

LA INVIOLABILIDAD DE LA CONSTITUCIÓN DE 1857 Y EL CONGRESO CONSTITUYENTE DE 1917

Diego VALADÉS*

SUMARIO: I. *Consideraciones preliminares.* II. *Textos y debates constitucionales.* III. *Formación histórica del principio de inviolabilidad.* IV. *Inestabilidad, Revolución y Constitución.* V. *Derecho de resistencia.* VI. *Análisis del artículo 136.* VII. *Consideraciones finales.*

I. CONSIDERACIONES PRELIMINARES

En 1857 la Constitución incorporó una original disposición, en su artículo 128, que luego fue trasladada, con una ligera modificación gramatical al artículo 136 de la Constitución de 1917. Para facilitar el examen de esta norma, que por sí sola integra un título completo, el noveno, de la norma suprema, bajo el epígrafe “De la inviolabilidad de la Constitución”, se presenta a continuación un cuadro comparativo de ambos textos en el que se destaca la única diferencia entre ellos:

<i>Constitución de 1857</i>	<i>Constitución de 1917</i>
Artículo 128. Esta Constitución no perderá su fuerza y vigor, aun cuando por alguna rebelión se interrumpa su observancia. En caso de que por un trastorno público, se establezca un gobierno contrario a los principios que ella sanciona, tan luego como el pueblo recobre su libertad, se restablecerá su observancia, y con arreglo a ella y a las leyes que en su virtud se hubieren expedido, serán juzgados, así los que hubieren figurado en el gobierno emanado de la rebelión, como los que hubieren cooperado a ésta.	Artículo 136. Esta Constitución no perderá su fuerza y vigor, aun cuando por alguna rebelión se interrumpa su observancia. En caso de que por <i>cualquier</i> trastorno público, se establezca un gobierno contrario a los principios que ella sanciona, tan luego como el pueblo recobre su libertad, se restablecerá su observancia, y con arreglo a ella y a las leyes que en su virtud se hubieren expedido, serán juzgados, así los que hubieren figurado en el gobierno emanado de la rebelión, como los que hubieren cooperado a ésta.

* Miembro del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM.

DIEGO VALADÉS

Como en cualquier sistema constitucional contemporáneo, las garantías adoptadas parten del supuesto de que puedan darse circunstancias en las que alguno o algunos de los derechos fundamentales sean afectados por la acción de una autoridad. Esta ha sido la perspectiva dominante, inspirada en el pensamiento ilustrado del siglo XVIII, cuyo cuestionamiento del absolutismo condujo a concluir que sólo los órganos del poder político son susceptibles de afectar la esfera de derechos de los particulares. Esta visión comenzó a cambiar a mediados del siglo XX y en la actualidad son varios los sistemas, entre ellos el mexicano, que también admiten que esos derechos son vulnerables por la acción de otros particulares.

Además de la previsión concernida con la posible violación de los derechos tutelados por la Constitución, la norma suprema mexicana también contempla otro caso de posible alteración: la que atente contra el propio ordenamiento con motivo de una rebelión. En este sentido debe entenderse por rebelión lo preceptuado por el artículo 132 del Código Penal: el empleo de la violencia armada con objeto de abolir o reformar la Constitución; reformar, destruir o impedir la integración de las instituciones constitucionales, o separar o impedir el desempeño del cargo a algún alto funcionario federal. El artículo 136 no se contrae a la sanción imponible con motivo del delito; la disposición constitucional implica asimismo la posibilidad de que ese movimiento rebelde tenga éxito provisional y que en un momento posterior la Constitución recobre su observancia.

En este punto los Constituyentes de 1857 y de 1917 advirtieron la diferencia entre vigencia y positividad de la norma suprema. Al perderse las posibilidades reales de dar cumplimiento a la norma a causa de una rebelión, no se sigue que la Constitución deje de ser válida y siga en vigor, y por ende el delito cometido puede ser sancionado al restablecerse su observancia.

El artículo 136 (anterior 126) tiene una implicación jurídica, relacionada con la eficacia de la norma, y otra política, en cuanto a no legitimar, para lo sucesivo, un proceso revolucionario como el que en cada caso condujo a la integración de los Constituyentes de 1857 y de 1917. Ambos aspectos son de gran importancia pues determinar la naturaleza jurídica de la Constitución es una de las cuestiones más relevantes de un sistema normativo, y dar estabilidad al sistema constitucional representa un objetivo prioritario de las sociedades democráticas.

El problema del origen revolucionario de las Constituciones democráticas se resuelve, a partir de la Ilustración, mediante la utilización de dos constructos: la soberanía popular y el contrato social. La primera atribuye el poder máximo de decisión a la sociedad y el segundo establece los principios conforme a los cuales la sociedad actúa de manera organizada, solidaria y responsable.

Esas bases permiten entender dos tipos de procesos diferentes: el constituyente y el reformador de la Constitución. En ambos están presentes, con distintos matices, las ideas del poder soberano y del contractualismo; de ellas se desprenden las formulaciones relacionadas con los hipotéticos límites de la reforma constitucional.

Aunque es difícil establecer en qué momento surgió la primera Constitución democrática de origen revolucionario, todo indica que podemos aceptar el análisis aristotélico y concluir que el primer caso documentado corresponde a la Constitu-

LA INVIOLABILIDAD DE LA CONSTITUCIÓN DE 1857 Y EL CONGRESO CONSTITUYENTE DE 1917

ción de Solón, en 594 a. C. Según Aristóteles,¹ conforme a la primera Constitución ateniense (la “Constitución antigua”), el poder supremo recaía en una persona y las demás magistraturas eran conferidas de acuerdo con la categoría social y la riqueza. Durante largo tiempo esas magistraturas fueron asignadas de manera vitalicia; luego pasaron a ser ejercidas por periodos decenales.² El filósofo no precisa el tiempo histórico, aunque debió ser remoto incluso para él, pues el arconato decenal al que alude se estableció en 752 a. C. Aristóteles trabajó en los archivos atenienses pero, como es comprensible, no había documentación de la primera etapa institucional y sus características se conocían esencialmente por tradición oral.

Pese a que la dureza de esa forma arcaica de ejercicio del poder se atenuó por Dracon (alrededor de 625 a. C), no fue posible evitar la reacción popular adversa. La sublevación, explica Aristóteles, se originó en la estructura esclavista que provenía de la “Constitución antigua” y que la reforma draconiana no había modificado. Para superar la etapa de violencia las partes enfrentadas acordaron investir como árbitro y arconte a Solón.³ La vigencia de la Constitución que dictó fue objeto de una ley adoptada varios años más tarde, transcrita por Aristóteles: “Esto es ley y tradición de los atenienses: si algunos se levantan para hacerse tiranos o ayudan a alguien a establecer la tiranía, sean privados de derecho él y su estirpe”. Esta norma fue uno de los fundamentos para poner en vigor la Constitución de Solón tras de muchas vicisitudes, varias décadas después.⁴ Este es el primer registro de que disponemos en cuanto a la intención de proteger la vigencia de una norma suprema, amenazada en un periodo de tensión, para evitar su desplazamiento en circunstancias análogas a las que le dieron origen.

Ahora bien, cuando la Constitución mexicana de 1857 fue adoptada, ese precedente ático no era conocido en el mundo porque el texto aristotélico apenas fue identificado y publicado por el Museo Británico en 1891. Todo indica que el principio que inspira esta norma se fue gestando a partir de la experiencia, mexicana y extranjera, y que adquirió diferentes formas de expresión. La redacción actual es original del Constituyente de 1856-1857.

II. TEXTOS Y DEBATES CONSTITUCIONALES

El texto del artículo 128 aprobado en 1857 parecía contravenir el principio de soberanía popular adoptado en el artículo 39. La sección primera del título segundo de

¹ Aristóteles, *Constituciones de Atenas*, 5.1.

² *Ibidem*, 3.2.

³ Las principales características de la Constitución de Solón fueron: la supresión de la esclavitud por deudas, el acceso a las magistraturas según la riqueza generada y los tributos pagados (democracia censitaria), la supresión de las deudas públicas y privadas previas, la selección de los magistrados mediante una combinación de elección (por las tribus) y sorteo (entre los elegidos), y la garantía de los derechos mediante la posibilidad de apelar ante el tribunal popular, “pues al ser el pueblo dueño del voto, se hacía dueño del gobierno”. *Ibidem*, 6.1; 7.2; 8.1; 9.1.

⁴ *Ibidem*, 16.10 y 34.3.

DIEGO VALADÉS

esa Constitución llevaba como epígrafe “De la soberanía nacional y de la forma de gobierno”. Esta sección comprendía tres artículos: el 39, conforme al cual “El pueblo tiene en todo tiempo el inalienable derecho de alterar o modificar la forma de su gobierno”; el 40, que establecía la forma de gobierno republicana, representativa, democrática y federal, y el 41, en el que se precisaba que el pueblo “ejerce su soberanía por medio de los poderes de la Unión... y por los de los estados...”.

Estos tres preceptos figuran también en la Constitución de 1917 y son importantes para comprender la intención del Constituyente de 1857. En el debate del artículo 1o. del proyecto, Ponciano Arriaga, miembro de la comisión redactora, manifestó que los derechos fundamentales propuestos representaban una limitación que el pueblo se imponía a sí mismo. “El pueblo restringe su propia soberanía, reconoce los derechos del hombre y declara que nunca puede atacarlos”.⁵ Es en ese contexto que también explicaba:

La comisión no defiende el derecho de insurrección. Todos sus trabajos se dirigen a establecer la legalidad, a que todos los funcionarios tengan facultades limitadas, a que reinen el orden y la paz. Evitar insurrecciones parciales que pueden ser reprimidas, o insurrecciones generales, que consumen cambios políticos, no es obra de las Constituciones, que no pueden impedir que haya caprichos, no sólo en el pueblo, sino en las asambleas, en los gobiernos, en ciertas clases de la sociedad.

Cuando se discutió el artículo 128 este argumento ya no tuvo que ser invocado de nueva cuenta. Se puede advertir que el precepto relacionado con la inviolabilidad de la Constitución admite, como posibilidad fáctica, que una rebelión interrumpa su observancia. Como bien dijo Arriaga, no estaba al alcance de la Constitución evitar un pronunciamiento adverso a la institucionalidad, pero sí era posible que la norma estableciera las consecuencias jurídicas de esa insurrección.

En cuanto a la soberanía, la propia Constitución determinaba que se ejercería a través de los poderes constituidos. En el caso de que alguno de esos poderes infringiera la Constitución, desconociéndola, no podrían imputarse sus decisiones a la voluntad soberana sino a la responsabilidad exclusiva de los agentes que hubieran participado en los hechos contrarios a la norma. Debe tenerse presente que los representantes de la nación estaban entonces, como lo siguen estando hoy, vinculados por el juramento de observar la Constitución.

La posibilidad de alterar o modificar la forma de gobierno, aspecto que se analiza en el capítulo correspondiente a la reforma constitucional, no incluye la de legalizar las sublevaciones populares ni la de autorizar que los poderes constituidos reformen la Constitución al margen de los procedimientos fijados por ella misma.

Por otra parte, el artículo 39 faculta al pueblo, en ejercicio de su soberanía, a alterar o a modificar la forma de gobierno, pero no a afectar los derechos fundamentales. En este punto, como señaló Arriaga en nombre de la comisión, el pueblo

⁵ Zarco, Francisco, *Congreso Extraordinario Constituyente*, México, I. Cumplido, 1857. Sesión del 11 de julio de 1856.

limitaba su propia soberanía. En otra etapa del debate la comisión había afirmado que “un pueblo sólo una vez se constituye”.⁶

¿Cómo se llegó hasta este punto? El 10 de marzo de 1854 fue expedido el Plan de Ayutla, desconociendo el gobierno del general Antonio López de Santa Anna, y proclamando: “La nación no puede continuar por más tiempo sin constituirse de un modo estable y duradero, ni dependiendo de la existencia política de la voluntad caprichosa de un solo hombre”.⁷

De acuerdo con esa declaración el Plan incluyó el compromiso de sus firmantes en el sentido de convocar un congreso extraordinario para “constituir a la nación bajo la forma de república representativa popular”. Además, se acordó que ese congreso examinaría los actos de la dictadura santannista. Cuando se integró el Constituyente, la comisión encargada de este asunto advirtió que era necesario poner fin a la tradicional propensión a los levantamientos, a los planes desconociendo la Constitución y al establecimiento de dictaduras. Por primera vez en nuestra historia se adoptaba la decisión de revisar el pasado político inmediato. Al ocurrir simultáneamente el enjuiciamiento de la dictadura y la elaboración de una nueva carta fundamental, era comprensible que apareciera una disposición que protegiera al país y al sistema constitucional de la reincidencia golpista protagonizada por Antonio López de Santa Anna.

El 16 de diciembre de 1853 Santa Anna había promulgado un decreto que constaba de tres artículos. En el primero se investía a sí mismo como presidente; en el segundo establecía su derecho a designar sucesor póstumo, y en el tercero se confería el tratamiento de alteza serenísima.⁸ Cuando la comisión del Congreso Constituyente encargada de dictaminar acerca de esa ley, presentó su informe, señaló que “nunca hubo derecho para alterar las leyes fundamentales de la nación”. En consecuencia, los comisionados propusieron “invalidar con leyes regulares, las leyes espurias... para demostrar que la sagrada causa de la república no sólo cuenta con la fuerza incontrastable del pueblo mexicano, sino con el apoyo eterno de la justicia y de la razón”.⁹

Todo indica, por ende, que el artículo 128 (136), tuvo como causa inmediata la dictadura santannista, y la decisión de los constituyentes de evitar en lo sucesivo otro fenómeno análogo. La prevención resultaba comprensible si se tiene en cuenta que Santa Anna había ocupado y abandonado la presidencia de la república en numerosas ocasiones; unas veces de manera voluntaria y otras forzado por las circunstancias. Al mediar el siglo XIX él representaba, en todo caso, al tipo de personaje menos adecuado para la preservación de la regularidad institucional a la que aspiraban los constituyentes.

Rabasa describe el ambiente en que se desarrolló el Constituyente: “En esa situación, los hombres que tenían injerencia en la vida pública, y que fueron testigos de los acontecimientos que la formaron, habían llegado a ser suspicaces y asustadi-

⁶ *Idem*, sesión del 8 de julio de 1856.

⁷ Montiel y Duarte, Isidro, *Derecho público mexicano*, México, Imprenta del Gobierno, 1871, t. IV, p. 1.

⁸ Puede verse en: <http://www.memoriapoliticademexico.org/Textos/2ImpDictadura/1853DFI.html>.

⁹ Zarco, *op. cit.*, sesión del 26 de junio de 1856.

DIEGO VALADÉS

zos en todo lo que se refería al poder. La historia de los gobiernos de Santa Anna, con su último capítulo de dictadura cruel y sin freno, había dejado en todos los espíritus la obsesión de la tiranía y del abuso”.¹⁰

El proyecto de Constitución presentaba un texto casi igual al que resultó aprobado. La primera línea decía: “Esta Constitución jamás perderá su fuerza y vigor...” Al ser discutida esta parte se advirtió la rotundidad del adverbio “jamás”, y se le sustituyó por el más terso “no”. Lo que se pasó por alto fue la siguiente parte: “...aun cuando por alguna rebelión se interrumpa su observancia.” Sin el adverbio “aun”, podría entenderse que el precepto se refiere a que la vigencia de la norma no se perdería en el caso de que, por motivos de fuerza, se viera afectada su positividad. Sin embargo, se dijo más que eso: la inclusión del adverbio, puesto sin duda a manera de énfasis, dio lugar a una lectura en el sentido de que la Constitución era eterna, al negar que pudiera perder su vigencia incluso por la fuerza.¹¹ Por supuesto no era esta la intención y sólo fue un defecto de redacción que tampoco fue advertido en el Constituyente de 1916-1917. También se ha observado que el precepto es aplicable en los casos de rebelión interna o de invasión extranjera.¹²

El problema al que da lugar la norma lo advirtió con claridad Montiel y Duarte al señalar que “hace una declaración impracticable, pues resuelve que una rebelión triunfante contra ella no interrumpa su observancia, por no perder su fuerza y vigor por semejante causa, y establece la responsabilidad del gobierno que nazca de una rebelión triunfante que sea contraria a los principios que ella sanciona”.¹³

Por otra parte no es atribuible a esa intención enfática el aparente uso tautológico de “fuerza” y de “vigor”, porque en este caso vigor no se utiliza como sinónimo de fuerza sino para aludir a lo que tiene vigencia, en tanto que fuerza significa la aplicación efectiva de la norma.

III. FORMACIÓN HISTÓRICA DEL PRINCIPIO DE INVOLABILIDAD

Parece haber una constante que acompaña a los procesos revolucionarios. El temor de que su propio ejemplo se multiplique lleva a sus protagonistas a perfilarlos como movimientos terminales. Así se explica el enunciado de la constitución ateniense, antes mencionado, y así se pueden entender otros casos ilustrativos. La idea de la inmutabilidad de las decisiones tomadas con motivo de una revolución ha sido recurrente en diversas épocas y en los más variados regímenes. En la era moderna es probable que el más remoto antecedente lo represente la Constitución de Ginebra de 1738. Este documento es notable por varias razones: reconoció la independencia

¹⁰ Rabasa, Emilio, *La Constitución y la dictadura*, México, Revista de Revistas, 1912, p. 82.

¹¹ Esta cuestión fue señalada por Rodríguez, Ramón, *Derecho constitucional*, México, Imprenta del Hospicio de San Nicolás, 1875, pp. 707 y ss.

¹² Ruiz, Eduardo, *Derecho constitucional*, México, Aguilar e Hijos, 1902, p. 402.

¹³ Montiel y Duarte, *op. cit.*, t. IV, p. XXVII.

LA INVIOLABILIDAD DE LA CONSTITUCIÓN DE 1857 Y EL CONGRESO CONSTITUYENTE DE 1917

del Estado y la soberanía de la república organizada conforme a un sistema democrático, enunció derechos fundamentales, reguló el estado de excepción, fijó las responsabilidades del fiscal como representante social, proscribió la tortura, proclamó una amnistía, pero, sobre todo, fue el resultado de un consenso. De ahí su denominación: Reglamento de la Mediación. Los mediadores, representantes del rey Luis XV, de Francia y los magistrados ginebrinos, acordaron que “La ley fundamental del Estado” no sería objeto de cambios en perjuicio de los gobernados (artículo 1o.), y proscribía el uso de la fuerza en contra de esa norma (artículo 43); sólo se admitía la posibilidad de realizar cambios mediante el procedimiento de reforma que ese mismo instrumento establecía (artículo 44).

Hay otra cuestión a considerar. La tradición europea, de raigambre griega, estableció el juramento como garantía de veracidad o de compromiso.¹⁴ Jurar quiere decir, literalmente, hacerse de derecho.¹⁵ A lo largo de la Edad Media el juramento se convirtió en la garantía de adhesión a los titulares del poder. Violar la promesa implicaba hacerse reo del delito más grave: la traición. En Francia el juramento de lealtad se hizo habitual a partir de Carlomagno (771-814);¹⁶ en Inglaterra se institucionalizó a partir del reinado del Eduardo el Viejo, en el año 899;¹⁷ en España ya era común en el siglo X.¹⁸ El juramento de adhesión prestado por los nobles complementó la práctica de la unción, adoptada por la Iglesia católica para conferir a los príncipes el carácter de elegidos divinos, que con toda probabilidad se generalizó a partir del siglo VII.¹⁹ La unción aseguraba la obediencia de los súbditos.

El primer sistema constitucional republicano que incorporó el juramento fue el estadounidense. El sistema francés de la primera Constitución republicana, de 1793, encomendaba la defensa de la Constitución a la virtud de los franceses (artículo 123), pero la de 1795 hacía más explícito el compromiso, extendiéndolo a la “fidelidad del cuerpo legislativo, del directorio ejecutivo, de los administradores y de los jueces; a la vigilancia de los padres de familia, a los esposos y a las madres, a la devoción de los jóvenes ciudadanos, y al valor de todos los franceses” (artículo 377). El temor por la restauración, presente en la vida diaria, propiciaba una invocación más precisa que la sola referencia al pueblo. En esas Constituciones republicanas

¹⁴ Una deidad, Horkos, personalizaba los juramentos, y era honrada el quinto día de cada mes. Cfr. Burkhart, Jacob, *The Greeks and Greek civilization*, Nueva York, St. Martin's Griffin, 1998, p. 68. Las referencias a los juramentos son frecuentes, en la *Iliada* y en la *Odisea*; en los tiempos homéricos desempeñaban la función de un compromiso y de una verdad. El énfasis llevaba, incluso, a hablar de “gran juramento”. Cfr. Homero, *Iliada*, I, 233. Los versos que ofrecen la clave de la guerra troyana dicen así, en traducción de Rubén Bonifaz Nuño: “...los juramentos violaron los troyanos, y para ellos, de hoy en más, muerte y cuitas serán, pues contra los juramentos injuriaron primero” (IV, 269-272).

¹⁵ Procede del verbo latino *iuro*, *iurare* (que se asocia con *ius*) y el aumentativo *mentum*.

¹⁶ Cfr. Bloch, Marcel, *Feudal Society*, Londres, Rutledge & Kegan Paul, 1962, t. I, pp. 157 y ss.

¹⁷ Jolliffe, J. E. A., *The constitutional history of Medieval England*, Londres, Adam & Charles Black, 1954, p. 106.

¹⁸ Cfr. García Gallo, Alfonso, *Textos jurídicos antiguos*, Madrid, s. p. i., 1953, p. 297.

¹⁹ Cfr. Bloch, Marc, *The royal touch*, Nueva York, Dorset Press, 1961. En el mundo antiguo la superioridad consistía en la imposición de la corona, como símbolo de superioridad que luego fue trasladado al cristianismo para denotar santidad. Según Bloch esta práctica, adoptada por los monarcas romanos bizantinos, procede de la antigua Persia, p. 268.

DIEGO VALADÉS

desapareció el juramento que figuraba en la de 1791; reapareció al establecerse el imperio napoleónico, en 1804.²⁰

Los constituyentes de Cádiz, ante el explicable temor de ver restaurado el poder absoluto, concluyeron la Constitución con el título X, “De la observancia de la Constitución y modo de proceder para hacer variaciones en ella”, y establecieron (artículo 372) que en las primeras sesiones de cada periodo ordinario tomarían en consideración “las infracciones a la Constitución... para poner el conveniente remedio y hacer efectiva la responsabilidad de los que hubieren contravenido a ella”. El alcance de este precepto había sido definido en la formidable exposición de motivos presentada por el diputado Agustín Argüelles, el 24 de diciembre de 1811:

Las Cortes, como encargadas de la inspección y vigilancia de la Constitución, deberán examinar en sus primeras sesiones si se halla o no en observancia en todas sus partes...

La Comisión se ha visto en un conflicto para arreglar el último título de su obra. Por una parte la necesidad de calmar las inquietudes que haya suscitado el escandaloso abuso en variar su Constitución tantos estados de Europa desde la revolución francesa; por otra parte la necesidad de dejar abierta la puerta a las enmiendas y a la mejora... sin introducir en ella el principio destructor de la inestabilidad...

Otras normas supremas han optado por declaraciones contundentes para significar su inviolabilidad. Por ejemplo, la Constitución de las Repúblicas Socialistas Soviéticas, de 1924, asentaba en su proemio “el carácter indestructible” de las decisiones de los soviets obreros. En el caso italiano, la experiencia fascista hizo que el constituyente de 1947 introdujera el siguiente párrafo final (artículo 139, XVIII): “La Constitución deberá ser observada fielmente como ley fundamental de la República por todos los ciudadanos y los órganos del Estado”.²¹ Esta norma ha sido de importancia para desarrollar la jurisprudencia relacionada con la protección horizontal de los derechos fundamentales. Entre las Constituciones recientes, la de África del Sur incorporó una fórmula inobjetable para asegurar la supremacía constitucional. El artículo 2 establece que la Constitución “es la suprema ley de la república; las leyes y las conductas contrarias a ella serán inválidas, y las obligaciones que impone deberán ser cumplidas”.

El texto mexicano ha tenido repercusión en algunas Constituciones latinoamericanas. Por ejemplo, la hondureña de 1982 dispone en su artículo 375:

Esta Constitución no pierde su vigencia ni deja de cumplirse por acto de fuerza o cuando fuere supuestamente derogada o modificada por cualquier otro medio y procedimiento distintos del que ella mismo dispone. En estos casos, todo ciudadano investido o no de autoridad, tiene el deber de colaborar en el mantenimiento o restablecimiento de su afectiva vigencia. Serán juzgados, según esta misma Constitución y

²⁰ En el sistema constitucional mexicano se utilizaron las voces “jurar” y “juramento” hasta las reformas introducidas en 1873 a la Constitución de 1857. A partir de entonces se emplea la expresión “protesta”, por considerarla más afín con un Estado laico. Se trata de una confusión porque, como se dijo más arriba, la expresión “juramento” está vinculada con la idea de derecho (*ius*) y es muy anterior a los credos religiosos actuales.

²¹ Este texto no aparecía en el proyecto de Piero Calamandrei.

LA INVIOLABILIDAD DE LA CONSTITUCIÓN DE 1857 Y EL CONGRESO CONSTITUYENTE DE 1917

las leyes expedidas en conformidad con ella, los responsables de los hechos señalados en la primera parte del párrafo anterior, lo mismo que los principales funcionarios de los gobiernos que se organicen subsecuentemente, si no han contribuido a restablecer inmediatamente el imperio de esta Constitución y a las autoridades constituidas conforme a ella. El Congreso puede decretar con el voto de la mayoría absoluta de sus miembros, la incautación de todo o parte de los bienes de esas mismas personas y de quienes se hayan enriquecido al amparo de la suplantación de la soberanía popular o de la usurpación de los poderes públicos, para resarcir a la República de los perjuicios que se le hayan causado.

La Constitución venezolana de 1999 dice, en su artículo 333:

Esta Constitución no perderá su vigencia si dejare de observarse por acto de fuerza o porque fuere derogada por cualquier otro medio distinto al previsto en ella. En tal eventualidad, todo ciudadano investido o toda ciudadana investida o no de autoridad tendrá el deber de colaborar en el restablecimiento de su efectiva vigencia.

Puede apreciarse la influencia de la Constitución mexicana, aunque mejorando la utilización de las voces “vigencia” y “fuerza”. Un caso diferente, de previsión de caducidad, lo ofrece el artículo 146 de la norma suprema alemana, conforme al cual la Ley Fundamental de 1949 “dejará de regir el día en que comience a regir una Constitución que haya sido aprobada libremente por el pueblo alemán”. Con este precepto se subraya la decisión de haber adoptado una “Ley Fundamental”, y no una “Constitución”. Aunque ambas expresiones suelen ser usadas como sinónimos, cuando la Ley se discutió en Bonn se consideró que la ausencia de representantes del sector oriental del país no permitía elaborar una Constitución definitiva, sino sólo un texto provisional. La experiencia ha demostrado que esa norma se consolidó y que rige para el territorio de Alemania reunificada, pero esa prevención explica la naturaleza del artículo 146.²²

Es importante distinguir entre las cláusulas de perennidad y las de inviolabilidad. Las primeras establecen las normas o los principios que no pueden ser reformados,²³ en tanto que las segundas sólo reiteran lo que debe entenderse como parte de cualquier orden jurídico vigente: su positividad.

IV. INESTABILIDAD, REVOLUCIÓN Y CONSTITUCIÓN

El periodo que precedió al Congreso Constituyente de 1856-1857 fue de gran incertidumbre. La prolongada y accidentada presencia de Santa Anna en el poder había

²² Cfr. Hesse, Konrad, *Elementos de direito constitucional da República Federal da Alemanha*, Porto Alegre, Fabris Editor, 1995, pp. 76 y ss.

²³ Es el caso de los artículos 79.3 de la Constitución alemana; 110, de Grecia; 281, de Guatemala; 139, de Italia; 288, de Portugal, por ejemplo.

DIEGO VALADÉS

dejado un ambiente de temores,²⁴ y la experiencia posterior a 1857 confirmó que había razones para recelar. Después de su partida al exilio, en 1855, Santa Anna intentó regresar al país en 1864; aunque no consiguió su objetivo, en 1866 fue visitado en su exilio de San Thomas por el secretario de Estado norteamericano, William Seward, para contemplar la posibilidad de un retorno con el apoyo de Estados Unidos; en 1867 trató de desembarcar en México, una vez más, pero con resultados adversos para sus pretensiones. Santa Anna representaba una amenaza latente que los constituyentes conocían bien.

Las décadas que precedieron al Constituyente fueron de una enorme complejidad por los altibajos de la política interna y los graves acontecimientos en cuanto a la política externa. En el periodo regido por Santa Anna el país estuvo en guerra con Francia y con Estados Unidos, hizo frente a la secesión, definitiva en el caso de Tejas y temporal en el de Yucatán, y en conjunto vio reducida casi a la mitad la extensión de su territorio. La vida institucional tampoco tuvo reposo. La profunda inestabilidad del periodo que va de 1833 a 1865 la muestra el número de veces que Santa Anna ocupó la presidencia de la República:

1. 1833: mayo 16 / junio 3 (licencia).
2. 1833: junio 18 / julio 5 (licencia).
3. 1833: octubre 27 / diciembre 15 (licencia).
4. 1834: abril 24 / 1835: enero 27 (licencia y luego renuncia).
5. 1839: enero 29 / julio 10 (interino de A. Bustamante).
6. 1841: octubre 10 / 1842: octubre 26 (licencia).
7. 1843: marzo 4 / octubre 4 (licencia).
8. 1844: junio 4 / septiembre 12 (licencia).
9. 1846: diciembre 23 / 1847: marzo 21 (licencia).
10. 1847: marzo 21 / abril 2 (licencia).
11. 1847: mayo 20 / septiembre 16 (renuncia).
12. 1853: abril 20 / 1855: agosto 12 (renuncia).

A lo largo de 22 años el militar ejerció la presidencia de manera efectiva durante seis años, tres meses y una semana, pero la irregularidad de su presencia en la jefatura del Estado, determinada en la mayor parte de los casos por su propio arbitrio, generaba una situación de extrema incertidumbre institucional. A este factor se adiciona que en el mismo periodo hubo otros quince presidentes, algunos de los cuales desempeñaron el cargo varias veces y siempre sin completar un periodo: Valentín Gómez Farías (en cinco ocasiones), Miguel Barragán, José Justo Corro, Anastasio Bustamante (en dos ocasiones), Nicolás Bravo (en dos ocasiones), Javier Echeverría, Valentín Canalizo (en dos ocasiones), José Joaquín de Herrera, Mariano Paredes y Arrillaga, Mariano Salas, Pedro María Anaya, Manuel de la Peña y Peña (en dos ocasiones), Mariano Arista, Juan Bautista Ceballos y Manuel María Lombardini.

²⁴ Entre 1833 y 1853 hubo por lo menos quince planes insurreccionales y pronunciamientos militares a favor de ese militar. El último, en Santa María de Zoquizoquiapan, el 14 de diciembre de 1853, lo proclamaba emperador de la nación.

LA INVIOLABILIDAD DE LA CONSTITUCIÓN DE 1857 Y EL CONGRESO CONSTITUYENTE DE 1917

Esto hace un total, incluido Santa Anna, de 16 presidentes y 35 “periodos” presidenciales en sólo 22 años.

El cuadro lo completa el número de Constituciones vigentes en esa etapa política: Constitución de 1824 (dos veces) (1824-1835; con reformas, 1846-1853), Bases Constitucionales (1835-1836), Leyes Constitucionales (1836-1842), Bases Orgánicas (1843-1846) y Bases para la administración de la república (1853-1855). Cinco en total.

Semejante inestabilidad afectaba a quienes ejercían el poder e incluso a los instrumentos normativos que lo organizaban. La decisión del Constituyente de 1856-1857 consistía, por lo mismo, en superar la etapa de los caudillos duraderos y de las instituciones efímeras. No fue fácil conseguirlo. La Constitución que fue promulgada el 5 de febrero y entró en vigor el 16 de septiembre siguiente, pudo ser la más breve de nuestra historia. Lo que se quiso evitar con el artículo 128 (136), fue lo que primero ocurrió. El 17 de diciembre del mismo año fue proclamado el Plan de Tacubaya, cuyo artículo 1o. rezaba: “Desde esta fecha cesa de regir en la República la Constitución de 1857”.

El presidente constitucional, Ignacio Comonfort, impulsor de ese Plan, fue responsable de un golpe de Estado que no logró su objetivo y tuvo que ir al exilio. Conforme a lo previsto por la Constitución, Benito Juárez, presidente de la Suprema Corte de Justicia, pasó a ocupar la presidencia. Cuando Comonfort regresó al país, en 1861, contó con el apoyo del gobernador del estado de Nuevo León, quien se opuso a que fuera juzgado. Para sortear el enojoso asunto, que contravenía lo dispuesto por el artículo 128 (136), según el cual se debía juzgar “así los que hubieren figurado en el gobierno emanado de la rebelión, como los que hubieren cooperado a ésta”, el 2 de diciembre de 1861 fue decretada una amnistía general para los participantes del Plan.²⁵

Comonfort había sido un personaje apreciado; tanto, que Juan Álvarez y los demás líderes del Plan de Ayutla habían confiado en él para encabezar el gobierno de transición de la dictadura a la Constitución. Ese antecedente, más las condiciones de emergencia nacional, propiciaron que Juárez actuara con indulgencia. Por eso, buscando la unidad ante un enemigo común, poco después confirió a Comonfort el mando de tropas para combatir a los intervencionistas franceses. Murió en batalla.

Como parte del proceso de inestabilidad institucional se produjeron hechos de dudosa constitucionalidad. Se discute si el presidente Benito Juárez dio también un golpe de Estado al decretar la prórroga de su mandato en 1865, en lugar de cederlo, como disponía el artículo 82, al Presidente de la Corte. Ocurrió, sin embargo, que la Corte tampoco estaba integrada conforme a lo preceptuado por el artículo 92, pues no se habían celebrado comicios para elegir a los magistrados. Con motivo de la situación de guerra las condiciones de irregularidad constitucional eran insuperables. El Congreso, por ejemplo, desintegrado entre el 17 de diciembre de 1857 y el 9 de mayo de 1861, sólo ejerció sus facultades (artículo 72-VII) en materia tributaria

²⁵ Véase Cabrera Acevedo, Lucio, *La Suprema Corte de Justicia, la República y el Imperio*, México, Suprema Corte de Justicia de la Nación, 1988, p. 25.

DIEGO VALADÉS

y presupuestaria a partir de 1868, once años después de haber sido promulgada la Constitución.²⁶

El orden constitucional no fue roto en diciembre de 1857 por Juárez; a él más bien le correspondió actuar conforme a lo preceptuado por el artículo 128 que disponía: "...tan luego como el pueblo recobre su libertad, se restablecerá su observancia..." Este restablecimiento sólo ocurrió a plenitud en 1867, cuando quedaron superados los efectos de la guerra civil y de la intervención extranjera, y el gobierno regresó a la capital del país. Mediante diversas medidas legislativas fueron conmutadas penas confiscatorias por multas; fueron rehabilitados numerosos funcionarios, abogados y notarios que prestaron servicios al imperio, e incluso se perdonó la pena de prisión a quienes habían hecho armas bajo el mando imperial.²⁷ Se trató de una gran acción de amnistía para auspiciar un necesario capítulo de concordia.

Analizando las circunstancias imperantes a partir del golpe de Estado de 1857, y hasta el restablecimiento de la normalidad institucional diez años más tarde, no puede hablarse de un golpe de Estado por parte de Juárez en 1865. En otras palabras, no existe la figura del golpe de Estado contra el golpe de Estado. A partir del desconocimiento de la Constitución y de la disolución del Congreso, en diciembre de 1857, se sucedieron episodios tan graves como numerosos que no permitieron regularizar la vida constitucional sino al fin de una década. No se podía inculpar al presidente de violar la Constitución cuando, de acuerdo con lo dispuesto por el artículo 128 (136), lo que él hacía era emplear los recursos del poder para restablecer la vigencia de la Constitución.

La contradictoria percepción de que era necesario ajustar a la Constitución las decisiones políticas, incluso las que postulaban la ruptura del propio orden constitucional, se advierte en los planes de La Noria (1871) y de Tuxtepec (1876). En el primero, del que luego se tomaron numerosos elementos en 1876,²⁸ Porfirio Díaz subraya que la bandera de su insurrección era "Constitución de 57 y libertad electoral"; con ese motivo ofrecía convocar una convención, al triunfo del movimiento para que formulara el "programa de la reconstrucción constitucional". Al final, convocaba a los "sinceros constitucionalistas" para que tomaran las armas a su lado.²⁹ Como en el caso de 1857, a los sublevados les correspondió el beneficio de una amnistía, en este caso promovida por el presidente Sebastián Lerdo de Tejada.³⁰

Al comparecer ante el Congreso, el 23 de diciembre de 1876, Porfirio Díaz lo hizo como Jefe del Ejército Nacional Constitucional, encargado del poder ejecu-

²⁶ Véase los informes de Benito Juárez en *México a través de los informes presidenciales*, México, Secretaría de la Presidencia, 1976, pp. 123, 134.

²⁷ Cabrera Acevedo, *op. cit.*, p. 139.

²⁸ Esto se explica porque, según José López Portillo y Rojas, los autores de ambos planes, y de las reformas al de Tuxtepec, declaradas en Palo Blanco, se debieron a Justo Benítez, Ignacio Vallarta, Protasio Tagle y Pedro Luis Ogazón. Véase *Elevación y caída de Porfirio Díaz*, México, Librería Española, 1921, p. 103.

²⁹ Véase el Plan de la Noria en *Archivo del general Porfirio Díaz*, México, Elede, 1951, t. X, pp. 43 y ss. En una proclama posterior, Díaz reiteraba que enarbolaba "el estandarte tricolor en una mano y en la otra nuestra Constitución de 1857". *Ibidem*, p. 13.

³⁰ Julio 27 de 1872.

tivo.³¹ Estableció una pauta que casi cuatro décadas después seguiría Venustiano Carranza al encabezar el movimiento constitucionalista contra la usurpación de Victoriano Huerta. En ambos casos se quiso subrayar que se trataba de un movimiento reivindicatorio de la Constitución y no adverso a ella. Se tenían presentes las disposiciones del artículo 128 (136).

El siguiente gran movimiento, uno de los mayores de nuestra historia, fue el iniciado por Francisco I. Madero en 1910. No se tuvo el cuidado, en el Plan de San Luis, que se había tenido en los precedentes de Díaz, ni el que también se observó después por parte de Carranza, en el sentido de acogerse a la defensa de la Constitución. Madero, en su convocatoria, sólo atendió al hecho ostensible del fraude electoral. Empero, los acuerdos de Ciudad Juárez, firmados el 21 de mayo de 1911 entre los representantes de Madero y del gobierno, procuraron rescatar las formalidades constitucionales. Por lo mismo, se partió de la constatación de que el presidente había manifestado su resolución de renunciar, se señaló que se disponía de “noticias fidedignas” en el sentido de que otro tanto haría el vicepresidente, y se subrayó que la presidencia, por ministerio de ley, recaería en Francisco León de la Barra, quien “estudiará las condiciones de la opinión pública en la actualidad, para satisfacerlas en cada Estado dentro del orden constitucional”. Entre esos mismos acuerdos figuraba el de la disolución de las fuerzas revolucionarias. Como presidente, Madero honró el compromiso.

Venustiano Carranza asumió una estrategia distinta pues desde un principio denunció la ruptura del orden constitucional por parte de Victoriano Huerta. Felipe Tena Ramírez³² reprueba como inmorales los actos de Huerta, pero comete el error jurídico de aseverar que, en cuanto a la asunción de la presidencia, “las formalidades constitucionales se habían observado impecablemente... por eso el gobierno de Huerta no fue de usurpación”. El fundamento jurídico que aduce es insostenible, entre otras razones porque Huerta aparentó cumplir con las formalidades constitucionales cuando ya antes había violado la Constitución. Cuando el Congreso aprobó la renuncia de Madero y de Pino Suárez, y cuando se produjo la asunción de Huerta al poder *de facto*, el orden constitucional ya estaba roto, y no se puede decir que quien lo fracturó, actuó luego de manera constitucional.

Con independencia de que la conducta de Huerta fue un hecho público, el 18 de febrero de 1913 dirigió un telegrama a todos los gobernadores y comandantes militares diciendo: “Autorizado por el Senado, he asumido el poder ejecutivo, *estando presos el presidente y su gabinete*”. En esa misma fecha, y antes de ser formalizado como supuesto “presidente provisional”, había suscrito un acuerdo con Félix Díaz en el

³¹ En su discurso, Díaz fue muy insistente en cuanto a la “reconstrucción constitucional”. Véase *México a través de los informes presidenciales*, México, Secretaría de la Presidencia, 1976, pp. 151 y ss. Por otra parte, en la fase inicial del movimiento de Tuxtepec, sólo se hacía referencia al “Ejército constitucionalista”. Cfr. *Archivo del general Porfirio Díaz*, México, Elede, 1951, t. XI, p. 288; más adelante se habló también de “Ejército popular constitucionalista”. Cfr. *Archivo del general Porfirio Díaz*, México, Elede, 1951, t. X, p. 21.

³² Tena Ramírez, Felipe, *Derecho constitucional mexicano*, México, Jus, 1944, p. 88. La afirmación fue reiterada en todas las ediciones posteriores de la obra.

DIEGO VALADÉS

que declaraban que impedirían, “por todos los medios”, el regreso de Madero al poder, así como que pondrían “todos sus empeños a efecto de que [Huerta] asuma antes de setenta y dos horas la presidencia”, en “*los mejores términos legales posibles*”.³³ Es evidente que las aprehensiones del presidente, al que así reconoce todavía el día 18, y del vicepresidente, constituían un golpe militar que inhabilitaba a Huerta para hacerse cargo de la presidencia porque de manera deliberada había incurrido en la violación prevista por el artículo 128 (136).

El 19 de febrero Carranza se dirigió a los gobernadores de los estados convocándolos a sostener al gobierno constitucional de Madero, mediante un movimiento al que denominó “legitimista”. El 26 de marzo siguiente, en el Plan de Guadalupe, se expresaba que el ejército encargado de la defensa de las instituciones se denominaría “Constitucionalista” (artículo 4o.). A partir de ese momento quedó establecido que el factor de legitimación del nuevo movimiento armado era el restablecimiento del orden constitucional.

Fue por esa razón que en las reformas al Plan de Guadalupe (diciembre 12 de 1914) se previó la reforma de la Constitución (artículo 5o.). Con el tiempo la posición carrancista se iría alejando de la Constitución del siglo XIX. El 14 de septiembre de 1916, cuando expidió el decreto convocando al Congreso Constituyente, Carranza argumentó que con esta medida no se contravenía lo dispuesto por la Constitución de 1857, en cuanto a su reforma, porque lo preceptuado por ella (artículo 127) sólo era aplicable a los congresos ordinarios. Invocó, además, la circunstancia de que los constituyentes de 1856-1857 tampoco aplicaron los términos de la Constitución de 1824 en materia de reforma.

La razón histórica asiste a quienes, en el movimiento revolucionario, advirtieron la necesidad de una nueva carta suprema; la argumentación jurídica también es convincente. Para mantener la idea de continuidad y no de ruptura constitucional, la nueva Constitución lleva como epígrafe “Constitución política de los Estados Unidos Mexicanos que reforma la de 5 de febrero de 1857”. Fue esta la primera vez que se empleó una fórmula semejante, declarando que una nueva Constitución reformaba una Constitución anterior, cuando en realidad la sustituía. El peso de la tradición jurídica y la preservación de numerosos preceptos llevaron a adoptar esa fórmula y una decisión significativa: se conservó la secuencia de las legislaturas iniciadas en 1857, de suerte que la legislatura instalada el 1o. de mayo de 1917 conforme a la nueva Constitución, fue la XXVI, con lo que la primera legislatura del orden constitucional vigente es la que inició sus funciones el 8 de octubre de 1857, disuelta en diciembre de ese año por Ignacio Comonfort. Como se puede ver, el movimiento constitucionalista de 1913 correspondió a un diseño político, pero también obedeció a una vocación jurídica de la que el mismo Congreso Constituyente no quiso desprenderse.

³³ El énfasis es mío. Cfr. Aguirre Berlanga, Manuel, *Génesis de la Revolución constitucionalista*, México, Imprenta Nacional, 1918, pp. 5 y 23.

V. DERECHO DE RESISTENCIA

En 1944 Felipe Tena Ramírez asoció el análisis del artículo 136 con el derecho a la revolución y concluyó de manera categórica que tal derecho no existe.³⁴ Desde entonces la doctrina contemporánea ha relacionado el artículo 136 con la discusión acerca del derecho a la revolución.³⁵ El tema fue retomado en términos coincidentes por Jorge Carpizo,³⁶ quien también concluyó que no puede existir un derecho a la revolución porque supondría la negación del orden jurídico mismo.

Héctor Fix-Zamudio y Salvador Valencia³⁷ han señalado que existe un nuevo esfuerzo por integrar la revolución en la teoría jurídica, aunque sin resultados. En todo caso, se trata de una cuestión sugerente, sobre todo a partir de la experiencia constitucional de Portugal.³⁸

Ahora bien, Tena equiparó la rebelión a la que alude el artículo 136, con una revolución. Sin embargo, el concepto de revolución tiene un carácter sociológico, relacionado con el cambio de una estructura económica, política o jurídica; suele utilizarse incluso de manera coloquial para denotar otro tipo de cambios de gran calado, en materia científica, educativa, tecnológica, por ejemplo. En el caso concernido con el artículo 136 (128), es posible contraernos sólo al sentido de la voz “rebelión”, que es el utilizado por esa norma, y que sí tiene un significado jurídico.

En la época que fue acuñado el precepto, se entendía por rebelión “el levantamiento o conspiración de muchos contra la patria o el gobierno; el acto de impedir con violencia la ejecución de las órdenes emanadas de la autoridad pública”. Así la definía Juan Rodríguez de San Miguel en 1837 y ese concepto fue tomado de manera literal, siete décadas después, por Antonio de Jesús Lozano.³⁹ El Código Penal de 1871 dedicó el título XIV a los delitos contra la seguridad interior y tipificó la rebelión (artículos 1095-1122) y la sedición (artículos 1123-1125). Cometían el primero quienes se “alzaran” de manera pública “y en abierta hostilidad” para variar la forma de gobierno, abolir o reformar la Constitución, impedir las elecciones, separar de su cargo al presidente de la República, sustraer una parte del territorio

³⁴ *Op. cit.*, p. 84.

³⁵ Véanse, por ejemplo, Burgoa, Ignacio, *Derecho constitucional mexicano*, México, Porrúa, 1973, pp. 542 y ss., y Quiroz Acosta, Enrique, *Lecciones de derecho constitucional*, México, Porrúa, 2002, t. I, pp. 121 y ss.

³⁶ En su ensayo “Constitución y revolución”, publicado en 1970; puede consultarse en Carpizo, Jorge, *Estudios constitucionales*, México, UNAM, 1980, pp. 43 y ss.

³⁷ *Derecho constitucional mexicano y extranjero*, México, Porrúa-UNAM, 1999, p. 102.

³⁸ La Constitución portuguesa de 1976 es la única que reconoce el derecho a la insurrección “contra todas las formas de opresión, especialmente contra el colonialismo y el imperialismo” (artículo 7.3). Este precepto permite que el Estado reconozca, para efectos de derecho internacional y humanitario, a grupos beligerantes que procuren la independencia o el restablecimiento de la democracia. La disposición se origina en los antecedentes coloniales de Portugal.

³⁹ Véanse, Escriche, Joaquín, *Diccionario razonado de legislación civil, penal, comercial y forense*, anotado por Juan Rodríguez de San Miguel, México, Oficina de Galván, 1837, p. 597, y Lozano, Antonio de Jesús, *Diccionario razonado de legislación y jurisprudencia mexicanas*, México, Ballezá y Compañía, 1905, p. 1038.

DIEGO VALADÉS

o de las fuerzas armadas a la obediencia del gobierno, o usurpar o impedir el ejercicio de sus atribuciones a los órganos del poder constituido.

En esos términos, en 1857 no se estableció la inmutabilidad de la Constitución sino la proscripción de acciones violentas en contra del ordenamiento constitucional, con lo que no había contradicción con el artículo 127 (135), ni con el 39. Se establecía la imposibilidad de que por vías de hecho se alcanzaran resultados que la Constitución permitía al pueblo y a los órganos constituidos del poder. La idea corriente de rebelión coincidía con la expresión constitucional y legal. Así lo prueban, entre muchos, los textos literarios, periodísticos y ensayísticos de Ignacio Manuel Altamirano, Manuel Payno, Vicente Riva Palacio, Ireneo Paz y Justo Sierra.

Es posible, por lo mismo, intentar otras dos vertientes de examen para entender el título noveno de la Constitución. Descartado el derecho a la revolución y establecido el alcance del concepto de rebelión, queda por ver si el artículo 136 (128) admitía el derecho de resistencia en relación con los gobernantes ilegítimos, como sería el caso de los que resultaran de un golpe de Estado.

No disponemos de un concepto unívoco acerca del derecho de resistencia. En términos muy amplios la doctrina admite dos variantes: la resistencia colectiva y la resistencia individual. En la primera, se produce una manifestación de voluntad de organizaciones o de contingentes humanos, de manera directa o a través de medios de expresión, en el sentido de no acatar una decisión de la autoridad; en la segunda la oposición corresponde a una persona que, por razones que le son propias, resuelve no cumplir con un comando normativo por estimarlo contrario a sus convicciones, tuteladas por el ordenamiento vigente. En ambos casos se trata de posiciones basadas en la certidumbre de que los actos desestimados afectan la esfera de derechos de los inconformes. El derecho de resistencia, del que existen numerosos ejemplos en la antigüedad, fue bien sistematizado por Althusius.⁴⁰ Señalaba las doce razones para resistir al tirano, de las que una es la más relevante desde el punto de vista de la teoría constitucional: el desconocimiento de la naturaleza contractual de las relaciones sociales. Con este fundamento afirmaba que “donde no puede haber ayuda de juez, a nosotros nos es lícito decir el derecho”. Este extremo corresponde a la vulneración del ordenamiento jurídico, pero también al de anomia. En todo caso estos argumentos tendrían amplio eco en otros contractualistas posteriores como Hobbes, Locke y Rousseau, hasta encontrar su primera expresión moderna en la Constitución ginebrina mencionada más arriba y, con mayor contundencia, en la Declaración de Derechos del Hombre y del Ciudadano de 1789 y en la Constitución francesa de 1793.⁴¹ Está ahí el fundamento teórico y el desarrollo normativo de ese principio.

En Alemania, la Constitución establece: “Todo alemán tendrá el derecho de resistencia, cuando no exista otro remedio, contra cualquiera que se proponga elimi-

⁴⁰ *Política*, capítulo XXXVIII. Puede verse la edición española, Madrid, Centro de Estudios Constitucionales, 1990, pp. 579 y ss.

⁴¹ El artículo 2o. de la Declaración de 1789 decía: “El objeto de toda sociedad política es la conservación de los derechos naturales e imprescriptibles del hombre. Estos derechos son la libertad, la propiedad, la seguridad y la resistencia a la opresión”. La Constitución de 1793, en su artículo 9o., estableció: “La ley debe proteger la libertad pública e individual contra la opresión de los que gobiernan”.

LA INVIOLABILIDAD DE LA CONSTITUCIÓN DE 1857 Y EL CONGRESO CONSTITUYENTE DE 1917

nar el orden constitucional” (artículo 20.4). Hesse advierte la extrema amplitud de este precepto, que puede conducir a la justificación de acciones incluso de naturaleza preventiva ante una supuesta posibilidad de ruptura constitucional. Por lo mismo, aboga por una interpretación de este derecho de resistencia tan restrictiva como sea posible.⁴² A su vez la Constitución portuguesa prescribe: “Todos tienen derecho a resistir cualquier orden que atente contra sus derechos, libertades y garantías, y a repeler por la fuerza cualquier agresión, cuando no sea posible recurrir a la autoridad pública” (artículo 21). Como bien señala J. J. Gomes Canotilho,⁴³ este precepto no incluye el derecho colectivo de resistencia.

VI. ANÁLISIS DEL ARTÍCULO 136

Veamos ahora, con mayor detalle, el contenido del único precepto que integra el título final de la Constitución.

a) *Esta Constitución no perderá su fuerza y vigor,*

Se alude aquí a la vigencia de la Constitución. Esto significa que sus efectos jurídicos se siguen produciendo no obstante que se produzcan situaciones de hecho que obstaculicen o impidan su aplicación. Esta parte es relevante desde dos perspectivas: la histórica, porque denota la continuidad del Estado constitucional, y la jurídica, porque significa que subsisten los compromisos internacionales del Estado y que las responsabilidades de los titulares del poder también se mantienen. Por lo anterior, conforme a la Constitución no se puede hablar de una “República restaurada” a la conclusión de la intervención francesa, porque en el orden jurídico e incluso en la realidad la República nunca cesó de existir. Por otro lado, con excepción de los factores que impidan la normalidad constitucional, los titulares de los órganos del poder siguen siendo responsables de los actos o de las omisiones que les sean atribuibles.

b) *aun*

Este adverbio indica que la previsión de rebelión que se expresa a continuación no es la única causa que puede afectar la observancia de la Constitución.

c) *cuando por alguna rebelión*

Como se vio en la sección IV de este ensayo, se entiende por rebelión un delito, no un movimiento revolucionario de carácter social; de ninguna manera se reconoce

⁴² *Op. cit.*, pp. 547 y ss.

⁴³ *Direito constitucional*, Coimbra, Almedina (2003), p. 512.

DIEGO VALADÉS

ni se establece el derecho a la revolución. La utilización del adverbio “aun” permite colegir que el legislador puede tipificar otros delitos que afecten la regularidad de la vida constitucional, además de la rebelión; de manera general debe entenderse que la expresión “rebelión” incluye la gama de delitos contra la seguridad interior y exterior del Estado que la legislación penal ha desarrollado desde 1871.

d) *se interrumpa su observancia.*

La interrupción a la que se refiere concierne a la totalidad de la Constitución. No se debe confundir con la suspensión del ejercicio de algún o de algunos derechos a que alude el artículo 29, ni con la posible violación de derechos fundamentales o de otros preceptos constitucionales, cuya garantía corresponde a los tribunales en los términos de los artículos 103, 105 y 107 de la Constitución. Interrumpir la observancia de la Constitución significa que sigue en vigor, porque no ha sido reformada conforme al artículo 135, pero ha dejado de producir sus efectos por virtud de un acto de fuerza. Esta disposición rige en los casos de afectación transitoria de la Constitución; se alude expresamente a una “interrupción”, de ninguna manera se implica que se trate de una cláusula de perennidad conforme a la cual la Constitución regiría para siempre. Por eso tampoco hay contradicción con lo dispuesto por el artículo 39. Por otra parte, esta cláusula de observancia corresponde a la inviolabilidad general de la Constitución, porque las violaciones en particular tienen remedio por la vía jurisdiccional. Los constituyentes de 1856-1857 no advirtieron que en 1847 había sido creada una acción de inconstitucionalidad, con un ostensible sentido federalista, que podía haberse depurado.⁴⁴

e) *En caso de que por cualquier trastorno público,*

A partir de esta segunda parte del texto se prevé una situación diferente a la consignada en la primera parte. La anterior, que puede leerse de una manera autónoma, alude sólo a la permanencia de la Constitución mientras no sea modificada mediante el procedimiento que ella misma establece. La segunda parte del artículo se refiere a que la observancia de la Constitución también puede verse afectada por un golpe de Estado. La diferencia consiste en que la rebelión es un delito cometido en contra del Estado por personas ajenas él, en tanto que el golpe de Estado consiste en el desconocimiento del orden constitucional por parte de alguna autoridad

⁴⁴ El Acta de Reformas establecía: Artículo 22: “Toda ley de los estados que ataque la Constitución o las leyes generales, será declarada nula por el Congreso; pero esta declaración solo podrá ser iniciada en la Cámara de Senadores”; artículo 23: “Si dentro de un mes de publicada una ley del Congreso general, fuere reclamada como anticonstitucional, o por el presidente, de acuerdo con su ministerio, o por diez diputados o seis senadores, o tres legislaturas, la Suprema Corte, ante la que se hará el reclamo, someterá la ley a examen de las legislaturas, las que dentro de tres meses, y precisamente en un mismo día, darán su voto”; artículo 24: “En el caso de los dos artículos anteriores, el Congreso general y las legislaturas a su vez, se contraerán a decidir únicamente si la ley de cuya invalidez se trate es o no anticonstitucional...”.

LA INVIOABILIDAD DE LA CONSTITUCIÓN DE 1857 Y EL CONGRESO CONSTITUYENTE DE 1917

constituida. Otro tanto se podría decir del caso de una invasión extranjera. En todo caso, la redacción del precepto no permite entender que una calamidad de la naturaleza pudiera poner en peligro la continuidad de la Constitución. Por “trastorno público” sólo puede entenderse la decisión deliberada de afectar la vida constitucional.

f) *se establezca un gobierno contrario a los principios que ella sanciona,*

Esta parte suscita diversas dudas; la más importante es acerca de qué debería entenderse por “principios” constitucionales. Este es un asunto sujeto a interpretación, pero del contexto general de este artículo se puede inferir que alude a los que aparecen en el título segundo de la Constitución, supuesto que ahí se determina la forma de gobierno. En esos mismos términos debe entenderse que cuando se hace referencia a “un gobierno contrario a...” no se alude a quienes ocupen la titularidad de los cargos de elección, sino que se hace referencia a una forma de gobierno opuesta a la república representativa, democrática y federal, como era la de 1857, a la que se agrega la laicidad a partir de la reforma de 2012. Por supuesto, no se implica que esas formas sean inmutables y que, por la vía del artículo 136, se establezca una limitación a la reforma constitucional; el precepto sólo atiende a la proscripción de acciones llevadas a cabo por las vías de hecho. Lo que se tutela es que no se produzca un cambio en las formas de gobierno que no sea adoptado con fundamento en el artículo 39 y observando lo dispuesto por el 135. La posibilidad de que los titulares de los órganos del poder respeten esos principios, pero asuman sus funciones por vías irregulares (fraude electoral, golpe de Estado, usurpación de funciones, por ejemplo), queda asimismo proscrita, como se vio en el inciso anterior.

g) *tan luego como el pueblo recobre su libertad,*

Se considera que al producirse un trastorno público que afecte la forma de gobierno el pueblo habría quedado privado de su libertad. Esta circunstancia tampoco abre un espacio para ejercer el derecho a la revolución supuesto que de lo que se trata es de lo contrario: de restaurar el orden constitucional. Lo que esta expresión permite inferir es que, cuando se produzca la afectación de ese orden, surge el derecho a la resistencia en contra de una posible usurpación. En este punto se plantea que la pérdida de legitimidad de las autoridades, legítima a su vez al pueblo para procurar “su libertad” mediante el restablecimiento del orden constitucional quebrantado. Por supuesto, se presenta el problema de determinar cuál es el concepto de pueblo que la Constitución adopta. Si se tiene en cuenta que los autores del proyecto de la Constitución de 1857 y otros muchos miembros de la asamblea conocían a detalle la tradición constitucional francesa, es muy probable que hayan tenido presente la definición de pueblo que aparece en el artículo 7o. de la Constitución de 1793: “el pueblo soberano es la universalidad de los ciudadanos franceses”. Pueblo, pues, en este caso sería la universalidad de los ciudadanos mexicanos. Por otra parte, si se entendiera que el precepto dispone que el pueblo espere en paz hasta recuperar

DIEGO VALADÉS

su libertad, se estaría consintiendo una situación de hecho adversa al orden constitucional. La libertad recuperada a que alude este artículo es la gama de derechos consignados por la norma suprema. En este fragmento la Constitución atribuye al pueblo la libertad de luchar por lograr ese restablecimiento, lo cual a su vez supone desconocer la autoridad del ocupante o de los ocupantes sin derecho del poder. La expresión “tan luego como”, que aparece en este fragmento, indica que la consecuencia (restablecer la observancia de la Constitución), es un hecho jurídico inmediato que acompaña al cambio de situación de los gobernados y que no se requiere una declaración especial para reanudar la eficacia constitucional.

h) *se restablecerá su observancia,*

El problema que se contempla no concierne a la vigencia sino a la positividad de la Constitución. Esta es una distinción importante, porque se trata de un tema que la teoría del derecho no había desarrollado todavía. Las cuestiones de la validez, relacionadas con la forma de elaboración de una norma; de la vigencia, en cuanto a la posibilidad de ser aplicada, y de la positividad o eficacia, en la medida que esa norma es cumplida, apenas fueron analizadas a partir del siglo XX. Las tesis de Rudolf Stamler sustentadas en 1922,⁴⁵ y de Hans Kelsen, en 1934,⁴⁶ son emblemáticas de la discusión sobre este tema crucial de la teoría. Sin embargo, lo que sí conocían bien los constituyentes mexicanos del siglo XIX era el pensamiento de John Locke, y son sus ideas las que están presentes en esta parte del texto constitucional.⁴⁷ Es evidente que este fragmento plantea considerables problemas teóricos que los constituyentes no pudieron considerar y que para nosotros podrían generar dificultades interpretativas en tanto que parecería implicar que al interrumpirse la observancia de la norma el pueblo ejercería una libertad absoluta, como la hipótesis de un momento previo al pacto fundacional que da origen a la norma suprema, y que cuando “recobra su libertad”, en realidad es porque deja de ejercerla en toda su extensión. Para encontrar una solución al problema se puede señalar que el artículo 136 prevé la interrupción generalizada de la Constitución como resultado de un acto de fuerza, pero no releva al pueblo de su vínculo con esa norma suprema. De no ser así el precepto sería absurdo porque propiciaría un proceso sucesivo de actos adversos al orden constitucional.

⁴⁵ Traducido por Wenceslao Roces como *La génesis del derecho*, Madrid, Calpe, 1925, pp. 43 y ss.

⁴⁶ *Teoría pura del derecho*, Buenos Aires, Eudeba, 1965, pp. 35 y ss., y 140 y ss. La segunda edición del autor, traducida por Roberto J. Vernengo (México, UNAM, 1979) no presenta cambios significativos en esta materia.

⁴⁷ *Two treatises on civil Government*: “Ningún edicto, no importa cómo esté redactado o por qué poder sea apoyado, tiene la fuerza y el vigor de una ley si no ha sido aprobado por el órgano legislativo elegido y nombrado por el pueblo, y sin lo cual la ley carecerá por completo de lo que es necesario para serlo: el consentimiento de la sociedad... toda la obediencia que cada uno está obligado a rendir, se apoya en último término en ese supremo poder (del pueblo) y está regida directamente por las leyes que él establece” (II, xi, 134); “En tanto que las leyes se hacen con rapidez pero tienen una duración constante y prolongada, y requieren de una observancia ininterrumpida, se hace necesario que exista un poder continuo que cuide de su ejecución mientras estén en vigor” (II, xii, 144).

LA INVIOLABILIDAD DE LA CONSTITUCIÓN DE 1857 Y EL CONGRESO CONSTITUYENTE DE 1917

i) *y con arreglo a ella y a las leyes que en su virtud se hubieren expedido,*

La legitimidad de los órganos del poder y la legalidad recuperadas implican que no se hagan excepciones por cuanto a los principios del Estado de derecho. Conforme a este fragmento se asegura la repristinación por virtud de la cual las normas en vigor previas al episodio que ocasionó la interrupción constitucional readquieren su aplicabilidad. Este fragmento es consistente con la prohibición de retroactividad dispuesta por el artículo 14.

j) *serán juzgados, así los que hubieren figurado en el gobierno emanado de la rebelión, como los que hubieren cooperado a ésta.*

La experiencia muestra que en algunos casos se ha optado por la amnistía,⁴⁸ en otros por el indulto, y en los menos por sanciones rigurosas. Este fenómeno indica que las rupturas que han sido superadas pudieron contar con la simpatía e incluso el apoyo de una parte de la población, y que para evitar tensiones adicionales que impidan la reconciliación se ha preferido actuar con indulgencia.

VII. CONSIDERACIONES FINALES

Hay una idea básica que aparece, expresa o implícita, en todas las definiciones de Constitución: es la norma que confiere validez a todo el sistema jurídico de un Estado. En ese sentido, la Constitución es una norma jurídica en tanto que sirve de fundamento al conjunto del ordenamiento. La Constitución, a su vez, procede de un acto fundacional llevado a cabo por el poder constituyente. Este poder, ejercido por el pueblo de manera directa o a través de sus representantes, tiene que ser un poder jurídico, pues de otra manera no podría crear derecho. Sólo el derecho, o las conductas jurídicas, pueden generar derecho. Siendo así, los enunciados que conforman la Constitución son de cumplimiento inexcusable, como lo son las normas que de ella derivan. Esto es, en síntesis, lo esencial del artículo 136 constitucional.

El Constituyente de 1857 construyó esa norma pensando en evitar una recaída dictatorial; pero en la actualidad el precepto puede tener un nuevo alcance, conforme a un proyecto constructivo que permita basar en el artículo 136 nuevas formas de control político del poder, de contenido democrático.

En un sistema constitucional democrático existe el riesgo de que los órganos del poder político incurran en excesos. Para matizar esa posibilidad en algunos sistemas se han adoptado instrumentos de democracia semidirecta, como la iniciativa popular, la acción popular, la revocación del mandato, el referéndum y aun el plebiscito.

⁴⁸ Las más significativas son las mencionadas en el numeral 4. Con posterioridad, sin que se haya producido un caso de interrupción total como el previsto por el artículo 136, han sido adoptadas leyes de amnistía el 30 de diciembre de 1940, el 28 de septiembre de 1978, y el 22 de enero de 1994.

DIEGO VALADÉS

Esos mecanismos denotan una tendencia en el sentido de dotar a la ciudadanía de medios de participación en la toma de decisiones.

Sin embargo, esas opciones implican un doble riesgo: pueden afectar al sistema representativo e implicar la implantación de una democracia de naturaleza mayoritaria. El sistema representativo no es una panacea, pero al menos permite estructurar un sistema de partidos que facilita a los ciudadanos diversos niveles de intervención en la política, y hace viable un sistema razonable de controles políticos entre el gobierno y el Congreso. Por su parte, la democracia mayoritaria es un riesgo potencial para los grupos minoritarios, entre ellos los religiosos, lingüísticos, étnicos y sexuales.

El Estado constitucional democrático contemporáneo tiene una vocación pluralista conforme a la cual las reglas adoptadas por la mayoría no pueden preterir ni conculcar derechos de las minorías. Incluso los sistemas electorales de componente proporcional significan un correctivo frente a las concepciones tradicionales de que sólo la mayoría gobierna.

Una relectura constructiva del artículo 136 constitucional permitiría cimentar un nuevo tipo de instituciones que pusieran a la sociedad a resguardo de decisiones contrarias al ordenamiento constitucional. Una interpretación razonable del artículo 136 auspiciaría que la sociedad experimentara una mayor integración con el texto constitucional. Si se entiende que la Constitución, como norma que tutela principios, valores, actitudes y conductas compartidos, se admitirá que, atribuyendo un sentido dinámico a la interpretación del artículo 136, conjugado con el 39, se tendrá algo más que una perspectiva abstracta de la soberanía popular y algo menos que una visión rígida, circunstancial y hasta pintoresca de la inviolabilidad constitucional.

La garantía del derecho de resistencia estaría en la legitimación para que la sociedad pudiera activar el control abstracto de constitucionalidad, mediante la acción popular de inconstitucionalidad. En este caso la resistencia tendría una canalización jurídica y no fáctica. De no dársele una interpretación constructiva al artículo 136, nos encontraríamos ante una situación límite que haría imposible la aplicación del precepto, por insuficiencia de instrumentos para ejercer el derecho que confiere, o de extremo subjetivismo, que permitiría a los diferentes miembros de la sociedad actuar sin cortapisas. Si la interpretación de que las autoridades han transgredido el ordenamiento constitucional se deja al arbitrio de los gobernados, se está en el riesgo de que la norma propicie la disrupción del orden que ella misma pretende tutelar.

Conforme al artículo 136, corresponde al pueblo en libertad determinar la observancia de la Constitución. A diferencia del artículo 39, que perfila el alcance del poder soberano, en el 136 se encuentra el germen de una función interpretativa de amplio alcance. Este precepto, que ha permanecido en un nivel de latencia por más de un siglo y medio, puede significar una clave para ir forjando lo que Peter Häberle denomina “una sociedad abierta de los intérpretes constitucionales”. Observar la Constitución es interpretarla; estar conscientes de la naturaleza normativa de una disposición es parte de su “fuerza y vigor”.

LA INVIOLABILIDAD DE LA CONSTITUCIÓN DE 1857 Y EL CONGRESO CONSTITUYENTE DE 1917

He intentado explorar las causas que motivaron esta norma y a continuación examiné la forma como los mismos procesos revolucionarios se amoldaron a la disposición constitucional. No es necesario modificarla, porque su sentido actual y futuro depende de lo que la sociedad misma esté dispuesta a aportar. Lo importante es que un texto fraguado como respuesta a la inestabilidad política del siglo XIX pueda ser utilizado para estimular la movilidad institucional en el siglo XXI.

Una de las formas de resistencia es la desobediencia civil. John Rawls postula la viabilidad de ejercerla sólo ante las autoridades de un Estado constitucional.⁴⁹ Los problemas para la teoría constitucional que él plantea en este caso, son tres: distinguir entre la desobediencia y otras formas de oposición a la autoridad democrática; establecer la relación entre la desobediencia y otras formas de defensa de los derechos, y determinar qué función desempeña la desobediencia en una sociedad libre. Jürgen Habermas⁵⁰ coincide con Rawls en cuanto que la desobediencia sólo se puede registrar en un Estado constitucional, y agrega un factor: se ejerce “a partir de la circunstancia de que las normas legales de un Estado democrático pueden ser ilegítimas”.

La cláusula de resistencia que consagra el artículo 136 no puede entenderse como una convocatoria al desacato, sino como un principio conforme al cual es posible que la sociedad promueva la defensa de la Constitución ante el órgano de control que la propia Constitución ha creado para ese propósito: el tribunal constitucional. Si se admite que la condición para que se restablezca la observancia de la Constitución es que “el pueblo recobre su libertad”, no puede negarse que el mismo pueblo actúe de manera preventiva cuando todavía es libre, supuesto al que aluden Rawls y Habermas.

Como varios autores observan, algunas variantes de la resistencia se han ido institucionalizando. La forma por excelencia contemplada por las Constituciones es la objeción de conciencia,⁵¹ aunque ya se ha visto que las Constituciones alemana y portuguesa acogen variantes más amplias de resistencia. Se trata, por ende, de casos relacionados con la resistencia colectiva y con la individual. Dentro de esa tendencia que ya se advierte, cabría interpretar que el artículo 136 ofrece cabida a la posibilidad de que la sociedad participe en el control de la Constitución, dándole legitimación para promover controversias constitucionales cuando estime que ha habido, por parte de los órganos del poder, actos o decisiones contrarios a los principios que la Constitución sanciona.



⁴⁹ *Teoría de la justicia*, México, Fondo de Cultura Económica, 1979, pp. 404 y ss.

⁵⁰ “La desobediencia civil. Piedra de toque del Estado democrático de derecho”, en *Ensayos políticos*, Barcelona, Península, 1988, pp. 51 y ss.

⁵¹ Véase Ugartemendia, Juan Ignacio, *La desobediencia civil en el Estado constitucional democrático*, Madrid, Marcial Pons, 1999, pp. 120 y ss.