seguimos por ser: “...derivados, de naturaleza jurídica, autónomos, limitados y dependientes.”⁵⁸

Esta postura nace con Carl Schmitt, quien en su teoría de la Constitución hace una distinción de la Constitución, como el conjunto de decisiones políticas fundamentales emanadas de la redacción de la Asamblea Constituyente y Leyes Constitucionales, que sirven para reglamentar a las primeras y que nacen de un órgano derivado Federal o Local. De ahí que bajo esta idea, las primeras solo pueden modificarse por un poder supremo llamado Constituyente, que nace de la suma de los factores de poder de una sociedad determinada; mientras que las Leyes Federales o Constitucionales pueden reformarse bajo el procedimiento Constitucionalmente adoptado y por el órgano legalmente facultado para ello y que en México se identifica con las Cámaras del Congreso de la Unión y las que conforman las Legislaturas de los Estados.

Sobre el tema Rousseau afirmo que: “...es contrario a la naturaleza del cuerpo político imponerse leyes que no pueda revocar, pero no es ni contra la naturaleza ni contra la razón que pueda revocar las leyes sino, con la misma solemnidad con que las estableció.”⁵⁹ De acuerdo con ello, si bien en principio en nada se puede limitar (*de acuerdo a los normativistas*) al órgano Legislativo a modificar el texto Constitucional solo lo podrá realizarlas en las materias que la norma Constitucional le faculte, ya que aplicando la idea de Rousseau; si se pretendiera reformar alguna decisión política fundacional del ente Estatal, la misma se deberá realizar con las solemnidades que se aplicaron para su conformación, es decir; se necesitara la presencia del poder Soberano, el cual según dijimos es el pueblo –y los demás cotos de poder- reunidos en una asamblea redactora de tipo constituyente.

Sobre este punto volveremos a insistir más adelante, asimismo, Maurice Haurior, mostrando una postura ius-naturalista dice que: “En Francia, como en

⁵⁷ COVIAN, Andrade Miguel. Op, cit, página 157.

⁵⁸ *Ibidem*, página 168.

⁵⁹ Citado, por DE LA CUEVA, Mario, op, cit, página 127.

cualquier otro pueblo, existen principios fundamentales susceptibles de constituir una legitimidad constitucional superior a la Constitución escrita, y a fortiori, superior a las leyes ordinarias. Sin referirnos a la forma republicana de gobierno, para la que existe un texto, hay muchos otros principios para los que no se necesita texto.”⁶⁰

Ya que de acuerdo a la idea que nos menciona el autor, hay principios que valen por sí, y que están por encima de las normas escritas, y a un por encima de la misma Constitución y que no necesitan de ella para tener una prelación mayor de validez. Así, autores como Burgoa, de la Cueva, Carpizo entre otros se adhieren a esta postura en los siguientes términos.

Mario de la Cueva opina, que por medio de las reformas Constitucionales se puede mejorar por medio de las adecuaciones necesarias, la vida de la colectividad donde las mismas se realizan, pero siempre dejando virgen su esencia, ya que pensar como lo refiere Tena Ramírez con la expresión de la existencia de un poder Constituyente permanente, es pensar en un poder: “... capaz de sustituir el estilo de vida político del pueblo por uno distinto...la hipótesis de que el poder reformador podría, mediante reformas sucesivas o simultaneas, substituir la Constitución por un ordenamiento nuevo, constituye una argucia y una burla que repugnan a la conciencia jurídica.”⁶¹ De ahí que solo un poder sui-generis, es capaz de realizar una mutación en el texto original que trascendiera a la esencia del Estado, ya que cuenta con el poder de facto, es decir político; para llevar a cabo tal tarea, aun en contra de los demás cotos de poder que, quisieran hacerle frente, lo cual no ocurre con los órganos derivados, los cuales según ya mencionamos son de naturaleza derivada, lo que quiere decir que son limitados y dependientes a la norma misma que los crea y da competencia, lo cual hace pensar que alguno de ellos modifique su fuente de creación, es pensar en su aniquilación por antonomasia.

⁶⁰ Citado por TENA, Ramírez Felipe. Derecho Constitucional Mexicano. 32ª edición. Porrúa. México 1998, página 49.

⁶¹ DE LA CUEVA, Mario, op, cit, páginas 170 y 171.

Por su parte, Luis Felipe Canudas nos dice que: "...las decisiones políticas fundamentales, esencia y substancia de toda Constitución, son irreformables...esas decisiones solo pueden ser tocadas o transformadas por un autentico poder constituyente..."⁶² Identificándose al pueblo como el titular del poder Constituyente, y solo a él, le compete mutar las decisiones fundamentales del Estado, y no a un órgano de competencia que por definición es limitado, como el Congreso Federal y los Locales. Ya que la declaración de los principios sobre los que descansa el Estado Mexicano contenidos en la Constitución, así como la facultad de modificarlos solo compete a un poder ilimitado, llamado Constituyente que recae en la Nación.

Dichos principios que no pueden ser, de acuerdo a Ignacio Burgoa, tocados por el órgano Legislativo permanente, son los que tratan materias como son: "...el republicano, el federal, el democrático, el de no reelección presidencial y los que atañen a las garantías sociales en las materias mencionadas (obrero y agraria). La restricción, supresión o sustitución de estos principios solo incumbe al pueblo en ejercicio del poder soberano constituyente del que es titular..." ideas a las cuales nos adherimos, lo que significa que dentro del procedimiento señalado en el artículo 135º de la Constitución Federal actual, no cabe, de acuerdo a esta postura de tintes políticos reforma alguna cuando se trate de modificar, el contenido de algún o algunos de dichos principios Políticos que son la esencia del Estado de Derecho, Democrático y Social que se pregona en México.

3.2.3 NUESTRO PUNTO DE VISTA.

De acuerdo a lo que hemos manifestado y para ser acordes con las ideas de Soberanía y de Constitución que a lo largo de esta tesis hemos expuesto, debemos decir; que siendo la Soberanía poder en sí misma y la Constitución uno de los resultados en que se manifiesta el ejercicio de ese poder, solo por medio del ejercicio de ese poder originario e ilimitado, se puede hacer una nueva

⁶² Citado por MARQUET, Guerrero Porfirio. La estructura Constitucional del Estado Mexicano. UNAM-III. México 1975, página 420.

modificación a la Constitución, entendiendo por esta no las normas que la integran, sino como el conjunto de decisiones que los factores de poder imponen en formulas de tipo Político-Normativas principalmente, ya que también estas decisiones contienen también formulas en materia económica, internacional, social, ecológicas; pero todas ellas con tintes de orden Político.

Así, no simpatizamos con la postura de los defensores de la idea de la ilimitabilidad de los poderes estatales, *-ejecutivos y legislativos-* capaces de reformar no solo parcial sino totalmente el texto Constitucional, aun y cuando el mismo se realice conforme a lo prescrito por la misma Constitución y por el o los órganos facultados para ello, ya que aceptarlo traería consigo su auto-aniquilación, al facultarlos para realizar actos de Soberanía que competen a la Nación, al alterar sustancialmente la esencia y modo de ser del ente estatal, cuando se reforme una decisión política fundamental, es decir; la Constitución per se.

Suponer que un ente de naturaleza limitada y derivada *–bajo la luz de la Constitución-* como los son los poderes estatales, que se hallan supeditados al contenido de la norma Constitucional, puedan modificar la Constitución, entendida en términos Políticos como hasta a hora lo hemos venido haciendo, es para el que esto escribe un absurdo, además de que ello se traduciría en que son órganos ilimitados y originarios, porque harían las modificaciones que se les pegara la gana, sin temor a que, el Ejecutivo ejercitara su derecho de veto por ejemplo, o que la Suprema Corte determinara su no conformidad de tal o cual reforma que realizaren con la Constitución y su consecuente expulsión del sistema jurídico nacional, por medio de la Declaratoria de Inconstitucionalidad correspondiente.

De tal suerte que, las reformas a las normas Constitucionales de clase secundaria o derivada, si pueden realizarse por medio del procedimiento calificado que para tal efecto el Constituyente originario haya redactado. Como es el que se establece en nuestro actual artículo 135° de la Constitución Federal.

Sin embargo, si el mismo procedimiento que se utiliza para modificar alguna de las normas secundarias, se quisiera aplicar para hacer lo propio en algún artículo que contiene alguna decisión política, que es; en sí misma sustento de la

esencia de esa organización estatal, sería en principio ilegal e inexistente, al menos a la luz del que esto escribe, por la siguiente verdad el apotegmica; que se aplica en el campo procesal, en el sentido de que todo lo actuado por autoridad incompetente, resulta inexistente.

Y si las cosas son, como lo hemos venido advirtiendo en este apartado de la investigación, la Constitución es algo político, es decir real, y no una abstracción de esencia jurídica. Es la suma de las posturas que cada coto de poder puede imponer frente a los demás, a efecto de mantener sus intereses, es decir; su realidad y modo de vida al margen de la de los demás. Por lo que al ser el pueblo entendido en su aspecto sociológico, es para el que esto escribe; aquel factor de poder con mayor *determinancia*, y que podrá imponer su voluntad a la de los demás cotos de poder, (*sea por medio de las armas, o con mecanismos de participación política*) contra los que se enfrenta día a día, ha efecto de que sus ideales, medios, fines y esencia no varíen, con cada modificación que se pretenda realizar no solo a las normas de tipo derivado o reglamentarias, sino a la misma Constitución, entendida como las decisiones basamentales que los factores de poder manifiestan en un momento determinado, por medio de una Asamblea redactora Constituyente, con lo que se da así y para sí, la esencia y modo de ser del Estado.

Además no hay precedente en el mundo que nos haga suponer *—más que la mala praxis que en México nuestra clase política realiza—* que lo creado pueda destruir, variar o en su caso modificar a su creador, sino a la inversa; ya que solo y a manera de ejemplo, veamos como la fuente *—el artista—* de esa creación *—la obra de arte, llamémosla una pintura—* puede darle vida o una nueva forma, cuando por circunstancias tales, decide usar otros materiales diferentes a los usuales, realizarla con tal o cual estado de ánimo o en un lugar distinto a su estudio de trabajo donde rutinariamente labora, acompañado entre otras circunstancias que influyen en el resultado de su trabajo, como lo puede ser su material o estado de ánimo y el entorno social que lo rodea al momento de hacer tal o cual obra.

Pues así y al igual que el artista, el poder Constituyente *—Asamblea redactora Constituyente—* solo él puede, darle vida a un nuevo documento de orden

Político, donde se plasmen sus intereses, que la doctrina llama decisiones políticas fundamentales; al ser la fuente de creación directa de la misma norma Constitucional. Y al igual que el artista del ejemplo al que referimos líneas arriba, pueden usar otros elementos distintos a los acostumbrados, por ejemplo en México, el Constituyente de 1917, no solo estableció dentro de su Constitución la parte orgánica y la dogmática, sino que creó una en uso de un elemento nuevo de corte meramente social, una rama del Derecho desconocida hasta ese entonces como lo es, el Derecho Social, trayendo como consecuencia las llamadas Garantías Sociales, consignadas en los artículos 3º, 27º y 123º principalmente. Con un estado de ánimo no de tipo conservador, sino de corte puramente social y adelantándose varias décadas a lo que en Europa se conocería como el Estado de Bienestar.

Por lo que siendo cierto esto como lo es, se puede verificar echando una mirada a la historia y observar que la creación de la Constitución Federal que hoy en día nos rige, no nació por medio de una constante normativa temporal, como lo propone Hans Kelsen, la misma no es producto de una reforma conforme a lo preestablecido en la Constitución anterior (1587) sino que, su autor o autores en la Constitución de 1917, incrustaron iguales premisas a las del Estado Burgués de Derecho –*División de Poderes y Derechos Humanos y Civiles*- sin embargo, el pueblo actor principal en la recreación de una nueva realidad estatal en México, por medio del poder Político con el cual se ostentaba, logró que sus principales intereses, como lo fueron la tierra, para los campesinos, el trabajo para los obreros y la educación para toda la población en general, se incrustaran en los numerales arriba señalados, a efecto de que tales principios fueran los ejes rectores en el resultado que la comisión redactora de Querétaro de 1916-1917 entregara al final de su labor, que dio como resultado la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, misma que dicho sea de paso, está a punto de cumplir su primer centenar de años.

Así, se demuestra como la Constitución vista como la proponemos es, no un resultado de un proceso Legislativo, sino de la imposición o en su caso negociación de los factores de poder que en una determinada sociedad, pueden

por sí imponer para crear o en su caso recrear su realidad, por medio de medios violentos o en su caso, hoy en día según se observa en todo el orbe; con mecanismos Democráticos como lo son, la iniciativa y la consulta popular, la revocación del mandato y el referéndum por citar algunos ejemplos.

Para terminar este punto diré, que así como no somos partidarios de la idea de la Soberanía delegada en los órganos constituidos, mucho menos lo somos de la postura que defiende la idea de que la Soberanía se fusiona en la hoja de papel llamada Constitución tal y como lo sostienen los Normativistas. Ya que unos y otros son el resultado de un acto de Soberanía, es decir; nacen de la decisión que los órganos Constituyentes, es decir; de los factores reales de poder y de sus posturas que adoptan de acuerdo a la negociación que más convenga a sus intereses y de acuerdo al poder real con el que cuentan cada uno de ellos, al momento de integrar lo que nosotros llamamos, la Asamblea redactora Constituyente. Ya que el poder Constituyente, hay que decirlo, lo forman todos y cada uno de los elementos que integran cada coto de poder, por su parte la Asamblea Constituyente de la que hablo, es solo la encargada de redactar en su caso las ideas que vienen a dar forma al Estado, es decir; las decisiones de carácter Político de las que hemos venido hablando.

En el mismo sentido, somos partidarios de la mutabilidad de las normas Constitucionales secundarias, es decir; de las leyes federales o reglamentarias de las decisiones fundacionales en las que descansa la esencia estatal, al través del mecanismo que al efecto se establece y que en el caso de México, se plasmo en el artículo 135º de la Constitución de 1917, al cual ya nos hemos referido y que de acuerdo a su actual redacción a dado lugar a sostener por la corriente Normativista, que se puede reformar toda la Constitución, al ser una norma jurídica, siempre y cuando la misma se realice conforme al procedimiento expedido para tal efecto. Lo cual es una mentira, tal y como lo demostramos a lo largo del estudio de este capítulo, al menos así lo cree el que esto escribe y lo seguiremos demostrando en los subsecuentes capítulos que a lo largo de este trabajo de investigación desarrollemos.

En este punto debemos advertir una cosa más, con toda la probidad posible, que también estamos de acuerdo en que la Constitución, vista desde el campo eminentemente político, como lo proponen Lasalle y Schmitt; como el conjunto de decisiones políticas que los factores de poder plasman, para darse o en su caso recrearse una realidad, **también puede reformarse**. Siempre y cuando, el mismo se realice por medio del o de los factores reales de poder, que cuentan con la capacidad para imponer sus intereses, traducidos estos en, decisiones de orden político para salvaguardar su realidad o en su caso mejorarla recreándola. Lo cual, como sabemos y podemos verificar en los libros de historia, se logra por medio de la lucha cuerpo a cuerpo, es decir; por medios violentos, como ocurrió en los estados fundadores del Constitucionalismo moderno como lo son, Estados Unidos de América y Francia respectivamente.

Por lo que para el caso de que cada nueva generación, que integrara los curules, de los factores de poder que cohabitan en el Estado, o en su caso, ellos dieran nacimiento a nuevos cotos de poder, y pretendieran realizar un cambio sustancial al ente estatal del que forman parte, deberían de hacerlo por medio de las armas, lo cual llevaría a mal puerto a la sociedad que integra dicho Estado. Ya que cada generación, se levantaría en armas para lograr posicionar sus nuevos ideales e intereses, que se traducirán en nuevas tomas de posturas como lo son, formar una nueva Asamblea redactora de clase Constituyente, a efecto de incrustar sus decisiones Políticas que considerarán valiosas en un nuevo orden Constitucional. Y aun cuando lo logre realizar, deberá no perder de vista que, así como él lo consiguió, podrá conseguirlo una nueva generación en el futuro, lo cual lo hará vivir en un estado de zozobra en el que el principal objetivo, será no la paz y orden, de la que hablaba Hobbes, o el bien común, en palabras de Rousseau y Montesquieu; sino almacenar todo el poder militar, económico y político que le sea posible a efecto de que llegado el momento, pueda hacer frente a la posible amenaza que intentará imponer nuevas decisiones políticas fundamentales.

Con ello no pensamos, que la única manera con la que se pueden hacer reformas de fondo a las decisiones políticas fundacionales del Estado, lo sean las que emplean mecanismos violentos. Sino que hoy en día, se pueden realizar

dichas modificaciones al través de mecanismos de orden Democrático como lo son, el referéndum a nivel Constitucional. Con lo cual, una vez establecido dentro de la Constitución y junto con la aplicación de otros medios de Democracia Participativa, que hemos mencionado se puede lograr, una reforma a la Constitución; entendida esta como lo hemos venido haciendo desde el punto de vista político, ya que siempre estará presente el factor de poder por excelencia, en la toma de la decisión que pretenda modificar su realidad. Y si el lector a puesto atención, se dará cuenta que con los mismos, se creara un puente entre una y otra postura, es decir; entre los defensores de las teorías Normativas y Políticas de la Soberanía; ya que el uso del referéndum establecido en la Constitución (*y en las consecuentes leyes reglamentarias*) para la modificación de una decisión política fundamental traerá consigo dos ventajas, que advierte el que esto escribe:

- La primera, que es la que pregona la postura Normativa de la Soberanía será que, la Constitución en tanto norma que es, *-según su punto de vista-* se podrá reformar las veces que se quiera siempre y cuando se realice conforme al procedimiento Constitucional que ella misma enmarque, y previos los requisitos que la misma norma establezca. Es decir, se lograra una reforma Constitucional sin el uso de medios violentos, mas prejuiciosos para el Estado y sus habitantes, sustituyéndolo por un mecanismo pacifico y de orden Democrático, como lo es el Refrendo Constitucional; además de, establecer una línea de reforma normativa constante, que tanto añoran los normativistas, que no se puede lograr, sin el empleo de este medio de Democracia Participativa.
- La segunda y más importante es, que se dejara de violentar no solo de manera teórica, sino además practica; el postulado básico de la Soberanía Popular. Ya que pensar, de acuerdo como lo hacen los Normativistas que conforme a la redacción actual del artículo 135º Constitucional, se pueden realizar una o unas modificaciones de fondo a la esencia de esa organización estatal, con un procedimiento, más complejo por su cuantificación de los Congresos a nivel Federal y Local, es aceptar que el poder Soberano, esta ya no en la Nación o los demás cotos de poder, sino

en los órganos Constitucionales derivados. Por lo que, si se incrusta dentro del marco Constitucional un medio al alcance de la Nación, para que manifieste su voluntad por medio de un voto a favor o en contra de una reforma Constitucional, con la que se pretenda recrear su realidad, se dejara a salvo, no solo la idea de que el poder supremo, que es la Soberanía esta y sigue siendo del pueblo. Y por lo mismo, solo a él, le compete decidir de nueva cuenta, si las decisiones de orden Político adoptadas por la Asamblea redactora Constituyente, han dejado de tener vigencia y por lo mismo deben o no ser reformadas.

Por lo anterior somos partidarios que nuestra Constitución, como resultado de un acto de Soberanía que realizo el pueblo, debe incluir en su actual procedimiento modificatorio, al Referéndum como un requisito a toda reforma que se pretenda hacer a alguna decisión fundacional del Estado; así como un medio de control efectivo de orden Constitucional. Tal y como algunos autores lo indican: "...la nación entraría en un periodo de mayor calma y sobre todo de confianza respecto de los actos del gobierno, **pues el pueblo sabría que estaban a su alcance medios de hacerse oír y de defender sus intereses, sin agitaciones ni violencias, sino por procedimientos jurídicos puestos a su disposición por la Ley Suprema,** y por lo que toca a los miembros de las Cámaras o representantes nacionales y locales, ajustarían cada vez más sus actos y resoluciones a los deseos y mandatos de la opinión pública y a la voluntad popular."⁶³ (El resalto en negritas es nuestro)

Ya que siendo la Constitución una proyección de la Soberanía, debe la misma, contener aparatos al alcance del titular del poder supremo del Estado, como lo es la Nación, para realizar las transformaciones sociales, cuando las mismas dejen de tener operatividad en la realidad, sin la necesidad de tener que esperar a que se llegue al extremo de acudir a medios violentos, con la consecuente cruenta ruptura del orden Constitucional. De ahí que autores no solo extranjeros sino nacionales apuesten por esta nueva opción, llamada Referéndum, el cual: "...debe reservarse para casos excepcionales en que se trate de alteración

⁶³ LANZ, Duret Miguel. Derecho Constitucional Mexicano. 4ª edición. Imprentas L.D. México 1947, página 67.

substantial a la Constitución...actos estos que solo el pueblo puede realizar en ejercicio de su poder constituyente..."⁶⁴

Como se observa, existe una buena predisposición para la adopción de este mecanismo de Democracia Participativa a nivel nacional, para el caso de que se pretendan realizar cambios de fondo a las decisiones de carácter Político y que son base para la forma de vida del Estado. Por lo que a reserva de volver sobre este punto más adelante, opinamos de acuerdo a lo narrado en este capítulo, que nuestro actual artículo 135° de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos debe quedar de la siguiente manera:

Título Octavo

De las Reformas de la Constitución

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.

Las reformas, que incumban decisiones políticas de gran trascendencia nacional, deberán ser sometidas a referéndum vinculatorio, para la nación y los órganos del estado.

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. **Por su parte, el órgano en cargado de realizar la elecciones, también hará el computo de la votación a favor o en contra que manifieste la nación vía referéndum, de la reforma que se pretenda realizar a sus estatutos fundacionales, conforme a ley aplicable.**

Para la validez del procedimiento refrendario, se necesita la participación de por lo menos, el 50% de los electores inscritos en el Padrón Electoral, y de la aprobación del referéndum se requiere de la aceptación del 35% de los votantes distribuidos entre las cinco circunscripciones electorales en que se divida la República Mexicana. Si ello no ocurre, se postergara la reforma planteada hasta en tanto no se verifiquen los porcentajes señalados en una segunda ronda, en un plazo no mayor a cuatro meses. Y para el caso, de que no se alcance la mayoría exigida para modificar el texto de la Constitución, dicha iniciativa no podrá volverse a presentar, sino hasta la instauración de la siguiente legislatura del Congreso de la Unión.

Una vez alcanzada la mayoría para dar validez al proceso refrendario y en su caso, el mismo sea aceptado por la nación, en los términos del párrafo anterior, se mandara al Ejecutivo; para que publique dicha reforma en el Diario Oficial de la Federación.

⁶⁴ BURGOA, Orihuela Ignacio. op, cit, página 651.

Como se puede apreciar, la necesidad de la implementación del referendo Constitucional es cada vez mayor, de acuerdo al desarrollo histórico del elemento humano del Estado, por lo que se debe de aprovechar las experiencias y buenos resultados que su implementación en todo el mundo va generando. Cuestión que como lo advertimos, realizaremos más adelante en capítulo quinto de esta investigación, cuando analicemos de manera específica al Referéndum.

3.3 ADVERTENCIA

Sin embargo, y ya que nos adelantamos un poco sobre el tema central de la presente investigación, si quiero hacer una anotación importantísima, que el medio de control y de Democracia Participativa que el suscrito propone, no es el mismo que se encuentra incrustado en el artículo 35º que la misma Constitución Federal establece, y para darse cuenta de ello baste de lo que se desprende su simple lectura donde se advierte que uno y otro son distintos. Ya que el mecanismo que actualmente contempla nuestro pacto federal es, el de una consulta popular, si a nivel nacional pero al final una consulta sin efectos vinculantes para el pueblo y su Gobierno cuando el mismo no cuenta con determinada mayoría. Ahora además de lo anterior, la misma consulta popular está sujeta a un límite temporal, ya que solo opera en los días de la jornada electoral a nivel federal, es decir; se debe entender que será cada 6 años.

Tal y como lo establece dicho numeral constitucional, que en lo que nos interesa dice:

Artículo 35. Son derechos del ciudadano:

“...VIII. Votar en las consultas populares sobre temas de trascendencia nacional, las que se sujetarán a lo siguiente:

1o. Serán convocadas por el Congreso de la Unión a petición de:

- a)** El Presidente de la República;
- b)** El equivalente al treinta y tres por ciento de los integrantes de cualquiera de las Cámaras del Congreso de la Unión; o
- c) Los ciudadanos, en un número equivalente, al menos, al dos por ciento de los inscritos en la lista nominal de electores, en los términos que determine la ley.**

Con excepción de la hipótesis prevista en el inciso c) anterior, la petición deberá ser aprobada por la mayoría de cada Cámara del Congreso de la Unión,

2o. Cuando la participación total corresponda, **al menos, al cuarenta por ciento** de los ciudadanos inscritos en la lista nominal de electores, **el resultado será vinculatorio** para los poderes Ejecutivo y Legislativo federales y para las autoridades competentes;

- 3o. No podrán ser objeto de consulta popular la restricción de los derechos humanos reconocidos por esta Constitución; los principios consagrados en el artículo 40 de la misma; la materia electoral; los ingresos y gastos del Estado; la seguridad nacional y la organización, funcionamiento y disciplina de la Fuerza Armada permanente. La Suprema Corte de Justicia de la Nación resolverá, previo a la convocatoria que realice el Congreso de la Unión, sobre la constitucionalidad de la materia de la consulta;
- 4o. **El Instituto Nacional Electoral tendrá a su cargo, en forma directa, la verificación del requisito establecido en el inciso c) del apartado 1o. de la presente fracción, así como la organización, desarrollo, cómputo y declaración de resultados;**
- 5o. **La consulta popular se realizará el mismo día de la jornada electoral federal;**
- 6o. Las resoluciones del Instituto Nacional Electoral podrán ser impugnadas en los términos de lo dispuesto en la fracción VI del artículo 41, así como de la fracción III del artículo 99 de esta Constitución; y
- 7o. Las leyes establecerán lo conducente para hacer efectivo lo dispuesto en la presente fracción.

Tal y como lo considera el que esto escribe y de la lectura que el artículo 35° de la Constitución Federal nos presenta, se observa que el mecanismo que el legislador federal incluyó es, solo en apariencia el medio idóneo para que se puedan someter a revisión las mismas modificaciones que se realicen al texto Constitucional, cuando traten temas de interés nacional, sin embargo, el mismo tal y como lo mira el que esto escribe, es insuficiente por lo que arriba comentamos, es decir; que hecha una reforma al texto Constitucional, no podrá ser sometido a este medio de control sino hasta señalada la fecha para el desarrollo de la jornada electoral federal, la cual se desarrolla cada sexenio, al menos hasta el día en que esto se escribe porque dadas las múltiples reformas al texto Constitucional bien en algunos meses este plazo de tiempo puede variar según el antojo de los legisladores.

Lo que se traduce en que si se realiza determinada reforma, a los estatutos fundacionales del Estado Mexicano, se vivirá durante un plazo de tiempo, (*mayor o menor, según la fecha en que se realice la reforma y el tiempo para el desarrollo de una nueva jornada electoral federal*) en la ilegalidad y la imposición, ya que se nos obligara a soportar a los mexicanos, una carga impuesta por una tiranía de la minoría como la llamo Sartori; y que en específico es la del gobierno, por parte de la autoridad legislativa y/o en su caso ejecutiva, en contra de la voluntad de la mayoría de la nación. Y en su caso imagínese la carga de trabajo que se deberá desahogar el día de la jornada electoral, pues de entrada corresponde al hoy

Instituto Nacional Electoral (*antes IFE*) las actividades que señala el artículo 41º de la Constitución General y demás leyes reglamentarias.

Pero recordemos lo que ocurre el día de la jornada electoral federal, hay que capacitar al personal que participara en dicho proceso electoral, además, de la instalación de las mesas de casilla y su correspondiente verificación en los distintos distrito electorales y la verificación de un normal y adecuado desarrollo del proceso electoral. Después viene el computo, la recepción de boletas y el conteo del mismo, y en su caso atender las quejas y demás impugnaciones que los actores políticos por medio de sus despachos especializados en la materia interponen. Y ahora además de ello, quieren que el mismo día que se ha llamado súper-domingo en que se desarrolla la jornada electoral se realice y reciba la votación y conteo de votos de una (*o seguramente más*) consultas populares a nivel nacional. Y nos preguntamos ¿Qué grado de certeza le daremos los ciudadanos al resultado de dicha votación y conteo que de ello realice nuestro actual INE?

Asimismo, el que esto escribe considera insuficiente el alcance del juicio de Amparo, ya que; el mismo tiende a proteger al impetrante de garantías, cuestión que se ha querido salvar con la llamada declaratoria general de inconstitucionalidad que realice la SCJN, cuando observe por una segunda ocasión la inconstitucionalidad de una norma general, al ventilar y resolver un juicio de amparo indirecto en revisión, tal y como lo menciona la ley de Amparo reglamentaria de los artículos 103º y 107º de la Constitución Federal:

CAPÍTULO VI

Declaratoria General de Inconstitucionalidad

Artículo 231. Cuando las salas o el pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, **en los juicios de amparo indirecto en revisión, resuelvan la inconstitucionalidad de una norma general por segunda ocasión consecutiva**, en una o en distintas sesiones, el presidente de la sala respectiva o de la Suprema Corte de Justicia de la Nación lo informará a la autoridad emisora de la norma.

Lo dispuesto en el presente Capítulo no será aplicable a normas en materia tributaria.

Artículo 232. Cuando el pleno o las salas de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, en los juicios de amparo indirecto en revisión, **establezcan jurisprudencia por reiteración, en la cual se determine la inconstitucionalidad de la misma norma general**, se procederá a la notificación a que se refiere el tercer párrafo de la fracción II del artículo 107 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

Una vez que se hubiere notificado al órgano emisor de la norma y transcurrido el plazo de 90 días naturales sin que se modifique o derogue la norma declarada inconstitucional, el pleno

de la Suprema Corte de Justicia de la Nación emitirá la declaratoria general de inconstitucionalidad correspondiente siempre que hubiera sido aprobada por mayoría de cuando menos ocho votos.

Cuando el órgano emisor de la norma sea el órgano legislativo federal o local, el plazo referido en el párrafo anterior se computará dentro de los días útiles de los periodos ordinarios de sesiones determinados en la Constitución Federal, en el Estatuto de Gobierno del Distrito Federal, o en la Constitución Local, según corresponda.

Artículo 233. Los plenos de circuito, conforme a los acuerdos generales que emita la Suprema Corte de Justicia de la Nación, podrán solicitar a ésta, por mayoría de sus integrantes, que inicie el procedimiento de declaratoria general de inconstitucionalidad cuando dentro de su circuito se haya emitido jurisprudencia derivada de amparos indirectos en revisión en la que se declare la inconstitucionalidad de una norma general.

Artículo 234. La declaratoria en ningún caso podrá modificar el sentido de la jurisprudencia que le da origen, será obligatoria, tendrá efectos generales y establecerá:

I. La fecha a partir de la cual surtirá sus efectos; y

II. Los alcances y las condiciones de la declaratoria de inconstitucionalidad.

Los efectos de estas declaratorias no serán retroactivos salvo en materia penal, en términos del párrafo primero del artículo 14 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

Artículo 235. La declaratoria general de inconstitucionalidad se remitirá al Diario Oficial de la Federación y al órgano oficial en el que se hubiera publicado la norma declarada inconstitucional para su publicación dentro del plazo de siete días hábiles.

Como se puede observar, si bien tiene efectos *erga-omnes* el mismo está sujeto a que los señores Ministros de la Corte, de acuerdo a su real y saber entender concuerden en una mayoría calificada que tal o cual norma es contraria a la Constitución General, lo cual a estas fechas parece poco probable y que este consenso de mayoría calificada se alcance de nueva cuenta una segunda vez consecutivamente. Lo cual se entiende que si en su momento votaron a favor de la tacha de inconstitucionalidad a determinada norma general, y en una segunda sesión sus argumentos son en contra, no procederá dicha declaratoria general de inconstitucionalidad. Ya que aun cuando se piense que si en una primera sesión, votaron en tal sentido, este mismo sería el que deberán vertir en una segunda sesión en que se sometiera a su conocimiento tal o cual asunto, que es semejante al primero que resolvió. Lo cual ha ocurrido no pocas veces, que en un primer estudio resuelve en un sentido y una segunda ocasión resuelve con una postura y con argumentos distintos con los cuales inicialmente resolvió. Hecho que se traducirá en que, seguirá vigente la norma que en su momento se reformo del texto Constitucional.

De ahí que, al menos para el que esto escribe considera que es necesario la instauración del referéndum a nivel Constitucional, ya que con el mismo; se ventilara un medio de control de corte Democrático más próximo que el que señala

la consulta popular, ya que hecha la reforma Constitucional, se deberá verificar el refrendo al momento en que se certifica por el Congreso de la Unión o en su caso por la Comisión Permanente la aprobación de la mayoría de las legislaturas estatales. Además de lo anterior, la declaratoria de concordancia con los principios rectores del estado Mexicano, consignados en las decisiones políticas fundamentales incrustadas en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, corresponderá a un órgano de competencia originaria como lo es la nación, único factor real de poder que cuenta con el poder político para decidir si modifica o no sus estatutos fundamentales o en su caso acepta, los que otros órganos de poder les pretenden imponer.

Ahora bien, esto es solo un adelanto que considera el que esto escribe de la importancia de considerar el uso del referéndum como medio de control a la Constitución y la imperiosa necesidad de su incrustación en la vida política, democrática y jurídica del estado Mexicano. Sin embargo, sobre este punto volveremos más adelante, por ahora nos toca tratar un tema muy complejo como lo es el de la Democracia.

CAPÍTULO IV. TEORÍA DE LA DEMOCRACIA

Al tocar el tema de la Democracia, a pesar de ser un tópico estudiado desde hace ya varios siglos, no podemos dejar de sentir angustia por caer en la inmensidad doctrinal del tema, ya que; no solo en México sino en todo el orbe se ha estudiado, investigado, escrito y reescrito la historia y conceptualización del tema, es decir; se sigue aun hoy en día problematizando sobre el mismo tema de la Democracia aun en estas fechas.

Es por esta razón, que debemos tomar un punto de partida a efecto de estudiar el tema y ello implica necesariamente que mirar a los antecedentes históricos de la Democracia y echar una mirada a la Antigua Grecia, que es la cuna no solo de la filosofía y del conocimiento occidental, sino de la forma de Gobierno que la mayor parte de los Estados modernos practican hoy en día, es decir; la Democracia.

4.1 BREVE REFERENCIA HISTÓRICA.

4.1.1 GRECIA COMO CUNA DE LA DEMOCRACIA.

Ya en las sociedades primitivas se llegan a observar rasgos de proyectos traducidos en instituciones de corte Democrático, sin embargo; es con la antigua Atenas donde se desarrolla la idea de la Democracia como forma de organización política. Ahí en la antigua Grecia se organizaron por medio de las ciudades-estado llamadas “*polis*” integradas como hasta hoy por un territorio una población y un poder; al través del gobierno propio y autónomo de las demás.

La Democracia alcanzó su mayor esplendor, entre el periodo de 462-411 a.C. bajo el mando de Pericles, estadista y estratega que bajo el amparo de la idea de que la ciudadanía y pueblo eran la misma cosa, impulso una serie de reformas a efecto de atribuir de manera efectiva la soberanía al detentador de la misma. Ideas que no dejaron de ser excluyentes, ya que de antemano sabemos

que solo tenían acceso a la “*ekklesia*”⁶⁵ los ciudadanos atenienses, dejando fuera de la participación a las mujeres, esclavos y extranjeros y obviamente a los menores, incapaces y demás carentes de riquezas.

La manera en que sesionaban los miembros de la “*ekklesia*” fue por sorteo y con una duración de 24 horas a favor del ciudadano que presidía los asuntos sometidos a debate en esa sesión, y que por lo general trataban temas de paz, guerra, política internacional, derecho, religión y finanzas entre otros temas de interés para la polis. Cuya ceremonia se engalanaba con rituales y sacrificios de todo tipo en honor a los Dioses. Iniciaba con la lectura a la “*boule*” y si bien todos los ciudadanos tenían el derecho de réplica contra el contenido de la misma, en la práctica lo fueron los grandes oradores, como los Senadores; a quiénes se encargaba tal tarea.

Sin embargo si podemos decir y estar seguros de que, por medio de las polis, es decir; “...aquellas ciudades organizadas por sus propias leyes Constitucionales...”⁶⁶ se fundó la Democracia Ateniense; basamento para todas las demás formas de Gobierno de este corte, en la idea de los “*deme*” que era lo que hoy llamaríamos aldea o barrio (*circunscripción*) donde vivía el ciudadano raso, es decir al “*polites*” o en otras palabras aquel político -ciudadano- activo participante de la vida pública, ya que debían participar en ellas para acceder a la toma de decisiones. Así, podemos decir que la República ateniense albergó por un tiempo, un equilibrio de poderes.

La vieja “*Oligarquía*”, que había rodeado a los antiguos reyes y que hasta había simpatizado con los tiranos, mantuvo una amplia autoridad Legislativa y Judicial en el Areópago, un cuerpo similar al Senado Romano donde se sentaban los ex-arcontes. Los Arcontes, que habían reemplazado a los Reyes como jefes del poder Ejecutivo y que eran el equivalente de los Cónsules Romanos, sólo podían ser escogidos entre las clases superiores. Los Cónsules y los Arcontes,

⁶⁵ Asamblea del pueblo integrada por los ciudadanos atenienses. Véase ELLUL, Jaques, obra tr. por F. Tomas y Valiente. Historia de las Instituciones de la Antigüedad, Instituciones griegas, romanas, bizantinas y francas. 2ª edición, ediciones Graficas, España 1970, pag, 89.

⁶⁶ GRONDONA, Mario. Historia de la Democracia. Departamento de Ciencias Políticas, trabajo número 175º de la Universidad del CEMA, Argentina septiembre 2000, página 4, visible el día 17 de junio de 2013 en: <http://www.ucema.edu.ar/publicaciones/download/documentos/175.pdf>

duraban un año en sus funciones, pero eran dos los Cónsules en Roma y nueve los Arcontes en Atenas. Obsérvese por otra parte que la palabra “arconte” comparte con las palabras “monarca” y “oligarca” la ancestral raíz “arkhé”, como sinónimo de jefe.

Así, los ciudadanos rasos de los *deme* Atenienses, pasaron a dominar el Consejo de los Quinientos, cuya función era preparar las reuniones de la Asamblea popular o *ekklesia*, (*de aquí surgiría en lo futuro la palabra “iglesia” en cuanto asamblea ya no de los ciudadanos sino de los fieles*) en la cual todos los ciudadanos sin distinción tenían el derecho de discutir y votar las leyes, a favor o en contra según el sentido de su voto.

El ejemplo de Atenas, alentó a otras ciudades Griegas a internarse en la aventura Democrática. Esto alarmó no sólo a Esparta y a las ciudades griegas que seguían su ejemplo Oligárquico (*Esparta era una di-arquía, esto es, el mando simultáneo de dos reyes, una “oligarquía real”*), sino más aún a los Emperadores Persas, ya que el ideal Democrático empezó a difundirse por las ciudades griegas del Asia Menor, (*ubicadas en la costa oriental del Mar Egeo, hoy parte de Turquía*) que les estaban sometidas.

Ello provocó, que el poder Soberano quedara sin contrapeso en manos de la *ekklesia*, cuyas reuniones las seguía preparando el Consejo de los Quinientos, sin embargo; no se olvide por otra parte que la Democracia de los atenienses sólo beneficiaba a los ciudadanos, y que en tiempos de Pericles, se dispuso que pudieran serlo solamente, los hijos de los atenienses por parte de padre y de madre.

En el año 431 antes de Cristo, estalló un conflicto que venía gestándose desde hace tiempo: **la Guerra del Peloponeso entre la Democrática Atenas y la Oligárquica Esparta por la primacía en el mundo helénico**. Al cabo de algunas batallas de resultado incierto, le tocó a Pericles pronunciar la oración fúnebre en elogio de los primeros ciudadanos atenienses que habían dado su vida por la ciudad y por la Democracia en esta guerra. **Recogido por el historiador Tucídides**, el discurso de Pericles marca el momento en que los atenienses tomaron conciencia de que habían inventado la Democracia. A través de las

encendidas palabras de Pericles, la Democracia dejó de ser la Constitución particular de una ciudad, para convertirse en un ideal de vida, inspirador de todos aquellos que quisieran imitarla. **La oración fúnebre de Pericles es, el primer registro del que tengamos memoria sobre la naturaleza de la Democracia,** donde **“los muchos predominan sobre los pocos”** dentro del círculo de los ciudadanos helénicos. Después de afirmar que Atenas es la gran maestra de Grecia, Pericles **concluye** que vale la pena morir por ella, porque ya no es meramente una Ciudad-Estado entre todas, sino la encarnación eminente del ideal Democrático.

En resumen, podemos decir con gran acierto que Atenas desplego una Democracia plenaria que el tiempo no volvió a mirar jamás,⁶⁷ ya que ahí es donde nació, se realizo y en su caso tomo forma, el conocido principio de a cada ciudadano un voto.

4.1.2 LA REPÚBLICA ROMANA

Ahora bien, si nos limitáramos a investigar los antecedentes de la Democracia, en el experimento ateniense del siglo V a.C. hasta su reanudación con las guerras de independencia de los Estados Unidos de América y la Revolución Francesa, dejaríamos casi veinte siglos de la historia de occidente sin respuesta, por lo que haremos una breve semblanza ahora de la Democracia en la antigua Roma.

Iniciemos recordando que desde su fundación en el 753 hasta el año 509 a.C. Roma fue una Monarquía, cuando una revolución Aristocrática trajo consigo la República que duro hasta el año 27 a.C. para terminar con la invasión bárbara del año 476 d.C. con el Imperio.

El que esto escribe encuentra que hay un contraste central entre ambas ciudades ya que, Roma es como un río continuo de influencias por donde nunca

⁶⁷ Para conocer más de la historia de Grecia y su gobierno véase entre otras obras las siguientes: CHRISTIAN, Meier. Athens. APortrait of the City in Its Golden Age, New York: Metropolitan Books (el original en alemán, Athen: Ein Neubegin derWeltgeschichte, Berlin: Siedler Verlag) y : H.D.Kitto, The Greeks, Penguin Books (traducción castellana: Los griegos, Buenos Aires: Eudeba)

se dejó de gravitar, al contrario de la vieja Atenas; donde se alojan los orígenes de la Democracia y en el exigente futuro que aún la reclama en cuanto idea, por ello podemos decir, que; **Atenas es el principio y el fin; Roma, el camino.**

Así las cosas, vea el lector el paralelismo entre ambas ciudades:

ATENAS	ROMA
Tiranía, República Democrático-Aristocrática y Democracia	Tiranía, República Aristocrática y República Aristocrático-Democrática

Si bien, en Roma sus ciudadanos votaban, no tenían el alcance de discutir y aprobar leyes como lo hacían los atenienses en la ekklesia, así; cada una de estas míticas culturas tomo causas distintos, ya que Atenas sacrifico alcanzar un Imperio en aras del ideal de la Democracia y por su parte los Romanos no dudaron en sacrificar su República para asegurar el Imperio.

Obsérvese como los romanos encarnaron la **Democracia posible**, esa parte del ideal Democrático que es accesible en cada época, o en otras palabras, una forma mixta de gobierno donde el elemento Democrático se resigna a mezclarse con los elementos Monárquico y Aristocrático. En contraposición con la Democracia ideal Ateniense, donde cada ciudadano votaba y en donde en verdad la premisa que reza, **“a cada ciudadano un voto”** tomo su más grande expresión en el mundo, ya que tanto más valía el voto del Arconte como tanto vale el del ciudadano raso, y cuyo ideal consistía, en otorgarle la palabra a todos para que se manifestaran a favor o en contra del asunto a discusión, ideal que se materializaba en un voto aprobatorio o negativo.

4.1.3 FRANCIA. El fracaso más glorioso de la historia.

La ideal Ateniense y la República Romana no encarnaron solamente dos formas históricas de vivir la Democracia, extrema la primera; entendida como un ideal, la segunda limitada vista como una posibilidad, real de instaurarse en cualquier organización que anhelara una forma de gobierno practica.

A partir del ejemplo Romano, la Democracia fue ganando espacio lenta y trabajosamente y desde el siglo XVII en adelante, cuando Europa empezó a superar las Monarquías Absolutas, para reimplantar una concepción Republicana del poder, abierta ella misma al progreso de su elemento Democrático. Así con el paso del tiempo y llegado el año de 1688, con la llamada “Gloriosa Revolución” la cual sustituyó la Monarquía Absoluta en Gran Bretaña por una Monarquía Parlamentaria de corte “mixto”, **al estilo Romano**, donde se mezclaban los tres elementos típicos del régimen republicano de la Roma antigua: el Monárquico (*el Rey*), el Aristocrático (*Cámara de los Lores, que era hereditaria*) y el Democrático (*Cámara de los Comunes, elegida por un padrón electoral minoritario primero y mayoritario después*). Aun así, habría que aclarar que vista desde la concepción Ateniense de la Democracia, la Cámara de los Comunes era en sí Aristocrática, por ser selectiva, reduciéndose en tal caso el elemento Democrático del régimen mixto Inglés a los propios votantes.

Al tiempo de la discordia existente entre Atenenses y Romanos sobre la Democracia, latente en la revolución Inglesa, estalló la Revolución Francesa, quienes se inclinaron por el ideal Ateniense, y **forzando la interpretación del termino de mérito, es decir; el de la Democracia, lograron concebir a los miembros de la asamblea no solo como los representantes del pueblo; sino como la voz del mismo pueblo; es decir; la encarnación de la soberanía popular**, ya que al mirar que les estaba vedado materialmente lograr la comparecencia de todos los ciudadanos en una plaza o ekklesia, como en antaño lo hacían las polis griegas, lograron concebir en la decisión de los miembros de dicha Asamblea, la decisión de todo el pueblo.

Ahora nos preguntamos ¿Cómo es posible unir el fracaso y la gloria? En Francia el “fracaso” sin duda existió. A la inversa de las revoluciones Inglesa del siglo XVII y Norte Americana del siglo XVIII, que fueron exitosas porque lograron lo que pretendían, fundar regímenes que partirían del ejemplo de la República Romana en su largo viaje hacia la Democracia plenaria que aún no ha terminado, **la Revolución Francesa pretendió y no logró lo que pretendía**; restaurar de inmediato nada más y nada menos que, la Democracia ateniense. Aun a pesar de

ser un fracaso, el mismo alcanzo una estrepitosa gloria, al encender la imaginación de los demás Estados del orbe, en alcanzar el ideal Ateniense de la Democracia pura, a diferencia de la discreta difusión que las revoluciones Inglesa y Norte Americana alcanzaron, al instaurar una Democracia indirecta o posible.

Pero podemos preguntarnos, ¿Dónde reside esa gloria?

El que esto escribe, considera que la gloria de los galos se encuentra en la difusión contenida en la Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano, es ahí donde se funda la razón de su éxito, el conseguir un impacto universal al haber agitado a mas de dos mil años de distancia la bandera de la Democracia pura ateniense, y que al decir del alemán Emanuel Kant, "...no ha sido el recuerdo de su errática trayectoria sino la impresión que produjo en la audiencia mundial que tenía noticias de ella, modificando para siempre los ideales políticos de la Humanidad..."⁶⁸ Ya que los Franceses y en general el género humano embriagado y empecinado en tener lo que no posee, buscaron **reinstalar el ideal de la Democracia imposible** (al contrario de lo que hicieron los anglosajones, debido a su carácter pragmático, quienes instalaron la Democracia posible de los Romanos) que algún día el mundo miro en la vieja Atenas. Por lo que a partir de la Revolución Francesa, en adelante **el ideal de la Democracia plena** ya no nos abandonó jamás.

A tal grado nos ha marcado la idea de la Democracia Ateniense, que aun en nuestro días se ha optado por la implementación ya en varios Estados sean de los llamados de primer mundo hasta los que se denominan en vías de desarrollo, por mecanismos de la llamada Democracia Directa o de Participación ciudadana como el referéndum que estudiaremos en otro apartado. Por ahora empecemos por entender el concepto de Democracia y una breve semblanza del contenido del mismo.

4.2 DEMOCRACIA

El termino Democracia, no merece mayor estudio desde un punto de vista conceptual, al menos aun nivel etimológico, ya que todos los autores al referirse a

⁶⁸ <http://www.ucema.edu.ar/publicaciones/download/documentos/175.pdf>

él; lo identifican de la fusión de dos raíces griegas; “*demos*” y “*kratos*” el primero de ellos como equivalente a pueblo y el segundo poder, autoridad o fuerza y que en su conjunto es, “*demokratia*”, es decir; el poder del pueblo o más específicamente como el gobierno del mismo.

4.2.1 CONCEPTO DE DEMOCRACIA.

Debemos entender la idea de la Democracia en su aspecto más general, antes de entrar al examen de la esencia misma del vocablo y aun mas antes de referirnos a otras formas de Democracia que la práctica que cada Estado a realizado, la doctrina a tenido la necesidad de organizarlas y estudiarlas en sus caracteres en lo particular, de ahí que se hable de una Democracia pura y directa como la que surgió en Atenas, y otras de tinte representativas o indirectas como las que actualmente funcionan en la mayor parte del mundo y por último las Democracias de última generación con las que se intenta aliviar los dolores que las anteriores presentan, es decir; las llamadas Democracias semi-directas o de participación ciudadana.

Sin embargo, se da el caso de que en lenguaje existan palabras multivocas como lo es el término de “**Democracia**” ya que el contenido del lenguaje aparece de acuerdo a la arista desde que se enfoque su autor, así por ejemplo tenemos que para Carl Schmitt, la Democracia es: “...una forma política en la que hay identidad de dominadores y dominados, de gobernantes y de gobernados; de los que mandan y de los que obedecen...”⁶⁹ sin embargo, podemos preguntarnos quiénes son esos que mandan y esos que obedecen, y que por exclusión no puede haber más dominadores que dominados al menos hablando matemáticamente (*cuantitativamente*) ya que siempre será una minoría la que mande y muchos más los que obedezcan.

Por su parte, otro autor muy socorrido en el tema lo es Maurice Duverger quien entiende por Democracia: “...el régimen por el cual los gobernados escogen

⁶⁹ SCHIMITT, Carl. Teoría de la Constitución. Editorial Alianza. Madrid 1982, página 230.

a sus gobernantes por medio de elecciones sinceras y libres.”⁷⁰ Con lo cual nos preguntamos a que llama elecciones sinceras y libres, ya que nos preguntamos si, podrán ser acaso aquellas en las que existe una equidad en la contienda electoral y donde la decisión de los votantes no está condicionada por factores externos hacia tal o cual partido o candidato.

Algunos mas como Giovanni Sartori, entienden que la Democracia es lo contrario a la Autocracia, es decir; “...es un sistema en el que nadie puede seleccionarse a sí mismo, nadie puede investirse a sí mismo con el poder de gobernar y, por lo tanto, nadie puede arrojarle un poder incondicional e ilimitado.”⁷¹ Idea que nos parece algo vaga, ya que parte de lo que no es, para determinar lo que sí es, es decir; parte de la base de que todos sabemos lo que es Autocracia. Además su concepto lleva implícito la idea de control del poder, lo cual es uno y solo uno de los elementos que pueden integrar el contenido del concepto de Democracia, además de la llamada División de Poderes y del Estado de Derecho, tal como lo indicamos líneas arriba.

Aunque quizás el autor previendo estas observaciones, insertó dentro de su obra un concepto de Democracia no en sentido negativo, sino positivo; donde trata de circunscribir el contenido del concepto diciendo que la Democracia a gran escala es un procedimiento y mecanismo que: “a) genera una poliarquía abierta cuya concurrencia en el mercado electoral, b) atribuye el poder al pueblo, y c) específicamente hace valer la responsabilidad del líder frente a los liderados.”⁷²

Tal y como lo concibe el autor, esta Poliarquía es el gobierno de los muchos, sin embargo, la Democracia es el gobierno del pueblo o más recientemente de la mayoría (*en voz de Rosseau*) lo cual no quiere necesariamente decir que es el de los muchos, ya que siendo muchos en relación a cierto número, puede suceder como de hecho llega a ocurrir, que; no sean los suficientes, es decir mayoría, para adoptar tal o cual decisión, aun siendo muchos en número.

⁷⁰ DUVERGER, Maurice. Instituciones Políticas y de Derecho Constitucional. 6ª edición. Ariel. Barcelona 1970, página 163.

⁷¹ SARTORI, Giovanni. Teoría de la Democracia. Tomo I. El debate contemporáneo. Madrid Alianza-Universidad 1988, páginas 204 y 205.

⁷² SARTORI, Giovanni. Op, cit, página 202.

Asimismo, el autor retoma la idea nada nueva del poder Soberano que reside en el elemento humano del Estado, es decir el pueblo. Para terminar con una idea recientemente criticada y discutida en los sistemas Presidenciales de América Latina como lo es el caso de México, sobre la aplicación del “recall” o revocación del mandato, para el caso de que los gobernados solicitaran rindan cuentas a los operadores de los órganos estatales.

Como se puede observar, el concepto de mérito es muy amplio y depende de cada autor, así a nivel nacional tenemos a Serra Rojas quien define a la Democracia como: “Un sistema o régimen político, una forma de gobierno o modo de vida social en el que el pueblo dispone de los medios idóneos o eficaces para determinar su destino, la integración de sus órganos fundamentales o para expresar la orientación ideológica y sustentación de sus instituciones...”⁷³ Como lo menciona el autor, si es correcto entender a la Democracia como una forma de gobierno o modo de vida, sin embargo, sobre el medio incurre en la omisión que el autor anterior al presuponer que sabemos cuál o cuáles son, aun que penetrando en la mente del autor, pensamos que el mismo se refiere a las elecciones, periódicas, libres y auténticas, sin embargo; el mismo puede ser uno distinto al que mencionamos. Del mismo modo, no nos dice el porqué, la Democracia sirve como fundamento para conformar una ideología dentro de sus instituciones, lo cual nosotros realizando un ejercicio interpretativo podemos decir, que se refería a que las mismas se encuentran permeadas con la idea de la voluntad de la mayoría, sin embargo, bien pudo ser otra la idea del autor.

Así desde su aparición en la antigua Grecia, la palabra Democracia se uso para designar (*según ya lo indicamos arriba*) al conjunto de habitantes -ciudadanos/pueblo- que poseen derechos políticos y que pueden intervenir en la formación e integración del gobierno.

Ahora, recordemos a uno de los filósofos que marco escuela en el mundo occidental, **como lo fue Aristóteles; quien observo en la igualdad y la libertad los principios básicos de la Democracia**, la cual conceptualizo como: “...el gobierno de la voluntad mayoritaria del grupo social de los ciudadanos y tiene

⁷³ SERRA, Rojas Andrés. Ciencia Política. 8ª edición. Porrúa. México 1996, página 778.

como finalidad el bienestar colectivo...en que todos participan como dominadores y dominados...”⁷⁴

Así, la igualdad se traduce de dos maneras, una ante la ley y otra en la participación en las Asambleas Públicas, y ello a su vez se traduce en que ni pobres ni ricos tendrán más derechos unos sobre otros, es decir; que ni unos ni otros serian exclusivamente soberanos, sino, que lo serian todos en igual proporción. Respecto a la idea de libertad, la misma se refiere a que si bien las riquezas como lo es la propiedad es accesible solo algunos pocos, la libertad debe ser de todos; ya que ahí donde solo un puñado de hombres (*libres*) mandaba sobre una mayoría (*que no gozan de la libertad*) no habrá Democracia.

Sin embargo, a esos dos pilares de la Democracia a los que se referían los griegos hace más de dos milenios, se han adherido otros elementos más, de acuerdo a los avances culturales, históricos y sociales de la humanidad por eso; en voz del Dr. Jorge Carpizo⁷⁵ a estos basamentos de orden Democrático se pueden agregar otros como son:

- Un orden jurídico, ya que al decir del autor la Democracia esta encauzada por su norma Constitucional, ya que ésta presupone, ser un garante donde se respeten los derechos fundamentales de las personas, es decir; se delinear las reglas del juego entre gobernantes y gobernados y entre estos mismos;
- El sufragio universal, sin distinción de ninguna especie, bajo la pena de ser nugatorio un Estado de Derecho y consecuentemente un gobierno democrático;
- El voto libre y secreto sin coacciones, es decir que el mismo se realice de una manera imparcial y con un alto grado de conciencia del votante,
- Elecciones periódicas, ya que nadie debe perpetuarse en el poder es una de las maneras más claras en que la Democracia muestra su brazo protector en el sentido de que, se garantiza la alternancia en el poder;

⁷⁴ Citado por BURGOA, Orihuela Ignacio. Derecho Constitucional Mexicano. 7ª edición. Porrúa. México 1989, página 510.

⁷⁵ CARPIZO, Jorge. Concepto de Democracia y Sistema de Gobierno en América. Página 244. Visible el día 18 de junio de 2013 en: Latina.<http://www.juridicas.unam.mx/publica/librev/rev/revlad/cont/7/cnt/cnt8.pdf>

- Sistema de partidos políticos, entendiendo a tales como el mecanismo al menos en una gran parte del orbe, como aquellos que detentan el monopolio de acceso al poder. Ya que la Democracia no se concibe como la existencia de un solo partido o de varios en el que solo uno tiene verdaderas posibilidades de acceso al poder, tal y como ocurrió en México durante la época del PRI;
- La protección de la minorías, ya que si bien hoy se es minoría a las siguientes elecciones para el caso de un fracaso o incumplimiento en la plataforma electoral del partido y del candidato, se le puede castigar convirtiendo esa minoría en mayoría; y
- La defensa de los Derechos Humanos y los principios de igualdad, libertad y dignidad de la persona, a los que ya nos habíamos referido.

De ahí, el autor concluye para decir que por Democracia se entiende: "...el sistema en el cual los gobernantes son electos periódicamente por los electores; el poder se encuentra distribuido entre varios órganos con competencias propias y con equilibrios y controles entre ellos, así como responsabilidades señaladas en la Constitución con el objeto de asegurar los derechos fundamentales que la propia Constitución reconoce directa o indirectamente."⁷⁶

Como nos hemos podido dar cuenta, el concepto de Democracia es multifacético, sin embargo, como lo observamos todos los autores en cada momento de la historia han partido de la idea de que es, una forma de gobierno en la que el pueblo es el titular.

Y que se simplifica en las palabras del ex-presidente de los Estados Unidos de América, que pronunció el 19 noviembre de 1863 en lo que se conoce como el discurso de Gettysburg la cual definió como: "...el gobierno del pueblo, por el pueblo y para el pueblo..."⁷⁷ Es otras palabras, la forma de gobierno Democrática donde el pueblo es el origen y sostén del poder público, además; de que en ella la voluntad del pueblo se transforma (*al menos en teoría*) en la voluntad estatal, ya

⁷⁶ CARPIZO, Jorge. Concepto de Democracia y Sistema de Gobierno en América. Op cit. Página 243. Visible el día 18 de junio de 2013 en: <http://www.juridicas.unam.mx/publica/librev/rev/revlad/cont/7/cnt/cnt8.pdf>

⁷⁷ http://es.wikipedia.org/wiki/Discurso_de_Gettysburg

que la voluntad y actividad de los órganos estatales, es creada y recreada por los mismos que están sometidos a ella, **es decir; los Ciudadanos.**

De lo anterior, podemos concluir que el concepto puramente gramatical sobre la Democracia, entendida esta como el gobierno del pueblo, es muy simple a efecto de determinar sus elementos esenciales, y menos aun, que con la misma idea tampoco puede quedar reducida la Democracia, a garantizar la elección de los gobernantes. Sino que debe ser entendida, como una alianza o ambas caras de una misma moneda, entre los gobernantes que eligen y los gobernantes electos, a efecto de hacer efectivo el ejercicio del Poder de estos últimos y la participación de los primeros en la conducción política de la sociedad.

Así las cosas, el tema central por ahora es, **¿Cómo hacer de la Democracia un régimen de inclusión política?** O dicho de otra manera, una Democracia Participativa, en la que el ciudadano sea parte efectiva de su comunidad política, en la toma de decisiones como en antaño lo eran los ciudadanos rasos de la antigua Atenas, a los que nos hemos referido, de manera que la participación no quede reducida a votar en las elecciones para gobernantes o en consultas meramente populacheras sin vinculación del resultado para el gobierno, tal y como ocurre actualmente en México, y en particular en el Distrito Federal donde se señala en la su Ley de Participación Ciudadana, que los mismos resultados del referéndum o de cualquier otra figura de Democracia participativa, no tendrá por ningún motivo carácter vinculante, sino de valoración y orientación para la autoridad convocante, tema que tocaremos en el capítulo siguiente.

Por ahora debemos saber, que elementos son comunes a la Democracia y al Gobierno Democrático, puntos que trataremos de hallar en el siguiente subtema.

4.2.2 ELEMENTOS DEMOCRATICOS. Sobre los elementos de la Democracia y el Ejercicio del poder.

En tal sentido y a efecto de encontrar un nuevo hilo conductor sobre el tema, debemos desentrañar la esencia misma de la Democracia como forma de

gobierno, para poder ir construyendo con pasos firmes nuestra idea de una Democracia fuerte, por medio de los mecanismos de participación ciudadana o de Democracia Directa o Semi-directa, según el punto de vista con el que se mire.

Por lo que a la Democracia, como régimen político hay que definirla por medio de sus elementos esenciales, los cuales como hemos mencionado, van madurando con el paso del tiempo y con cada proceso electoral, sin embargo, existe un documento a nivel internacional, que menciona de manera excelsa sus componentes primarios, como lo es el artículo 3° de la Carta Democrática Interamericana de la (OEA) Organización de los Estados Americanos, que a la letra nos dice:

Artículo 3°

Son elementos esenciales de la democracia representativa, entre otros, el respeto a los derechos humanos y las libertades fundamentales; el acceso al poder y su ejercicio con sujeción al estado de derecho; la celebración de elecciones periódicas, libres, justas y basadas en el sufragio universal y secreto como expresión de la soberanía del pueblo; el régimen plural de partidos y organizaciones políticas; y la separación e independencia de los poderes públicos.

Como se puede ver, el numeral tercero de la Carta Democrática Comunitaria de los Estados de América, da; una lista casuística de lo que debe contener una forma de gobierno que se jacte de ser Democrática. Como lo son:

- El respeto a los derechos humanos y las libertades fundamentales,
- El acceso al poder y su ejercicio con sujeción al estado de derecho,
- La celebración de elecciones periódicas, libres, justas y basadas en el sufragio universal y secreto como expresión de la soberanía del pueblo,
- El régimen plural de partidos y organizaciones políticas; y
- La separación e independencia de los poderes públicos.

Elementos que claramente son piezas fundamentales de un orden Democrático, ya que una forma de gobierno donde no se garantice el acceso al poder de manera institucional, como el que se marca por medio un procedimiento de elección por voto directo y secreto de manera periódica, de entre una gama de

opciones políticas, con la finalidad de que se respeten los derechos fundamentales por todas las autoridades entre las que exista, división de competencias entre ellas e independencia entre cada una, no será llamada Democracia.

A pesar de que consideramos muy atinados los elementos que menciona el artículo 3º de la Carta Democrática de la OEA; pensamos lo siguiente, que si bien el acceso al poder debe estar garantizado por un mecanismo institucional como lo son, en la especie las elecciones de manera libre, secretas y periódicas de entre una gama de opciones políticas, dichas opciones políticas deben de contar con posibilidades reales a los ciudadanos de a pie de acceder al poder político, además de que los votantes deben de estar debidamente informados, de lo que en su caso van a votar o de por quién van a sufragar. También se debe contar con independencia por parte de todos los órganos públicos del Estado y el respeto de dichas autoridades a los derechos fundamentales, ya que de lo contrario; un gobierno donde no se garantice ni una ni otra, se le calificaría de ser un Estado Totalitario, por lo anterior el que esto escribe, considera a demás dos cosas, sobre lo que menciona el numeral arriba citado; y que es que a demás de limitar el contenido del término a lo que marca, el error más grande consiste en prejuzgar, es decir; en sobreentender que la única forma de aprehender el concepto mismo de la Democracia, sea por medio de una de corte Indirecta o Representativa. Sin pensar que existen otras maneras de entender y vivir la Democracia, como ocurre en; "...los cantones suizos de alta montaña."⁷⁸ es decir, una corte Directa.

De lo anterior, si bien el instrumento internacional en comento sirve de guía para dar un panorama de los elementos básicos de la Democracia, el mismo ya está predispuesto, porque; solo entiende a la Democracia de una manera Representativa, tal y como lo hace Allan R. Brewer-Carías, para quien la

⁷⁸ OLIVOS, Campos José René. La democracia participativa en México, en Estudios de Derecho Electoral, Memoria del Congreso Iberoamericano de Derecho Electoral, coordinador, Jorge Fernández Ruíz, UNAM, México 2011, página 262.

existencia de la Democracia Directa o Semi-directa es una falacia.⁷⁹ Sobre este punto volveremos más adelante, por ahora lo que nos interesa es encontrar los elementos esenciales de la Democracia.

Como lo hemos mencionado ya, la idea de Democracia adquirió mayor universalidad en el siglo XIX con la idea de los Derechos Humanos, que los franceses proclamaron también como Derechos Políticos y del Ciudadano. Con lo cual se da paso del antiquísimo dogma de la tesis de las dos espadas, en la que se creía, que; el que origen del poder del rey en la tierra dimanaba de Dios, y no del pueblo, por lo que, solo ante él era responsable. Después de la revolución Francesa se reconoce el derecho a todos los ciudadanos, al voto activo y pasivo, es decir; a elegir y ser electos gobernantes, con lo cual es posible hilar a la Democracia con el contenido del término de Soberanía Popular, entendiendo esta como, "...el conjunto de ciudadanos que gozan de derechos políticos y pueden, por consiguiente, participar de un modo u otro de la constitución de la voluntad política colectiva..."⁸⁰ así como de los resultados que se pueden esperar en ejercicio de esa Soberanía, es decir; de la capacidad de autodeterminarse; ya no por medio de la fuerza o de las armas, sino siguiendo un procedimiento establecido legalmente en la norma suprema del Estado, a efecto de crear una toma de postura entre la nación, con la que se pueda crear una situación jurídica y política que no existía, o en su caso modificándola para adecuarla a las necesidades imperantes de la sociedad en ese momento y lugar determinado, al recrear la misma situación de jure y de facto.

Pero no entendiendo a la soberanía y consecuentemente a la Democracia, con la tesis monista a la que ya nos enfocamos en el capítulo primero, ya que para Hans Kelsen significa: "Que la voluntad representada en el orden legal del Estado, es idéntica a las voluntades de los súbditos..."⁸¹ sin embargo; cuantas

⁷⁹ BREWER, Carías Allan Randolph. La democracia representativa y la falacia de la democracia participativa, en Estudios de Derecho Electoral, Memoria del Congreso Iberoamericano de Derecho Electoral, op. Cit, páginas 25 y 26.

⁸⁰ SALAZAR, Luis y José Woldenberg. Principios y valores de la Democracia. Instituto Federal Electoral. México 1993, página 18.

⁸¹ KELSEN, Hans. Teoría general del Derecho y del Estado. Traducción Eduardo García Máynez. 28ª edición. UNAM. México 1979, página 337.

veces ocurre que el contenido de la norma Constitucional, no es el mismo que pregonan la voluntad de la mayoría del elemento humano del Estado. Y para demostrarlo pensemos hoy en día lo que ocurre en México, y que ha provocado un desequilibrio en el Estado y su elemento humano con las llamadas reformas Educativa, Energética, Laboral y Política, por mencionar solo algunas. Ya que los miembros del Poder Ejecutivo y Legislativo Federal al tiempo que esto se escribe, han presentado reformas que transgreden los principios fundamentales del Estado, sin consultar y no digamos vinculatoriamente sino que, ni si quiera de manera valorativa al titular del poder soberano para realizar tales cambios.

Ya que esa norma Constitucional, en nada nos sirve a efecto de entender la esencia de la Democracia, ya que si su contenido es lo que esta incrustado en la norma Constitucional, que pasaría; si un día al encargado de su revisión se le ocurriera hacer una reforma en el sentido de que, ese estado es Democrático, aun que no tuviera elecciones, fuere un régimen autoritario donde no se garantiza una división del poder ni la efectiva tutela a los derechos del hombre, no contare con un sistema de partidos, entre otras más características arriba a ludidas, no podríamos de decir, que en ese estado existe una Democracia, por más que en su norma Constitucional se hiciera mención una y otra vez en sus artículos, que la forma de gobierno que tutela es la Democracia. Por ello pensamos que se debe buscar la esencia de la misma, desde un punto político, decisioncita y efectivo como lo propone Schmitt y no solo en lo que indica una hoja de papel, de acuerdo a la idea monista del derecho que nos menciona Hans Kelsen, para después estar en aptitud de realizar una fusión entre ambas posturas.

Sin embargo, pese a las directrices que hemos señalado en atención al término de los elementos que debe contener la Democracia, debemos hacer hincapié en que, ellos dependen de cada autor, así; para algunos otros a demás de los que cita el artículo tercero de la carta de la OEA, habrá quienes pedirán que se incluyan, elementos jurídicos de defensa para garantizar el buen funcionamiento del sistema Democrático estatal, y no sobrara quien agregue que, además de órganos especializados en la materia político-electoral, se requiera de

un sistema de medios de impugnación al alcance de todos los actores políticos, a efecto de garantizar sus Derechos Humanos en la materia electoral. Y así cada uno de ellos, determinara de acuerdo al giro que le pretenda dar a su investigación, el número y orden de cada elemento que forme su concepto, objeto de conocimiento.

Como ya se ha expuesto la Democracia es una forma política de gobierno en la que el pueblo es la fuente del poder soberano y del gobierno, y no solamente una serie de órganos estatales que acatan y expresan la voluntad popular. Así Karl Loewestein⁸² asigna las siguientes formas de gobierno relacionadas al principio de la Democracia:

- Cuando el pueblo organizado como electorado es el preponderante detentador del poder, el tipo de gobierno se designa como “**democracia directa**”;
- Se designa con el nombre “**gobierno de asamblea**” aquel tipo en el cual el parlamento, como representante del pueblo es el superior detentador del poder;
- “**Parlamentarismo**” es la expresión para aquel tipo en el cual se aspira a un equilibrio entre los independientes detentadores del poder, parlamento y gobierno, a través de la integración del gobierno en el parlamento: los miembros del gobierno-gabinete pertenecen al mismo tiempo a la asamblea;
- Cuando los detentadores del poder independientes, parlamento y gobierno permanecen separados, pero están obligados constitucionalmente a cooperar en la formación de la voluntad estatal, la interdependencia se lleva a cabo por coordinación en lugar de integración. Como en esta conformación política va implicado un papel de liderazgo para el Ejecutivo, este tipo se denomina “**Presidencialismo**”; y
- Finalmente, los teóricos del constitucionalismo suelen considerar al sistema Suizo como un tipo peculiar, para el cual se suele usar la denominación de “**gobierno directorial**” dada su estructura colegial.

⁸² LOEWESTEIN, Karl. Teoría de la Constitución. 29ª edición. Editorial Ariel. Barcelona 1982, página 91.

Mas que darnos el autor algunos principios esenciales a efecto de hacer más visible, lo que debe de contener un régimen que se jacte de llamarse Democrático, nos presenta una especie de tipología de la Democracia, la cual de acuerdo a la evolución del sistema mismo, se agrupan bajo tres banderas, la Democracia Directa, la Representativa y la Semi-directa. La primera se refiere cuando el pueblo participa directamente en el gobierno, principalmente en la creación de leyes, la segunda cuando, el pueblo ejerce su poder por medio de representantes que actúan a su nombre y la tercera y última que se basa en la idea de la fusión de ambas formas de Democracia, ya que en la llamada Semi-directa; el pueblo interviene en el gobierno por medio de sus representantes, pero con el uso de mecanismos de la llamada Democracia Directa como son, el plebiscito, la consulta popular o el referéndum principalmente participa en el buen desempeño del gobierno y en la toma de decisiones de manera más o menos eficientes, por medio de la creación y aprobación de las leyes.

Por nuestra parte, **pretendemos hallar la fuente de la Democracia**, a efecto de dar cumplimiento al capítulo cuarto de esta investigación, que es lograr una teoría de la Democracia, que aunque breve será muy actual. Empecemos por lo que sabemos y que nos han repetido hasta el cansancio, que la Democracia es el gobierno de pueblo. Que antes de ella, los clanes, tribus, estados-nación o como se le quiera denominar a las sociedades organizadas en antaño, se erigían en Monarquías Hereditarias, donde el poder del mandamás, era absoluto en relación a sus súbditos, lo cual se traducía en ofensas en contra de sus Derechos Humanos, así como a la dignidad de su persona.

Como ya lo sabemos, el hombre no es un ente que tolere atropellos en contra de su persona eternamente, por lo que, imaginemos lo que ocurría en dichas sociedades, cuando el Rey; que en principio se eligió de entre todos los demás guerreros que formaban su clan, por su fuerza, conocimiento y experiencias, honestidad y buenos sentimientos o cualesquiera otras virtudes con las que logro obtener el apoyo de sus agremiados para detentar el poder entre ellos, se convierte en un loco, **un tirano en palabras de Aristóteles**, que ya no mira más allá de su satisfacción personal, es entonces cuando adquiere vigencia

lo que marca el artículo segundo de la Declaración Universal de los Derechos del Hombre y del Ciudadano, que a la letra dice:

II. La finalidad de toda asociación política es la conservación de los derechos naturales e imprescriptibles del hombre. Esos derechos son la libertad, la propiedad, la seguridad y **la resistencia a la opresión.**

En tales circunstancias puede que ocurra, lo que aconteció en Inglaterra con Juan sin Tierra en 1225, cuando los Barones Ingleses obligaron por medio de las presiones no solo económicas sino militares a firmar un documento –*La carta Magna*- al Monarca en turno, con el cual este quedaba obligado a respetar los Derechos Naturales de estos, sin que aquél; pudiera oponer la calidad de su investidura real en perjuicio de ellos. Hecho que marco un punto y aparte a efecto de entender al Derecho Constitucional, y más en concreto el modo de lograr, al menos desde un punto de vista formal, un medio de Control al Poder y de su detentador y operador principal, como lo fueron los Reyes o Monarcas.

Sin embargo, dada la naturaleza del hombre, entre las que se encuentran varios sentimientos como son, la envidia y la avaricia; traducidas en las ansias de poder, no es posible que con una simple declaración contractual a un de orden Real o Constitucional pudieran mantener quietas las aguas de pasiones tan viles de las que el hombre es capaz de encerrar en su mente y corazón. Por lo que, posiblemente hizo que tal pacto no fuere respetado en el futuro, lo que provoco, que al ser insuficientes los principios marcados en tal documento, fuere necesario de un movimiento (*armado por lo general*) de todos los miembros de la comunidad donde se cometieron dichos atropellos a sus derechos natos. Y al vencer la mayoría de los hombres al tirano, **pueden imponer sus intereses al establecer una nueva manera de ejercer el poder** y en tal sentido a participar todo el pueblo, ello conlleva la idea de que todos deben disfrutar de las mieles de la victoria, lo que se traduce en que, de alguna manera todos participaran en la toma de las decisiones, es decir; del Gobierno aun que ello solo sea de una manera breve, en la elección de los representantes de dicha sociedad.

Todo ello hizo pensar a los ciudadanos, participes de la Guerra Civil en que se necesitaba una forma de Gobierno donde no solo una persona detentara todas

las fuerzas del Estado, (*facultades legislativas, ejecutivas y judiciales*) sino que las mismas, se repartieran en distintos grupos o cotos de poder, **con lo cual, se pensaba que el poder de unos, detendría la mala ejecución del poder de otros.**

Y es aquí en este momento, donde creemos descansa la esencia de la Democracia, **ya que nació como una forma de contrarrestar las patologías que provocaban la Monarquía y la Aristocracia**, que al deformarse en gobiernos impuros pasaban a ser una Tiranía y una Oligarquía en perjuicio de sus miembros, sin embargo aun y cuando la misma Democracia era considerada desde antaño por Platón y Aristóteles como una forma impura de gobierno en contra posición a la Politeia, en el siglo (XVIII) de las luces, tras la declaración francesa de 26 de agosto de 1789 de acuerdo a su numeral XVI, que indica que; una sociedad donde no haya separación de poderes no tiene Constitución, **se busco la no concentración de poder en manos de uno o de unos pocos, por medio de la instauración del ideal Ateniese al que ya hicimos mención.**

Bajo esa idea, la fuente de la Democracia como la mejor forma de gobierno posible, nace de la necesidad de contrarrestar los excesos que la Monarquía y la Aristocracia presentan. En el entendido de que al ser la Democracia una forma de gobierno en la que hay identidad entre gobernantes y gobernados, no de una manera matemática como ya lo mencionamos, sino que al ser estos últimos quienes designan a los primeros, se parte del supuesto que los gobernantes o titulares de los órganos estatales no atentaran en contra del o de los sujetos que los pusieron en tal cargo.

Ahora, si bien aceptamos que la Democracia nace como una forma de gobierno capaz de evitar los males que en otras formas políticas se presentan, ello solo es posible por medio de dos abstracciones, como lo son la libertad y la igualdad, (*de la cuales no nos ocuparemos ya que cada una de ellas nos daría pauta para realizar tomos completos sobre su contenido*) por lo que tomaremos las ideas ya citas por Aristóteles y que aplicándolas al tema que nos ocupa, diremos que la libertad es necesaria a efecto de que el individuo pueda optar, sin coacción alguna, por una ideología determinada o en su caso la pueda cambiar

cuando guste, sin más limitaciones que, aquellas que la misma colectividad por medio de la ley imponga, es decir; cuente con la autonomía en su persona para decidir en la elección de los ideales y planes de vida que mejor se acomoden para alcanzar sus fines.

Recordando lo que el Barón de Montesquieu expresó, decimos que la libertad consiste en hacer todo lo que la ley no prohíbe, ya que la ley es; el uso de la razón humana en beneficio al bien común. Ya que siendo la ley el resultado de un proceso intelectual, encaminado a satisfacer necesidades generales y particulares, son la guía para alcázar tales fines considerados valiosos.

Por su parte, la igualdad es indispensable para la integración de la Democracia, ya que la misma lleva implícita la idea de que todos los hombres, *(bajo ningún parámetro en principio, ya que recordemos que existen limitaciones a nivel normativo que obedecen a cuestiones fisiológicas o sociales, que impiden una real y efectiva participación, es decir; en relación a la capacidad de las personas)* puedan ejercer los mismos derechos que contemplen las normas no solo jurídicas, sino sociales, religiosas y demás que existan y que se traducen en la libre manifestación de sus ideas y de igualdad de oportunidades en la intervención de los asuntos de orden político de su Estado.

Así, para nosotros la fuente de la Democracia se halla no solo en el control del poder Político, sino en la libertad del hombre para aceptar o no, tal o cual ideología o modo de vida, y en la igualdad que tiene frente a los demás miembros de su colectividad de manifestarse a favor o en contra de un cambio de estructuras, sea a través de un mecanismo de orden Democrático como al que haremos referencia en el capítulo siguiente, es decir; con el uso del referéndum. Y para el caso de que no sea posible, la oportunidad de manifestar su rechazo en contra del modo de vida en que se vive y lograr adeptos a su sentir y posteriormente *–como la historia nos ha enseñado–* un levantamiento armado, en el que se logre el rompimiento con el anterior régimen.

Por ello, es que decimos que ahí es donde descansa la fuente de la Democracia en la libertad de elección en los ideales y planes de vida y en la posibilidad de todos para manifestarla, por medio de la voz, que se traduce

en el sufragio libre, secreto y periódico, por un cuerpo político electoral del Estado bastante informado de lo que vota y por quien vota, con lo cual se busca frenar, los abusos o malos manejos que los sujetos que operan el Gobierno realizan, en la toma de decisiones sobre las políticas públicas o en las reformas legales que pretenden realizar al orden jurídico y político Constitucional, por medio de los instrumentos de orden Democrático y de participación ciudadana como lo es el Referéndum.

4.2.3 CLASIFICACIÓN

Una vez hecho un recuento histórico, y obtenido un concepto de lo que por Democracia se entiende, es decir; obtuvimos notas distintivas del objeto de estudio, podemos pasar al estudio *–breve por cierto–* de las formas en que esta figura ha venido desembocando. Así, de acuerdo al resultado que se obtuvo de la investigación en este capítulo en particular, decimos que una Democracia pura, en la que el pueblo participará de viva mano y voz, al parecer solo se vio en la antigua Grecia.

Poco más de dos milenios después, surgió la soberanía popular como idea, y con ello la necesidad en la sociedad de una forma de gobierno distinta a la arraigada Monarquía que siempre devenía en Tiranía, dada la idea de la concentración del poder en manos de un hombre, *-el absolutismo y soberano-* y su irresponsabilidad frente a sus súbditos, solo ante Dios.

Un par de siglos más tarde y con la revolución racional del hombre, se dio un despertar en el que se cuestiono el origen divino del poder, dando como resultado revoluciones sangrientas que rompieron bruscamente las formas de vida imperantes en ese momento, imponiendo otras nuevas basadas en las experiencias atenienses, como lo fue la idea de una forma de gobierno en la que el pueblo fuere el titular del poder y de la elección en la toma de decisiones de manera directa, lo cual como se sabe por cuestiones de tipo demográficas principalmente, se opto porque el pueblo *–titular de la soberanía–* ejercitara dicho poder solo en el momento de la elección de sus gobernantes y una vez hecho

esto dejara de ejercerlo, hasta la próxima ronda electoral. Lo que dio lugar al asentamiento de lo que se llamó y aun se llama, Democracia Indirecta, Impura o Representativa.

Sin embargo, como ya nos ha mostrado la experiencia esta forma de gobierno como muchas más, adolece de puntos flacos; lo que ha provocado que hasta hace unas décadas –*al menos en América Latina y en México*- se traten de salvar dichos yerros con mecanismos de Participación Política o Ciudadana al alcance del pueblo –*titular del Poder Soberano y al mismo tiempo, único que puede ser llamado Poder Constituyente permanente*- como lo son, el plebiscito, la consulta popular o ciudadana, la revocación del mandato y el referéndum que principalmente han dado lugar al nacimiento de una nueva forma de entender la Democracia, la que se le llama Semi-directa o Participativa, con lo cual se pretende alcanzar una Democracia Plena.

Como ya lo expusimos líneas arriba, establecimos que la Democracia es el gobierno del pueblo, al menos desde un punto de vista etimológico, –***demos/kratos***- punto en el que todos los autores convergen, ya que sostener que en la Democracia no es el pueblo el origen, sostén y justificación del poder sería hablar de cualquier cosa menos de Democracia. Parafraseando aquella conocida frase de Lincoln, podemos decir que la Democracia, es el gobierno popular, emanado del pueblo y hecho a la medida de este.

Ahora bien, se habla de una Democracia Directa como la que se vivió en Atenas hace más de dos mil años, como un sistema de Gobierno por medio del cual el pueblo reunido en Asamblea deliberaba sobre los asuntos políticos, económicos, religiosos o de trascendencia para la Polis. Ello solo fue posible gracias a dos limitaciones, una de tipo territorial y otra en razón del número de ciudadanos.

En la actualidad la mayor parte de las Constituciones contemporáneas del orbe (*tal y como lo conceptualizamos en el apartado primero de esta investigación*) reconocen el principio de soberanía popular, sin embargo, existen factores como los que indicamos en el párrafo anterior que limitan su ejercicio directo, ***lo que ha generado un dogma; en el entendido que el pueblo ante la***

imposibilidad real de decisión y dirección necesita nombrar mandatarios o representantes que decidan por él y para él. Ello bajo la condicionante natural de que éstos, no atenten contra los intereses de su mandante, al menos en teoría ya que en la realidad, vemos cada vez con más frecuencia que, los titulares de los operadores del Poder, actúan cada vez más alejados a los interés y fines que sus mandantes establecen, apoyando reformas legales y Constitucionales que perjudican los ideales y planes de vida de los miembros del Estado. Véase para darse cuenta de ello, las reformas Educativa, Energética, Laboral y Política; a la fecha en que esto se escribe para demostrar nuestras aseveraciones.

Ello da nacimiento a la Democracia Representativa, que al decir de Giovanni Sartori, es una Democracia Indirecta en la que el pueblo no gobierna. De ahí que, para muchos autores tal forma de gobierno solo se relacione con el derecho al voto pasivo y los procesos electorales, ya que es el único momento en que el Leviatán –*el pueblo con un solo objetivo, cuerpo y mente*- toma las riendas de su destino, al elegir a los titulares del Gobierno, quienes habrán de –*al menos en teoría*- actuar en su nombre y conforme a sus intereses. Ello llevo a Maurice Duverger a decir que se caracteriza este régimen como aquel “...sistema político en el que los gobernantes son elegidos por los ciudadanos y considerados como sus representantes.”⁸³

Entre las características de esta forma de entender a la Democracia Representativa⁸⁴ se encuentran:

- Principio de soberanía popular. Mediante el cual el poder proviene del pueblo y no de Dios, como en el antiguo régimen,
- Principio de representación popular. Como el poder reside en el pueblo, este mediante elecciones periódicas y libres elige a sus gobernantes,
- Consagración de derechos y libertades en la Constitución. Como norma superior, escrita y rígida,
- Separación de poderes. Repartiendo las competencias entre ellos, debiendo existir cooperación armónica para obtener el bien común,

⁸³ DUVERGER, Maurice. Op, cit, página 80.

⁸⁴ ESCOBAR, Fornos Iván. El Sistema Representativo y la Democracia Semi-Directa. Página 135, visible el día 20 de junio de 2013. <http://biblio.juridicas.unam.mx/libros/1/345/8.pdf>

- Pluralidad y existencia de partidos políticos. El cual debe contar con igualdad de oportunidades para acceder al poder.

Como se observa, esta idea se fundamenta sobre la base de la representación, de la cual no nos ocuparemos ya que existen obras completas dedicadas a este tema, pero sí del hecho, de que los titulares del poder público, fueran elegidos por el titular del poder soberano, es decir, el pueblo para que actuaran a su nombre y en beneficio de este. De ello podemos decir que la Democracia Representativa es, aquella forma de representación política en la que el pueblo –*titular del poder soberano*- por medio de un procedimiento periódico basado en el sufragio libre y secreto, elige a los candidatos que –*por lo general los partidos políticos*- son postulados para ocupar los cargos de elección popular, de acuerdo a la simpatía que provoca en el electorado o, por la similar relación de intereses que guardan uno en relación con los demás.

Por su parte la Democracia Semi-directa es, una ampliación del sistema anterior, en el que se da participación al pueblo no solo en la elección de los titulares de los órganos de Gobierno, sino sobre todo en la toma de decisiones de gran importancia frente a la nación. Así, para algunos ésta se caracteriza por “...la presencia dentro de un sistema que en principio es representativo, de procedimientos que permiten al pueblo intervenir directamente dentro de la actividad legislativa y gubernamental.”⁸⁵

Hoy en día el sufragio es, un derecho no solo de carácter político sino fundamental, que de acuerdo a la idea de la Democracia Representativa sirve en la elección de los gobernantes, por medio de la elección por voto directo, sin embargo; una nueva ideología pretende incorporar en beneficio del pueblo, formulas de participación más amplias en la toma de dirección de la vida política del Estado, permitiendo al electorado participar de manera directa en las funciones públicas mediante dos formas: “...una acción política concreta y otra difusa...”⁸⁶ y no solo limitarse a la mera votación a favor de tal o cual candidato por medio del voto, sino crear un ambiente de presión por medio de la opinión

⁸⁵ PRELOT, Marcel. La Ciencia Política. Editorial EUDEBA. Buenos Aires, página 124.

⁸⁶ BORJA, Rodrigo. Derecho Político y Derecho Constitucional. Fondo de Cultura Económica. México 19993, página 187.

pública y los demás grupos de presión como son los partidos políticos y asociaciones civiles; y que se proyecten en la esfera de competencia de los gobernantes en turno y de los candidatos a ocupar dichos cargos.

En esa línea podemos decir, que por una Democracia de este tipo se puede entender, una Democracia bajo las bases de la llamada Indirecta o Representativa, que busca dar de nueva cuenta su lugar al titular de la soberanía, como lo es el pueblo al utilizar mecanismos de participación política, para que éste decida si acepta o no las medidas adoptadas por sus representantes y en su caso, estos respondan a las demandas a nivel popular que consideren oportunas.

4.3 DEMOCRACIA PARTICIPATIVA

Como ya hicimos mención la llamada Democracia Semi-directa o como la llamaremos para efectos de esta investigación, **Participativa**;⁸⁷ claro que respecto a la formación de una fuerte cultura **Democrática** o de carácter cívico, que viene a fundamentar la idea de una Democracia Participativa, no nos ocuparemos aquí, ya que para ello se necesitaría de una investigación por separado. Por lo cual, solo haremos la mención, basándonos en el supuesto de que en México existe una fuerte conciencia cívica.

Le llamamos Democracia Participativa ya que en ella, habrá una participación efectiva y determinante del elemento humano del Estado, bajo los parámetros sobre los que pueda jugar, mismos que variaran de acuerdo a la eficacia que los instrumentos de participación ciudadana tengan en cada sociedad y de la utilización de cada uno de ellos por la ciudadanía y los operadores del poder público.

⁸⁷ Decimos participativa porque, no es entender a la Democracia de manera dogmática como una prerrogativa-obligación, del ejercicio del voto por los ciudadanos naturales o legalizados en los procesos electorales, **sino más bien como; la ética de orden cívico que cada miembro del elemento humano que conforma la nación -Estado- trae aparejado dentro de su psique**, entendiendo que debe manifestarse por medio de los mecanismos que estén a su alcance para que sus intereses y su voz se escuchen por medio de su voto. Es decir, de una participación espontánea en la que sepa de manera consciente que la única vía, no violenta y de mayor alcance y resultados es por medio de su participación en los asuntos que incumban a la nación, a su estado o a su municipalidad.

Previo al estudio de la Democracia Participativa, debemos abordar un estudio aunque sea breve de lo que es la llamada Democracia Representativa, para entender lo que llevo al Constituyente de 1917, a sancionar su contenido en el actual texto Constitucional, para así, estar en aptitudes de poder debatir sobre su posible cambio e instaurar en su lugar una de corte semi-directa como la que proponemos.

4.3.1 LA DEMOCRACIA REPRESENTATIVA

A lo largo de la historia al menos en México, la llamada Democracia Indirecta o Delegada o Representativa, tuvo la fortuna de solucionar el problema de contar con un sistema político adecuado para las grandes comunidades, sin embargo, siempre está latente el riesgo de que una vez electos los sujetos que integran los órganos del Estado, se elimine la posibilidad a los ciudadanos en la toma de decisiones, tal y como hasta hoy ocurre en México.

4.3.1.1 ANTECEDENTES EN MÉXICO

Al decir de Emilio Rabasa, autor en el que nos basaremos para hacer este breve recorrido histórico, la historia Constitucional de nuestro país empieza en 1824 con la Constitución de Cádiz; ya que según el autor: "...hay un desprendimiento total de toda legislación extranjera y el ejercicio absoluto de la soberanía y la autodeterminación, elementos indispensables para poder reconocer a una autentica Constitución."⁸⁸ Ya que una vez consumada la independencia el 27 de septiembre de 1821, se empiezan a discutir las bases para la naciente nación Mexicana, basadas en las ideas Norteamericanas del Federalismo, por lo que el Constituyente de 1824 opto por establecer un Sistema Representativo en su artículo 4º que decía:

“La nación mexicana adopta para su gobierno la forma republicana **representativa** popular federal.”

⁸⁸ RABASA, Emilio O. Historia de las Constituciones Mexicanas. UNAM. México 1994, página 8.

Sin embargo, se pueden hallar unos antecedentes a nivel nacional más atrás que el que nos muestra el autor, por ejemplo en la Constitución de Apatzingán, establecía en su artículo 5º que:

“La soberanía reside originariamente en el pueblo, y su ejercicio en la **representación** nacional compuesta de diputados elegidos por los ciudadanos bajo la forma que prescriba la Constitución.”

Como se puede apreciar, antes y después de concluida la lucha armada por la Independencia de la nación Mexicana se optó por un sistema representativo, en razón de que en ese momento estaban en boga las ideas de la Ilustración y la idea Democrática que Francia realizo y de la cual ya hablamos.

Por su parte, no solo tales documentos han enmarcado al sistema representativo sino, que también en las Constituciones de 1836 y 1857 se establecieron en sus numerales 3º y 4º respectivamente lo siguiente:

“El sistema gubernativo de la nación es el republicano, **representativo** y popular.”

“Es voluntad del pueblo mexicano constituirse en una República **representativa**, democrática, federal, compuesta de Estados libres y soberanos en todo lo concerniente a su régimen interior; pero unidos en una Federación establecida según los principios de esta ley fundamental.”

Sirviendo como base el Plan de Ayutla se convoca a un Congreso Constituyente, que: “...habría de constituir libremente a la nación bajo la forma republicana, democrática, **representativa**...”⁸⁹ Y como se puede apreciar tal artículo de la Constitución de 1857, quedo tal cual, en la norma Constitucional que actualmente nos rige, y que al decir de algunos autores⁹⁰ se entiende el contenido del artículo 40º Constitucional de la siguiente forma:

- República. Los integrantes del poder público se renuevan periódicamente y no de manera hereditaria;

⁸⁹ RABASA, Emilio O. op, ci, página 68.

⁹⁰ MARTÍNEZ, Morales Rafael I. Constitución Política de los Estados Unidos comentada. 4ª edición. Oxford. México 2004, página 64.

- **Representativo.** Los gobernantes actúan a nombre del pueblo, y por cuenta de éste;
- Democrático. El poder público es electo por los ciudadanos de la nación; y
- Federal. Lo integran, además, entidades político-geográficas dotadas de autonomía para los asuntos de su competencia conforme a los artículos 73º, 115º y 124º de esta misma carta magna.

Por lo anterior en México se cuenta con una larga tradición de entender y vivir la forma de Gobierno Democrática desde una perspectiva indirecta, o mejor dicho al través de la representación que la clase política debería practicar a favor del elemento humano del Estado, es decir; de la nación.

4.3.1.2 LA CALIDAD DE LA DEMOCRACIA REPRESENTATIVA

Entre los autores se sigue sosteniendo que, a pesar de las disfuncionalidades que representa esta forma de Gobierno, es la única que puede operar en el mundo fenoménico, dada la gran extensión de territorio y la constante explosión demográfica que presentan los Estados modernos hoy en día, además de otros factores de índole cultural con los que cuenta una población determinada o en su caso, la existencia de solo una real y efectiva postura política. Así las cosas, enumeraremos de manera breve algunas de las causas que han dado origen a la doctrina no solo jurídica, sino principalmente política, a apoyar nuevas formas de entender la Democracia, como lo es la que se propone en esta investigación, es decir; la que usa los medios de la llamada Democracia pura ateniense, como lo eran los referéndums.

Al decir de la doctrina a partir de la segunda mitad del siglo XX, las causas que provocan una crisis en el sistema representativo pueden ser, al decir del Doctor Cárdenas⁹¹ y a cuya obra e ideas nos permitimos mencionar son:

⁹¹ CARDENAS, Gracia Jaime. Crisis de Legitimidad y Democracia interna de los Partidos Políticos. Fondo de Cultura Económica. México 1992.

- La lentitud de los políticos para llegar a arreglos institucionales de corte Democrático y a defenderse a costa del Estado de Derecho, de las imputaciones penales que obren en su contra;
- La ausencia de una cultura y prácticas de rendición de cuentas, y la falta y debilidad de los mecanismos de fiscalización a nivel estatal; y
- Falta de canales de participación ciudadana en las cuestiones de orden públicas y en su caso de la falta de transparencia que revisten los procedimientos empleados en la toma de decisiones.

Por lo que podemos arribar a una premisa preliminar, que el uso de la Democracia representativa, no garantiza un contenido per se, de un sistema de partidos en igualdad de oportunidades o de elecciones competitivas que den certidumbre sobre el resultado del ejercicio de los derechos políticos y electorales de los votantes. Sino que solamente de lo que se ocupa esta forma de vivir la Democracia es, de garantizar el voto a los electores con los que se pueda establecer un procedimiento a favor de los actores políticos para alcanzar el poder político por medio de su obtención.

Además de todo esto, solemos oír a la nación cada vez con mayor fuerza que existe un desprecio a la clase política por su desmoralización, es decir; su falta de probidad en el desempeño de la gestión pública, lo que además se traduce en, una partidocracia donde no existe libre acceso al poder y en la creación de oligarquías partidistas. Todo ello se traduce, en un parlamento desvinculado del pueblo que lo eligió. Y en que éste, el titular del poder soberano y el factor de poder con mayor fuerza, vea de lejos a sus gobernantes y en el peor de los casos que no cuenta con acceso al proceso en la toma de decisiones políticas a nivel secundario y mucho menos a nivel Constitucional y de trascendencia nacional, como lo es en la especia cuando se reforma la Constitución del Estado, tal y como la conceptualizamos en el capítulo primero de este trabajo de investigación.

A efecto de curar estos males y salvar las deficiencias que ocasiona una Democracia así, que mas que ser Representativa se le deberá llamar como una Democracia de Partido, ya que solo a él y a los intereses de grupo es a quien

representan y no al titular y fuente que los puso en los curules o en la silla presidencial de acuerdo a su votación y con forme al procedimiento que para tal efecto se establece en el sistema normativo. Se ha querido reavivar la llama de esta Democracia en crisis, con la puesta en marcha de instituciones en las que el pueblo pueda participar en las decisiones políticas a nivel de Estado, y con ello pueda tomar postura a favor o en contra de cada una de ellas. Dando paso a una Democracia de corte más pura, a la manera de la antigua Atenas que se le llama Semi-directa, por medio del uso de los instrumentos entre los que destaca, el Referéndum.

4.3.2 LA DEMOCRACIA PARTICIPATIVA

Autores de la talla de Hans Kelsen⁹² afirman que la única Democracia posible es la de carácter indirecto, por medio de representantes; y el parlamentarismo la única vía en la que se puede plasmar la idea de la Democracia dentro de la realidad social presente. Por su parte Robert Dahl⁹³ expone las razones prácticas para hacer imposible hoy por hoy el ejercicio de una Democracia Ateniense, ya que pone el supuesto de una Asamblea integrada por diez personas en las que cada uno de ellos hablara por espacio de diez minutos, en apariencia no es ruinoso para el desarrollo de la comunidad, pero pongamos el ejemplo en marcha, dice; para una Asamblea de diez mil sujetos.

Número de personas que integran la asamblea	Tiempo que se les para participar en la asamblea	Tiempo final. Resultado.
10	10 minutos	Una hora con cuarenta minutos

⁹² Véase KELSEN, Hans. Esencia y valor de la Democracia. Editorial Colofón. México 1992, página 50.

⁹³ DAHL, Robert. La Democracia. Editorial Taurus. Madrid 1999, páginas 123 y siguientes.

100	10 minutos	Dos días de ocho horas cada uno
10,000	10 minutos	Más de doscientos días de ocho horas

De acuerdo a estos autores y muchos más, el problema de pretender imponer una Democracia al estilo ateniense, se debe como ya se menciona a la conformación de los Estados modernos, en relación a su gran extensión territorial y abundante población, así como la práctica imposible de que todos los ciudadanos participen en las proposiciones y mociones en materia política. Sin embargo, se buscan saltar tales cuestionamientos con el alcance a la ciudadanía de instituciones de corte participativo, como lo es el referéndum de ratificar, consultivo y constitucional a los que nos referiremos más adelante.

Lo que ahora nos importa en señalar, es que si bien es cierto lo que se argumenta en contra de la Democracia Directa o Pura, no menos cierto es lo que se contra argumento en contra de la Democracia de tipo Impura o Indirecta, como lo es la de corte representativo. Motivo de ello, es por lo que somos partidarios de un punto de encuentro entre cada una de estas formas de entender y vivir la Democracia, ya que no se puede negar hoy en día lo poco probable que sería vivir y hacer funcionar una Democracia Directa, por los argumentos teóricos y prácticos que oponen sus detractores. Así, como ellos no podrán negar, las debilidades que se achacan a la Democracia indirecta. Por ello proponemos, la homologación de estos dos sistemas que nos den como resultado una nueva forma de vivir y entender la Democracia, a la que unos la llaman Semi-directa o como nosotros preferimos llamarla una Democracia Participativa.

4.3.2.1 CONCEPTO Y ALCANCES

Ya señalamos con anterioridad que esta forma de Democracia, no deja por ningún motivo de ser Representativa, sino que, solo toma instituciones y postulados de su antagónica, como lo es la Directa, principalmente el referéndum;

que al decir del Doctor José René Olivos Campos es "...el acto más utilizado en el que participa la ciudadanía al someter las leyes al voto directo de los electores para su aprobación o desaprobación."⁹⁴ Es decir; es un modelo de Democracia que facilita la organización de los ciudadanos para que ejerzan de manera directa y con mayor peso, **influencia en el sentido de las decisiones políticas**, basado en el uso de instituciones de participación ciudadana.

Y entre los proyectos de vida que persigue esta forma de vivir y entender a la Democracia se encuentran, en crear un modelo de participación ciudadana institucionalizado, de carácter deliberativo y vinculatorio a favor o en contra de las reformas políticas a la Constitución. Decimos *institucionalizado*, porque; el mismo debe de encontrar cabida en un marco jurídico dentro de los órganos estatales, *deliberativo*; en el sentido de que el mismo mecanismo, se use a efecto de tomar postura a favor o en contra de determinado aspecto de la vida política del ente estatal de que se trate y por último, que el mismo sea además *vinculatorio*, es decir; que la decisión que se toma por el sector a quién se somete la toma de postura, tenga efectos obligatorios, para los mismos decisionarios como para terceros y demás órganos de competencia estatal.

Como lo hemos dicho, esta forma de Democracia supone un proceso de información, consulta y control de la comunidad en las políticas públicas, por medio de los mecanismos que nos ofrece la Democracia de corte pura. Se observa de manera clara y convincente que la naturaleza de la Democracia Participativa se halla en tales mecanismos, como la vía en la que transita una propuesta o una reforma legal; que viene a influir de manera real a la sociedad civil en el que hacer de los demás actores políticos.

Luego entonces el que esto escribe, no observa pelea entre estas dos formas de vivir y entender la Democracia, es decir; entre la Representativa y la Participativa. Ya que la de corte Semi-directo se presenta como un modelo de moderación hacia los representantes, y esto se logra por medio de la organización civil organizada, quien intenta influir entre otras cosas, en que determinada

⁹⁴OLIVOS, Campos José René. La Democracia Participativa en México. Página 8, visible el día 23 de junio de 2013 en: <http://derecho.posgrado.unam.mx/congresos/congreibero/ponencias/olivoscamosjoserene.pdf>

política pública sea adoptada y otras tantas más evitadas. Tal y como lo propone la Convención Americana sobre Derechos Humanos que en su artículo 23.1 y 2º de la Carta Democrática Interamericana que respectivamente a la letra dicen:

Artículo 23. Derechos Políticos

1. Todos los ciudadanos deben gozar de los siguientes derechos y oportunidades:

a) de **participar** en la dirección de los asuntos públicos, **directamente** o por medio de representantes libremente elegidos;

Artículo 2º

El ejercicio efectivo de la democracia representativa es la base del estado de derecho y los regímenes constitucionales de los Estados Miembros de la Organización de los Estados Americanos. **La democracia representativa se refuerza y profundiza con la participación permanente, ética y responsable de la ciudadanía en un marco de legalidad conforme al respectivo orden constitucional.**

Como se puede apreciar, de acuerdo al contenido del primer artículo transcrito, es un derecho humano el poder participar en la toma de dirección de los asuntos políticos del Estado, de manera indirecta como se hace hoy en día en la mayor parte de las Democracias del mundo, ya que se elige a cierto número de sujetos que actuarán a nombre y por cuenta de sus electores, por medio de una especie de mandato político. O en su caso, también establece el supuesto que tal ejercicio se realice de manera directa, lo cual solo se logra cuando se ponen al alcance de los electores, medios capaces de lograr tal fin como lo son los que se mencionan en las llamadas Democracias de participación ciudadana, como por ejemplo; el plebiscito, la consulta popular, la revocación del mandato, la iniciativa popular, la rendición de cuentas y el que nos ocupa; el referéndum.

Y de acuerdo al contenido del segundo artículo transcrito, establece que la Democracia Indirecta se refuerza con la participación responsable de la ciudadanía, conforme al marco Constitucional. Como ocurre en varios estados del orbe en Europa y América Latina, donde existen instituciones de Democracia Directa y en donde se aplica el Referéndum.

En el caso de México, la cuestión Democrática es un mero formulismo incrustado en el texto Constitucional, ya que la misma se encuentra estancada en

la Partidocracia, pese a la evolución en nuestro sistema político y normativo en la materia electoral y a los avances que los pequeños partidos de oposición han logrado. Sin embargo, lo que aquí nos interesa resaltar es que dentro de nuestro marco Constitucional, no se halla en ningún numeral referencia alguna al uso de los mecanismos que pudieren reforzar la representación política del electorado, salvo el artículo 35° del cual ya hicimos unos breves comentarios. Y es aquí, donde descansa la importancia de la presente investigación, en la inclusión de mecanismos de Democracia Directa, como lo es el referéndum; dentro de la Constitución Federal, como requisito *sine quanon* de las reformas Constitucionales, es decir, a las que se pretendan hacer a las decisiones fundacionales del ente estatal. Lo que se traduce en un medio de Control, con un mayor alcance; en contra de las mismas reformas que se le pudieren orquestar.

Tema del que no nos ocuparemos, ya que como bien sabe el lector existen trabajos especializados en materia de *Medios de Control de Constitucionalidad* a los que puede acudir, ya que lo que se pretende con este trabajo es que este mecanismo de corte Democrático como lo es el referéndum Constitucional, logre un puesto dentro de los mencionados medios de Control a la Constitución, como lo es nuestro Juicio de Amparo por excelencia y las Acciones de Inconstitucionalidad y las Controversias Constitucionales principalmente, ya que recuerde el lector que a raíz de la reforma a la Ley de Amparo del mes de abril del año en que esto se escribe, se establece en la fracción primera del artículo 61° que el juicio de Amparo es improcedente contra adiciones o reformas a la Constitución Federal, es decir de manera tajante cierra la vía del juicio de Amparo para impugnar una reforma al texto Constitucional, sea esta de forma o de fondo.

Por lo anterior, el que esto escribe considera de nueva cuenta la importancia del trabajo de investigación que se somete a la aprobación del jurado, ya que entonces ¿Que medio de defensa se encuentra al alcance de la ciudadanía, cuando se realice un cambio algún principio consignado en la Norma Constitucional? Si como se menciona ya, el Juicio de Amparo no procede y las Acciones de Inconstitucionalidad y las Controversias Constitucionales se encuentran vetadas para los ciudadanos que se les llama de a pie.

Solo se podrá garantizar con un cambio de visión de la sociedad y de los titulares de los órganos estatales, en el entendido de que se permita la inclusión de dichos medios de Control del Poder y de Participación Política como el Referéndum, en manos de la ciudadanía dentro de un marco Constitucional, donde se acepte el crecimiento y evolución de la nación Mexicana, ya que no se puede aceptar que la misma no ha crecido a pasos agigantados y que la misma no sigue siendo capaz de, marcar la pauta de su propio destino, por medio de la toma de decisiones que cada una elija.

Por lo que en el siguiente apartado, trataremos del adecuado manejo del referéndum como medio de control y requisito que deben contener las reformas que los órganos Legislativos Federales quisieren realizar a la Constitución, entendida esta como la conceptualizamos en el primer capítulo de esta investigación, es decir; como el conjunto de decisiones que la suma de los factores reales de poder imponen al momento de crear y recrear su realidad por medio de un documento de naturaleza política llamado Constitución, que realiza la Asamblea redactora Constituyente.

CAPÍTULO V. TEORÍA DEL REFERENDUM

Como ya lo mencionamos en el apartado anterior, cuando atendimos de manera breve las ideas sobre la Democracia, y en especial cuando tocamos el punto de la Democracia Semi-Directa o Participativa y sus mecanismos o instrumentos instaurados a efecto de que, el ciudadano pueda participar no solo en la elección de los detentadores del gobierno, sino; en el ejercicio del poder mismo, como lo puede ser, la aprobación o no de determinada reforma legal o Constitucional, o en su caso; con propuestas normativas principalmente. Por medio de tales mecanismos de participación política como, el plebiscito, la iniciativa popular, la revocación del mandato y sobre todo el referéndum, al que dedicaremos todo este capítulo.

5.1 EL REFERENDUM. Ideas generales.

En últimas fechas y con una bandera democratizadora, los gobiernos de la mayor parte del orbe han intentado legitimar sus mandos, por medio del acceso más eficiente de los gobernados en la toma de decisiones, no solo de tipo administrativo sino, de aquellos asuntos que incumben no solo al gobierno a nivel nacional e internacional, sino; a toda la nación en su conjunto.

De lo anterior se puede dar testimonio, el buen sabor de boca que los mecanismos de la Democracia Participativa dejan al aplicarse en el orden jurídico-político (*para el elemento humano del Estado, como lo es el caso del uso del referéndum Constitucional*) al venir a colmar, una laguna que la llamada Democracia Indirecta o Representativa no satisface y que es; el de asegurar al pueblo el derecho de participar directamente, no solo en la conformación del operador del poder como lo llamamos, sino en su ejercicio y en última instancia, en el control del mismo, por medio de tales mecanismos democráticos, como lo es el referéndum.

5.1.1 ANTECEDENTES. El uso del referéndum a lo largo de la historia.

Como podemos observar, el uso de este mecanismo tal cual se concibe en nuestros días no se utilizó en la antigua Grecia y Roma, como hoy se concibe, ya que como lo mencionamos en los incisos correspondientes, ahí se votaba de manera directa a favor o en contra de determinada resolución o ley, ello claro debido a las enormes facilidades que nos presenta una asamblea popular de entre 500 a 2000 personas, que era el máximo de ciudadanos con los que se sesionaba en aquellas asambleas plenarias, donde el pueblo discutía y aprobaba leyes y demás asuntos de importancia general, *per se de manera directa*, es decir; eran pues los ciudadanos los que se autogobernaban sin ningún tipo de intermediario, como ocurrió en la antigua Roma y como hoy sucede en la mayor parte del orbe.

Por su parte en Roma, se puede hallar un antecedente remoto del uso del referéndum, en las resoluciones aprobadas por la plebe, al respecto Kunkel nos dice: “Aunque las grandes diferencias entre patricios y plebeyos habían quedado superadas la plebe puede reunirse, aparte, en concilia; para aprobar las resoluciones de su jefe (*el tribuno de la plebe*) las cuales reciben el nombre de **plebiscito** (*plebis-cita*).”⁹⁵

La plebe era por así decirlo, la clase baja de la antigua Roma, por lo que no participaba en la toma de las decisiones del gobierno el cual estaba en manos de los patricios, por lo que era casi nula, la posibilidad de que los plebeyos participaran en la toma de decisiones de carácter público, ante esta desigualdad **apareció la Lex Hortensia y con ella los plebiscitos**, que nacen con la intención de salvaguardar los intereses y proteger a la plebe, de los excesos de los patricios, adquieren el carácter de vinculatorios para todos los demás estratos sociales que en Roma existían.

De lo anterior se puede aseverar que, en Roma nació el referéndum, con el precedente que se menciona, idea llegó hasta el siglo XVII a la Francia liberada del Absolutismo del Rey Luis XV, lo que llevó al pueblo recién liberado de las

⁹⁵ KUNKEL, Wolfgang. Derecho Romano. 9ª edición. Editorial Ariel. Barcelona 1991, página 22.

cadena opresoras de aquél, a ratificar en 1793 su naciente Constitución.

Posteriormente paso a Suiza, país que lo acogió como ningún otro y que a la fecha sigue siendo un ejemplo de su aplicabilidad y numerosos beneficios que presenta su inserción dentro de su texto Constitucional. Sin embargo, cabe aclarar que es en los Estados Unidos de Norte América, donde frecuentemente encontramos más experiencias en su aplicación, al menos en el continente Americano, incluso una vez declarada la independencia de las colonias inglesas, tales como son las de Massachusett en 1778 y New Hampshire en 1779, sus gobiernos, sometieron el contenido de sus primeras Constituciones a la aprobación de sus electores por vía del referéndum.

Por su parte en México, no, nos es ajeno y mucho menos nueva la idea del uso del referéndum como medio de vinculación entre el pueblo, titular de la soberanía y los sujetos que encarnan al Gobierno, ya que baste con recordar que desde que Juárez restaura la República, una vez vencido el gobierno espurio de Maximiliano de Habsburgo, quien fue impuesto por la camarilla del bando Conservador, convocó al pueblo a elegir un nuevo Congreso y a participar en un plebiscito sobre reformas Constitucionales, sobre variados puntos, fundándose en el principio consignado en el artículo 39º de la Constitución Federal de 1857, que es el mismo que consagra nuestro actual texto normativo, y que contempla el principio de la soberanía popular. Incluso sin mirar el contenido del procedimiento sobre la reformabilidad de la Constitución, consagrado en el anterior artículo 127º de esa misma Constitución de 1857.

Recientemente la Constitución de Weimar, en 1919 estableció al término de la primera gran guerra el referéndum Constitucional y legal en sus artículos 76º y 73º respectivamente. Después la Constitución de Chile, en 1925 estableció este medio de participación ciudadana en tratándose de reformas a la norma primaria, cuando el Congreso desechara las observaciones del Ejecutivo, quien si lo considerare haría la consulta a la nación. Así también, por ejemplo, en el caso de España su Constitución de 1931, otorgó el derecho al pueblo español para que por vía de refrendo se aprobaran las leyes expedidas por las Cortes. En el caso de Irlanda y su Constitución de 1937, estableció un refrendo bi-constitucional de

carácter obligatorio y otro de tipo facultativo, el primero, para enmiendas a la Constitución y el otro para leyes secundarias. En la Constitución Italiana, de 1947 en su numeral 138° se establece que, cuando una reforma Constitucional no es aprobada por dos tercios de las dos Cámaras, puede ser sometida a referéndum, si el mismo lo piden por lo menos 500,000 electores, una quinta parte de alguna de las cámaras o por lo menos cinco consejos regionales. Y por su parte en últimas fechas Francia, reabrió sus brazos al referéndum, como un mecanismo de control, ya que conforme a su Constitución de 1958, se estableció en su artículo 11° que el Presidente con apoyo del Gobierno o de ambas Asambleas sometiera a referéndum, cualquier proyecto de ley, si la misma atentara contra la organización de los poderes públicos o para autorizar la ratificación de un tratado que sin ser violatorio de la misma norma fundamental, incidiera directamente sobre el funcionamiento de las instituciones.

5.1.2 VIGENCIA DEL REFERENDUM HOY. Una mirada al Mundo.

De acuerdo a lo señalado en el punto inmediato anterior, podemos observar que ya desde hace unos siglos se ha querido encontrar en los mecanismo de participación ciudadana, como lo es el referéndum; un punto medio entre el ideal ateniense sobre la Democracia Pura o Directa (*que casi dos mil años después los Franceses quisieron instaurar*) y la realidad que en la mayor parte de los regímenes de Gobierno en el mundo se vive, es decir; de una Democracia Impura o Indirecta.

Hecho que ha llevado a la incrustación dentro del mismo orden jurídico Supremo (*Constitución*) por parte de los redactores de los intereses del único titular del poder soberano (*nación*) a establecer entre sus mecanismos de control a las reformas Constitucionales, así como; dentro de su procedimiento reformativo de orden legislativo Constitucional o legal, a dichos instrumentos de la Democracia Semi-directa o de Participación Ciudadana o Política, como son, la iniciativa popular, el plebiscito, la revocación del mandato entre otros más.

Sin embargo y pese a su importancia de todos estos mecanismos de participación e integración política, solo nos ocupamos del referéndum, por ser el tema central de la presente investigación.

Así, por ejemplo en el viejo mundo, en el caso de **España**⁹⁶, conforme a su Constitución de 1978, consagra al referéndum de la siguiente manera:

Título III. De las Cortes Generales

Capítulo segundo. De la elaboración de las leyes

Artículo 92º

1. **Las decisiones políticas de especial trascendencia podrán ser sometidas a *referéndum* consultivo de todos los ciudadanos.**
2. El referéndum será convocado por el Rey, mediante propuesta del Presidente del Gobierno, previamente autorizada por el Congreso de los Diputados.
3. Una ley orgánica regulará las condiciones y el procedimiento de las distintas modalidades de referéndum previstas en esta Constitución.

Título X. De la reforma constitucional

Artículo 167º

1. Los proyectos de reforma constitucional deberán ser aprobados por una mayoría de tres quintos de cada una de las Cámaras. Si no hubiera acuerdo entre ambas, se intentará obtenerlo mediante la creación de una Comisión de composición paritaria de Diputados y Senadores, que presentará un texto que será votado por el Congreso y el Senado.
2. De no lograrse la aprobación mediante el procedimiento del apartado anterior, y siempre que el texto hubiere obtenido el voto favorable de la mayoría absoluta del Senado, el Congreso, por mayoría de dos tercios, podrá aprobar la reforma.
3. **Aprobada la reforma por las Cortes Generales, será sometida a *referéndum* para su ratificación cuando así lo soliciten, dentro de los quince días siguientes a su aprobación, una décima parte de los miembros de cualquiera de las Cámaras.**

Artículo 168º

1. Cuando se propusiere la revisión total de la Constitución o una parcial que afecte al Título preliminar, al Capítulo segundo, Sección primera del Título I, o al Título II, se procederá a la aprobación del principio por

⁹⁶ La Constitución Española de 1972. Visible el día 01 de julio del 2013 en: <http://www.congreso.es/consti/constitucion/indice/titulos/articulos.jsp?ini=81&fin=92&tipo=2>

mayoría de dos tercios de cada Cámara, y a la disolución inmediata de las Cortes.

2. Las Cámaras elegidas deberán ratificar la decisión y proceder al estudio del nuevo texto constitucional, que deberá ser aprobado por mayoría de dos tercios de ambas Cámaras.
3. **Aprobada la *reforma* por las Cortes Generales, será sometida a referéndum para su ratificación.**

Ahora por lo que toca a **Francia**⁹⁷, sobre el tema del referéndum su Constitución del 28 de septiembre de 1958, señala que:

TÍTULO De la soberanía

Artículo 2º

La lengua de la República es el francés.

El emblema nacional es la bandera tricolor, azul, blanca y roja.

El himno nacional es la "Marsellesa".

El lema de la República es "Libertad, Igualdad, Fraternidad".

Su principio es: gobierno del pueblo, por el pueblo y para el pueblo.

Artículo 3º

La soberanía nacional reside en el pueblo, que la ejerce a través de sus representantes y por medio del *referéndum*.

Ningún sector del pueblo ni ningún individuo podrán arrogarse su ejercicio.

El sufragio podrá ser directo o indirecto en las condiciones previstas en la Constitución y será siempre universal, igual y secreto.

Son electores, de acuerdo con lo que disponga la ley, todos los nacionales franceses mayores de edad de ambos sexos que estén en el pleno disfrute de sus derechos civiles y políticos.

La ley favorecerá la igualdad entre mujeres y hombres para acceder a los mandatos electorales y cargos electivos.

TÍTULO XVI

De la reforma

Artículo 89º

La iniciativa de la reforma de la Constitución corresponde conjuntamente al Presidente de la República, a propuesta del Primer Ministro, y a los miembros del Parlamento.

⁹⁷ Constitución Francesa del 04 de octubre de 1958. Visible el día 01 de julio del 2013 en: <http://www.viajeuniversal.com/francia/constitucion.htm>

El proyecto o proposición de reforma deberá ser votado por las dos asambleas en términos idénticos. La reforma será definitiva después de ser aprobada por referéndum.

No obstante, el proyecto de reforma no será sometido a referéndum cuando el Presidente de la República decida someterlo al Parlamento convocado en Congreso; en este caso, el proyecto de reforma sólo quedará aprobado si obtuviere mayoría de tres quintos de los votos emitidos. La Mesa del Congreso será la de la Asamblea Nacional.

No podrá iniciarse ni proseguirse ningún procedimiento de reforma mientras sufra menoscabo la integridad del territorio.

No podrá la forma republicana de gobierno ser objeto de reforma.

En igual sentido, la Constitución **Italiana**⁹⁸, a la que ya hacíamos referencia, nos dice en su numeral 138° lo siguiente sobre el referéndum:

Sección II REVISION DE LA CONSTITUCION. LEYES CONSTITUCIONALES

Art. 138°

Las leyes de revisión de la Constitución y demás leyes constitucionales serán adoptadas por cada una de las Cámaras en dos votaciones sucesivas con intervalo no menor de tres meses, y serán aprobadas por mayoría absoluta de los componentes de cada Cámara en la segunda votación.

Dichas leyes serán sometidas a referéndum popular cuando, dentro de los tres meses siguientes a su publicación, lo solicite una quinta parte de los miembros de una Cámara o 500.000 (quinientos mil) electores o 5 (cinco) Consejos Regionales. La ley sometida a referéndum no se promulgará si no fuere aprobada por la mayoría de los votos válidos.

No habrá lugar a referéndum si la ley hubiese sido aprobada en la segunda votación en cada una de las Cámaras por una mayoría de dos tercios de sus respectivos componentes.

En el caso de un país como lo es el **Suizo**⁹⁹, donde más arraigo a tenido la aplicación no solo del referéndum, como medio de control que garantiza que no serán conculcados los derechos políticos fundamentales de la nación, en tratándose de una reforma a la Constitución General, sino de otros mecanismos

⁹⁸ Constitución de la República Italiana del 01 de enero de 1948. Visible el día 01 de julio del 2013 en: <http://www.ces.es/TRESMED/docum/ita-cttn-esp.pdf>

⁹⁹ Constitución Federal de la Confederación Suiza del 18 de abril de 1999. Visible el día 01 de julio del 2013 en: <http://www.wipo.int/wipolex/es/details.jsp?id=5524>

de participación ciudadana como lo es la iniciativa popular, podemos observar lo siguiente:

Título IV: Pueblos y Cantones

Capítulo 2º: Iniciativa y referéndum

Artículo 140º Referéndum obligatorio

Deberán ser sometidos al voto del pueblo y de los cantones:

a. las revisiones de la Constitución,

b. la adhesión a organismos de seguridad colectiva o a comunidades supranacionales,

c. las Leyes Federales declaradas urgentes desprovistas de base constitucional y cuya validez sobre pase el año; estas leyes deberán someterse a la votación en el plazo de un año a partir de su adopción por la Asamblea Federal.

Deberán ser sometidos al voto del pueblo:

a. las iniciativas populares para la reforma total de la Constitución,

a.bis. el proyecto de ley y el anteproyecto de la Asamblea federal relativos a una iniciativa popular general,

b. las iniciativas populares generales rechazadas por la Asamblea federal,

c. la cuestión de sí se debe llevar a cabo una reforma total a la Constitución en caso de desacuerdo entre los dos consejos.

Artículo 141º Referéndum facultativo

Si 50,000 ciudadanos con derecho de voto u ocho cantones lo solicitan en un plazo de 100 días a contar desde la publicación oficial del acto, **se someterán**

a votación popular:

a. las Leyes Federales,

b. las Leyes Federales declaradas urgentes cuya validez sobrepase un año,

c. las disposiciones federales, en la medida en que la Constitución o la ley así lo prevean,

d. los tratados internacionales que:

1. tengan una duración indeterminada y no sean denunciables,

2. prevean la adhesión a un organismo internacional,

3. contengan disposiciones importantes que fijen las reglas de derecho o

cuya adopción exija la adopción de leyes federales.

Como nos habremos dado cuenta, en los llamados países de primer mundo se maneja de manera muy sencilla y efectiva el uso del referéndum, tal y como lo planteamos en la hipótesis de esta investigación, es decir; que el mismo se use

como un medio de control, para combatir las reformas a la Constitución Federal, cuando las mismas atenten contra las decisiones políticas fundamentales, en contra del titular de la soberanía, es decir; de la nación mexicana.

Sin embargo, ya escucho las obvias objeciones que se nos imputaran y que son, aquellas relacionadas con la calidad de vida de sus habitantes, su sentido cívico, su gran nivel moral, el pequeño tamaño del territorio de los estados europeos, y en gran medida el pequeño número de habitantes que integran cada uno de estos estados del viejo continente.

Por lo que afecto de determinar, si es posible o no su aplicación en el territorio nacional, a nivel Constitucional, examinemos algunos estados del nuevo mundo, como lo es el caso de Colombia, Ecuador y Uruguay, solo por ilustrar con algunos ejemplos de los muchos que tenemos en América Latina, del buen resultado que trae aparejado su aplicación.

Así, miremos como uno de los estados de nuestro continente, que cuenta con un mayor número de mecanismos de participación política o de Democracia Semi-directa como lo es **Colombia**¹⁰⁰, regulan al referéndum:

Título IV De la participación democrática y de los partidos políticos

Capítulo I De las formas de participación Democrática

ARTICULO 103. Son mecanismos de participación del pueblo en ejercicio de su soberanía: el voto, el plebiscito, **el referendo**, la consulta popular, el cabildo abierto, la iniciativa legislativa y la revocatoria del mandato. La ley los reglamentará.

El Estado contribuirá a la organización, promoción y capacitación de las asociaciones profesionales, cívicas, sindicales, comunitarias, juveniles, benéficas o de utilidad común no gubernamentales, sin detrimento de su autonomía con el objeto de que constituyan mecanismos democráticos de representación en las diferentes instancias de participación, concertación, control y vigilancia de la gestión pública que se establezcan.

Título XIII De la Reforma de la Constitución

ARTICULO 374. **La Constitución Política podrá ser reformada por el Congreso, por una Asamblea Constituyente o por el pueblo mediante referendo.**

¹⁰⁰ Constitución Política de Colombia, actualizada en mayo de 2008. Visible el día 06 de julio del 2013 en: <http://web.presidencia.gov.co/constitucion/index.pdf>

ARTICULO 377. Deberán someterse a referendo las reformas constitucionales aprobadas por el Congreso, cuando se refieran a los derechos reconocidos en el Capítulo 1 del Título II y a sus garantías, a los procedimientos de participación popular, o al Congreso, si así lo solicita, dentro de los seis meses siguientes a la promulgación del Acto Legislativo, un cinco por ciento de los ciudadanos que integren el censo electoral. La reforma se entenderá derogada por el voto negativo de la mayoría de los sufragantes, siempre que en la votación hubiere participado al menos la cuarta parte del censo electoral.

ARTICULO 378. Por iniciativa del Gobierno o de los ciudadanos en las condiciones del artículo 155, el Congreso, mediante ley que requiere la aprobación de la mayoría de los miembros de ambas Cámaras, **podrá someter a referendo** un proyecto de reforma constitucional que el mismo Congreso incorpore a la ley. El referendo será presentado de manera que los electores puedan escoger libremente en el temario o articulado qué votan positivamente y qué votan negativamente.

La aprobación de reformas a la Constitución por vía de *referendo*, requiere del voto afirmativo de la mitad de los sufragantes, y que el número de éstos exceda de la cuarta parte del total de ciudadanos que integren el censo electoral.

Ahora por lo que hace al estado **Ecuatoriano**¹⁰¹, en relación al uso del referéndum en tratándose de una reforma a la Constitución, veamos lo que nos marca su texto normativo básico:

Título IX Supremacía Constitucional

Capítulo tercero. Reforma de la Constitución

Art. 441.- La enmienda de uno o varios artículos de la Constitución que no altere su estructura fundamental, o el carácter y elementos constitutivos del Estado, que no establezca restricciones a los derechos y garantías, o que no modifique el procedimiento de reforma de la Constitución, se realizará:

1. Mediante *referéndum* solicitado por la Presidenta o Presidente de la República, o por la ciudadanía con el respaldo de al menos el ocho por ciento de las personas inscritas en el registro electoral.

2. Por iniciativa de un número no inferior a la tercera parte de los miembros de la Asamblea Nacional. El proyecto se tramitará en dos debates; el segundo debate se realizará de modo impostergable en los treinta días siguientes al

¹⁰¹ Constitución del Ecuador. Visible el día 06 de julio del 2013 en: http://www.asambleanacional.gov.ec/documentos/constitucion_de_bolsillo.pdf

año de realizado el primero. La reforma sólo se aprobará si obtiene el respaldo de las dos terceras partes de los miembros de la Asamblea Nacional.

Art. 442.- La reforma parcial que no suponga una restricción en los derechos y garantías constitucionales, ni modifique el procedimiento de reforma de la Constitución tendrá lugar por iniciativa de la Presidenta o Presidente de la República, o a solicitud de la ciudadanía con el respaldo de al menos el uno por ciento de ciudadanas y ciudadanos inscritos en el registro electoral, o mediante resolución aprobada por la mayoría de los integrantes de la Asamblea Nacional.

La iniciativa de reforma constitucional será tramitada por la Asamblea Nacional en al menos dos debates. El segundo debate se realizará al menos noventa días después del primero. El proyecto de reforma se aprobará por la Asamblea Nacional. Una vez aprobado el proyecto de reforma constitucional se convocará a referéndum dentro de los cuarenta y cinco días siguientes.

Para la aprobación en referéndum se requerirá al menos la mitad más uno de los votos válidos emitidos. **Una vez aprobada la reforma en referéndum, y dentro de los siete días siguientes, el Consejo Nacional Electoral dispondrá su publicación.**

Art. 443.- La Corte Constitucional calificará cual de los procedimientos previstos en este capítulo corresponde en cada caso.

Art. 444.- La asamblea constituyente sólo podrá ser convocada a través de consulta popular. Esta consulta podrá ser solicitada por la Presidenta o Presidente de la República, por las dos terceras partes de la Asamblea Nacional, o por el doce por ciento de las personas inscritas en el registro electoral. La consulta deberá incluir la forma de elección de las representantes y los representantes y las reglas del proceso electoral. **La nueva Constitución, para su entrada en vigencia, requerirá ser aprobada mediante referéndum con la mitad más uno de los votos válidos.**

Por lo que toca a **Uruguay**¹⁰², un país con una longeva tradición Democrática, estable la posibilidad del uso de varios medios de Democracia Participativa, como un medio de control al actuar de los poderes públicos, y al respecto su Constitución establece:

Sección primera. De la nación y su soberanía

Capítulo II

¹⁰² Constitución vigente de la República Oriental del Uruguay. Visible el día 06 de julio del 2013 en: <http://biblio.juridicas.unam.mx/libros/4/1739/15.pdf>

Artículo 4º La soberanía en toda su plenitud existe radicalmente en la nación, a la que compete el derecho exclusivo de establecer sus leyes, del modo que más adelante se expresara.

Sección tercera. De la ciudadanía y del sufragio

Capítulo III

Artículo 79º La acumulación de votos para cualquier cargo electivo, con excepción de los de Presidente y Vicepresidente de la República, se hará mediante la utilización del emblema del partido político. La ley por el voto de los dos tercios del total de componentes de cada Cámara reglamentara esta disposición.

El veinticinco por ciento del total de inscriptos habilitados para votar, podrá interponer, dentro del año de su promulgación, el recurso de referéndum contra las leyes y ejercer el derecho de iniciativa ante el Poder Legislativo. Estos institutos no son aplicables con respecto a las leyes que establezcan tributos. Tampoco caben en los casos en que la iniciativa sea privativa del Poder Ejecutivo. Ambos institutos serán reglamentados por la ley, dictada por mayoría absoluta del total de componentes de cada Cámara.

Sección XVIII. De la justicia electoral.

Capítulo único

Artículo 322.- Habrá una Corte Electoral que tendrá las siguientes facultades, además de las que se establecen en la Sección III y las que le señale la ley:

Sección XIX. De la observancia de las leyes anteriores. Del cumplimiento y de la reforma. De la presente Constitución.

Capítulo III

Artículo 331.- La presente Constitución podrá ser reformada, total o parcialmente, conforme a los siguientes procedimientos:

A) Por iniciativa del diez por ciento de los ciudadanos inscriptos en el Registro Cívico Nacional, presentando un proyecto articulado que se elevará al Presidente de la Asamblea General, debiendo ser sometido a la decisión popular, en la elección más inmediata.

La Asamblea General, en reunión de ambas Cámaras, podrá formular proyectos sustitutivos que someterá a la decisión plebiscitaria, juntamente con la iniciativa popular.

B) Por proyectos de reforma que reúnan dos quintos del total de componentes de la Asamblea General, presentados al Presidente de la misma, los que serán sometidos al plebiscito en la primera elección que se realice.

Para que el plebiscito sea afirmativo en los casos de los incisos A) y B), se requerirá que vote por "SI" la mayoría absoluta de los ciudadanos que concurren a los comicios, la que debe representar por lo menos, el treinta y cinco por ciento del total de inscriptos en el Registro Cívico Nacional.

- C) Los Senadores, los Representantes y el Poder Ejecutivo podrán presentar proyectos de reforma que deberán ser aprobados por mayoría absoluta del total de los componentes de la Asamblea General.

El proyecto que fuere desechado no podrá reiterarse hasta el siguiente período legislativo, debiendo observar las mismas formalidades.

Aprobada la iniciativa y promulgada por el Presidente de la Asamblea General, el Poder Ejecutivo convocará, dentro de los noventa días siguientes, a elecciones de una Convención Nacional Constituyente que deliberará y resolverá sobre las iniciativas aprobadas para la reforma, así como sobre las demás que puedan presentarse ante la Convención. El número de convencionales será doble del de Legisladores. Conjuntamente se elegirán suplentes en número doble al de convencionales. Las condiciones de elegibilidad, inmunidades e incompatibilidades, serán las que rijan para los Representantes.

Su elección por listas departamentales, se regirá por el sistema de la representación proporcional integral y conforme a las leyes vigentes para la elección de Representantes. La Convención se reunirá dentro del plazo de un año, contado desde la fecha en que se haya promulgado la iniciativa de reforma.

Las resoluciones de la Convención deberán tomarse por mayoría absoluta del número total de convencionales, debiendo terminar sus tareas dentro del año, contado desde la fecha de su instalación. El proyecto o proyectos redactados por la Convención serán comunicados al Poder Ejecutivo para su inmediata y profusa publicación.

El proyecto o proyectos redactados por la Convención deberán ser ratificados por el Cuerpo Electoral, convocado al efecto por el Poder Ejecutivo, en la fecha que indicará la Convención Nacional Constituyente.

Los votantes se expresarán por "Sí" o por "No" y si fueran varios los textos de enmienda, se pronunciarán por separado sobre cada uno de ellos. A tal efecto, la Convención Constituyente agrupará las reformas que por su naturaleza exijan pronunciamiento de conjunto. Un tercio de miembros de la Convención podrá exigir el pronunciamiento por separado de uno o varios textos. La reforma o reformas deberán ser aprobadas por mayoría de sufragios, que no será inferior al treinta y cinco por ciento de los ciudadanos inscriptos en el Registro Cívico Nacional.

En los casos de los apartados A) y B) sólo se someterán a la ratificación plebiscitaria simultánea a las más próximas elecciones, los proyectos que hubieran sido presentados con seis meses de anticipación -por lo menos- a la fecha de aquéllas, o con tres meses para las fórmulas sustitutivas que aprobare la Asamblea General en el primero de dichos casos. Los presentados después de tales términos, se someterán al plebiscito conjuntamente con las elecciones subsiguientes.

- D) La Constitución podrá ser reformada, también, por leyes constitucionales que requerirán para su sanción, los dos tercios del total de componentes de cada una de las Cámaras dentro de una misma Legislatura. Las leyes constitucionales no podrán ser vetadas por el Poder Ejecutivo y entrarán en vigencia luego que el electorado convocado especialmente en la fecha que

la misma ley determine, exprese su conformidad por mayoría absoluta de los votos emitidos y serán promulgadas por el Presidente de la Asamblea General.

- E) Si la convocatoria del Cuerpo Electoral para la ratificación de las enmiendas, en los casos de los apartados A), B), C) y D) coincidiera con alguna elección de integrantes de órganos del Estado, los ciudadanos deberán expresar su voluntad sobre las reformas constitucionales, en documento separado y con independencia de las listas de elección. Cuando las reformas se refieran a la elección de cargos electivos, al ser sometidas al plebiscito, simultáneamente se votará para esos cargos por el sistema propuesto y por el anterior, teniendo fuerza imperativa la decisión plebiscitaria.

Asimismo, estos son solo algunos ejemplos de a nivel continental en los que se muestra la posibilidad real de la instauración del referéndum como un mecanismo de control a las reformas Constitucionales y legales que realicen los órganos constituidos, cuando con las mismas se afecten los ideales e intereses del (*poder constituyente permanente*) pueblo, sin embargo; son más los Estados de este lado del nuevo mundo, como Argentina, Brasil, Canadá, Cuba, Perú, Puerto Rico y Venezuela entre otros más.

Después de tener una ligera visión sobre el tópico de nuestro interés, a un nivel mas próximo por las cuestiones culturales que compartimos con los demás Estados del continente Americano, podemos determinar que su instauración dentro de nuestro marco Constitucional puede tener un grado de aceptación no solo teórica, sino sobre todo practica. Sin embargo, previo a ello debemos hacer una mención aun que sea somera, del uso de este mecanismo de Democracia Participativa en nuestro Estado Mexicano.

5.1.3 EL REFERENDUM EN MÉXICO. Una idea poco clara.

En el campo nacional como ya lo mencionamos hace unas cuantas líneas arriba, ya desde la Constitución de 1857, Juárez intento instaurar el uso de este mecanismo de Democracia, en donde hubiera una participación política efectiva del pueblo como titular de la soberanía nacional, que como siempre ocurre coincide uno y otro, con uno de los factores reales de poder de los que menciona

Lasalle, de hecho, el factor con el poder supremo, el más fuerte de entre todos los demás, es decir el pueblo; esa masa amorfa que al momento de tomar las riendas de su destino, da nacimiento al Leviatán del que hablaba Hobbes; y que sin embargo, como ya lo sabemos tal postura fue rechazada, al calificar la idea del *Benemérito de las Américas*, de ser un capricho personal, idea que se combatió con el doble argumento de, la inmadurez cívica del pueblo mexicano en ese entonces, y la tardanza en el procedimiento reformativo si se realizaba por vía de referéndum.

Por lo que, durante todo ese periodo no encontramos mayores antecedentes que se relacionaran con el uso del referéndum en México, hasta el año de 1977, cuando se establecen facultades reglamentarias a favor del Congreso de la Unión sobre el Distrito Federal, ello motivo que se modificara el numeral 73º de la Carta Magna en su inciso dos fracción IV para quedar como se indica: “Los ordenamientos legales y los reglamentos que en la ley se determinen, **serán sometidos a referéndum** y podrán ser objeto de iniciativa popular conforme al procedimiento que la misma establece.” Ello provocó la creación al año siguiente de la ley reglamentaria que se conoció como la Ley Orgánica del Departamento del Distrito Federal¹⁰³ y que en su apartado sexto reglamentara el uso de este instrumento democrático en los siguientes términos:

ARTÍCULO 56º El referéndum en el caso de ordenamientos legales se substanciará una vez aprobada la ley, si ese es el caso, por el Congreso de la Unión, en forma previa a su remisión al poder ejecutivo para los efectos de promulgación y publicación, en los términos del artículo 72 de la Constitución. **El resultado del referéndum tendrá efectos vinculatorios para el poder ejecutivo.**

El referéndum, en el caso de reglamentos, se substanciará una vez formulado el proyecto correspondiente y en forma previa a su expedición por el poder ejecutivo, en los términos del artículo 89 fracción I, de la Constitución. **El resultado del referéndum tendrá efectos vinculatorios para el ejecutivo.**

La iniciativa popular, en el caso de ordenamientos legales, se substanciará una vez satisfechos los requisitos, conforme a lo dispuesto por el artículo 72 de la Constitución.

¹⁰³ Ley Orgánica del Departamento del Distrito Federal. Visible el día 11 de julio del 2013 en: <http://www.cem.itesm.mx/derecho/nlegislacion/federal/179/60.htm>

La iniciativa popular en el caso de reglamentos, se substanciara por el poder ejecutivo conforme a lo dispuesto por el artículo 89, fracción I, de la Constitución de acuerdo con las reglas de procedimientos que señale la ley.

ARTÍCULO 57º El referéndum tiene como **objeto** aprobar o desechar la creación, modificación o derogación de ordenamientos legales y reglamentos.

La iniciativa popular tiene como objeto proponer la creación, modificación o derogación de ordenamientos legales y reglamentos.

Artículo 58º El referéndum es obligatorio o es facultativo para el poder ejecutivo y para las Cámaras del Congreso de la Unión. es obligatorio cuando los ordenamientos legales o los reglamentos en proceso de creación, modificación o derogación, puedan tener efectos sobre la totalidad de los habitantes del distrito federal y correspondan a la satisfacción de necesidades sociales de carácter general.

El referéndum es facultativo para el poder ejecutivo y para las Cámaras del Congreso de la Unión cuando los ordenamientos legales y los reglamentos en proceso no correspondan, en términos generales, a las características señaladas en el párrafo anterior. Queda a juicio de las autoridades señaladas, ordenar o no la práctica del referéndum en estos casos.

Si ocurren los supuestos señalados en el artículo 57 propuesto para el referéndum obligatorio y con estricto apego a los criterios señalados para su aplicación, los poderes ejecutivo y legislativo podrán determinar los casos concretos de notoria inconveniencia del despacho de un referéndum, y habrán de tomar en cuenta, además, para fundar su juicio, las razones de tipo jurídico, económico y social que funden su negativa. Denegado el referéndum por alguno de los poderes, en el caso de los ordenamientos legales, no podrá ser planteado dicho caso ante el otro poder, en el término de un año de la fecha de la negativa en el supuesto de ordenamientos legales.

No son objeto de referéndum obligatorio, los ordenamientos legales y los reglamentos correspondientes a la hacienda pública y a la materia fiscal del departamento del distrito federal.

ARTÍCULO 59º Los procedimientos de referéndum, en todos los casos previstos por esta ley, **se iniciaran** previa información y difusión, con un mínimo de dos meses anteriores a la fecha de su instalación formal, del contenido y las características fundamentales de las normas de los ordenamientos legales o reglamentos objeto del referéndum. Además, con la entrega de las formas de votación deberá incluirse el texto completo del ordenamiento legal o del reglamento, solo de sus modificaciones o las razones de su derogación para el conocimiento y juicio de los votantes en el referéndum

y también en la iniciativa popular. A juicio de la autoridad pueden señalarse por separado en la cedula de votación, y así tomarse la propia votación, las cuestiones de mayor importancia e interés público de un ordenamiento legal o reglamento de manera que el rechazo de alguna de ellas, no signifique, necesariamente, el rechazo de la totalidad del documento, sino la modificación o adecuación de la proposición concreta rechazada y que, en su caso, pueda esta sujetarse a un nuevo referéndum particular.

Aun cuando se estableció Constitucionalmente el uso del referéndum en México, y el mismo sancionaba con la vinculación para los poderes Ejecutivo y Legislativo de su resultado, la verdad es que sus requisitos lo hacían prácticamente **inaplicable**, ya que el mismo como se menciona debía ser iniciado por el Presidente de la República o por las Cámaras del Congreso de la Unión, en tratándose de reglamentos o leyes respectivamente.

A pesar de que contenía un procedimiento y un objetivo propio, el mismo no se aplicó más que una sola vez con un carácter muy tibio, por un lado; por el poco interés de la ciudadanía capitalina y por el otro lado, el desprecio que a las autoridades les provoco, al ser los electores quienes les indicaran la pauta en su actuar, a pesar de la importancia que el mismo referéndum tuvo para el país, ya que tocaba temas de interés nacional, como si en el Distrito Federal, su regente debía ser electo por voto popular, contar con un Congreso propio y pasar hacer la trigésima segunda Entidad Federativa del Estado Mexicano.

Así llegó el 21 de marzo de 1993, y la consulta popular alcanzó un nivel aceptable dándose a conocer los resultados el 25 de octubre del mismo año en el Diario Oficial de la Federación donde se facultó al congreso a efecto de legislar sobre el Distrito Federal, salvo las facultades reservadas en exclusivo para su Asamblea Local. Sin embargo, una vez mostrado la utilidad y gran participación de los capitalinos, se eliminó del texto normativo supremo la figura del referéndum, quedando consecuentemente sin sustento y efectos la ley reglamentaria de la materia.

Si bien, de lo anterior no surgió una ola democratizadora en nuestro país, a nivel federal, sí, sentó las bases para hacerlo a nivel local en las Constituciones de varios Estados de la República Mexicana, por ejemplo; los pioneros en hacerlo

fueron, Chihuahua Jalisco y San Luis Potosí, por lo que haremos una breve referencia de su legislación sobre el referéndum, por ser los primeros en legislarlo y en su caso en intentar aplicarlo.

En el caso del estado de **Chihuahua**, se fundamenta en su Constitución local y en la Ley Electoral¹⁰⁴ del estado de Chihuahua, que dentro de su normativa se encuentra instaurado el procedimiento para que se lleve a cabo, además; define al referéndum, y hace una clasificación del mismo, además de que indica que en tratándose de reformas a la Constitución local; solo procede cuando un 10% del total del electorado lo pida y para el caso de las leyes y reglamentos basta con que lo solicite el 4%. A efecto de tener valor pleno el resultado del mismo, se requiere que más de la mitad emita opinión favorable sobre el referéndum. **Como en todos los casos, el mismo no procede en materias fiscales.** Existe el recurso de reconsideración, en contra de la resolución que emita el Instituto Electoral Estatal, aun que cabe señalar, que si bien esta instancia realiza el computo final de la votación, la solicitud del mismo se realiza ante una instancia jurisdiccional como lo es, el Tribunal Electoral del estado de Chihuahua.

En el caso de **Jalisco**, se fundamenta en su Constitución local y en la Ley de Participación Ciudadana¹⁰⁵ del estado de Jalisco; **que nos dice que las reformas a nivel Constitucional serán sometidas a refrendo obligatorio**, y las demás normas emanadas del Congreso local, asimismo, establece el procedimiento en que los mismos se levantarán, del mismo modo aunque con un carácter total o parcial, debiendo ser promovido en el primer caso por el Gobernador o por lo menos mas de la mitad de los municipios del estado y para el el segundo caso, por el mismo Gobernador o por el 2.5% de los ciudadanos del estado. Para el caso de que el refrendo popular sea válido y pueda tener efectos vinculantes, debe haber una participación del 45% del total del padrón electoral distribuidos en por lo menos mas de la mitad de los municipios, ello en tratándose

¹⁰⁴ Ley Electoral del Estado de Chihuahua. Visible el día 13 de julio del 2013 en: <http://docs.mexico.justia.com.s3.amazonaws.com/estatales/chihuahua/ley-electoral-del-estado-de-chihuahua.pdf>

¹⁰⁵ Ley de Participación Ciudadana del Estado de Jalisco. Visible el día 14 de julio del 2013 en: <http://sedeur.app.jalisco.gob.mx/legislacionurbana/estatal/Ley%20de%20Participaci%F3n%20Ciudadana.pdf>

de uno de carácter Constitucional y para el caso de leyes locales, basta, con el mismo porcentaje referido correspondiente a la circunscripción territorial donde se haya levantado el referéndum. A pesar de que existen medios de impugnación contra la resolución que emita el Consejo Electoral del Estado y de la autoridad que califique el refrendo popular, **estos no proceden cuando se trate de leyes tributarias y sobre las leyes orgánicas de los poderes estatales.**

En el caso de **San Luis Potosí**, se fundamenta en su Constitución local y en la Ley de Referéndum y Plebiscito¹⁰⁶ para el estado de San Luis Potosí, en donde se enmarca el procedimiento para que el mismo se lleve a cabo, del mismo modo, nos explica que se debe entender para efectos de dicha ley, por referéndum hace una clasificación y menciona las partes que lo pueden promover, así; puede iniciar el trámite a solicitud del Gobernador o del 10% y del 7.5% de los ciudadanos que integran la lista nominal de electores, en tratándose de reformas a la Constitución y las demás leyes y decretos respectivamente. Sobre la validez del mismo, no se menciona si debe de ser ratificado por un cierto número de electores y **hace imposible que el mismo se aplique en el caso de que se trate de atacar leyes fiscales así como, para el caso de reformas a nivel Constitucional.** Curiosamente a diferencia de los estados mencionados, este procedimiento de Democracia Semi-directa no se realiza por las autoridades electorales locales, sino por un órgano llamado, Consejo Estatal de Consulta Ciudadana, el cual se integra por: El secretario general de Gobierno que será su presidente, por tres Diputados y tres ciudadanos con alto prestigio y valor moral, ambos designados por el Congreso estatal y un secretario de actas designado por el mismo consejo.

Como se habrá dado cuenta el lector, si bien el referéndum como medio de control tiene una aceptación mayor en los países Europeos, no menos cierto es que el mismo ha tenido buena cabida de este lado del mundo, **en países latinoamericanos, quienes lo utilizan como un mecanismo en manos de la ciudadanía, para controlar los actos de los poderes constituidos,**

¹⁰⁶ Ley de Referéndum y Plebiscito para el Estado de San Luis Potosí. Visible el día 15 de julio del 2013 en: <http://docs.mexico.justia.com.s3.amazonaws.com/estatales/san-luis-potosi/ley-de-referendum-yplebiscito-del-estado-de-san-luis-potosi.pdf>

principalmente en materia legislativa; cuando los mismos atenten directamente contra las decisiones políticas fundamentales que el poder Constituyente, incrusto al momento de dar vida a la norma Constitucional del Estado y aun mas en nuestro sistema jurídico nacional, en varios estados parte de la República Mexicana se han incrustado dentro de sus Constituciones y leyes locales el uso y aplicación no solo del referéndum sino de otros mecanismos de orden participativo.

5.2 DEL REFERENDUM. Un acercamiento teórico-conceptual.

Sin querer encontrar el hilo negro o una definición inequívoca, de lo que debe entenderse por referéndum, es por ello que en este apartado nos limitaremos a establecer algunos puntos esenciales sobre el mismo, y de las diferencias con otras formas de participación ciudadana o política, como son el plebiscito y la consulta ciudadana, ya que si bien son maneras de crear voluntad política cada una de ellas tiene sus notas esenciales.

5.2.1 CONCEPTO.

El referéndum proviene del latín *referre* que significa referir y tiene sus orígenes en la edad media, y para otros más proviene del latín *referendo* palabra neutra que quiere decir que, debe ser referido. Por lo que al no bastar la definición etimológica para entender la esencia del referéndum, debemos acudir a la opinión autorizada de la Doctrina, para desentrañar el alcance y contenido del término.

Uno de los autores más recurridos es Hans Kelsen quien se expresa así: "...con el referéndum se trata de unir la legislación con el Parlamento como una manifestación directa de la voluntad del pueblo; sin embargo, tiene que limitarse a una votación en la que tomen parte todos los ciudadanos. Generalmente el referéndum no versa sobre leyes ya sancionadas, sino sobre leyes aun no sancionadas, decidiendo así el pueblo o no, si han de convertirse en ley"¹⁰⁷

¹⁰⁷ KELSEN, Hans. Teoría General del derecho y del Estado. Op. Cit, página 451.

El autor en cita, se limita a decir que el referéndum es un medio de vincular el proceso de creación de las leyes, es decir; la legislación con el Parlamento, o lo que es igual, lo que se conoce como la voluntad general y que el mismo opera solo para leyes no sancionadas, lo cual es obvio, ya que como se podía hacer un pronunciamiento sobre algo que ya está pactado y que fue en su oportunidad consentido. Lo que se busca con el refrendo, es que se realice una consulta de la opinión popular, a efecto de que el órgano facultado para dictar una ley o reformar una norma, sea local o Constitucional, cuente con la legitimidad de la misma, porque contara con el respaldo del pueblo. Sin embargo, no vemos porque no se puede realizar una consulta y en su caso un referéndum sobre una norma ya establecida, aun que por lo general, como bien lo dice el autor, versan sobre disposiciones previas al acto promulgatorio.

Por su parte Schmitt define al referéndum como: "...la votación popular sobre confirmación o no confirmación del cuerpo legislativo, pudiendo ser general obligatorio, obligatorio para determinadas clases de leyes y facultativo..."¹⁰⁸

El autor en comento y a pesar de que compartimos gran parte de su teoría, nos indica lo que a su entender es la esencia del referéndum, y una calificación de los mismos según su proyección, sin embargo, no le da el valor que el mismo tiene, al referir que es una aprobación o no a nivel Legislativo, del Parlamento; lo cual a criterio del que esto escribe, va mas allá; porque es un mecanismo que se ejecuta de manera directa por el titular del poder Soberano, al tomar postura sobre el ser, el modo de ser y el querer ser del Estado.

Así, para algunos autores como Ignacio Burgoa el referéndum, más que una fiscalización popular es: "...un verdadero acto jurídico con que, en algunos casos, culmina el proceso de formación legislativa y a través del cual los ciudadanos, sin exponer razones ni deliberar, dan o no su aquiescencia para que una ley entre en vigor."¹⁰⁹

Consideramos que el autor es partidario del referéndum, ya que para él, es una aceptación por parte del titular del poder Soberano y en su caso una etapa

¹⁰⁸ SCHMITT, Carl. Teoría de la Constitución. Op, cit, páginas 302 y 303.

¹⁰⁹ BURGOA, Orihuela Ignacio. Derecho Constitucional Mexicano. Op, cit, página 576.

más del Proceso Legislativo, sin embargo, no profundiza más en la importancia que el mismo tiene, no solo para los electores, sino; para el Estado mismo, en lo interno y a nivel Supranacional. Por lo que considero que, la trascendencia del referéndum no es solo la votación de un “SÍ” o un “NO” a favor de tal o cual reforma Constitucional o legislativa sino, que con el mismo se da pie, a que la sociedad se involucre en la vida política del Estado, además de que, antes de la emisión del sufragio, debe suponerse de manera fundada que, la sociedad ya fue lo bastante informada sobre el tema de lo que va a votar y la consecuencia en la aceptación o no que dé a la misma.

Lo que podemos advertir de estos personajes es que coinciden en que el referéndum es, un medio o acto en donde se vinculan directamente dos partes, un poder derivado u órgano del Estado y una masa amorfa como lo es la ciudadanía y que al acudir a las urnas a sufragar para aprobar tal o cual modificación a sus estatutos políticos fundamentales, da nacimiento al poder originario y soberano, es decir; el poder Constituyente que se erige en cuerpo político electoral nacional, capaz de tomar postura sobre el futuro al cual quiere dirigirse.

Y que de la votación a favor o en contra que emitan los electores, estas darán pauta para que el órgano estatal, continúe con sus actividades Constitucionales y legalmente encomendadas, trazando las leyes reglamentarias que hagan posibles las reformas que adopto la nación vía referéndum. La cual a nuestro entender, deben estar basadas en una información veraz. También, el uso de este procedimiento no puede estar sujeto al contentillo de sus partidarios, por lo que debe tener una procedencia casuística, es decir; solo aplicarse en los casos que marca la Constitución y con estricto apego a la legalidad en aras de un acto de decisión que trascenderá a la vida no solo política y jurídica del Estado Mexicano donde se aplique, sino a un nivel extra-fronteras, por la repercusión que la globalización trae consigo día a día.

Su aplicabilidad por lo general versa sobre normas que, en estricto sentido no han cumplido todas las etapas del procedimiento legislativo, aun mas, hay casos en que este mecanismo de participación política, es previo al inicio de todo el proceso legislativo, ya que el mismo se usa a efecto de hacer del conocimiento

de la nación, si se realiza una modificación en tal o cual sentido o en su caso; se acepta la creación o recreación de una norma Constitucional o legal, con determinado contenido.

5.2.2 CLASIFICACION.

De acuerdo a la Doctrina y a la Legislación, se acepta que el referéndum presente algunos giros, como son los que se indican a continuación y que fueron tomados de la clasificación que hace Gemma Gladio¹¹⁰ basado en la idea de Norberto Bobbio:

- Por su eficacia normativa:
 - Constituyente. Si se refiere a la aprobación de una constitución,
 - Constitucional. Si se atiende a la revisión de una constitución,
 - Legislativo. Si concierne a la revisión de leyes; y
 - Administrativo. Si concierne a la revisión de actos administrativos.
- Por su eficacia territorial:
 - Nacional. Si se aplica a la totalidad del cuerpo electoral; y
 - Local. Si se aplica solo a una parte del cuerpo electoral en regiones, estados, provincias o municipios del país.
- Por la mayor o menor necesidad de la intervención popular:
 - Facultativo. Si dicha intervención puede faltar sin que ello tenga consecuencias sobre el acto; y
 - Obligatorio. Si la pronunciación del pueblo es necesaria para la validez del acto.

Como se ve, al menos para los efectos teóricos del trabajo nos parase muy completa la clasificación que nos presenta el autor, ya que la finalidad del mismo es otra muy distinta a realizar una presentación clasificatoria del mecanismo de control que estudiamos, sino determinar con bases solidas su procedencia o no como un medio de control Constitucional. Así las cosas, habrá autores que

¹¹⁰ VELAZCO, Gamboa Emilio. Teoría del Referéndum y Modelos de Democracia Participativa. Visible el día 18 de julio del 2013 en: http://www.tuobra.unam.mx/publicadas/030520231605-TEOR_lac.html

difieran en la presentación que líneas arriba indicamos, agregando o quitando de acuerdo a su postura, tales o cuales tipos de referéndums en atención al giro que le pretenda dar a su investigación, sin embargo para efectos de esta investigación utilizaremos la que clasificación que antes indicamos.

5.2.3 NUESTRA POSTURA

Como lo hemos mencionado ya, el poder supremo de toda organización o Estado moderno no se halla en la ficción jurídica llamada Constitución, ni tampoco en las personas encargadas de realizar actos de autoridad, ya que su ejercicio, al menos en teoría se sujeta a una revisión legal y está subordinado por el Principio de Legalidad, en el entendido de que los titulares de los órganos constituidos solo podrán hacer lo que la ley o la norma Constitucional les faculten. Lo que podría hacer pensar que, ésta es y encarna a la soberanía por subordinar la actuación y voluntad, no solo de la autoridad sino de todo su elemento humano.

Pero como lo hemos demostrado, este poder supremo no se fusiona ni tiene su fuente en esa hoja de papel llamada Constitución, sino en su elemento humano llamado pueblo, pero entendido en su sentido sociológico, es decir; como nación, **y en particular en un acto de soberanía que se traduce en una manifestación masiva y sui generis de voluntad con la cual se expresa por medio de los titulares de cada coto de poder**, los intereses que cada uno considera valiosos y que si bien se plasman en un documento de carácter público, ello no autoriza a pensar que la soberanía se delega en tal abstracción, ya que tal documento puede modificarse al antojo de quienes impusieron su contenido o en un caso extremo por terceros extraños, sino que la misma, sigue en manos de su titular, que es el pueblo y de los demás factores de poder, quienes siguen vigilando que sus intereses se sigan respetando por los demás cotos de poder y en su caso en la medida que lo puedan hacer, ir ganando terreno sobre los intereses de los demás.

Del mismo modo presentamos *–de acuerdo a la postura que tomamos en esta investigación–* a lo largo del trabajo, que la génesis del poder es relativa, ya

que el mismo en principio fue considerada de origen divino, después popular y posteriormente hasta hace solo unas décadas, que el poder tenía una fuente legal. Y ahora de acuerdo a una ola democratizadora, caemos de nueva cuenta que el poder tiene un origen eminentemente político, es decir; social y como consecuencia de ello público; **es decir, nacional.**

Decimos nacional en vez de popular, ya que hoy en día por los avances científicos y con la erosión de las fronteras existen millares de nacionales originarios, radicando permanentemente en otros lares del mundo, distintos al terruño de donde nacieron y que si en el lugar donde habitan se tomara una decisión política que afectara sustancialmente al Estado donde radican, y previo con los requisitos que la ley reglamentaria exige, ellos también deberán manifestarse sobre si tal reforma es o no acorde con sus intereses, al igual que lo harán los demás factores de poder, sea a favor o en contra de la misma y con independencia que los mismos pertenezcan o no de manera originaria al del lugar donde se pretende hacer la reforma. Tal y como ocurre en Uruguay, donde el desarrollo del referéndum nacional se abre, "...no solo a los ciudadanos naturales y los legales, sino también a las personas que tengan residencia habitual de quince años, por lo menos en la República, aunque no sean ciudadanos, ya que como se sabe, para serlo se requiere primeramente ser nacional."¹¹¹

Así, para nosotros existen referéndums de carácter Constitucionales o Legales, cuando se realice una reforma, a un precepto Constitucional o trate sobre una ley ordinaria, sea federal o local. Sera además condicionante o en su caso facultativo cuando, previo a la toma de una decisión se requiera consultar al pueblo en la toma de esa decisión y facultativo, cuando quede al arbitrio de los gobernantes su convocatoria. Y por ultimo vinculatorio o consultivo cuando la postura adoptada por el pueblo, tenga efectos obligatorios o de mera opinión para los órganos de autoridad.

Sin embargo, a esta idea se puede incrustar otra clasificación, y que es la **de tipo Constituyente**, que si bien de acuerdo a lo que marca el autor

¹¹¹ GONZÁLEZ, Rissotto Rodolfo. Mecanismos de Democracia Directa en Uruguay, en Estudios de Derecho Electoral, Memoria del Congreso Iberoamericano de Derecho Electoral, coordinador, Jorge Fernández Ruíz, UNAM, México 2011, página 413.

mencionado en la última cita del párrafo anterior, solo aplica para la adopción de una nueva Constitución, somos partidarios que; incluye no a toda la norma constitucional, ya que en ella existen según lo mencionamos en el capítulo respectivo dentro de ella, decisiones políticas fundamentales o normas constitucionales primarias y las de orden constitucional pero de carácter secundarios, así pues las primeras son originarias, por su parte las segundas nacen de un procedimiento ya establecido en el texto Constitucional y en ese sentido son derivadas, las que se denominan leyes federales o reglamentarias.

Por lo antes expuesto podemos decir que por referéndum, al menos para efectos de esta propuesta se entiende por el que esto escribe; **un mecanismo de Democracia Directa o Semi-directa, que se traduce en un acto de soberanía, por la manifestación que el titular de la soberanía popular expresa, al tomar postura a favor o en contra de tal o cual decisión que, trascenderá a la esencia del Estado, conservándolo o mutándolo.**

Por ahora baste con señalar esto y respecto a si el mismo es consultivo, obligatorio, legal etcétera, como pretendemos incrustarlo dentro del marco Constitucional, **será de carácter Constituyente, Condicionante y Vinculatorio;** ya que es el medio al alcance del coto de poder supremo permanente como lo es el pueblo, con el cual ejercerá su poder soberano, cuando se pretendan realizar cambios en las decisiones adoptadas por los factores de poder, es decir; cuando se pretendan conculcar, modificar, adicionar, suprimir o en una palabra reformar, aquellas posturas políticas fundacionales del Estado, a las que ya hicimos mención.

Y si se nos permite el atrevimiento, somos afines a la idea que se maneja en Uruguay, a la que ya hicimos mención, en el sentido de que a demás de participar nacionales naturales o legales, se debe permitir su participación a los demás sujetos con residencia efectiva en el estado Mexicano de por lo menos 10 años, es decir, que no solo sea un referéndum popular, **sino nacional**, ya que estos extranjeros que viven en nuestro país comparten ya de alguna u otra manera los mismos gustos, costumbres y estilos de vida que sus vecinos nacionales. Razón la cual considera el que esto escribe, es suficiente para que se

les dé cabida en la elección a favor o en contra de la reforma a una decisión política fundamental, que podría cambiar la realidad no solo de los nacionales, sino además, la de los no nacionales que radiquen en México. De ahí que además proponer un referéndum con las notas distintivas que indicamos líneas arriba, decimos que el mismo debe ser **Nacional**, por abrirse la posibilidad del sufragio a nacionales y extranjeros.

5.3 EL REFERENDUM EN LA CONSTITUCIÓN

5.3.1 EL REFERENDUM COMO REQUISITO DE LA REFORMA CONSTITUCIONAL.

Actualmente nuestro texto Constitucional en sus numerales 39º, 41º y 135º se encuentran de la siguiente manera, y a la letra dicen:

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.

Artículo 41. El pueblo ejerce su soberanía por medio de los Poderes de la Unión, en los casos de la competencia de éstos, y por los de los Estados, en lo que toca a sus regímenes interiores, en los términos respectivamente establecidos por la presente Constitución Federal y las particulares de los Estados, las que en ningún caso podrán contravenir las estipulaciones del Pacto Federal.

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.

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.

Como ya lo mencionamos en el capítulo primero de esta investigación, cuando tratamos el tema de la soberanía, en México se tiene una idea errónea del

concepto de soberanía, al menos de acuerdo a la postura del que esto escribe; ya que se parte de la base de una concepción meramente especulativa en la que no existe al menos en México y en muchas latitudes del mundo, relación entre los fenómenos sociales *-realidad-* y la idea que lo trata de explicar *-teoría-* tal y como lo dejamos asentado en el apartado correspondiente, por lo que es necesario una nueva manera de entender a la soberanía, es decir; apreciarla en sus orígenes los cuales tienen su fuente en un hecho político y no en una abstracción de orden normativo, como lo proponía Kelsen.

Por ello en otro apartado adelantamos que, nuestro actual artículo 135° de la Constitución Federal, debería de estar redactado en los siguientes términos:

Título Octavo

De las Reformas de la Constitución

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.

Las reformas –en las que incluimos modificaciones o revisiones- **que incumban decisiones políticas de gran trascendencia nacional, deberán ser sometidas a referéndum vinculatorio, para la nación y los órganos del estado.**

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. **Por su parte, el órgano en cargo de realizar la elecciones, también hará el computo de la votación a favor o en contra que manifieste la nación vía referéndum de la reforma que se pretenda realizar, conforme a ley aplicable.**

Decimos que, previo al requisito de una reforma Constitucional de trascendencia para la nación, entendiendo aquellas contenidas en las decisiones políticas fundamentales del Estado, será necesario someter la misma a referéndum, con los caracteres arriba apuntados, es decir; que sea constituyente, condicionante, vinculatorio y nacional.

Llamamos reforma Constitucional, no a la modificación a alguna o algunas de las normas Constitucionales de tipo secundario, para las cuales, seguirá rigiendo el procedimiento de mayoría calificada por parte del Congreso de la Unión y de las Legislaturas de los Estados. Sin embargo, la modificación al texto Constitucional de la que hablamos es la que pretende realizarse a los estatutos

fundacionales del Estado, es decir; a las decisiones políticas fundamentales que el poder Constituyente, por medio de su comisión redactora, plasmo en el documento llamado Constitución y que vienen a dar forma del ser, modo de ser y del querer ser de ese ente estatal.

En esa misma línea argumentativa, optamos porque el órgano encargado del recuento de los votos, en el desarrollo y conclusión del referéndum, lo sea el mismo que se encarga de organizar y llevar a cabo las elecciones para, integrar los órganos que se forman de los cargos de elección popular, es decir; el Instituto Nacional de Elecciones (*antes de la reforma lo era, el Instituto Federal Electoral*) ya que el mismo tiene los recursos materiales y humanos a su alcance para hacer tal empresa. Y en este punto, solo fungirá como una mera **institución escrutadora**, sin que se pueda pronunciar sobre otra cuestión distinta a la de la votación que vierta en las urnas la nación, a favor o en contra de la reforma a una decisión fundacional del Estado. Y además conforme, al procedimiento que ley reglamentaria prevea para tal efecto.

Sin embargo, la Constitución entendida dentro de los parámetros que propusimos en el segundo capítulo es, el acto de soberanía que realizan los factores de poder del ente estatal, *-poder constituyente-* donde una asamblea redactora se encarga de dar forma a sus intereses en juicios de corte político, que se traducen en las decisiones políticas fundamentales que vienen a dar forma del ser, modo de ser, y querer ser del Estado; pero aplicado a su elemento humano, es decir; a su población, ya que solo a él, le compete marcar las pautas con las cuales ha de tomar las riendas de su propia existencia de manera directa por medio de los mecanismos puestos a su alcance para que su voz y voto sean vinculatorios para la nación y demás órganos de gobierno.

En virtud de ello, aunque doctrinalmente se acepta que no puede haber dentro de la Constitución, de acuerdo a la postura normativista, contradicción de una norma con otra, idea a que no compartimos;¹¹² pero para el caso de que sean

¹¹² Para efectos de esta investigación, optamos por una postura política de la Constitución y no jurídica como doctrinalmente se acepta, es decir; que para nosotros la Constitución es el resultado de algo real y no de una cadena temporal ininterrumpida de reformas. Y que además decimos que la fuente se encuentra en la postura que la nación, como factor de poder puede imponer al través de una manifestación de voluntad,

ambas de igual valía, es decir; conteniendo las mismas (*normas*) decisiones políticas; debemos hallar un punto de encuentro, por lo que esta propuesta del uso del referéndum, dentro del procedimiento reformativo a las normas Constitucionales que contienen las formulas político-jurídicas en las que descansan los intereses de los cotos de poder que la nación considera valiosas, tendrá no solo su fundamento y repercusión en el multicitado artículo 135º de la Constitución General, sino que el mismo provocara cambios de redacción y de contenido en los diversos artículos 39º y 41º del mismo ordenamiento Constitucional, como las que mencionaremos.

5.3.2 EL REFERENDUM COMO EJERCICIO DE LA SOBERANIA POPULAR

Así, también deberá de contenerse en los numerales mencionados la referencia sobre el referéndum, como garante de la soberanía nacional, en los términos que ahora apuntamos:

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 **por la vía institucional del referéndum**.

Artículo 41. El pueblo ejerce su soberanía **de manera directa al través del uso del referéndum** y por medio de los Poderes de la Unión, en los casos de la competencia de éstos, y por los de los Estados, en lo que toca a sus regímenes interiores, en los términos respectivamente establecidos por la presente Constitución Federal y las particulares de los Estados, las que en ningún caso podrán contravenir las estipulaciones del Pacto Federal.

Como se observa, con la adición de estos breves enunciados a los numerales referidos, habrá una homologación en todo el texto Constitucional, al menos en lo que ahora nos interesa, que es el tema de la reformabilidad Constitucional. Ya que en el caso del artículo 39º constitucional, tal y como hoy está redactado es un mero formulismo carente de aplicabilidad en la realidad, dada la imposibilidad *–por las cuestiones anotadas en el capítulo tercero–* de que

que viene a funcionar como la decisión que toma para alcanzar su fin o fines. Mismas que son resultado de un acto de soberanía, que si las mismas se modificaran, vendrían a cambiar la esencia estatal. Ya que las mismas son de tinte político y no jurídico.

el pueblo *per se*; ejerza el poder soberano del cual es titular. Así, y para el caso de que el pueblo decidiera modificar las instituciones sobre las que descansa su esencia, es decir; su desarrollo y modo de vida, podrá hacerlo sin necesidad de recurrir a la toma de las armas, y por medio de un mecanismo de carácter Democrático, como lo es el referéndum.

Por su parte la adición al artículo 41º constitucional también es necesaria, a efecto de que el mismo este conforme a los demás, que tratan el tema de la reformabilidad Constitucional, ya que tal y como ahora está redactado, limita el ejercicio de la soberanía por parte de su titular, al de unos cuantos, basada en la idea de la representación al través del mandato político. Dado que como lo indicamos antes, la idea del empleo de mecanismos de orden Democráticos como lo son, la iniciativa y consulta populares, la revocación del mandato y por su puesto el referéndum, no están en contra de la llamada Democracia Indirecta o Representativa, sino que buscan fortalecerla, con la inclusión de éste último dentro del texto Constitucional, fortaleciendo la participación ciudadana por dos frentes; **por un lado**, se ejercerá la potestad soberana al elegir a los operadores de los órganos de gobierno, **y por el otro**; fungirá la nación como colegio electoral sui generis, al someter a su aprobación o rechazo las reformas al texto Constitucional que entrañen una merma al contenido de las decisiones políticas fundamentales del Estado.

Por lo que en esa tesitura, una vez que se establece no solo el dogma de la soberanía popular, (artículo 39º) en el entendido que solo el pueblo puede modificar la esencia del Estado, estableciendo un mecanismo que lo haga operativo, y que intercalándolo con lo que previene el artículo 41º Constitucional, en el sentido de que, el ejercicio de la soberanía se ejercita de manera directa vía referéndum por el pueblo y que los poderes derivados, son meros auxiliares (*o los canales por donde fluye dicho ejercicio*) del titular del poder supremo, podemos claramente establecer un procedimiento de orden Constitucional donde se indique que, la nación podrá autorizar la modificación de algún texto constitucional que contenga alguna decisión con carácter político, cuya reforma traiga consecuentemente un cambio en el modo de vida de la nación de ese ente

estatal. Por lo anterior el que esto escribe y después de realizar una investigación de corte científico, considera que nuestro actual artículo 135º de la Constitución Federal deberá quedar como sigue:

Título Octavo

De las Reformas de la Constitución

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.

Las reformas, que incumban decisiones políticas de gran trascendencia nacional, deberán ser sometidas a referéndum vinculatorio, para la nación y los órganos del estado.

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. **Por su parte, el órgano en cargo de realizar la elecciones, también hará el cómputo de la votación a favor o en contra que manifieste la nación vía referéndum, de la reforma que se pretenda realizar a sus estatutos fundacionales, conforme a ley aplicable.**

Para la validez del procedimiento refrendario, se necesita la participación de por lo menos, el 55% de los electores inscritos en el Padrón Electoral, distribuido entre las cinco circunscripciones electorales en que se divida la República Mexicana y para la aprobación del referéndum se requiere de la aceptación del 51% de los votantes a favor de la reforma. Si ello no ocurre, se postergara la reforma planteada hasta en tanto no se verifiquen los porcentajes señalados en una segunda ronda, en un plazo no mayor a cuatro meses. Y para el caso, de que no se alcance la mayoría exigida para modificar el texto de la Constitución, dicha iniciativa no podrá volverse a presentar, sino hasta la instauración de la siguiente legislatura del Congreso de la Unión.

Una vez alcanzada la mayoría para dar validez al proceso refrendario y en su caso, el mismo sea aceptado por la nación, en los términos del párrafo anterior, se mandara al Ejecutivo; para que publique dicha reforma en el Diario Oficial de la Federación, sin que esté pudiera realizar observaciones de ninguna especie.

Como ya se menciona, solo por vía de este mecanismo de Democracia Participativa, considera el que esto escribe puede existir, un nexo entre el titular de la Soberanía que es la nación y el poder Soberano mismo, ya que será el titular quien actuando de mutuo propio, decidiría si modifica o no sus estatutos fundamentales en los que descansa su esencia. Asimismo; solo lo hará en aquellos casos casuísticamente planteados en la Constitución o en su ley reglamentaria, es decir; aquellos supuestos que en caso de darse vengan a

transformar la vida diaria del ciudadano común y en consecuencia la del Estado Mexicano, como lo sería la forma de Gobierno o la incorporación o salida de México a determinada Comunidad Internacional, como lo es la OEA o a un Tratado Internacional en materia comercial o laboral que venga a modificar el contenido de algún Derecho Humano reconocido por nuestra legislación. Hoy en día (*como ocurrió con Crimea, quien sometió a referéndum nacional el anexarse a Rusia*) con la incorporación parcial o total del territorio nacional a otro Estado. También lo es, el tema de la propiedad originaria y la proscripción por razones de seguridad nacional, sobre la adquisición de la misma a manos de extranjeros, así como; de los recursos naturales, tales como el petróleo. La separación de Iglesia y Estado y en general, aquellas reformas que en caso de consumarse vengán a modificar sustancialmente la vida de toda la nación, ya que siendo el Derecho una creación del hombre, con el mismo se puede hacer una proyección de los efectos que traerá consigo. De ahí que, con los supuestos que nos marque la ley suprema o en su caso la ley reglamentaría bastara para que, se establezcan los casos de procedencia del Referéndum Constitucional tal y como lo proponemos, o en su caso; con la interpretación que, el Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación o la Suprema Corte de Justicia de la Nación realicen al respecto al considerar e interpretar a la luz de la norma Constitucional los casos de procedencia que consideren, de trascendencia nacional y por ello deba de someterse a la aprobación de la nación vía referéndum.

Además de ello, entre los requisitos para que se pueda dar el refrendo que señalamos, se necesita de la participación de por lo menos el 55% de los votantes inscritos en el Padrón Electoral y que los mismos participen divididos entre las cinco circunscripciones en que se divide la cartografía electoral en México, ello claro solo por razones de que el medio de control que se somete a estudio, sea verdadero y con una proyección total. Porque, así estaremos seguros de dos cosas, que la población dentro del territorio quedo enterada de la reforma Constitucional que se pretende hacer y que participará si considera que la misma es de trascendencia para sí y para la nación. De la misma manera, una vez que participara por lo menos el 11% de la población de cada circunscripción en el

País, debe de ser aprobada por lo menos del 51% de la población, a nivel nacional por lo menos a efecto de que la misma sea vinculatoria para toda la nación y los demás órganos de gobierno. Solo para el caso de que los requisitos de mayorías no se cumplan, se menciona la posibilidad de una segunda vuelta, donde la población se prepare de nueva cuenta para emitir su voto a favor o en contra de la de reforma que se pretende incrustar en la Constitución, así como, de las personas e instituciones que la promuevan estén en posibilidad de instar de nueva cuenta a la población, con información real de la importancia que la aceptación o rechazo de la reforma tiene para el Estado Mexicano. Se establece el plazo de cuatro meses, porque es el mismo que hoy en día la jurisprudencia establece cuando se habla de "*breve termino*" y es el mínimo tiempo que el ciudadano debe esperar para tener respuesta al ejercicio del derecho de Petición, y en su caso será el mismo que tendrá la autoridad encargada de verificar el sentido de la votación de los porcentajes requeridos para la validez del procedimiento refrendario para que se dé una segunda ronda, en caso de que los mismos requisitos mencionados no se cumplan en una primera votación.

Y para el caso de que en esta segunda ronda no se alcance la mayoría establecida, tanto para la validez como para la aprobación de la reforma Constitucional; la misma propuesta de reforma a la Constitución no podrá estudiarse sino hasta que, se instaure la próxima legislatura del Congreso de la Unión, no solo hablamos de la instauración de la Cámara de Diputados sino, de; todo el Congreso tanto de la cámara de Diputados como la de Senadores. Creemos que es viable que se presente hasta la próxima instalación de todo el Congreso de la Unión y de la renovación del titular del Ejecutivo Federal, porque; pasado el tiempo se mirara por la nación si la elección fue o no correcta al emitir su votación a favor o en contra de la reforma. Y no se correrá el riesgo al menos a corto plazo, de que una vez instaurada la siguiente legislatura de la Cámara de Diputados, se presente de nueva cuenta para su estudio una propuesta de reforma Constitucional rechazada expresamente mediante el referéndum o en su caso de manera tácita por la nación al no acudir a las urnas a emitir su sufragio.

Y una vez alcanzada las mayorías establecidas y en su caso aprobadas por la nación, las mismas reformas no podrán ser modificadas ni por ninguna de las Cámaras ni por el titular del Ejecutivo Federal, sino es por el mismo procedimiento refrendario Constitucional, es decir; conforme al procedimiento que hemos señalado que debe de estar incrustado en la Constitución Federal en el artículo 135° en relación al 39° y 41° de la misma norma fundamental y con apoyo de lo que en su caso marque la ley reglamentaria que al efecto se expida.

Como lo habrá podido ver el lector, este trabajo que se somete a la aprobación, consideración y buen juicio del sínodo; cumple con los requisitos mínimos que marca la División de Estudios de Posgrado de nuestra “Alma Mater” para que su autor, pueda obtener el grado de mérito, hecho que no fue nada sencillo dada la poca bibliografía que en México existe respecto a los mecanismos de Democracia Participativa y la apatía que existe de la Doctrina para estudiar sobre estos temas de interés nacional.

CONCLUSIONES

PRIMERA.- El que esto escribe entiende por soberanía, el poder supremo de decisión que tiene el Estado, por medio de su elemento humano llamado pueblo **-nación o población-** para crear y recrear la realidad social del Estado.

- 1.1 El que esto escribe, considera falsa la teoría jurídica de la soberanía ya que la misma no se basa en hechos facticos, sino en abstracciones como lo es, querer fusionar la soberanía **-idea incorpórea-** en una hoja de papel **-abstracción-** llamada Constitución. Además; no demuestra el atributo que la soberanía como poder supremo tiene y que pretende incrustar en la Constitución como orden jurídico, ya que pretende fundamentar la validez de la norma Constitucional, como lo hace con las normas que de ella emanan; sin embargo, no demuestra porque la norma Constitucional es soberana; si la misma se funda, crea y modifica conforme a un procedimiento establecido previamente, razón por la cual para el que esto escribe, no se le puede llamar Soberana al contar con las condicionantes previas de su proceso de reforma, ya que la misma se crea y en su caso se recrea, no *per se*, sino por los titulares del poder soberano, que en la especie lo son, los factores reales de poder y en particular por la nación. Asimismo, el que esto escribe considera que es falsa la Teoría Jurídica de la Soberanía, ya que la misma, entendida como el poder supremo de mando, dirección, decisión, imposición y coacción; tiene su fuente en quien la posee y por lo mismo ésta no se puede delegar, bajo la pena de que su titular, deje de ser soberano.
- 1.2 Es cierta a los ojos del que esto escribe, la Teoría Política de la Soberanía, ya que la misma demuestra con un corte científico y demostrable sensorialmente, que el poder supremo, es decir; la Soberanía **-idea abstracta-** tiene una fuente en un elemento real y factico, como lo es el hombre, **-elemento concreto e histórico-** es decir; lo que se conoce como los Factores Reales de Poder. Además de lo anterior, demuestra el error que la doctrina jurídica de la soberanía pregonaba, al demostrar que una Constitución es soberana porque viene del procedimiento establecido por

su antecesora, lo cual es falso. Ya que para el caso de México y muchos Estados en el mundo, no opera la idea de la continuidad temporal normativa, sino que la soberanía es el resultado de las determinaciones que los cotos de poder, en un momento y lugar determinado imponen, conforme a la cantidad de fuerza política, ideológica, económica o social con la que cada uno cuenta. Así, la soberanía es el poder constituyente y el poder constituyente es a la vez, la soberanía. Ya que si este poder constituyente no fuera soberano, no podría constituir al Estado, su forma de Gobierno, su Constitución ni nada. Y si la soberanía no fuere poder constituyente, sería una fuerza incapaz de tomar postura para actuar o decidir *per se*, con lo cual no podría marcar la esencia del ser, modo de ser y querer ser de ese ente estatal.

- 1.3 Por lo anterior, entendemos por Soberanía de acuerdo a la postura política que toma el que esto escribe, como la facultad de poder que tiene el elemento humano del Estado y no en una abstracción, como lo es la hoja de papel llamada Constitución, es decir; la posibilidad de decidir *per se*; sus ideales y planes de vida, así como los medios para alcanzar sus fines, en el entendido que elijo tal, porque cuento con la capacidad de imponer tal decisión, aún en contra de la voluntad de los demás y cuyo fin es, crear y recrear la realidad social del ente estatal. Sin embargo, una postura sin la otra no son suficientes para demostrar nuestras afirmaciones, por lo que, en uso del sincretismo metodológico, si bien coincidimos con la postura política de Schmitt en sostener que la soberanía radica y tiene su fuente en un elemento concreto como lo es la nación, quienes son los sujetos capaces de imponer por medio de una decisión la dirección de todo el ente estatal, no menos cierto es lo que pregona la teoría jurídica de la soberanía, en el sentido de que tales decisiones que sirven para dar forma y sentido al Estado, deben de constar en un documento público *sui generis* como lo es la Constitución, que será el instrumento por excelencia que contenga los procedimientos y plazos y requisitos para concretar en el mundo

fenoménico las posturas de cada coto de poder, es decir; la decisiones que los detentadores del poder soberano manifiestan o en su caso prefieran.

SEGUNDA.- La Constitución es un acto de soberanía, realizado por el titular del poder supremo del Estado, el cual no es otro que su elemento humano, llamado pueblo en su conjunto y en su acepción sociológica; es decir; la nación. No como masa amorfa, sino como decisión de todo el cuerpo político electoral, erigido en un Leviatán, donde se materializan en un documento de carácter público, los intereses de los cotos de poder, **-y no la hoja de papel sin valía a la que se refería Lasalle-** es decir; es el instrumento en el que se plasman las decisiones políticas fundamentales, **-de las que hablaba Schmitt-** que se traducen en los ideales de justicia y bien común, que los factores reales de poder del Estado pretenden conseguir para sí o para terceros, sin que necesariamente se compriman, en los Derechos Fundamentales de los ciudadanos y la forma en que se ha de organizar el ente Estatal hacia el interior y al exterior, ya que como lo mencionamos pueden ser otros los intereses que cada uno defienda.

- 2.1 El que esto escribe, considera errónea la idea de que la Constitución sea una simple norma jurídica, que marca la pauta para la creación de las demás normas jurídicas, con las características de ser suprema e inviolable, pero al final del día una norma jurídica. Que establece los derechos mínimos de sus habitantes y la forma en que se ha de organizar el gobierno, o lo que la doctrina llama; la parte dogmática y orgánica de la Constitución. Asimismo, considera el autor de esta tesis que no es correcto entender a la Constitución con la Soberanía, ya que ésta es el resultado del ejercicio del poder supremo. Por lo anterior, se confunde cada norma o precepto constitucional con el todo, que es la Constitución, al dar el calificativo de Constitución a cada norma que se encuentre en este documento y por ende amparado por el principio de rigidez Constitucional. Sin embargo; el que esto escribe, considera que los simpatizantes de esta corriente confunden la parte con el todo, así; de acuerdo a esta postura las Constituciones son grandes o pequeñas en razón del número de artículos que las componen, y no por el contenido político, social, jurídico, o

económico que contengan. Definiendo el objeto de conocimiento por la cantidad y aspectos externos y no por sus rasgos y elementos esenciales, como lo proponen los autores Lasalle y Schmitt.

- 2.2 El que esto escribe considera que Ferdinand Lasalle, realiza un planteamiento del problema exacto sobre la naturaleza de la Constitución en términos precisos, al cuestionarse ¿Qué es una Constitución? y además suponerse un caso extremo en que, todas las leyes de un Estado se perdieran y los órganos legislativos tuvieran que darse una nueva Constitución, el contenido de ésta estará condicionada a los intereses de los factores reales de poder. Podemos decir que la Constitución es una realidad y no una norma, ya que los factores reales de poder, no son invento de nadie, sino parte de la realidad, hoy en día son unos y mañana pueden ser otros, esto es, son algo político y no algo jurídico y la suma de cada uno de ellos viene a conformar la Constitución, es decir; su contenido. Además de lo anterior, Schmitt por su parte establece que la Constitución antes que una norma es una realidad, ya que en el fondo toda normación reside en una decisión política de su titular, es decir; en suma la Constitución es la suma de las decisiones que los factores de poder, pueden imponer al momento de redactar el documentos político-normativo llamado Constitución, para proteger sus intereses o los de tercero o el medio por el cual pretendan alcanzar o garantizar tales intereses.
- 2.3 Por lo anterior para el que esto escribe, la Constitución es, un acto de soberanía de su titular, es decir de la nación, donde se establecen entre otras cosas, las decisiones políticas fundamentales que los factores reales de poder consideren valiosas y que se traducen en los derechos fundamentales para sí mismo y la forma en que se ha de organizar su aparato gubernamental, sin que esto sea la diferencia específica que la distinga de otras normas. La fuente de esa decisión se encuentra en la voluntad de cada uno de los factores de poder, y que se traducen por lo general, en establecer las posiciones que cada coto de poder quieren y pueden imponer de acuerdo a la cantidad de fuerza real con la que cada

uno cuenta al momento de redactar la Constitución. Sin embargo, dejar completamente del lado la idea normativa de la Constitución, resultaría incompleta y equívoca por lo que en uso de un ejercicio mental podemos decir que, además de las características de corte políticas que mencionamos al concepto de Constitución, daremos una visión normativa y como decisión política fundamental traducida en una norma jurídica-política sui generis; se le podría aplicar la idea de que la misma se puede reformar bajo el mismo procedimiento que la misma establece, cuando en ella la nación, establece como decisión política fundamental la necesidad de contar con procedimientos de tipo Democrático participativo como lo es el Referéndum, a efecto de que se logre su reforma parcial o en su caso total, de acuerdo al procedimiento establecido en la anterior. Ganando con ello dos cosas, la primera; que la Constitución y su procedimiento de reforma se realizara de manera netamente jurídica al realizarse conforme al procedimiento que la misma establece y la segunda y de mayor trascendencia, que es; que la voz y la decisión del factor de poder por excelencia prevalecerá en cada momento, al decidir por medio de la votación a favor o en contra de una reforma a sus estatutos fundacionales. Así las cosas, la Constitución es una decisión de corte político que los factores de poder en un tiempo y lugar determinado pueden imponer y que la misma se traduce en una formula normativa.

TERCERA.- La reforma Constitucional implica para el que esto escribe, cualquier alteración que se pretenda hacer al texto original de la Constitución **–tal como la propusimos en el capítulo dos de esta tesis-** que el poder Constituyente por medio de su Asamblea Constituyente redactó al momento de crear el ser y modo de ser del Estado, al incrustar una a una las decisiones políticas fundamentales para del Estado, siempre y cuando se de voz y voto a la nación en la reforma vía referéndum Constitucional.

- 3.1 Para el que esto escribe, es falsa la Teoría Jurídica de la Soberanía, ya que pretende realizar una modificación a la Constitución, conforme al procedimiento que usa para crear o recrear una norma secundaria. Sin

embargo; como lo mencionamos, para que una reforma a la Constitución tal cual la concebimos sea válida, se requiere del mismo procedimiento de carácter solemne que se estableció para su creación, es decir; para que opere una reforma a la Constitución **-decisiones políticas fundamentales-** se requiere que la misma la realice el titular del poder Constituyente, es decir, la nación, lo cual solo se logra *per se* con la toma de las armas o en su caso por la vía de instrumentos de tipo Democrático participativo, como lo es el referéndum. Del mismo modo, el que esto escribe considera poco afortunada la Teoría Jurídica de la Soberanía, ya que postula la idea de un Poder Constituyente Permanente, que cuenta un poder ilimitado en cuanto está facultado para realizar cualquier tipo de reforma a la Constitución. Es decir, los defensores de esta idea, se manifiestan a favor de la posibilidad que el poder Legislativo del Estado podrá modificar cualquier enunciado del texto Constitucional, (*aun tratándose de una decisión política fundamental*) bajo la idea de que solo son normas carentes de un contenido político, económico y social, con la única condición de que el procedimiento de modificación, se realice conforme al establecido en la misma norma Constitucional y una aceptación cuantificada del poder Legislativo Federal y la mayoría de los poderes Legislativos locales.

- 3.2 El que esto escribe considera cierta la Teoría Política de la Soberanía, ya que hace esta idea una diferenciación en cuanto a normas Constitucionales o primarias propiamente dichas y las de tipo secundario que se encuentran dentro de la misma Constitución. Las primeras son inalterables *per se* porque, encierran las decisiones de orden político que los integrantes de la Asamblea Constituyente incrustaron al momento de crear la Constitución, por su parte las de corte secundarios son derivadas y por ende no pueden ir en contra de los postulados que las primarias contienen y derivan de los procesos de creación o modificación de las normas que la misma Ley Suprema del Estado indica. Así también, el autor de este trabajo de investigación considera que, es cierta la Teoría Política

de la Soberanía, en el sentido de que se manifiesta a favor de la limitación al poder revisor de la Constitución, ya que desde esta óptica la Legislatura no puede ni debe bajo la pena de auto-aniquilarse modificar las normas Constitucionales primarias, ya que las mismas al encerrar actos de soberanía *per se* y no pueden estar sujetas a medios control Constitucional convencionales. Sin embargo, esto se puede lograr cuando se establecen mecanismos de corte Democrático en la Constitución, a efecto de dar el instrumento al titular de la Soberanía **-nación-** para que se manifieste en el sentido de cambiar alguna norma originaria que transformara a su vez su realidad, como lo es el Referéndum Constitucional.

- 3.3 El que esto escribe, considera cierta la Teoría Política de la Soberanía por los argumentos ya expuestos, sin embargo, también no menos cierto es que es incompleta, por lo que se debe establecer un puente o nexo entre las dos posturas sujetas a estudio, es decir; la Jurídica y la Política y ello se logra por medio del uso del Sincretismo Metodológico aplicado al Referéndum, por un lado; habrá la continuidad normativa temporal por la que pugnan los normativistas, ya que las modificaciones a las normas primarias Constitucionales se realizaran conforme el procedimiento que el mismo texto Constitucional establece. Por otro lado; se restablecerá la soberanía popular a su elemento fuente, es decir; en la nación, ya que al menos hoy por hoy, en la práctica observamos como los miembros de la Legislatura toman decisiones de fondo, es decir; realizan actos de soberanía sin el apoyo o consulta del titular de la misma, es decir; sin el consentimiento de su elemento humano titular de la soberanía que el que esto escribe se encuentra en la nación.

CUARTA.- Por Democracia entiende el que esto escribe, como el gobierno de la autodeterminación masiva, es decir; si la *demokratía* etimológicamente significa el gobierno del pueblo; es lógico suponer que siendo el pueblo el elemento de cualquier sociedad el más extenso podamos entenderla como la forma de gobierno donde la autodeterminación nace de la voluntad de la mayoría. Y cuya fuente descansa a la luz del autor de este trabajo de investigación, en la libertad

de elección y en la posibilidad de todos para manifestarla, por medio de la voz, que se traduce en el sufragio del cuerpo político electoral del Estado, con lo cual se busca frenar, los abusos o malos manejos de los sujetos que operan el Gobierno tienen, no solo en el mal desempeño de sus tareas en la Administración Pública, sino sobre todo en la creación o reformas a normas que atenten contra los intereses de la nación. De ahí que entiende el que esto escribe, por Democracia como el mejor de los gobiernos posibles al basarse en los principios de igualdad y libertad, lo cual se traduce en el enunciado a cada ciudadano un voto, logrando con ello un Gobierno de la mayoría en donde todos los ciudadanos pueden participar como dominadores y dominados, es decir; la posibilidad de que cualquier individuo pueda ser nominado para integrar los órganos de elección popular que integren el Gobierno.

- 4.1 Para el que esto escribe, es falsa la Teoría Jurídica de la Soberanía y consecuentemente el modo como miran a la Democracia, al suponer que la voluntad representada en el orden legal del Estado, en la norma jurídica (*según su postura*) llamada Constitución, es idéntica a las voluntades de los súbditos. Ya que, cuantas veces ocurre que el contenido de la norma Constitucional, no es el mismo que pregonan la voluntad de la mayoría del elemento humano del Estado, es decir; de la nación. Y para demostrarlo pensemos hoy en día lo que ocurre en México y que ha provocado un desequilibrio en el Estado y su elemento humano con las llamadas reformas Educativa, Energética, Laboral y Política, por mencionar solo algunas. Ya que los miembros del Poder Ejecutivo y Legislativo Federal al tiempo que esto se escribe, han presentado reformas que transgreden los principios fundamentales del Estado, incrustados en la Constitución como la definimos en el capítulo segundo, sin consultar a la nación y no digamos vinculatoriamente sino que, ni si quiera de manera valorativa al titular del poder soberano para realizar tales cambios. De ahí que se siga, al menos a los ojos del que esto escribe que, la Democracia no se puede definir en atención a un fenómeno normativo, al menos no de manera total.

- 4.2 El que esto escribe considera mas acertada la manera en que, la doctrina de corte político define a la Democracia, como la elección por parte del elemento humano del Estado, de una forma de gobierno en la que hay identidad de gobernados y gobernantes, con las salvedades señaladas en el capítulo cuarto de este trabajo de investigación, por media de la cual se pueden alcanzar los ideales y planes de vida de cada miembro de dicha comunidad estatal. Pero al final y al cabo entendida, no solo como una forma de gobierno, es decir, el gobierno del pueblo, por el pueblo y para el pueblo; sino como la forma de gobierno que la mayoría de los miembros eligen *per se*; por ser el medio idóneo para alcanzar su felicidad no solo colectiva o familiar, sino sobre todo individual.
- 4.3 Así para el que esto escribe, la Democracia plena o lo que la doctrina llama Directa, nace en la antigua Grecia hace ya más de dos mil quinientos años, pero no solo como una forma de gobierno, sino como un ideal de vida; que hoy en día es imposible de recrear. Por su parte en la vieja Roma, se establece una forma Republicana de gobierno de tipo pragmática, accesible a cualquier sociedad en cualquier momento de la historia, digamos una de tipo representativa o posible a diferencia del ideal ateniense. Estas dos posiciones han dado origen a las dos maneras de entender la Democracia, la primera que intento revivir el pueblo Francés a la victoria de su revolución del 26 de agosto de 1789 denominada como Democracia Directa, por virtud de la cual; será el pueblo quien directamente elegirá *per se* los miembros que integraran los órganos de Gobierno y las decisiones fundamentales que vendrán a permear el contenido de sus normas fundamentales y secundarias. La otra forma de entender y vivir la Democracia llamada Indirecta, es la que en su caso aplico el pueblo Romano en aras de alcanzar un Imperio y que se estila en la mayor parte de los pueblos del orbe desde hace años, debido al nacimiento del dogma de la representación política que implica, que ante la imposibilidad real de decisión y dirección por parte del elemento humano del Estado, éste necesita nombrar mandatarios o representantes que

decidan por él y para él, bajo la condicionante natural –*al menos en teoría*– de que los operadores del Gobierno actuaran conforme a los intereses de sus mandantes.

- 4.4 Si bien es cierto que, cualquier forma de Gobierno descansa no solo en prescripciones normativas, sino aun más en decisiones de corte político, que los factores reales de poder por conducto de un acto de soberanía imponen al momento de crear o recrear la realidad de esa sociedad, decisiones entre las que se encuentra la forma de organizarse, así; en el caso concreto la Democracia *per se*; cuenta entre otros principios como son; un orden jurídico a nivel Constitucional que garantice el sufragio universal, libre y secreto, elecciones periódicas para renovar periódicamente los órganos estatales, cimentado en un sistema de partidos y con protección a las minorías partidistas. Además de las características anteriores, hay autores que afirman que se requiere para garantizar un gobierno Democrático, de una justicia electoral; la cual se puede integrar por órganos Jurisdiccionales especializados en la materia político-electoral, que vengán a resolver los medios de impugnación que no solo los actores políticos, sino sobre todo los ciudadanos de a pie, impongan. Y es esta última circunstancia, la que considera el que esto escribe, ha dado pie a entender una nueva forma de vivir la Democracia, es decir; la de corte Participativo o Semi-directa, la cual es, una fusión entre una y otra forma de gobierno Democrática, ya que si bien, hoy en día aceptamos la postura de los defensores de la Democracia Representativa, en el sentido de que es imposible por cuestiones de tipo demográfica y geográfica vivir el ideal ateniense, no menos es cierto es, que con los instrumentos que la misma Democracia Directa ofrece como el Referéndum, se puede lograr de una manera más o menos eficiente la participación de la ciudadanía, no solo en la elección de los miembros del Gobierno, sino sobre todo en el ejercicio del poder político, al aceptar o en su caso revocar las modificaciones a los estatutos fundacionales en los que descansa dicha sociedad, cuando los mismos pretendieren ser conculcados con las reformas que los operadores

de los poderes estatales pretendieren hacer. Evitado con ello, que el principio constitucional de la soberanía nacional suscrita en la mayor parte de los Estados modernos del mundo, deje de ser un simple dogma y se convierta en una realidad, al hacer efectiva el principio bajo el que descansa la Democracia, que es el gobierno del pueblo, que se da para el pueblo de entre el pueblo mismo.

- 4.5 De ahí que al menos para el que esto escribe, considere a la Democracia participativa, no solo como el derecho-obligación de los ciudadanos a votar por tal o cual individuo que integre los órganos gubernamentales, sino más bien como la ética de orden cívico que cada miembro del elemento humano que conforma la nación *-Estado-* trae aparejado dentro de su psique, entendiendo que debe manifestarse por medio de los mecanismos institucionalizados que estén a su alcance para que sus intereses y su voz se escuchen por medio de su voto, es decir; una participación espontánea, en la que sepa el pueblo de manera consciente que la única vía, no violenta y de mayores resultados es por medio de su participación en los asuntos que incumban a la nación, a su estado o a su municipalidad, siempre y cuando dichos mecanismos que están a su alcance tengan un carácter vinculante para la minoría de la nación y los poderes estatales.

QUINTA.- El que esto escribe considera que, por Referéndum se debe entender un mecanismo de Democracia Directa o Semi-directa, que se traduce en un acto de soberanía, por la manifestación que el titular de la soberanía popular expresa, al tomar postura a favor o en contra de tal o cual decisión que, trascenderá a la esencia del Estado, conservándolo o mutándolo, al reformar o no una decisión política fundamental, de ahí que tenga las características de constituyente, condicionante, vinculatorio y nacional.

- 5.1 Para el que esto escribe, considera que a efecto de hacer posible la aplicación a nivel nacional de medio de control de corte democrático como lo es el Referéndum, se debe de modificar el artículo 39º y 41º de la Constitución Federal para quedar como sigue: “**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 **por la vía institucional del referéndum...Artículo 41.** El pueblo ejerce su soberanía de manera directa **al través del uso del referéndum** y por medio de los Poderes de la Unión, en los casos de la competencia de éstos, y por los de los Estados, en lo que toca a sus regímenes interiores, en los términos respectivamente establecidos por la presente Constitución Federal y las particulares de los Estados, las que en ningún caso podrán contravenir las estipulaciones del Pacto Federal.”

- 5.2 Para el que esto escribe, considera que a efecto de hacer posible la aplicación a nivel nacional de medio de control de corte democrático como lo es el Referéndum, se debe de modificar el artículo 135° de la Constitución Federal para quedar como sigue: “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.

Las reformas, que incumban decisiones políticas de gran trascendencia nacional, ser sometidas a referéndum vinculatorio, para la nación y los órganos del estado.

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. **Por su parte, el órgano en cargo de realizar la elecciones, también hará el computo de la votación a favor o en contra que manifieste la nación vía referéndum, de la reforma que se pretenda realizar a sus estatutos fundacionales, conforme a ley aplicable.**

Para la validez del procedimiento referendario, se necesita la participación de por lo menos, el 55% de los electores inscritos en el

Padrón Electoral, distribuido entre las cinco circunscripciones electorales en que se divida la República Mexicana y para la aprobación del referéndum se requiere de la aceptación del 51% de los votantes a favor de la reforma. Si ello no ocurre, se postergara la reforma planteada hasta en tanto no se verifiquen los porcentajes señalados en una segunda ronda, en un plazo no mayor a cuatro meses. Y para el caso, de que no se alcance la mayoría exigida para modificar el texto de la Constitución, dicha iniciativa no podrá volverse a presentar, sino hasta la instauración de la siguiente legislatura del Congreso de la Unión.

Una vez alcanzada la mayoría para dar validez al proceso refrendario y en su caso, el mismo sea aceptado por la nación, en los términos del párrafo anterior, se mandara al Ejecutivo; para que publique dicha reforma en el Diario Oficial de la Federación, sin que esté pudiera realizar observaciones de ninguna especie.

- 5.3 Así para el que esto escribe, el Referéndum como lo proponemos será el puente entre ambas posturas que hemos venido manejando, es decir; entra las teorías Jurídicas y Políticas; ya que por un lado, se harán las reformas a nivel Constitucional de las decisiones políticas fundamentales conforme al procedimiento que la misma norma Constitucional establece, es decir, se lograra una continuación normativa temporal más o menos constante. Del mismo modo, no dejara de ser una decisión constituyente de orden político que realice su titular, por medio de la manifestación a favor o en contra que de la reforma pretendan hacer los titulares de los órganos del poder Legislativo facultados para tal efecto. En virtud de lo anterior, la nación como titular del poder soberano seguirá marcando la pauta de su propio destino sin tener que recurrir a medios más violentos y ruinosos para el elemento humano del Estado *per ser*, sino además que afecten su economía y su relación con los demás sujetos que integran la comunidad internacional. De ahí la necesidad de su regulación dentro del sistema normativo, en el escenario político nacional e internacional.

FUENTES CONSULTADAS

BIBLIOGRÁFICAS

- ARISTÓTELES. La Política. 2ª edición. UNAM. México 2000 Traducción de Antonio Gómez Robledo.
- ARELLANO GARCÍA, Carlos. La soberanía nacional y los Tratados Internacionales. 1ª edición. Editorial UNAM. México 2004.
- ACOSTA ROMERO, Miguel. Teoría General de Derecho Administrativo. 14ª edición. PORRÚA. México 1999.
- BARRAGÁN BARRAGÁN, José. Crónicas del Acta Constitutiva. Sesión 7, diciembre de 1823.
- BREWER CARÍAS, Allan Randolph. La democracia representativa y la falacia de la democracia participativa, en Estudios de Derecho Electoral, "Memoria del Congreso Iberoamericano de Derecho Electoral."
- BORJA, Rodrigo. Derecho Político y Derecho Constitucional. Fondo de Cultura Económica. México 1993.
- BURDEAU, George. Traite de Science Politique. Tomo II, Paris-Francia.
- BURGOA ORIHUELA, Ignacio. Derecho Constitucional Mexicano. 17ª edición actualizada. Porrúa. México 2005.
- Derecho Constitucional Mexicano. 7ª edición. Porrúa. México 1989.
- CARPIZO, Jorge. Estudios Constitucionales. 3º edición. Porrúa. México 1996
- COVIÁN ANDRADE, Miguel. Teoría Constitucional. 1ª reimpresión. Editorial CEDIPC. México 2002.
- DE LA CUEVA, Mario. Teoría de la Constitución. Porrúa. México 1982.
- DE PINA VARA, Rafael. Diccionario de Derecho. 23ª edición. Porrúa. México 1996.
- DUVERGER, Maurice. Instituciones Políticas y de Derecho Constitucional. 6ª edición. Ariel. Barcelona 1970.
- GARCÍA MÁYNEZ, Eduardo. Introducción al estudio del Derecho. 52ª edición. Porrúa. México 2001.

- Introducción al estudio del Derecho. 48ª edición. PORRÚA. México 1996.
- GONZÁLEZ RISSOTTO, Rodolfo. Mecanismos de Democracia Directa en Uruguay, en Estudios de Derecho Electoral, “Memoria del Congreso Iberoamericano de Derecho Electoral”, coordinador, Jorge Fernández Ruíz, UNAM, México 2011.
- GONZÁLEZ URIBE, Héctor. Teoría Política. 8ª edición. PORRÚA. México 1992.
- HOBBS, Thomas. El Leviatán. 2ª edición 1984. Editorial CRUZOSA. México 1985.
- HELLER, Hermann. Teoría del Estado. 1ª reimpresión de la 2ª edición en español. Fondo de Cultura Económica. México D.F. 2000.
- JELLINEK, Georges. Teoría General del Estado. Editorial Albatros. Buenos Aires Argentina 1973
- KELSEN, Hans. Teoría general del Derecho y del Estado. Traducción Eduardo García Máynez. 28º edición. UNAM. México 1979
- Teoría general del Derecho y del Estado. 5ª reimpresión de la 2ª edición. Traducción Eduardo García Máynez. Editorial UNAM. México 1995.
- KELSEN, Hans. Pure Theory of Law. University of California Press. Berkley 1970.
- KUNKEL, Wolfgang. Derecho Romano. 9ª edición. Editorial Ariel. Barcelona 1991.
- LANZ DURET, Miguel. Derecho Constitucional Mexicano. 4ª edición. Imprentas L.D. México 1947.
- LASALLE, Ferdinand. ¿Qué es una constitución? 2ª edición. Editorial Ariel. España 1982.
- MARTÍNEZ MORALES, Rafael I. Constitución Política de los Estados Unidos comentada. 4ª edición. Oxford. México 2004.
- MARQUET GUERRERO, Porfirio. La estructura Constitucional del Estado Mexicano. UNAM-IIJ. México 1975.
- MATEOS SANTILLÁN, Juan José. La soberanía, historia y desafíos. 1ª edición. Editorial UNAM. México 2003.
- MAQUIAVELO, Nicolás. El Príncipe. Edición anotada. Editorial Época. México 1995.

NINO, Carlos Santiago. Ética y Derechos Humanos, un ensayo de fundamentación. 2ª edición ampliada y revisada. Editorial Astrea. Buenos Aires 2010.

OLIVOS CAMPOS, José René. La democracia participativa en México, en Estudios de Derecho Electoral, "Memoria del Congreso Iberoamericano de Derecho Electoral", coordinador, Jorge Fernández Ruíz, UNAM, México 2011.

PRELOT, Marcel. La Ciencia Política. Editorial EUDEBA. Buenos Aires.

RABASA, Emilio O. Historia de las Constituciones Mexicanas. UNAM. México 1994.

ROSSEAU, Jean J. El contrato social. 1ª edición. Editorial Aguilar. Madrid-España 1981.

SALAZAR, Luis y WOLDENBERG, José. Principios y valores de la Democracia. Instituto Federal Electoral. México 1993.

SARTORI, Giovanni. Teoría de la Democracia. Tomo I. El debate contemporáneo. Madrid Alianza-Universidad 1988.

SAYEH HELU, Jorge. Instituciones de Derecho Constitucional Mexicano. Porrúa. México 1990.

SCHMITT, Carl. Teoría de la Constitución. 2º edición. Editorial Nacional. México 1981.

- Teoría de la Constitución. Editorial Alianza. Madrid 1982.

SERRA ROJAS, Andrés. Ciencia Política. 8ª edición. Porrúa. México 1996.

TENA RAMÍREZ, Felipe. Derecho Constitucional Mexicano. 37ª edición. Porrúa. México 2005.

ELECTRÓNICAS

http://www.google.com.mx/search?rlz=1C1CHJL_esMX438MX438&sourceid=chrome&ie=UTF-8&q=ferdinand+lasalle

<http://www.bibliojuridica.org/libros/1/325/14.pdf>

<http://www.juridicas.unam.mx/invest/directorio/investigador.htm?p=valades>

<http://es.wikipedia.org/wiki/Genos>
http://www.laeditorialvirtual.com.ar/pages/CarlSchmitt/CarlSchmitt_ElConceptoDeLoPolitico.htm
http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/ref/cpeum_crono.htm
<http://www.ucema.edu.ar/publicaciones/download/documentos/175.pdf>
<http://www.juridicas.unam.mx/publica/librev/rev/revlad/cont/7/cnt/cnt8.pdf>
<http://www.ucema.edu.ar/publicaciones/download/documentos/175.pdf>
<http://www.juridicas.unam.mx/publica/librev/rev/revlad/cont/7/cnt/cnt8.pdf>
http://es.wikipedia.org/wiki/Discurso_de_Gettysburg
<http://www.congreso.es/consti/constitucion/indice/titulos/articulos.jsp?ini=81&fin=92&tipo=2>
<http://www.viajeuniversal.com/francia/constitucion.htm>
<http://www.ces.es/TRESMED/docum/ita-cttn-esp.pdf>
<http://www.wipo.int/wipolex/es/details.jsp?id=5524>
<http://web.presidencia.gov.co/constitucion/index.pdf>
http://www.asambleanacional.gov.ec/documentos/constitucion_de_bolsillo.pdf
<http://biblio.juridicas.unam.mx/libros/4/1739/15.pdf>
<http://www.cem.itesm.mx/derecho/nlegislacion/federal/179/60.htm>
<http://docs.mexico.justia.com.s3.amazonaws.com/estatales/chihuahua/ley-electoral-del-estado-de-chihuahua.pdf>
<http://sedeur.app.jalisco.gob.mx/legislacionurbana/estatal/Ley%20de%20Participaci%F3n%20Ciudadana.pdf>
<http://docs.mexico.justia.com.s3.amazonaws.com/estatales/san-luis-potosi/ley-de-referendum-yplebicitodel-estado-de-san-luis-potosi.pdf>
http://www.tuobra.unam.mx/publicadas/030520231605-TEOR_lac.html
<http://biblio.juridicas.unam.mx/libros/1/345/8.pdf>
<http://derecho.posgrado.unam.mx/congresos/congreibero/ponencias/olivoscamosjososerene.pdf>

LEGISLATIVAS

Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos

Constitución Política del Estado de Chihuahua

Constitución Política del Estado de Jalisco

Constitución Política del Estado de San Luis Potosí

Código Federal de Instituciones y Procedimientos Electorales

Ley de Amparo

Ley de Participación Ciudadana del Distrito Federal

Ley de Participación Ciudadana del Estado de Jalisco

Ley del Referéndum y Plebiscito para el Estado de San Luis Potosí

Ley Electoral del Estado de Chihuahua