

Reingeniería Constitucional en México

Constitutional Reengineering in Mexico

Rodolfo Guerrero Martínez

Abogado por la Universidad de Guadalajara, Representante Legal de la Sociedad Civil Coffee Law "Dr. Jorge Fernández Ruiz", Titular de la Comisión de Legaltech del Capítulo Occidente INCAM A.C.

La nueva Constitución va ligada a la reforma del Estado. Esto no quiere decir que la reforma del Estado se agote en el diseño constitucional, pero sin reglas jurídicas democráticas, fundamentalmente constitucionales, no podemos realizar ni sentar las bases para las otras reformas pendientes: ni aspiraciones de justicia social, ni desarrollo económico, ni protección a los derechos humanos ni, por supuesto, una nueva cultura democrática.

Jaime Cárdenas ¹.

Resumen: El debate contemporáneo donde se pone en tela de duda la utilidad de la Carta Magna vigente desde el 5 de febrero de 1917 ha obligado el estudio y análisis de viabilidad en la elaboración de una nueva Constitución Política para el Estado Mexicano. Sin embargo, avi-

Abstract: The contemporary debate where the usefulness of the Magna Carta in force since February 5, 1917 is questioned, has forced the study and feasibility analysis in the elaboration of a new Political Constitution for the Mexican State. However, envisioning the process, agents

1. Cárdenas Gracia, Jaime F., Una Constitución para la democracia, México, UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, 1996, p. 33.

Recibido: 05 de noviembre 2021. Dictaminado: 07 de diciembre de 2021

zorando el proceso, agentes e insumos necesarios para tan titánica hazaña, con el anhelo de garantizar las nuevas necesidades y derechos fundamentales a toda persona y ciudadano del país; resultará mejor proponer una reingeniería constitucional más allá de la abrogación y la creación de una nueva ley fundamental.

Palabras clave: Constitución. Reingeniería. Multidimensional.

and inputs necessary for such a titanic feat, with the desire to guarantee the new needs and fundamental rights to every person and citizen of the country; it will be better to propose a constitutional re-engineering beyond the repeal and the creation of a new fundamental law.

Keywords: Constitution. Reengineering. Multidimensional.

SUMARIO. I. INTRODUCCIÓN. / II. LA CONSTITUCIÓN Y EL ESPÍRITU CONSTITUCIONAL. / III. LA SALA DE MÁQUINAS Y EL LEGISLADOR. / IV. LA MUTACIÓN DEL DERECHO ANTE LA GLOBALIZACIÓN. V. REINGENIERÍA CONSTITUCIONAL. / VI. INTERPRETACIÓN Y CONSTITUCIONALISMO MULTIDIMENSIONAL. / VII. CONCLUSIÓN. / VIII. REFERENCIAS.

Introducción

Nuestra Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos de 1917 es la más longeva de la historia del Estado Mexicano y de Hispanoamérica, se caracteriza por ser carta magna y norma fundamental, donde se establecen los límites y define las relaciones de los poderes de la Federación: legislativo, ejecutivo y judicial.

Sin duda, el comienzo de la historia de la Constitución es con la promulgación de la Carta Magna de 1824, y no como muchos afirman en la convocatoria de Venustiano Carranza para formar un Congreso Constituyente que reformará la Ley fundamental de 1857.

Precisamente David Pantoja Morán, doctor en ciencias sociales por el Colegio de Michoacán en su libro *Bases del constitucionalismo mexicano. La Constitución de 1824 y la teoría constitucional*, publicado en el año 2017, enfatizó sobre la influencia de la ley fundamental de 1824 en el proceso de conformación del país, además de aclarar sobre los po-

cos cambios entre el documento del 24 y la de 1857, a excepción de la libertad religiosa, la supremacía legislativa y por supuesto la división de poderes.

Posteriormente, la Constitución de 1917 pese al arduo y sangriento proceso consecuencia de la inestabilidad social y política en el país, tomaría el texto constitucional anterior e incluiría la gran cantidad de demandas gestadas desde el periodo de Porfirio Díaz. Se establecería al juicio de amparo como medio número uno de control constitucional.

No obstante, debido a la ignorancia del legislador y demás actores del poder, la Constitución vigente sería comprendida como norma, aunque no se asumiría a cabalidad, desvinculando el criterio supremo de validez. Probablemente dichas problemáticas o carencias podrían ser atribuidas al Partido Revolucionario Institucional debido a la hegemonía por medio un régimen autoritario –en sus 71 años al poder– impuesto en la lectura e interpretación de la ley fundamental. Producto de lo anterior ha dado lugar a pensar sobre la elaboración de una nueva constitución.

El presente ensayo pretende dar mayor esclarecimiento a la premisa, si ¿Es necesario crear una nueva Carta Magna en México? Partiendo de que es una Constitución, mencionar y analizar algunas reformas constitucionales, además de plasmar a manera de propuesta una alternativa a la dicotomía entre la abrogación y la creación, es decir, desempeñar una reingeniería constitucional en México.

La Constitucional y el Espíritu Constitucional

Durante mucho tiempo existe el conflicto enorme por el desconocimiento del significado de la Constitución en México como un país democrático, ya que se ha distorsionado por parte de la ciudadanía y de la comunidad jurídica, como un documento procedimental utilizado a modo para satisfacer ciertos beneficios (económicos y políticos) en

determinados grupos de interés provenientes de quienes integran los poderes del estado –legislativo, judicial y ejecutivo.

Lo anterior no alude a extremos, cuando al año en curso la Carta Magna vigente cuenta con aproximadamente más de 741 cambios mediante 243 decretos, lo cual genera que no sea un proyecto funcional a la realidad actual. La incongruencia e irracionalidad no pueden ser justificados al ver lo efectos de las reformas constitucionales como ejemplo la desarrollara en el sexenio del Presidente Felipe Calderón Hinojosa en el año 2008, donde aumentó el poder regulatorio de la Secretaría de Energía (SENER) y la generó la expansión de la burocracia energética a través de siete decretos creando y reforzando organismos como el Consejo Nacional de Energía, la Comisión Nacional de Hidrocarburos y su Foro consultivo, el Consejo Consultivo para el Fomento de las Energías Renovables, entre otros.

Adicionalmente en el poder judicial podemos mencionar, la reforma al sistema de justicia penal motivada en gran mayoría por los compromisos internacionales adquiridos como la Iniciativa Mérida, financiado por el Gobierno de Estados Unidos para crear un nuevo modelo de justicia.

Entonces, cuál es el verdadero significado de la Constitución –que no solo debe ser un concepto teórico sino también práctico–, bueno es un documento, un acuerdo de reglas de convivencia, en otras palabras, un pacto político y social dado a que establece, organiza y constituye normas que rigen a la sociedad de una país como el nuestro, y el minimizarlo, además de distorsionarlo como hasta hoy solo genera desgracia, adicional a la descomposición en la ciudadanía de la cual se debe garantizar sus derechos y garantías, así como el conocimiento sobre el cumplimiento de sus obligaciones.

Ante el 104 aniversario a la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos de 1917, me preguntó, ¿dónde quedó el espíritu constitucional? Partiendo de lo hecho por Montesquieu como una de

sus obras más críticas de la Ilustración, el espíritu de las leyes donde habla del equilibrio de los poderes partiendo de su división, nos dirige a recordar la evolución de las cartas magnas desde la de 1824, 1857 a la actual y cómo motivó que los derechos sociales sean una realidad más allá de un modelo neoliberal.

La Sala de Máquinas y el Legislador

La constitución vigente de 1917 está compuesta por 136 artículos divididos en nuevos títulos, los cuales son subdivididos en capítulos, conformada por dos partes denominadas como dogmática –consignando los derechos humanos y sus garantías– y orgánica –correspondiente a la división de poderes de la unión y el funcionamiento de las instituciones del Estado. La pregunta que surge, ¿las dos partes enunciadas más que dos partes de un documento normativo resulta ser una ficción?

Precisamente al cuestionamiento propuesto, favorece dar análisis a la magna obra *La Sala de Máquinas de la Constitución* del jurista argentino Roberto Gargarella², donde en los capítulos tercero y cuarto nos indica los dos problemas principales tanto para él como los constitucionalistas de la época

1. El Problema de las bases materiales de la Constitución (relación constitución igual a economía;
2. La forma de interpretación y los límites del pasado constitucional.

Partiendo de ello, las bases materiales centran dos aspectos, el reconocimiento compartido de la constitución vinculada de condiciones económicas complicadas del momento, conduciendo así reformas

2. Roberto Gargarella es sociólogo, abogado y doctor en Derecho por la Universidad de Buenos Aires; máster y doctor en Derecho por la University of Chicago; y máster en Ciencia Política por la Facultad Latinoamericana de Ciencias Sociales.

constitucionales con reformas económicas. Así como una reflexión sobre el vínculo de independencia económica y política.

Por otra parte, en el marco de la sala de máquinas, referirnos al legislador resulta primordial, dado que su figura versa en aplicar la constitución y crear o reformar normas generales, siendo así también la técnica legislativa piedra angular de la estructura y coherencia con el fin de garantizar la seguridad jurídica. Significa el valor comunicativo de la ley, vital para la transparencia de lo normado y su eficacia.

Provoca incertidumbre y bastantes problemas futuros que no abonan nada al ejercicio de pesos y contrapesos que el artículo 55° de nuestra ley fundamental establece los requisitos para ser legislador

- I. Ser ciudadano mexicano, por nacimiento, en el ejercicio de sus derechos.
- II. Tener veintiún años cumplidos el día de la elección.
- III. Ser originario de la entidad federativa en que se haga la elección o vecino de esta con residencia efectiva de más de seis meses anteriores a la fecha de ella [...]
- IV. No estar en servicio activo en el Ejército Federal ni tener mando en la policía o gendarmería rural en el Distrito donde se haga la elección, cuando menos noventa días antes de ella.
- V. No ser titular de alguno de los organismos a los que esta Constitución otorga autonomía, ni ser Secretario o Subsecretario de Estado, ni titular de alguno de los organismos descentralizados o desconcentrados de la administración pública federal, a menos que se separe definitivamente de sus funciones 90 días antes del día de la elección [...]
- VI. No ser Ministro de algún culto religioso, y
- VII. No estar comprendido en alguna de las incapacidades que señala el artículo 59.

En las siete fracciones mencionadas no prevé grado de escolaridad (nivel básico, medio superior, licenciado, posgrado), tampoco especifica un perfil de profesión o tópicos de experiencia (argumentación, redacción, resolución de conflictos), de esta manera dejando como precedente la victoria de artistas, ex deportistas, entre otros, los cuales empobrecen el escenario político y confunde a la sociedad al no contar con la experiencia y conocimiento del derecho.

La Mutación del Derecho ante la Globalización

La historia ilustra la mutación de las sociedades en cómo se relacionan y las necesidades que tienen, por ello las Constituciones por naturaleza también son modificadas, lo cual implica la garantía de su permanencia y durabilidad, en la medida en que es un mecanismo de articulación de la continuidad jurídica del Estado y un instrumento de adecuación entre la realidad jurídica y la realidad política³.

Jellinek señaló que es factible reformar las leyes constitucionales al igual que las leyes ordinarias de tres maneras: arrogándose totalmente, recibiendo otro texto o sustituyéndolo por leyes posteriores. En ese sentido, Smend considera la Constitución como ordenamiento jurídico de integración⁴ que busca canalizar, estimular y mantener abierto, al tiempo que normativiza los valores sobre los que existía acuerdo entre ciudadanos, especialmente los derechos fundamentales (KORIOETH).

Ante el fenómeno de la globalización, se refuerza la transformación del Estado y más específicamente de su soberanía, es ahí donde debe distinguirse entre el fenómeno de la globalización y su conceptualización jurídica (Manuel Atienza, 2010). Cada cambio es evidente a través

3. Vega García, Pedro de. La reforma constitucional y la problemática del poder constituyente, Madrid, Tecnos, 1985.

4. Rudolf Smend denomina integración al señalar que el Estado no se basa ya en ningún contrato social, ficticio o real, consensuado en un momento, sino por un proceso de continua renovación y permanente reviviscencia.

de las decisiones de las cortes de los Estados en el momento de resolver conforme a la normativa internacional en relación con los Derechos Humanos.

La Globalización en sentido *lato sensu* significa aquel conjunto multidimensional de procesos sociales que crea, despliega, multiplica e intensifica intercambios, además de interdependencias sociales en el nivel mundial, efecto de ello da origen a personas con una conciencia de conexión creciente cada vez mayor entre lo cercano (local) y lo lejano (distante).

Por su parte, advirtió Heller sobre la soberanía del estado como la organización más fuerte dentro del territorio y además sostiene al poder del estado soberano contenido en su territorio, exclusivo, irresistible y sustantivo, lo cual es pertinente para comprender el fenómeno global en comento aun cuando los Estados detentan dicho poder soberano, ven erosionado este poder cuando las normas internacionales los obligan a modificar su sistema jurídico.

Reingeniería Constitucional

Reorganizar, reflexionar y luego actuar es lo que debe hacer el Estado Mexicano, no el hacer una nueva constitución, dado a que reconocería una ruptura del orden jurídico, señalando un estado de ingobernabilidad donde la conversión a una sociedad del conocimiento (que debe gozar de libertad de expresión, el acceso a la información, respeto a la diversidad cultural y lingüística...) tan necesaria sería imposible.

Al proponer este apartado como reingeniería constitucional se debe a lo equivocado que resulta la creación de una nueva carta magna, y también al ampliar el número de reformas sin sentido ético-político y social que merece la sociedad. El proponer este término reingeniería comprende un rediseño radical de procesos para alcanzar mejores

resultados a niveles de costo, calidad, servicio y rapidez (Hammer y Champy, p. 34).

Justamente es valioso recordar los planteamientos del politólogo italiano Giovanni Sartori en su obra “ingeniería constitucional comparada”, donde expresó que las constituciones no hacen milagros y asegura lo difícil que gozar de buen gobierno sin un correcto instrumento de gobierno, haciendo hincapié en el deber de las constituciones de construir mecanismos funcionales y que produzcan algo. En el caso de México, el autor señaló sobre una propuesta de 121 reformas a nuestra carta magna equivalente a crear una nueva, que es un número impráctico y contraproducente, además de ser una ruta plagada de riesgos.

Con respecto a las manifestaciones de Sartori en el caso nacional, también propuso tres prioridades de reforma, la primera para un nuevo sistema electoral, la segunda sobre la abolición de la no reelección de los legisladores y la tercera en la definición sin vicios, clara de los poderes constitucionales del presidente.

Por otra parte, cabe resaltar lo dicho por el jurista Jorge Carpizo, particularmente en su artículo “*¿Se necesita una nueva Constitución en México? Algunas reflexiones y seis propuestas*”, publicado en 2011, en él describe las reformas que considero prioritarias como la transformación de las procuradurías de justicia, la de los órganos fiscalizadores (como la Auditoría Superior de la Federación y sus análogos en la distintas entidades federativas), la conversión de los Institutos de acceso a la Información Pública en órganos constitucionales autónomos, referendo para las reformas constitucionales e iniciativa popular, por mencionar algunas.

Actualmente se cuentan con órganos constitucionales autónomos como el Instituto Nacional de Transparencia, Acceso a la Información y Protección de Datos Personales (INAI) anteriormente Instituto Federal de Acceso a la Información Pública (IFAI), el Instituto Federal de Telecomunicaciones (IFT) y además un intento de sistema nacional

anticorrupción, dotados en sus respectivos fundamentos de la constitución –artículo 1º, 6º, 16º–, no obstante aunque parece bastante bien el avance, a lo ya enunciado por el jurista Carpizo, deben eliminarse aberraciones a nuestra carta magna, por ejemplo

Cuadro de análisis de elaboración propia⁵.

1	El artículo 26, apartado A, establece la obligación por parte del Estado mexicano de elaborar el llamado plan nacional de desarrollo: un plan sexenal de las políticas públicas del país. Esta disposición se traduce en una rutina inocua: cada seis años el nuevo gobierno elabora su proyecto.	En el sexenio anterior el artículo fue reformado para establecer que el plan de desarrollo debe ser producto de la elección democrática, deliberativa y de consulta, con fines bastantes románticos como promover la competitividad, permanencia y equidad al crecimiento de la economía, así como la democratización política.
2	El artículo 27 constitucional es uno de los extensos que aborda el tema de la propiedad. "La propiedad de las tierras y aguas comprendidas dentro de los límites del territorio nacional, corresponde originariamente a la Nación, la cual ha tenido y tiene el derecho de transmitir el dominio de ellas a los particulares, constituyendo la propiedad privada".	El artículo 27 no define con claridad los alcances y límites del Estado frente a la propiedad privada, dado a que no precisa el concepto y el mecanismo de la propiedad.
3	El artículo 41 consagra las líneas estructurales del sistema electoral, por obvias causas es modificado después de cada elección presidencial. "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 y la Ciudad de México, en lo que toca a sus regímenes interiores, en los términos respectivamente establecidos por la presente Constitución Federal y las particulares de cada Estado y de la Ciudad de México, las que en ningún caso podrán contravenir las estipulaciones del Pacto Federal".	Al analizar la reforma del precepto constitucional se justifican las dificultades a las autoridades electorales con el fin del manejo discrecional de tarifas por parte de medios de comunicación, es decir, la eliminación de una importante fuente tanto de inequidad como de injusticia en las contiendas electorales.

5. López Noriega, Saúl. Desastres Constitucionales. Revista Nexos. Véase en: <https://www.nexos.com.mx/?p=31272> (Consultado 09/06/2021).

Precisamente en lo dicho, se desea garantizar la tutela de derechos, no la simulación y mucho menos el cooptarlos en una presumible mala fe de técnica legislativa descrito en este ensayo en páginas atrás al señalar el rol del legislador. Ampliando el marco de estudio desarrollare en el siguiente punto la interpretación y el constitucionalismo multidimensional.

Interpretación y Constitucionalismo Multidimensional

En este punto, queda claro el posicionamiento personal sobre el cual deseo se analice el panorama constitucional en México y el impacto que se tiene por la evolución internacional. La doctrina de la constitución significa precisamente la doctrina de la limitación del poder soberano según las necesidades de los ciudadanos, una vez que en esta se expresó un constitucionalismo como ciencia y técnica de las libertades (Guastini, 2010, p. 35).

Actualmente al hablar de la reingeniería, resulta obligado y prudente referirnos a la interpretación de nuestra ley fundamental en sentido a los preceptos y contenidos con el deber de seguir las nuevas necesidades y circunstancias sociales. Observamos la definición y su aplicación por medio de la reforma en materia de derechos humanos del 10 de junio de 2011, exigiendo el fundar y motivar las decisiones políticas y legales con esta perspectiva.

Con respecto a la función de la interpretación conforme, nos proporciona otro lado de estudio sobre el papel que desempeña el juzgador o intérprete jurisdiccional. La operación de hacer compatible la norma bajo estudio con el parámetro de conformidad implica asignar otro significado al texto que sea compatible con las normas de la Constitución y los tratados. Sin embargo, presenta dos alternativas que no sea posible encontrar un sentido para el texto bajo estudio que sea compatible con el parámetro de conformidad o bien puede ocurrir que

exista más de un sentido compatible con las normas de referencia (Rodríguez, Gabriela, et al., p. 31).

Por otra parte, resulta de vital importancia conocer el debate internacional entorno al constitucionalismo multidimensional entendido como un artefacto académico, un ejercicio hermenéutico consistente en la relectura del derecho internacional supliendo sus déficits de legitimidad. Una perspectiva que ayuda a replantear preguntas sobre la justicia y efectividad de esta estructura de gobernanza transnacional (Peters, 2009, p. 344).

Conclusión

El presente ensayo tuvo como objeto el analizar, proponer y conjuntar preceptos constitucionales, comparativa constitucional para demostrar nuestro punto de que no se requiere una nueva constitución en el Estado Mexicano, sino una reingeniería reconociendo la importancia de los derechos humanos y sus garantías, así como sus límites y la relevancia de la interpretación constitucional. Además de hacer énfasis en la eliminación de aberraciones que sólo obstaculizan y generan oscuridad en el cuerpo de normas de la ley fundamental.

Nuestro país debe ser parte de la agenda virtuosa de la tutela de los derechos humanos, a partir de la redacción de su artículo primero donde se establece la adhesión a todos los tratados internacionales de la materia en comento, además de sentar las bases de operación por medio de principios rectores como el de universalidad, interdependencia, indivisibilidad y progresividad.

Sin embargo, lo anterior no será posible si no supera la dicotomía rancia de *federalismo versus centralismo* y se pasa al debate explicado del constitucionalismo multidimensional, lo cual requiere un perfil idóneo en los tres poderes del estado: legislativo, ejecutivo y judicial.

Priorizar los asuntos bajo su orden jerárquico, como aquella estructura Kelseniana en donde las leyes generales, así como las codificaciones federales sirvan para contemplar lo sustantivo y adjetivo en la diversidad de los casos concretos, y no lo que se tiene hoy a manera de caos formativo “*estirando*” los preceptos constitucionales lo más que se pueda.

En síntesis, al generar una armonización transversal jurídica, social, política y económica y al interpretar disposiciones relacionadas con la laicidad y las libertades de religión, conciencia y de convicciones éticas, también tomándose en cuenta las disposiciones de rango internacional, confirma la inviabilidad de la creación de una nueva carta magna. Por tanto, la interpretación evolutiva no significa dar cualquier contenido a las normas constitucionales sino facultar al intérprete a cubrir aspectos no previstos, pero no contrarias las normas expresas o decisiones fundamentales tomadas en otro tiempo.

Finalmente, la interpretación tiene que ser práctica y útil, esto quiere decir, que tiene que ser apta para dar respuestas sensatas y proveedoras para la sociedad donde los jueces deben contar con estas herramientas al momento de administrar justicia, y no, obligar al juez nada más que a repetir la letra de la ley debido a que, de tal manera no vamos a conseguir mejorar la justicia.

Referencias

- Cárdenas Gracia, Jaime F. (1996). *Una Constitución para la democracia*, México: UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, p. 33.
- Hammer M. y Champy, J. (1994). *Reingeniería*, Editorial Norma.
- Vega García, Pedro de. (1985). *La reforma constitucional y la problemática del poder constituyente*, Madrid: Tecnos.
- Korioth, Stefan. (2002). “Rudolf Smend”, en Arthur Jacobson y Bernhard Schlink (eds.), *A Jurisprudence of Crisis*, University of California Press.

- Atienza, Manuel. (2010). Constitucionalismo, globalización y derecho. En M. Carbonell, L. García Jaramillo, *El canon neoconstitucional*. Madrid: Trotta, pp. 269-270.
- López Noriega, Saúl. Desastres Constitucionales. *Revista Nexos*. Véase en: <https://www.nexos.com.mx/?p=31272> (Consultado 09/06/2021)
- Carpizo, Jorge. (2011). ¿Se necesita una nueva Constitución en México? Algunas reflexiones y seis propuestas. *Revista Cuestiones Constitucionales*. No. 24 Ciudad de México. Recuperado en: http://www.scielo.org.mx/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S1405-91932011000100004
- Guastini, R. (2010). *Teoría e ideología de la interpretación constitucional*. Madrid: *Mínima*. México: Trotta & Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM.
- Peters, A. (2006). Compensatory Constitutionalism: The Function and Potential of Fundamental International Norms and Structures. *Leiden Journal of International Law*, p. 344. Recuperado en: <https://doi.org/10.1017/S0922156506003487>.
- Rodríguez, Gabriela, et al. (2013). *Interpretación Conforme. Reforma DH. Metodología para la Enseñanza de la Reforma Constitucional de los Derechos humanos*. México: Ed. Comisión de Derechos Humanos del Distrito Federal. p. 31 <http://cdhdfbeta.cdhdf.org.mx/wp-content/uploads/2015/05/3-Interpretacion.pdf>