

(...) La libertad de expresión corre el riesgo permanente de ser asaltada por millonarios a los que no controla nadie.» (pág. 168).

En definitiva, un libro conveniente de leer y discutir, a pesar de sus luces y sombras, y que, esperemos, mejore en próximas ediciones.

Tomás Alberich
Universidad de Jaén

JAVIER RUIPÉREZ: *Reforma vs. revolución: consideraciones desde la Teoría del Estado y de la Constitución sobre los límites materiales a la revisión constitucional*; Porrúa, México DF, 2014, 320 págs.

El libro *Reforma versus Revolución*, del doctor Javier Ruipérez, se conforma de seis capítulos y de una Nota Aclaratoria. El documento parte de la teoría del Estado y concluye con la teoría de la Constitución. En el transcurso de la lectura, el autor intenta dejar claro que el objetivo principal de la Reforma es la vigencia del propio Texto Constitucional, este instrumento de cambio, es por tanto, el primer mecanismo de defensa que tiene la Constitución para poder actualizarse. Por el contrario, la Revolución pretende destruir el Texto Constitutivo actual, para dar origen a un nuevo Ordenamiento Constitucional.

La premisa central de la obra, y que se desarrolla perfectamente a lo largo de todo el trabajo, es que el objeto del Derecho Constitucional es el de hacer comprensibles en términos jurídico-públicos, las efectivas relaciones de poder que se dan en la Comunidad Política. El profesor Ruipérez, considera, en este sentido, que Heller y Smend son los autores que logran una mejor concepción del Estado y Constitución, como seres dinámicos en constante movimiento.

Se enfatiza la importancia que tiene el periodo de entreguerras para la doctrina alemana y para ello parte del análisis y discusión entre dos grandes exponentes del Derecho Constitucional del siglo xx: Kelsen y Heller. Plantea la obra, la tensión que existe entre Norma y Realidad, la posición entre positivistas y realistas; en este punto el autor se inclina por Heller, por considerar que es quien mejor plantea los límites al poder de revisión en el libro «Europa y el fascismo», donde puntualiza la atracción que ejercían en los totalitarismos ascendentes, las construcciones acrílicas y avalorativas del positivismo jurídico formalista, que se basan en la idea kelseniana del Estado de Derecho, la cual era posible con independencia del contenido ético, político y social.

Ruipérez hace una exposición muy clara de lo que significa el positivismo jurídico y su problema para entender los límites a la reforma constitucional. Para el autor, resulta bastante peligroso seguir un criterio esencialmente formalista, puesto que para esta corriente, solamente se carece de límites siempre y cuando se hayan sujetado a los respectivos procedimientos, en este sentido la Constitución no es un Código Político, sino que se convierte en una Norma de Procedimientos. Por otra parte, el profesor Ruipérez afirma que el entendimiento de los límites a la reforma constitucional, ocurre en el momento en el que se establece el concepto político de Constitución. Además, los límites a la reforma constitucional son una cuestión práctica ya que son necesarios para poder establecerlos también a la Mutación Constitucional. El peligro que se corre al no entender esta última figura, es que para los operadores políticos y jurídicos del Estado que aceptan aquella transformación, no existe medio alguno para proteger la Constitución, en consecuencia, una mutación ilegal debida a un interpretación ilegítima, sería un instrumento muy útil para cualquier régimen autoritario o dictatorial.

Al entrar en el tema de la Mutación Constitucional, Ruipérez afirma que si ésta se configura como facultad ilimitada a los poderes constituidos, puede conllevar a la destrucción del propio ordenamiento constitucional, por consiguiente, esta figura encuentra grandes obstáculos para ser bien recibida por los defensores de la Teoría del Estado y de la Constitución democrática. Para el autor, la posibilidad de que se produzcan modificaciones no formales a la Constitución, termina justamente donde se plantea una situación límite. Al producirse un límite claro, la única alternativa aceptable, siempre y cuando la pretensión de las fuerzas políticas sea compatible con la expresión del Poder Constituyente, será la de que tal transformación del orden jurídico básico, se lleve a cabo por medio de una Reforma constitucional. Por su parte se afirma en la obra, que en el caso de llevarse a cabo un cambio del significado del Texto Constitucional, a través del órgano revisor, realmente no estaríamos hablando de una Reforma, sino estaríamos ante una Fraude de la Constitución.

Ruipérez se adentra en el estudio del Poder Constituyente y su problemática, un tema muy debatido en la actualidad, y para ello sigue los planteamientos de Schmitt, al establecer que para el buen funcionamiento del Estado Constitucional, debemos partir de que una vez aprobado el Texto Constitutivo, todos los poderes que actúan en el Estado son poderes constituidos, cuyas competencias se encuentran determinadas y delimitadas en el Código Jurídico-Político Fundamental. Si existiera confusión entre Poder Constituyente y poderes constituidos, el resultado puede ser sumamente peligroso.

Nuestro autor, para poder sostener su tesis, pone de manifiesto que los valores o principios que debe proteger un Estado Constitucional son las ideas

de Libertad y Democracia, en este sentido realiza un análisis delicado y polémico, sobre las distintas y opuestas líneas de pensamiento que datan desde el siglo XVIII.

Posteriormente el profesor Ruipérez sitúa su análisis en el problema que se está viviendo en España, ya que para éste, nada de extraño tiene que personas que no son realmente académicos y políticos, y que se mueven más por intereses personales, propongan revisiones constitucionales que despojen al Estado de su verdadera esencia, con el propósito de tranquilizar y satisfacer los intereses de los mercados, aun y cuando ello suponga materializar la destrucción de la forma política del Estado Constitucional democrático y social.

La obra enfatiza que la discusión medular del actual constitucionalismo español en relación al País Vasco y Cataluña, no es factible en el marco de la vigencia de la Constitución española de 1978. Se analizan los planteamientos de los catalanes y vascos, en relación con la Norma Fundamental, puesto que ésta atribuye la soberanía al conjunto del Pueblo español, por consiguiente se entiende que no puede ser entregada en partes a ninguno de estos grupos y por lo tanto, no están en condiciones de realizar una reforma de esta magnitud

Para el Doctor Ruipérez la eficacia real se presenta como el resultado de la transformación del dogma de la soberanía del Pueblo, en el principio jurídico de la supremacía de la Constitución, las fuerzas partidistas del catalanismo y vasquismo conservadores, así como todos aquellos juristas, teóricos y prácticos, que ponen todo su ingenio al servicio de éstos, afirmarán que el único límite que puede encontrar en su actuación el legislador que reforma la Constitución, será el que de acuerdo con las conceptualizaciones formalistas del positivismo jurídico más radical, se deriva de su obligación de observar el procedimiento legal-constitucionalmente previsto en el propio Texto Constitucional vigente, para llevar a cabo su modificación formal. No obstante, los catalanes y vascos son componentes del Pueblo español como sujeto único, consecuentemente, no se les puede pedir su opinión aislada de los demás españoles, ya que el cuerpo electoral lo conforman todos los individuos de la Península Ibérica que se encuentran dentro de España. La obra afirma categóricamente que un mal planteamiento del problema regional no puede conducir a una aniquilación de la democracia en España.

El autor sigue los planteamientos de Schmitt y de De Vega, y establece que el poder constituyente, como poder soberano previo y total, podrá en todo momento modificar, transformar e incluso destruir, el ordenamiento constitucional, pero siempre en ejercicio de sus atribuciones soberanas. Lo que significa que, por la misma razón que se le considera y cataloga como poder político y de hecho, no se le puede encuadrar ni definir como poder jurídico y limitado. Por el contrario, el poder de reforma en la medida en que

aparece reglado y ordenado en la Constitución, se convierte en un poder limitado, lo que quiere decir que la actividad de revisión no puede ser entendida como actividad soberana y libre, es decir, el Poder Constituyente se basa en la realidad, es un poder político, mientras el poder de reforma se fundamenta en la Constitución, es un poder jurídico.

En esta parte del libro, es precisamente donde el autor empieza a confrontar a Kelsen y a Heller. El profesor Ruipérez se centra en el pensamiento del líder de la escuela de Viena y el positivismo jurídico, y con base en eso, analiza el estado de confusión que vive el actual constitucionalismo, teórico y práctico español. Utiliza a Mouskehli en el momento en el que critica ese positivismo desmedido, que se limita a justificar las modificaciones desde la perspectiva procedimental, y olvida justamente el elemento político. La obra plantea que es imposible transformar un Estado Federal en una Confederación mediante una ley federal, aunque ésta sea una ley constitucional, ya que la creación o desaparición de un Estado federal o la creación de un nuevo Estado independiente como sujeto de Derecho Internacional y miembro de la Sociedad Internacional, se obtiene o se cimienta sobre un hecho. Una ley estatal sólo puede fijar el conjunto de requisitos necesarios al nacimiento de órdenes jurídicos inferiores a ella, pero la determinación de las condiciones y del momento en que tiene lugar el nacimiento o la desaparición de un orden estatal, corresponden al orden internacional.

El autor demuestra una gran intranquilidad en relación a España, cuando se refiere a ese radical positivismo jurídico formalista y jurisprudencial que, se limita a los pronunciamientos del Tribunal Constitucional donde pretenden explicar el Derecho Constitucional desde su reducción al modo kelseniano, en un conjunto de reglas lógico-matemáticas y geométricas. Para el autor, los defensores del positivismo jurídico efervescente, apelan a la idea de Kelsen de que una norma vale como norma de Derecho únicamente porque nació de una cierta manera, y fue creada según una regla determinada y producida con arreglo a un método específico. Explica el autor que incluso se ha llegado a afirmar que la transformación del orden constitucional estatal puede llevarse a cabo sin necesidad de poner en marcha el proceso de reforma constitucional establecido, siendo suficiente por el contrario, la entrada en vigor de una norma jurídica ordinaria que, haya sido aprobada válidamente desde el punto de vista formal. Ésta última fue parte de la argumentación que se dio para la aceptación del Estatuto catalán de 2006.

La preocupación que manifiesta el doctor Ruipérez se acentúa, cuando muchos actores políticos importantes, no aceptan que existen límites materiales a la reforma constitucional. Con esta idea se está aceptando que todo se puede modificar, incluso las ideas de libertad y de democracia. En este orden de ideas, la obra propone que un sector de la academia y de la política espa-

ñola, no conciben correctamente el tema de la Reforma Constitucional, por lo que no entienden que es un poder constituido y por consecuencia limitado y así, ponen en peligro la vida constitucional española. Por consiguiente, la descomposición del edificio constitucional, implica efectivamente la negación de las ideas de libertad y de democracia.

El profesor Ruipérez estudia las concepciones del Derecho Constitucional de Hermann Heller, donde el Instituto de la Reforma Constitucional aparece en toda su magnitud, no sólo como mecanismo que garantiza la continuidad y vigencia de la Constitución, y que puede entenderse únicamente en la medida en que la *Verfassungsänderung* se utiliza para la voluntad del Poder Constituyente. En este sentido, es necesario la adecuación a las nuevas realidades políticas, sociales y económicas, pero sosteniendo los mismos principios y valores que determinaron la aprobación de esa Constitución. Esto precisamente es lo que se define como el *quid* de asegurar el mantenimiento de la realidad constitucional. La Constitución permanece a través del cambio del tiempo y de personas, gracias a la posibilidad de que se repita en el futuro la conducta humana que concuerda con ella.

En coordinación con el argumento anterior, el autor logra demostrar que Heller es quien mejor concibe a la *Verfassungsänderung* como poder limitado, y lo más curioso es que éste jamás lo enunció de forma expresa. No obstante, para el alemán la reforma constitucional es un procedimiento que es puesto en marcha por la fuerzas políticas, actuando como poderes constituidos extraordinarios, y comprometidos a materializar el cambio, el cual es obligadamente limitado y bajo ningún concepto, para llevar a cabo actos revolucionarios.

A raíz de toda la construcción conceptual que realiza Ruipérez, finalmente logra llegar a la conclusión que entre la problemática de los límites materiales a la reforma, en la confrontación de la Teoría Pura del Derecho y del Estado de Kelsen y la Teoría del Estado y de la Constitución de Heller, la solución más adecuada y correcta, aunque sea tácitamente, es la que aporta este último. Esto por cuanto este autor parte de la idea de que la Constitución es la expresión normativa de la voluntad de un Pueblo, que al ser soberano impone su voluntad a todos, incluidos los poderes constituidos que han sido creados y ordenados por la decisión soberana del Pueblo, y que han de desarrollar toda su actividad con respecto a las decisiones normativizadas del Poder Constituyente. En este sentido, y siguiendo los lineamientos de Pedro de Vega, Ruipérez asienta que el poder de reforma, que, aunque es extraordinario por el hecho de ejercer una facultad constituyente (por modificar la Constitución), no deja de ser un poder creado y ordenado por la Norma Fundamental. Por tal motivo, éste tiene límites tanto formales como materiales.

En la obra se explica que existe un acuerdo unánime, entre los autores del positivismo jurídico democrático y los del antiformalismo jurídico también democrático, en relación a la *Verfassungsänderung* y es que ésta desde su origen histórico, se considera como un mecanismo jurídico-político para poder conciliar adecuadamente las consecuencias que se derivan del principio democrático y del principio de supremacía constitucional en el marco de la dialéctica estática/dinámica constitucionales.

Al llegar a este punto, el profesor Ruipérez se centra en el modo en que la reforma constitucional es concebida. Para algunos, es simplemente el instrumento técnico idóneo para solucionar situaciones sin ponerle límites materiales a la misma figura. El problema es precisamente el cómo lograr superar las antinomias que se derivan de las ideas puras de la democracia y libertad, y que ha sido el debate constante dentro del pensamiento político democrático.

El autor llega a la conclusión, de que todo lo anterior se puede traducir en que el Pueblo como titular de la soberanía y actuando como poder Revolucionario omnipotente, es en realidad libre para cuando sea el momento propicio, proceder a la apertura de un proceso constituyente (y subraya que en líneas anteriores ha establecido que la España actual no se encuentra en esa situación). Sin embargo, es totalmente distinto en cuanto a los poderes constituidos, ya que si pretendieran lo anterior, estarían haciendo un fraude constitucional. En otras palabras, utilizar el poder de reforma para modificar los principios o valores instituidos por el *Pouvoir Constituant*, significaría en realidad un acto revolucionario con lo que se crearía un régimen político y constitucional nuevo.

Por consiguiente, Ruipérez establece la obligatoriedad de admitir la existencia de límites materiales absolutos a la reforma, con independencia de que los mismos se encuentren o no, en una cláusula de intangibilidad. La *Verfassungsänderung* debe ser el mecanismo primero y más importante en defensa de la Constitución y de la Democracia. La reforma debe considerarse un tema central de la discusión del derecho constitucional español, si se toma en cuenta el contexto político, social y económico, en el que la libertad de los ciudadanos se ve gravemente acosada por los intereses del gran capital internacional, y en el que las fuerzas políticas mayoritarias, con sus afirmaciones sobre la necesidad de abordar una segunda transición política española, quieren poner en duda la funcionalidad del Texto Constitucional de 1978.

En este orden de ideas, el autor menciona que algunos dicen funcionar bajo la legalidad de éste texto, sin embargo, al mismo tiempo que las fuerzas del nacionalismo conservador del ámbito regional, empiezan a negar su propia legitimidad, pretenden a la vez desacreditarla y dejarla al arbitrio de un simple Tratado Internacional que regularía la Confederación de los Pueblos

Ibéricos. Por tal motivo, el autor se cuestiona si tiene sentido proceder a la revisión constitucional o sí, por el contrario, lo que habría de hacerse es abrir un nuevo proceso constituyente español o ibérico.

Por nuestra parte, concluimos que el asunto de los límites materiales a la reforma constitucional, es y seguirá siendo un tema polémico; los puntos de vista siempre serán diversos y por lo tanto siempre estará en el escaparate de las discusiones en Derecho Constitucional. Las posibilidades de cambio que tiene cada Estado y las formas en las cuales éstos se han de llevar a cabo, son muy distintas. La historia marca las condiciones reales para que la Reforma y la Mutación puedan entrar en cada ordenamiento jurídico. El doctor RUIPÉREZ aclara perfectamente el punto para el Estado Español, y antepone para ello, los principios y valores que se destacaron en la Constitución Española de 1978.

Carolina León Bastos
Universidad Anáhuac