

# CONSIDERACIONES EN TORNO A LOS LÍMITES A LA REFORMA CONSTITUCIONAL Y LA NORMA DE REFORMA EN LA CONSTITUCIÓN DE COSTA RICA DE 1949

**Carolina León Bastos**

Doctora en Derecho Constitucional y Especialista en Derechos Humanos  
por la Universidad Complutense de Madrid  
Universidad Anáhuac del Norte, México

Recepción: 30 de junio de 2015

Aprobado por el Consejo de redacción: 18 de agosto de 2015

**RESUMEN:** La Constitución Política de cualquier país debe tener la certeza de que su texto es conforme a la realidad que rige. El poder de reforma, como parte de los poderes constituidos que creó el poder constituyente, junto con la Carta constitucional, es el encargado de esta labor de adecuar el texto a la realidad, no obstante existen límites implícitos al poder de reforma, entre ellos tenemos los principios políticos, los derechos fundamentales, la separación de poderes y la Norma de Reforma.

**PALABRAS CLAVE:** poder constituyente; poder de reforma; supremacía constitucional; reforma constitucional; límites implícitos; norma de reforma.

**ABSTRACT:** The Constitution of any State must certainly that its text in in conformity with the reality that governs. The Reform power, as a part of the constituted powers that are create by a constituent power, together with the Constitution, is responsible of the work of adapting the constitution text to the new reality, however there are implicit limits to the reform power, among them are the political principles, fundamental rights, separation of powers and the rule reform.

**KEYWORDS:** constituent power; power of reform; constitutional supremacy; constitutional reform; implicit limits; rule reform.

SUMARIO: I. PODER CONSTITUYENTE Y SUPREMACÍA CONSTITUCIONAL. II. EL PODER DE REFORMA. III. LÍMITES A LA REFORMA CONSTITUCIONAL. IV. LA NORMA DE REFORMA EN COSTA RICA. V. CONCLUSIONES. VI. BIBLIOGRAFÍA.

## I. PODER CONSTITUYENTE Y SUPREMACÍA CONSTITUCIONAL

Para iniciar con el análisis de los temas mencionados, es necesario dejar claro que estamos de acuerdo en que el único titular de la soberanía es el pueblo. Por lo anterior es lógico que el poder de dictar y aprobar una Constitución Política de un Estado, lo tenga precisamente el pueblo que lo habita, en este sentido la democracia está claramente presente.

La soberanía implica precisamente, que el poder absoluto para cualquier decisión correspondiente a ese Estado, la tiene precisamente el pueblo, sin ningún tipo de límite. Este poder ilimitado, llamado Poder Constituyente, no tiene que dar explicaciones a nada ni a nadie, porque no existe nada ni nadie superior a él. El poder de creación está en sus manos, y así lo debe manejar, con el establecimiento del orden que se va a tener desde ese momento y en adelante. La fijación de las normas le compete sólo al pueblo de manera que se convierte en el creador de su propio destino. En este sentido, tenemos el inicio de todo el ordenamiento concerniente a ese Estado, antes del mismo, no habría nada, solo el vacío normativo<sup>1</sup>.

En la práctica, el Poder Constituyente surge fundamentalmente por dos motivos, o por una revolución, o bien, porque dentro de la dinámica del Estado, la concepción que se tenía del Derecho se sustituye por otra y la derogación de la organización político social que existe en ese momento debe ser sustituido por un sistema jurídico distinto<sup>2</sup>.

El objeto del poder constituyente es la creación de un documento básico para la sociedad, donde se establezcan los principios elementales políticos y jurídicos, dentro de este contexto, el objetivo de este documento, debe ser además la creación de instituciones para limitar y controlar el poder político.

En Costa Rica, la Constitución actual, surge precisamente como parte de una revolución, basada en la diferencia de pensamiento de la mayoría del pueblo, con los objetivos establecidos en la Carta constitucional y la forma en la cual, los mismos se estaban llevando a cabo. Se puede llamar revolución a este cambio constitucional, puesto que el poder constituyente que llevó a cabo la elaboración del nuevo texto de la constitución, no siguió los parámetros establecidos por la Constitución de 1917<sup>3</sup>. Es decir, en el esquema Kelseniano<sup>4</sup> en el cual una norma jurídica vale por haber sido elaborada de determinada manera y a través del procedimiento explicitado en la norma Fundante Básica, la Constitución de 1949,

---

1 Con esta idea, LUCAS VERDÚ, PABLO, "El orden normativista puro", *Revista de Estudios Políticos*, N° 68, Madrid, 1990, p. 26.

2 BURDEAU, GEORGES, *Derecho Constitucional e Instituciones Políticas*, Editora Nacional, Madrid, 1981, p. 84.

3 Donde se establecía en su artículo 140 que después de realizados todos los trámites para lograr una reforma parcial, se debía convocar una Asamblea Constituyente a efecto. Constitución Política de la República de Costa Rica de 1917.

4 KELSEN, HANS, *Teoría Pura del Derecho*, 14ª edición, Porrúa, México, 2005, p. 217.

no tendría validez. Lo que finalmente le otorga la legitimidad a este Poder Constituyente es el mismo pueblo que se une para cambiar los principios básicos de la Carta Fundamental y marcar el camino por el que se pensó que el Estado debía transitar.

En consecuencia, y coincidimos con Häberle cuando comenta que en la historia constitucional el Poder Constituyente ha prevalecido unas veces de manera "revolucionaria" y en otras de modo evolutivo<sup>5</sup>, y en ambos casos está revestido de la legitimidad correspondiente. Por consiguiente, es necesario acotar que aunque estemos en un vacío de legalidad, no estamos ante una carencia de legitimidad; el poder Constituyente es políticamente legítimo, está facultado por el mismo pueblo que es quien decidirá, en forma omnipotente, el camino a seguir por ese Estado<sup>6</sup>.

Ahora bien, en el momento en el cual ese texto es aprobado, la obligación de obediencia es para todos, no solamente para quienes van a ser gobernados, sino también para quienes tienen el deber de gobernar, es decir, la Constitución se vuelve en ese momento suprema. Y es justo en ese instante donde el poder constituyente desaparece<sup>7</sup>, otorgando toda su autoridad a la obra que propició, esto por cuanto las dos figuras son excluyentes, el poder constituyente al ser soberano, no puede estar regido por ninguna norma, por lo cual, la Constitución no podría mandarlo, y por otro lado, al seguir el principio de supremacía constitucional, tampoco podría existir algo dentro del Estado que la Norma Fundamental no tuviera bajo su potestad.

La Constitución se convierte entonces en el instrumento máximo del Estado, puesto que es donde se estipulan los principios políticos y jurídicos que rigen el país, y que han surgido legítimamente a través de una decisión consciente de la unidad política a través del poder constituyente soberano<sup>8</sup>. Esto quiere decir, que la Norma Fundamental decide por voluntad del poder constituyente, el conjunto del orden jurídico que ha de operar en el territorio sobre el cual tiene su validez<sup>9</sup>.

En el momento en que la Constitución entra a regir como norma suprema, surge en lugar del poder constituyente, los poderes constituidos, que encuentran su fundamento, justamente en esta carta elemental y a quienes se le confiará la autoridad para tomar las decisiones trascendentales del Estado. En este sentido, podemos afirmar que si el poder constituyente es políticamente legítimo, los poderes constituidos son legalmente jurídicos. Dentro de estos poderes constituidos encontramos precisamente el poder de reforma.

5 HÄBERLE, PETER, *El Estado Constitucional*, UNAM, México, 2003, p. 129.

6 En este sentido, MORA DONATO C., *El valor de la Constitución Normativa*, UNAM, México, 2002, p. 27.

7 Pedro De Vega sostiene con toda razón que "si el pueblo, en cuanto soberano, decide establecer la Constitución, es porque renuncia por ello a ejercer las atribuciones que se confieren a los poderes constituidos". DE VEGA, PEDRO, *La Reforma Constitucional y la problemática del poder constituyente*, Tecnos, Madrid, 1985, p. 35.

8 SCHMITT, CARL, *Teoría de la Constitución*, Alianza editorial, Madrid, 1982, p. 65.

9 WONG MERAZ, ALEJANDRO, "El Referendum Constitucional como poder constituido", *Teoría de la Constitución*, León Bastos, Carolina y Wong Meraz Víctor Alejanro (coords.), Porrúa, 2010, p. 994.

## II. EL PODER DE REFORMA

Una Constitución debe ser siempre dinámica, es decir, que tenga la posibilidad de ir de la mano con la realidad que regula. Debe existir la posibilidad de que la normatividad se ajuste a la normalidad de la sociedad, si esto no sucede, el documento queda obsoleto<sup>10</sup>.

Compartimos aquí la idea del profesor Ruipérez cuando explica que la Constitución se concibe entonces "en términos de realidad constitucional, cuando adquiere la plena significación la idea de que la técnica de la revisión constitucional tiene como tarea primordial... la de actuar como mecanismo de adecuación entre la realidad jurídico-normativa, que... se incorpora a un documento escrito formal y solemne, es una realidad estática; y la realidad jurídica-política que es dinámica..."<sup>11</sup>.

Por consiguiente, este proceso de transformación debe estar normado por la misma Constitución y respetado por los poderes constituidos que ella rige. En este sentido, Loewenstein expresa que es necesario que exista un método de cambio constitucional de forma pacífica para evitar el recurso a la ilegalidad, a la fuerza o a la revolución<sup>12</sup>. En este orden de ideas si ya se ha establecido un texto íntegro, donde además fija sus propios límites, es preciso que también tenga establecido de manera patente la forma en la cual se realizarán sus procesos de transformación, es decir las normas de reforma del mismo texto constitucional deben estar estipuladas explícitamente y su funcionamiento debe corresponder necesariamente al poder de reforma.

Las normas de reforma son reglas fortalecidas por el poder constituyente, donde descansan las facultades que los nuevos poderes constituidos pueden realizar en materia de modificaciones al documento constitucional, allí se marcan los límites de acción y la forma en la cual se puede modificar el texto político supremo. Es una declaración de voluntad que se impone por sobre todo lo que cualquier órgano creado pueda realizar

En el caso de la Constitución Política de la República de Costa Rica de 1949, las normas que reglan la reforma constitucional se encuentran en los numerales 195 y 196. Con base en estos artículos, la escritura del documento ha sufrido bastantes cambios a lo largo de su historia.

Ahora, si bien es cierto que la Carta Constitucional define la forma en la cual se va a realizar la transformación dentro de su articulado, también lo es que no se puede dejar de lado la existencia de modificaciones a la Norma Fundamente por medio de la interpretación, sin ajustar formalmente la letra de la Constitución, estos cambios son llamados mutaciones constitucionales<sup>13</sup>.

---

10 Artículo trascendente en este tema es el 28 de la Constitución francesa donde precisa que "Un pueblo tiene siempre el derecho de revisar, reformar y cambiar su Constitución. Una generación no puede someter a sus leyes a las generaciones futuras".

11 RUIPÉREZ ALAMILLO, JAVIER, *Reforma versus Revolución, Consideraciones desde la teoría del Estado y de la Constitución sobre los límites materiales a la revisión constitucional*, Porrúa, México, 2014, p. 253.

12 LOEWENSTEIN, KARL, *Teoría de la Constitución*, Ariel, Barcelona, 1986, p. 153.

13 Para un análisis importante del tema, consultar, WONG MERAZ, VÍCTOR ALEJANDRO, *Reforma y Mutación Constitucional*, Porrúa, México, 2009.

Dentro de este orden de ideas pudiera surgir la duda de si por este hecho, el principio de soberanía popular se pierde en algún momento<sup>14</sup> y por lo tanto el principio democrático quedaría relegado por el de la supremacía constitucional. No obstante, pensamos que no es necesario que un principio relegue al otro, por cuanto el pueblo mismo decidió en el texto constitucional, las normas que quería seguir para su convivencia dentro de la comunidad, más aún, el texto queda abierto a modificaciones cuando sea necesario. Con esta idea, la soberanía popular sigue teniendo vigencia. Sin embargo, adelantamos que las normas de reforma impuestas en un principio por el mismo pueblo no pueden en ningún momento modificarse, puesto que esto significaría que los cambios que se pueden realizar pueden incluso cambiar absolutamente el régimen y la forma de gobierno, lo que no es aceptable bajo ninguna circunstancia, por cuanto el texto constitucional inicial, se volvería prácticamente inútil.

Entramos en este punto a la discusión de algunos autores<sup>15</sup> que defienden por un lado las constituciones rígidas y por otro las constituciones flexibles. En la actualidad, prácticamente la mayoría de los textos constitucionales son documentos rígidos, con esta idea se salva de alguna manera el principio de supremacía constitucional. Ahora bien, es importante tener cuidado cuando se define la dureza de la Constitución, esto por cuanto si bien es cierto que una constitución rígida posee una jerarquía superior a las leyes ordinarias, debe existir alguna forma de modificar en cuanto sea necesario ciertos puntos de esas normas, en este sentido, aunque exista firmeza, debe existir también posibilidad de modificación por mayorías calificadas para ciertas normas. Ergo, no todas las normas constitucionales tienen el mismo peso. De manera tal que existe mayor seguridad para la población de que sus normas básicas se transforman pero no de igual modo que cualquier otra norma constitucional, sino buscando una mayor reserva en este proceso.

Por lo tanto, la verdadera rigidez de una Constitución la determina la firmeza de sus normas de reforma. Si éstas se convierten, de alguna forma en cláusulas de intangibilidad, o bien, si por el contrario son reglas que pueden modificarse de la misma forma que cualquiera otra del texto.

Indudablemente, lo primero que es necesario recapitular es que cuando el pueblo establece un documento político para regir su convivencia social, se convierte legítimamente en un poder constituyente, es decir, tiene el poder absoluto para crear a su conveniencia las normas que mejor le parezcan. Así, realiza su obra, y en la medida en que ésta finaliza, termina también la existencia de su poder, es decir, el pueblo en sí mismo deja de ser poder constituyente y se convierte de alguna manera en poder constituido, por ellos mismos. El único documento que tiene un valor superior dentro de esta dinámica y que queda al finalizar el proceso, es la Constitución Política<sup>16</sup>. Ahora bien, como ya se mencionó, la Constitución

14 La problemática descrita nos la ilustra perfectamente DE VEGA, PEDRO, *op. cit.*, p. 21.

15 BRYCE, JAMES, *Constituciones rígidas y constituciones flexibles*, Centro de Estudios Constitucionales, Madrid, p. 13.

16 "Al aprobarse la Constitución, que obliga por igual a gobernantes y gobernados, el único axioma efectiva y verdaderamente operante del Estado constitucional, no puede ser otro que el de la supremacía constitucional. Frente a la soberanía política del pueblo, lo que surge realmente es una auténtica soberanía, como dirían, por ejemplo, Kelsen

es necesariamente un texto que necesita estar vigente siempre, y en consecuencia debe estar acorde con el paso del tiempo y las nuevas necesidades que se vayan presentando en la sociedad. Dentro de esta tesitura, las normas de reforma vienen a representar un factor indispensable en la vida constitucional de un país. La transformación de la Constitución debe operarse cuando se considere necesaria, sin embargo, hay que diferenciar las reformas necesarias al texto y cuando se pretende cambiar de manera tácita o expresa las bases o el sentido que dieron pie al nacimiento del propio documento.

El hecho de que la Constitución debe reformarse no quita en ningún sentido su supremacía absoluta frente al Sistema. El orden y la estabilidad en un Estado, tienen relación estrecha con este principio de supremacía constitucional.

El texto de la Constitución debe permanecer intacto hasta que se hace necesario ajustarlo a la normalidad, no se puede seguir un documento que no está adecuado con la realidad que se vive. La normatividad y la normalidad deben ir de la mano para cualquier sistema jurídico funcione. Sin embargo, para tomar la determinación de hacer un cambio en el texto, es importante observar si existe una necesidad real de realizarlo, que la acción vaya ligada a los parámetros establecidos para tal efecto y que con esta transformación el texto no pierda su naturaleza. El profesor De Vega manifiesta que "la reforma es siempre políticamente conveniente cuando resulta jurídicamente necesaria"<sup>17</sup>.

Consideramos ahora bien que es jurídicamente necesaria cuando ya el proceso de interpretación que se hace de la norma no puede adecuarse de ninguna manera a la realidad, es aquí donde opera entonces la reforma como tal. En el caso de Costa Rica, la Sala Constitucional ha declarado que "...Cuando en el párrafo transcrito se dijo que la reforma constitucional solo debe utilizarse en casos calificados de excepción, lo que se hizo fue destacar un principio esencialmente vinculado al concepto democrático de Constitución, según el cual ésta no es un mero programa de gobierno, ni una mera toma ideológica de posición, sino un cuerpo de normas, principios y valores fundamentales, por cuyo cauce debe correr la vida de toda la sociedad, nacidos de un consenso lo más cercano a la unanimidad posible; normas, principios y valores que, por su mismo carácter de fundamentales, no deben estar sujetos a constantes modificaciones ni, mucho menos, al vaivén de mayorías parlamentarias transitorias".

Por otra parte, dentro de este contexto, se encuentra la participación del pueblo, que como ya se ha indicado, se perfila como un poder ya constituido en la condición de iniciador de un proceso de reforma, cuando presenta la idea a los legisladores, o bien como un instrumento de ratificación a la reforma propuesta por estos últimos, en forma de referéndum constitucional.

En el caso costarricense, esta figura se implementó fuertemente a raíz de la reforma que se realizó al artículo 105 constitucional, el cual <sup>18</sup> estipula que la potestad de legislar la

---

o Krabbe, de la Constitución del Derecho". DE VEGA, *op. cit.*, p. 20.

17 Con esta idea DE VEGA, *ibidem.*, pp. 87-88 y 92.

18 "Artículo 105.- La potestad de legislar reside en el pueblo, el cual la delega en la Asamblea Legislativa por medio del sufragio. Tal potestad no podrá ser renunciada ni estar sujeta a limitaciones mediante ningún convenio ni contrato,

tiene además de los representantes elegidos democráticamente, el pueblo para aprobar o derogar leyes y reformas parciales de la Constitución, cuando lo convoque al menos un cinco por ciento (5%) de los ciudadanos inscritos en el padrón electoral.

Es necesario comentar en este punto, que el pueblo no está actuando de ninguna manera como poder constituyente, porque no está actuando libre y soberano, sino sobre reglas marcadas y especificados en la propia Constitución. La posibilidad de actuar del pueblo, está normada y el procedimiento debe ser seguido debidamente para poder ejercer esta facultad que se les está otorgando como poder constituido. Aunado a lo anterior, es importante destacar que cuando el referéndum entra en juego, como un balance del sistema representativo, únicamente se le está dando la oportunidad de decir si acepta o no lo que ya el legislador ha hecho. Incluso, la propia normativa establece si esta participación del pueblo es obligatoria o facultativa, y si fuera el caso de esta última, no habría problema en que su utilización fuera escasa o nula. Finalmente el objetivo del referéndum constitucional es el de control más que de legitimación.

En este orden de ideas seguimos a Schmitt, cuando explica que el pueblo, quien por naturaleza ostenta gran fuerza, en el momento en el cual se le somete a las normas, pierde su potencia e ímpetu y se debe ajustar a la normativa marcada por la Constitución<sup>19</sup>. En este sentido, el pueblo es el origen de la legitimidad, no obstante, cuando su actuar es sometido a normas, éste pierde su calidad de legítimo para convertirlo en legal<sup>20</sup>.

En consecuencia y siguiendo la idea de los frenos y contrapesos, de la que forma parte el referéndum constitucional y la iniciativa popular, es necesario entender que si bien, tienen o deben ser utilizados para hacer partícipe al pueblo en las decisiones importantes de un país, también encontramos la parte negativa de esta figura, en tanto los propios poderes constituidos la utilicen a su conveniencia, con métodos de manipulación sobre el pueblo para que su voto sea dirigido a sus intereses.

### III. LÍMITES A LA REFORMA CONSTITUCIONAL

Desde que aparece, el poder de reforma, dentro de una Carta constitucional, nace limitado. Las normas que establecen su proceder, se encuentran ya establecidas, y para su realización se requiere únicamente el seguimiento debido de lo indicado en el texto.

---

directa ni indirectamente, salvo por los tratados, conforme a los principios del Derecho Internacional. El pueblo también podrá ejercer esta potestad mediante el referéndum, para aprobar o derogar leyes y reformas parciales de la Constitución, cuando lo convoque al menos un cinco por ciento (5%) de los ciudadanos inscritos en el padrón electoral; la Asamblea Legislativa, mediante la aprobación de las dos terceras partes del total de sus miembros, o el Poder Ejecutivo junto con la mayoría absoluta de la totalidad de los miembros de la Asamblea Legislativa. El referéndum no procederá si los proyectos son relativos a materia presupuestaria, tributaria, fiscal, monetaria, crediticia, de pensiones, seguridad, aprobación de empréstitos y contratos o actos de naturaleza administrativa. Este instituto será regulado por ley, aprobada por las dos terceras partes de la totalidad de los miembros de la Asamblea Legislativa".

19 SCHMITT, CARL, *op. cit.*, p. 99.

20 Así, WONG MERAZ, VÍCTOR ALEJANDRO, "El referéndum constitucional...", *op. cit.*, p. 999.

Pedro de Vega realiza un análisis de los diferentes límites a la reforma constitucional<sup>21</sup>, en el cual expone límites heterónomos, impuestos por fuentes externas a la propia Constitución, límites autónomos que están dentro del mismo texto constitucional. Comenta los límites absolutos, que son los que pueden provenir de distintas fuentes, pero que no pueden superarse en ningún caso, contrario a los límites relativos que por procedimientos especiales pueden ser eliminados. Finalmente explica los límites explícitos o cláusulas de intangibilidad que se encuentran expresamente como parámetros infranqueables y por ende impiden absolutamente la reforma de ciertos enunciados; y por último expone los límites implícitos, es decir los que no están escritos y su existencia se deduce indirectamente como una consecuencia lógica de los presupuestos en los que descansa el sistema constitucional.

A este último punto es al que nos avocaremos para su análisis en este apartado. Los límites implícitos pueden estar dentro de cláusulas de intangibilidad o no, sin embargo su presencia resulta indiscutible<sup>22</sup>. Esto por cuanto su inadmisión supondría la posibilidad de continuas quiebras o violaciones constitucionales.

Cuando se estudian los límites implícitos, se observan indudablemente varios elementos que en ningún caso se pueden ignorar cuando se intenta llevar a cabo una reforma a la Constitución. Encontramos así, el principio del contenido político de la Constitución, los derechos fundamentales, la separación de poderes y las normas de reforma<sup>23</sup>. Estos cuatro elementos son parámetros indestructibles dentro de la dinámica de la reforma constitucional.

Si nos referimos al principio del contenido político constitucional como límite implícito de la reforma, es necesario recordar que su importancia radica en sus aspectos elementales e inamovibles que constituyen precisamente el origen de la Constitución en un Estado en particular, dentro de estos elementos es indiscutible mencionar los principios que dieron origen al ordenamiento jurídico, los valores que cobijan y permean toda la normativa, dentro de los cuales podemos nombrar, la forma de Estado, dentro de esta óptica, si el país es federal, si es representativo, democrático, etc.<sup>24</sup>; es decir, la plataforma en la cual se cimentó todo el aparato político y jurídico de una Nación, cuyo movimiento o transformación resquebrajaría el edificio que se ha creado a partir de su base. Estas normas, aunque no estén establecidas explícitamente como cláusulas de intangibilidad, de forma implícita puede determinarse que son intocables cuando a reformas se refiere.

En consecuencia coincidimos plenamente con la opinión de Schmitt<sup>25</sup> cuando menciona que la reforma constitucional no puede destruir las decisiones jurídico-políticas

---

21 DE VEGA, PEDRO, *op. cit.*, pp. 240 y ss.

22 Ver en este punto a RUIPÉREZ, *op. cit.*, p. 257.

23 Los derechos fundamentales y la separación de poderes, se encuentran estipulados en la Declaración de los Derechos del hombre y del ciudadano del 26 de agosto de 1789 de la siguiente forma: "Toda sociedad en la cual no esté establecida la garantía de los derechos del hombre, ni determinada la separación de poderes, carece de Constitución".

24 Con esta idea, WONG MERAZ, VÍCTOR ALEJANDRO, "La reforma constitucional como defensa de la Constitución de 1917", *Anuario de la Facultad de Derecho da Universidade da Coruña*, N° 18, A Coruña, 2014, p. 222.

25 SCHMITT, CARL, *La Defensa de la Constitución*, Tecnos, Madrid, 1983, p. 169.



fundamentales, estos principios no pueden ser aniquilados por ninguna ley, ni por reforma Constitucional alguna, únicamente podrían ser cambiados por el poder constituyente.

En Costa Rica, la Sala Constitucional ha estipulado que "...aquellas normas relativas a los derechos fundamentales o a decisiones políticas trascendentales, solo pueden ser reformadas por una asamblea constituyente de conformidad con el artículo 196 de la Constitución Política. Las otras normas de la Constitución y las leyes secundarias son susceptibles de ser revisadas por la Asamblea Legislativa en uso de las atribuciones que le da el numeral 195 constitucional"<sup>26</sup>.

Pese a lo anteriormente señalado, en el año 2003 se realizó la reforma constitucional N° 8364, donde se agregó, en lo conducente, al artículo 9 que además de ser popular, representativo, alternativo y responsable, el Gobierno de la República era participativo y que el ejercicio lo tienen los tres Poderes (legislativo, ejecutivo y judicial), además del pueblo<sup>27</sup>. Se considera que aunque la reforma si está incidiendo en un principio político básico como lo es la forma de gobierno, no está transformando el régimen en algo distinto, sino que está abriendo una puerta para que los procesos sean más democráticos, admitiendo la participación del pueblo como una figura más activa.

Esta reforma surge, entre otras cosas, por la modificación que se había realizado al artículo 105 constitucional, con referencia a la potestad de legislar a través del referéndum, cuando lo convoque al menos un 5% de los ciudadanos inscritos en el padrón electoral<sup>28</sup>.

Si nos movemos al campo del próximo límite que consideramos implícito, entonces afirmaremos que la separación de poderes implica una limitación clara al poder de reforma. Una democracia sin separación de poderes no existe, y en el momento en el que se unifica el poder dentro de un ordenamiento, el régimen jurídico se desmorona inevitablemente. En el mismo sentido que los principios políticos de un Estado, la separación de poderes es un límite inalterable e intocable para el poder de reforma.

Por su parte, como es bien conocido, los derechos fundamentales no son absolutos, pueden modificarse, siempre y cuando sea para ampliar su espectro, nunca podrían transformarse si se cambia o anula su contenido esencial. En este caso estaríamos frente a un fraude de la reforma constitucional, puesto que le estaríamos proporcionando a ese derecho, a través de la interpretación, un sentido distinto al que tienen<sup>29</sup>.

En este sentido, los derechos fundamentales estipulados expresamente en el texto constitucional costarricense, han sufrido diversas modificaciones, empero la mayoría han

26 Sentencia de la Sala Constitucional 2771-03 del 4 de abril.

27 El artículo reza en lo que nos interesa: ARTÍCULO 9.- El Gobierno de la República es popular, representativo, *participativo*, alternativo y responsable. Lo ejercen el pueblo y tres Poderes distintos e independientes entre sí: el Legislativo, el Ejecutivo y el Judicial. Este primer párrafo del artículo 9 fue reformado por el artículo único de la Ley N° 8364, de 1° de julio de 2003. Publicada en La Gaceta N° 146, de 31 de julio de 2003. Las resaltadas fueron las palabras adicionadas al numeral.

28 Ya transcrito en pie de página # 17.

29 El tema del fraude constitucional, lo contempla DE VEGA, PEDRO, *op. cit.*, pp. 291-296. En cuanto al contenido esencial de los derechos fundamentales, ver ALEXY, ROBERT, *Teoría de los Derechos Fundamentales*, Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, Madrid, 2002, pp. 286-291.

sido para ampliar el contenido del derecho. Se han establecido dos excepciones para poder realizar modificaciones a las normas de derechos fundamentales, la primera cuando es para ampliar el contenido del derecho, y la segunda como forma de armonización con los demás derechos fundamentales<sup>30</sup>; así encontramos que el artículo 24 se modificó para restringir su espectro, en lo relativo al derecho a la intimidad y al secreto de las comunicaciones. Se restringe puesto que autoriza las intervenciones telefónicas de manera más amplia, no obstante, que la modificación se realiza con la finalidad de que exista una coherencia con respecto al derecho a la seguridad pública, en un primer momento y siguiendo estrictamente el principio que establece precisamente que no se pueden restringir un derecho fundamental de ninguna forma, esta transformación del derecho, no debiera haberse realizado<sup>31</sup>.

El artículo 46 adiciona el derecho a la protección de la salud, al ambiente, a la seguridad e intereses económicos, a la información, a la libertad y a un trato equitativo. Evidentemente este artículo fue ampliado en muchos sentidos<sup>32</sup>. Por su parte, el artículo 48 también se reforma para tomar en cuenta la Sala Constitucional creada en 1989, de forma tal que no restringe sino solamente explica el funcionamiento del recurso de hábeas corpus<sup>33</sup>. El artículo 50 también adicionó un segundo párrafo donde agrega derechos como

---

30 HERNÁNDEZ VALLE, RUBÉN, "Reforma y control constitucional", *Revista del Foro Constitucional Iberoamericano*, n. 1, enero-marzo 2003, Universidad Carlos III de Madrid, pp. 11-25.

31 "ARTÍCULO 24.- Se garantiza el derecho a la intimidad, a la libertad y al secreto de las comunicaciones.

Son inviolables los documentos privados y las comunicaciones escritas, orales o de cualquier otro tipo de los habitantes de la República. Sin embargo, la ley, cuya aprobación y reforma requerirá los votos de dos tercios de los diputados de la Asamblea Legislativa, fijará en qué casos podrán los Tribunales de Justicia ordenar el secuestro, registro o examen de los documentos privados, cuando sea absolutamente indispensable para esclarecer asuntos sometidos a su conocimiento. Igualmente, la ley determinará en cuales casos podrán los Tribunales de Justicia ordenar que se intervenga cualquier tipo de comunicación e indicará los delitos en cuya investigación podrá autorizarse el uso de esta potestad excepcional y durante cuanto tiempo... No producirán efectos legales, la correspondencia que fuere sustraída ni la información obtenida como resultado de la intervención ilegal de cualquier comunicación." (Así reformado por Ley No. 7607 de 29 de mayo de 1996.) Su original rezaba: "Artículo 24.- Son inviolables los documentos privados y las comunicaciones escritas y orales de los habitantes de la República. Sin embargo, la ley fijará los casos en que los Tribunales de Justicia podrán ordenar el secuestro, registro o examen de documentos privados, cuando ello sea absolutamente indispensable para esclarecer asuntos sometidos a su conocimiento. Igualmente la ley fijará los casos en que los funcionarios competentes podrán revisar los libros de contabilidad y sus anexos, como medida indispensable para fines fiscales. La correspondencia que fuere sustraída, de cualquier clase que sea, no producirá efecto legal".

32 "ARTÍCULO 46.- Son prohibidos los monopolios de carácter particular, y cualquier acto, aunque fuere originado en una ley, que amenace o restrinja la libertad de comercio, agricultura e industria... *Los consumidores y usuarios tienen derecho a la protección de su salud, ambiente, seguridad e intereses económicos; a recibir información adecuada y veraz; a la libertad de elección, y a un trato equitativo. El Estado apoyará los organismos que ellos constituyan para la defensa de sus derechos. La ley regulará esas materias*" (Así reformado por Ley No. 7607 del 29 de mayo de 1996). Lo adicionado se resalta.

33 "ARTÍCULO 48.- Toda persona tiene derecho al recurso de hábeas corpus para garantizar su libertad e integridad personales, y al recurso de amparo para mantener o restablecer el goce de los otros derechos consagrados en esta Constitución, así como de los de carácter fundamental establecidos en los instrumentos internacionales sobre derechos humanos, aplicables en la República. Ambos recursos serán de competencia de la Sala indicada en el artículo 10" (Así reformado por Ley No. 7128 del 18 de agosto de 1989). El original: "Artículo 48.- Toda persona tiene derecho al recurso de Hábeas Corpus cuando se considere ilegítimamente privada de su libertad. Este recurso es de conocimiento exclusivo de la Corte Suprema de Justicia y queda a su juicio ordenar la comparecencia del ofendido, sin que para impedirlo pueda alegarse obediencia debida u otra excusa. Para mantener o restablecer el goce de los

al ambiente sano y ecológicamente equilibrado<sup>34</sup>. El artículo 78 con respecto a la educación, agrega la preescolar y la general básica como obligatorias<sup>35</sup>.

Se puede concluir que se ha cumplido, en términos generales, con el parámetro estipulado para las modificaciones a los artículos que contienen derechos fundamentales, en el sentido de que fueron para ampliar ese contenido del derecho.

Ahora bien, pasamos a otro límite implícito importante, puesto que la Norma de Reforma representa también un límite inquebrantable en cuanto a las modificaciones a la Constitución. En este punto nos quedamos con la pregunta que se hace De Vega "¿puede el poder de revisión alterar o reformar las normas en las que se reconoce y se regula su propia competencia?"<sup>36</sup>. Coincidimos con el autor cuando dice que la respuesta es indiscutiblemente un NO. Las normas que declaran la posibilidad de modificar la constitución deben ser cláusulas intangibles, inmodificables por el poder de reforma.

La norma que el poder constituyente ha creado para que el poder constituido –que él mismo ha erigido– utilice según sea necesario, no puede de ninguna manera ser modificada por este poder, que en términos generales es inferior a la misma norma. Es decir, que el poder de reforma no tiene la facultad para transformar este tipo de reglas constitucionales<sup>37</sup>.

Las normas de reforma en la mayoría de los casos, no establecen límites explícitos para su modificación, no obstante, es inobjetable que se trata de un caso de cláusulas de intangibilidad de forma implícita, en el sentido de que el constituyente consideró en su momento que un cambio constitucional solo podría llevarse a cabo siguiendo esas reglas, y si éstas fueran cambiadas por un poder que él mismo estableció, podría significar que la Carta Fundamental creada con la máxima supremacía, quedara al arbitrio de cualquier decisión oportunista.

La permanencia e irreformabilidad de este tipo de normas se considera la bóveda que garantiza la identidad, coherencia e integridad jurídica de cualquier sistema<sup>38</sup>. Continuamos con la idea de Alf Ross en este tema y concordamos cuando comenta que cualquier intento de modificación de la norma básica, representada en este caso como la norma de reforma, se puede explicar únicamente en términos políticos como un acto de poder constituyente, no en

---

otros derechos consagrados en esta Constitución, a toda persona le asiste, además, el recurso de Amparo, del que conocerán los tribunales que fije la ley".

34 ARTÍCULO 50.– El Estado procurará el mayor bienestar a todos los habitantes del país, organizando y estimulando la producción y el más adecuado reparto de la riqueza. *Toda persona tiene derecho a un ambiente sano y ecológicamente equilibrado. Por ello, está legitimada para denunciar los actos que infrinjan ese derecho y para reclamar la reparación del daño causado. El Estado garantizará, defenderá y preservará ese derecho. La ley determinará las responsabilidades y las sanciones correspondientes* (Así reformado por Ley No. 7412 del 3 de junio de 1994). Lo adicionado se resalta.

35 "ARTÍCULO 78.– La educación preescolar y la general básica son obligatorias. Estas y la educación diversificada en el sistema público son gratuitas y costeadas por la Nación..." (Así reformado por Ley No. 7676 del 23 de julio de 1997.) El texto original establecía: "Artículo 78.– La enseñanza primaria es obligatoria; ésta, la preescolar y la secundaria son gratuitas y costeadas por la Nación..."

36 DE VEGA, PEDRO, *op. cit.*, p. 266.

37 Ver DE VEGA, PEDRO, *op. cit.*, p. 277.

38 Así Pedro De Vega, cuando cita la posición de Merkl al respecto, *ibidem*, p. 280.

términos del poder de revisión<sup>39</sup>. Para que exista una verdadera supremacía constitucional es necesario que las normas que rigen esta reforma específica, estén consideradas como límites expresos a esta transformación, y si no lo están de forma explícita, deben considerárseles dentro de este esquema por medio de los límites implícitos.

Por su parte, si analizamos ahora las cláusulas de intangibilidad, que se encuentran expresamente dentro de la Constitución, se sobre entiende que igualmente son mínimos estrictamente estipulados en el sentido de que, por ningún motivo puede haber modificación sobre ellos. En este sentido sería incompatible en un ordenamiento que contempla este tipo de límites, el que hubiera la posibilidad de una reforma total de la Constitución. Cuando el poder constituyente impone este tipo de cláusulas, está poniendo un límite infranqueable al quehacer de los poderes constituidos, la transformación de estas normas específicas se vuelve imposible para el poder de reforma.

Para finalizar este apartado es imprescindible acotar que cuando no le se ponen límites a la reforma constitucional, el resultado puede ser realmente lamentable, puesto que su uso permitiría el cambio formal, incluso hasta del régimen político de un Estado<sup>40</sup>.

En este sentido es necesario comprender que la reforma constitucional debe estar en función de la Constitución y de los ideales consagrados en ella, no puede utilizarse en contra de estos valores, puesto que el documento perdería su legitimidad, al cambiar aspectos esenciales que ya habían sido aceptados en su momento por el poder constituyente<sup>41</sup>.

#### IV. LA NORMA DE REFORMA EN COSTA RICA

Ahora bien, después de dejar clara nuestra postura con respecto a la inmodificabilidad de las normas de reforma, es preciso realizar un análisis de las transformaciones que han sufrido los dos artículos de reforma de la Constitución Política de Costa Rica, el 195 que regula la reforma parcial y el 196 quien establece los lineamientos concretos para poder llevar a cabo una reforma total.

Es necesario considerar que en cuanto a los límites expresos o cláusulas de intangibilidad, la Norma constitucional costarricense, no contempla ninguna, no obstante se pude sustraer de los criterios de la Sala Constitucional que efectivamente sí existen estas normas pétreas. La Sala ha argumentado que el régimen de los derechos fundamentales únicamente puede reformarse por medio del artículo 196<sup>42</sup>. Y a la vez, siguiendo esta sentencia,

---

39 *Ibidem*, p. 282.

40 DE VEGA llama a estas acciones fraude constitucional, *Ibidem*, pp. 291–296.

41 En este sentido, WONG MERAZ, VÍCTOR ALEJANDRO, "La reforma...", *op. cit.*, p. 224.

42 Así la Sala dispuso que "En el caso de la reforma a la Constitución se presenta una gran e importante diferencia: aquellas normas constitucionales relativas a los derechos fundamentales o a decisiones políticas trascendentales, sólo pueden ser reformadas por una asamblea constituyente de conformidad con el artículo 196 de la Constitución Política. En beneficio de la contundencia de la afirmación, repetimos que las normas originarias acerca de los derechos fundamentales y los sistemas políticos y económicos, únicamente pueden ser disminuidas por una asamblea constituyente. Las otras normas de la Constitución y las leyes secundarias son susceptibles de ser revisadas por la Asamblea Legislativa en uso de las atribuciones que le da el numeral 195 constitucional; tal es su ámbito de competencia en materia de reforma legislativa". Sentencia de la Sala Constitucional 2771–03 de 4 de abril.

se confirma que los derechos fundamentales son límites implícitos materiales en cuanto a reformas constitucionales.

Es imprescindible recordar, como lo hemos señalado, que las reformas a la Constitución se realizan cuando existe una necesidad real por cambiar el texto del artículo, después de haber hecho lo propio con la labor de interpretación o mutación de la Constitución, en este sentido la Sala Constitucional se ha referido de la siguiente manera: "Es también tarea de la Sala Constitucional, en cuanto intérprete supremo de la Carta Política, ir adecuando el texto constitucional conforme a las coordenadas de tiempo y espacio. Por eso la reforma constitucional debe utilizarse sólo en aquéllos casos en que se produzca un desfase profundo entre los valores subyacentes de la sociedad y los recogidos en el texto constitucional, o bien cuando aparezcan nuevas circunstancias que hagan necesaria la regulación de determinadas materias no contempladas expresamente por el constituyente y que no pueden derivarse de sus principios"<sup>43</sup>.

Ahora bien, esto no significa que existe posibilidad de modificar los artículos que regulan la reforma constitucional, podemos agregar, como lo mencionamos en apartados anteriores, que se puede considerar a las normas de reforma como normas superiores o supra normas, en este sentido la reflexión al respecto es que al ser normas superiores, y no estar al mismo nivel que las demás es impensable una reforma por parte de un poder constituido. Hay autores que incluso consideran las normas de reforma como meta normas, ergo inmodificables. González Solano opina que en el caso de Costa Rica, el artículo 195 establece un procedimiento de reforma *para la constitución*, no para el procedimiento mismo. El autor comenta que el artículo, no se puede considerar una norma constitucional, a pesar de estar en la misma Constitución sino que tiene un rango *superior* la Constitución Política. Son normas jurídicas *Supra-Constitucionales* y a quien le corresponde un control o una modificación de esos artículos es a la Asamblea Nacional Constituyente, no a la Asamblea Legislativa ni a la Sala Constitucional<sup>44</sup>.

Estamos de acuerdo con el autor, en cuanto la intangibilidad de este tipo de normas. Máxime porque creemos que finalmente, fue en estos artículos de reforma donde el constituyente plasmó las indicaciones claras y concisas para la modificación del texto que creó, por consiguiente, la alteración de la norma implicaría la nulidad de la voluntad de estos asambleístas, quienes finalmente, fueron los encargados de establecer la solidez de la base constitucional del país, y de construir el engranaje para el adecuado funcionamiento de la Nación.

Aunado a nuestra reflexión anterior, es importante mencionar que la Sala Constitucional está de acuerdo con esta premisa en cuanto afirma "es innegable que el procedimiento para la reforma parcial diseñado en el artículo 195 es una garantía de la supremacía de la Constitución y un límite a la potestad legislativa, que no puede ser traspasado o eludido por la

43 Sentencia de la Sala Constitucional 720-91 del 27 de marzo.

44 GONZÁLEZ SOLANO, GUSTAVO, "La lógica de la constitucionalidad", *Revista de Ciencias Jurídicas de la Universidad de Costa Rica*, N° 102, 2003, p. 84.

Asamblea sin transgredir la Constitución y que, por el contrario, ha de ser escrupulosamente respetado. El rigor de ese procedimiento está remarcado expresamente desde el principio del artículo 195 que comienza diciendo: ARTÍCULO 195.– La Asamblea Legislativa podrá reformar parcialmente esta Constitución con **absoluto arreglo**<sup>45</sup> a las siguientes disposiciones:<sup>46</sup>

En consecuencia, se entiende que esas disposiciones nunca habrían de ser modificadas. No obstante, este artículo ha sido reformado en tres ocasiones, en sus incisos 1 y 3; y se agregó el 8, de la siguiente manera:

"1º) La proposición en que se pida la reforma de uno o más artículos debe presentarse a la Asamblea en sesiones ordinarias, firmada al menos por diez Diputados *o por el cinco por ciento (5%) como mínimo, de los ciudadanos inscritos en el padrón electoral*"<sup>47</sup>.

"3) En caso afirmativo pasará a una comisión nombrada por mayoría absoluta de la Asamblea, para que dictamine (en el término de ocho días) *en un término de hasta veinte días hábiles*"<sup>48</sup>.

"8) *De conformidad con el artículo 105<sup>49</sup> de esta Constitución, las reformas constitucionales podrán someterse a referéndum después de ser aprobadas en una legislatura y antes de la siguiente, si lo acuerdan las dos terceras partes del total de los miembros de la Asamblea Legislativa*"<sup>50</sup>.

En sustancia, el inciso primero se modifica para ampliar de alguna manera la democracia participativa dentro del Estado, al igual que el inciso 8. En cuanto al inciso 3, la situación es un poco distinta, se modifica para ampliar un plazo, no obstante, a pesar de esto no se le ha dado la importancia que reviste que una regla se estipule dentro de un artículo de reforma.

Esto por cuanto, como se ha mencionado, el artículo 195 dice expresamente que: "La Asamblea Legislativa podrá reformar parcialmente esta Constitución con absoluto arreglo a las siguientes disposiciones...". Esto significa que cualquier violación a los incisos

---

45 El subrayado es nuestro.

46 Agrega además la Sala a este respecto que: "Cada una de las disposiciones que siguen a ese encabezamiento describen la unidad del proceso decisorio en que consiste el procedimiento de reforma parcial de la Constitución, procedimiento que parte de la proposición en que se pide la reforma y señala diversos momentos de reflexión, análisis y debate, convocados todos ellos alrededor de esa proposición que fija ab initio el ámbito material dentro de cuyas fronteras la voluntad legislativa, cualquiera que ésta sea, toma cuerpo. Sería inútil tanto celo puesto por la Constitución en el diseño de la cláusula de reforma si el objeto o fin perseguido por ésta y la materia de la proposición en un caso dado fuesen alterados durante el procedimiento de modo tan evidente como para que pudiese decirse sin exagerar que no se trata ya de una proposición de enmienda, sino de dos o más, diversas y carentes entre sí de conexión necesaria o siquiera razonable. Los casos en que esto ocurriere constituyen ejemplos de desnaturalización del procedimiento para la reforma y producen inevitablemente una infracción de la Constitución". Voto 1438-95, de las 15:30 horas del día 15 de marzo de 1995.

47 Lo que está en cursiva fue lo que se agregó al artículo, por causa del inciso e), del artículo 1º de la Ley N° 8281, de 28 de mayo de 2002. Publicada en La Gaceta N° 118, de 20 de junio de 2002.

48 Se eliminó lo que reza entre paréntesis y se agregó lo que aparece en cursiva. Se reformó este inciso por Ley No. 6053 del 15 de junio de 1977.

49 Ya transcrito en pie de página # 17.

50 Se adicionó este inciso por orden del inciso b), del artículo 2º de la Ley N° 8281, de 28 de mayo de 2002. Publicada en La Gaceta N° 118, de 20 de junio de 2002.

posteriores, equivaldría a una inconstitucionalidad, y se invalidaría cualquier reforma que no tomara estrictamente los lineamientos establecidos. No obstante la Sala Constitucional, en el año 2000, contrario al voto 1438 del año 1995, estipula que el plazo del inciso tercero es ordenatorio, no obligatorio.

En esta resolución la Sala Constitucional se refiere a la validez de una reforma que se realizó a un artículo de la Constitución y que no siguió al pie de la letra la orden del artículo de reforma parcial que exigía para ese momento, un plazo determinado para el dictamen necesario de la Comisión correspondiente, así afirma que "Este Tribunal, con apoyo en las consideraciones que anteceden, arriba a la conclusión de que el vicio que se atribuye a la reforma del inciso 1° del artículo 132 de la Constitución, consistente en que la Comisión dictaminadora de la proposición de reforma no rindió su dictamen en el plazo de ocho días, según lo prescrito para la época por el artículo 195 inciso 1°, no tiene el carácter de sustancial –o esencial–, y, por ende, no invalida la reforma ni afecta la competencia de la Asamblea Legislativa como Poder Reformador de la Constitución"<sup>51</sup>.

La afirmación de que algo especificado en el artículo de reforma, no es sustancial o esencial, está restándole absoluta importancia al artículo mismo. ¿Puede un Tribunal Constitucional decidir cuándo es importante y cuando no algo estipulado en un inciso considerado límite para la modificación de la propia Constitución?

No estamos de acuerdo con la postura de la Sala Constitucional en este punto. Lo dispuesto en la Constitución es de cumplimiento obligatorio, no se dispone de la letra de un texto constitucional para luego explicar que una norma se puede considerar más o menos, cuando en realidad está especificando un plazo exacto, por lo que indudablemente la acción de incumplimiento a lo establecido en la Constitución, resulta una absoluta inconstitucionalidad, lo haga quien lo haga, incluso la misma Sala Constitucional.

Ahora bien, si a pesar de que no se debe realizar cambios en la norma constitucional, en el año de 1977 se consideró que debía reformarse el inciso 3 del numeral en cuestión, porque el término de 8 días era insuficiente para que la Comisión dictaminara, y se amplió a 20 días, por qué razón no realizar nuevamente esta modificación y ampliarlo a lo que se considera prudente en nuestros tiempos. Aunque consideramos que es contrario a toda lógica cambiar la Norma de reforma, pensamos que puede ser aún más peligroso interpretar de manera discrecional este artículo, especialmente cuando se trata de reglas directas e inconfundibles como lo es un plazo.

La sentencia 7818–2000 tiene un voto salvado con el que concordamos en que si fuera irrelevante la inobservancia de esos requisitos, plazos y momentos para la reforma constitucional, o en el mismo sentido aun cuando con otras palabras, si tal inobservancia no constituyera una infracción necesariamente grave, no tendría explicación que nuestro Constituyente se hubiera molestado en incorporarlos con tanta precisión en el texto de nuestra Carta Fundamental. Y menos aún, que se ocupara en señalar muy acusadamente,

51 Voto 7818–2000, del 5 de septiembre.

que cualquier reforma parcial hubiera de darse “*con absoluto arreglo*” a los procedimientos por él previstos.

En este orden de ideas, podemos observar que ya el Tribunal había expuesto su punto en contrario en la resolución 6674–93<sup>52</sup> y enfáticamente había señalado que “VII. De esta manera, en lo que se refiere al plazo de veinte días previsto por el artículo 195, inciso 3° de la Constitución, y en relación con la consecuente inconstitucionalidad del trámite de la reforma analizada, deben tenerse en cuenta dos aspectos: la fatalidad de ese plazo y su modo de conteo. En cuanto al término en sí, debe recordarse que siempre se ha reconocido que es fatal e improrrogable, e inclusive la reforma que en 1977 se hizo a dicho inciso, mediante la Ley N°6053, ampliando el plazo de ocho a veinte días, obedeció precisamente a que, en un tiempo que se ha considerado impostergable y de estricta observancia, la Comisión se veía en la necesidad de estudiar de manera muy superficial el proyecto de reforma, sin poder realizar las consultas que considerara necesarias, entre otras razones. Asimismo, se reiteró la rigidez del término en el trámite de la reforma, al rechazarse una moción que pretendía facultar a la Asamblea para prorrogar el plazo, que no obtuvo apoyo, por considerarse que en un asunto de la trascendencia de la reforma constitucional, el término debía ser improrrogable”<sup>53</sup>.

En consecuencia, coincidimos con el voto transcrito y confirmamos que una reforma constitucional, que viola el procedimiento expresamente establecido en la Norma de Reforma, debe ser por consiguiente, completamente nulo.

Ahora bien, y si regresamos con la sentencia de la mayoría, en el voto 7818–2000 encontramos que la Sala Constitucional, ha determinado además, que el artículo 195 no cumple a cabalidad con la función de normar una reforma parcial a la Constitución, y afirma: “La expresión “con absoluto arreglo” no significa que la plenitud del régimen de la reforma parcial está en este artículo. En el artículo 10 inciso b) la Constitución impone la consulta del proyecto ante la Sala Constitucional; en el artículo 121 inciso 22) atribuye a la Asamblea potestad de autorregulación, y es bien sabido que el Reglamento legislativo, que resulta del ejercicio inmediato de esa potestad, contribuye con muchas de sus disposiciones, aunque no fueran específicas, a la regulación del régimen de la reforma parcial. Pero si se observa de cerca el curso real del procedimiento de reforma parcial, en casi cualquier caso concreto, es fácil advertir que ni siquiera el Reglamento alcanza a configurar, con el artículo 195, la plenitud del régimen jurídico de ese procedimiento. A este régimen se suman, para decirlo de modo muy general, usos, prácticas, costumbres y convenciones, que se caracterizan en común por que se perpetúan a lo largo del tiempo, sin contrariedad o controversia, todo lo que impregna el procedimiento y lo conduce efectivamente con convicción de juridicidad, y que es ineludible resultado de las exigencias que plantea la estructura, composición y

---

52 Voto 6674–93 del 17 de diciembre.

53 Igualmente la Sala Constitucional estableció posterior a esta sentencia que “...es innegable que el procedimiento para la reforma parcial diseñado en el artículo 195 es una garantía de la supremacía de la Constitución y un límite a la potestad legislativa, que no puede ser traspasado o eludido por la Asamblea sin transgredir la Constitución y que, por el contrario, ha de ser escrupulosamente respetado. El rigor de ese procedimiento está remarcado expresamente desde el principio del artículo 195 que comienza diciendo...”. Voto 1438–95 del 15 de marzo.



funcionamiento de un órgano político representativo y deliberativo como la Asamblea Legislativa. De aquí deduce el ordenamiento que la rige (el Derecho Parlamentario) el carácter dinámico y flexible que la doctrina y la jurisprudencia le reconocen abrumadoramente como condición necesaria y legítima<sup>54</sup>.

Una cosa es que este importante Tribunal tenga la función de conocer las consultas sobre reforma constitucional, como efectivamente se establece en el inciso b) del artículo 10<sup>55</sup> lo que implica necesariamente que tiene la facultad de interpretar la Constitución, inclusive que se le considere como el máximo interprete constitucional en el país. Empero, esto no significa que esa interpretación la pueda realizar de manera irresponsable y cambiando el significado real en situaciones particulares.

La posición de la Sala Constitucional muestra a la Constitución, y más aún a sus normas básicas, como débiles frente al arbitrio de los magistrados de turno. No es posible que los límites implícitos se violenten de esta manera.

Por su parte el artículo 196, que establece la reforma general de la Constitución Política costarricense también ha sufrido una modificación en su texto. Así se leía antes de 1968: "La reforma general de esta Constitución, una vez aprobado el proyecto por los trámites establecidos en el artículo anterior, no podrá hacerse sino por una Constituyente convocada al efecto". Actualmente reza de la siguiente manera: "La reforma general de esta Constitución, sólo podrá hacerse por una Asamblea Constituyente convocada al efecto. La ley que haga esa convocatoria, deberá ser aprobada por votación no menor de los dos tercios del total de los miembros de la Asamblea Legislativa y no requiere sanción del Poder Ejecutivo"<sup>56</sup>.

En este sentido la modificación se realizó para darle más rigidez al artículo, en cuanto que refuerza los mecanismos para poder llevar a cabo un cambio total al documento. Se le otorgó fuerza al artículo, aunque en términos estrictos no fue correcta su modificación por las razones expuestas en todo este documento.

Para finalizar es necesario recordar que si bien es cierto la reforma constitucional es el instrumento más valioso que tiene una Constitución para permanecer en el tiempo, también lo es que las normas fundamentales que le dan vida a este texto deben ser resguardadas celosamente con la consigna de no poder ser modificadas de ninguna manera, bajo ningún argumento. Si bien es cierto pocas constituciones contienen los límites intangibles de modo expreso, también lo es que dentro de cada ordenamiento existen límites implícitos necesarios para que el principio de supremacía constitucional continúe vigente dentro del territorio.

Si no sabemos utilizar la reforma constitucional, podría acarrear innumerables arbitrariedades y desafíos a una sociedad que confía en su proceso de reforma constitucional.

54 Voto 7818-2000, del 5 de septiembre.

55 ARTÍCULO 10.- Corresponderá a una Sala especializada de la Corte Suprema de Justicia declarar, por mayoría absoluta de sus miembros, la inconstitucionalidad de las normas de cualquier naturaleza y de los actos sujetos al Derecho Público... Le corresponderá además: ...b) Conocer de las consultas sobre proyectos de reforma constitucional, de aprobación de convenios o tratados internacionales y de otros proyectos de ley, según se disponga en la ley.

56 Así reformado por Ley No. 4123 del 31 de mayo de 1968.

## V. CONCLUSIONES

El objeto del poder constituyente es la creación de un documento básico para la sociedad, donde se establezcan los principios elementales políticos y jurídicos; y las instituciones para controlar el poder que va a dirigir esa sociedad. En consecuencia, este poder únicamente puede surgir por dos motivos, por una revolución, o bien, porque la concepción que el pueblo tenía del Derecho, cambia y es necesario una transformación de fondo de todo el ordenamiento político y jurídico. En Costa Rica, la Constitución de 1949, surge a raíz de un desacuerdo entre las fuerzas políticas, por lo que en términos generales podríamos llamarle una revolución que originó un poder constituyente, cuya tarea fue la creación de este documento fundamental.

En el momento en que el texto es aprobado, su creador desaparece, puesto que este poder y el documento en cuestión son figuras excluyentes, por un lado, el poder constituyente al ser soberano, no puede estar regido por ninguna norma, por lo cual, la Constitución no podría mandarlo; y por otro lado, al seguir el principio de supremacía constitucional, tampoco podría existir algo dentro del Estado, que la Norma Fundamental no tuviera bajo su potestad. Surgen entonces, en lugar del poder constituyente, los poderes constituidos, creados por el primero, dentro de los cuales encontramos el poder de reforma.

Dentro del documento constitucional deben estar reguladas las normas de reforma, que son las que guían la manera en que el texto puede ser transformado cuando exista la necesidad de ajustar la normatividad a la realidad de la sociedad, si esto no se lleva a cabo, la Constitución será obsoleta. No obstante para poder realizar una reforma al documento constitucional, es necesario que se respete la Norma de Reforma en todos sus elementos, y esto en definitiva convierte a esta norma regulatoria, en un límite para su propia transformación. Se convierte así en un límite implícito al poder de reforma, al lado de los principios políticos, los derechos fundamentales y la separación de poderes.

La norma de reforma, es incluso un límite implícito formal, por cuanto es impensable que la misma norma que regula el procedimiento, pueda ser cambiada a sí misma. En el caso de Costa Rica, las normas de reforma se encuentran estipuladas en los artículos 195 y 196, a pesar de la improcedencia de reforma a estas normas, el primero se ha reformado dos veces y el segundo una vez.

Si no se imponen límites a la reforma constitucional, el resultado puede ser realmente lamentable, puesto que su uso permitiría arbitrariedades e imposiciones de los legisladores y magistrados de turno. Además de que es inaceptable una reforma a los artículos de reforma constitucional, lo expresado en la norma de reforma debe ser seguido de forma inequívoca y con una interpretación congruente con la finalidad real del artículo, no cabe bajo ninguna circunstancia que se quiera cambiar la letra expresa, con una interpretación voluble e inclusive contraria a la propia letra, como inexplicablemente lo ha hecho la Sala Constitucional costarricense en su sentencia 7818-2000.

## VI. BIBLIOGRAFÍA

- ALEXY, ROBERT, *Teoría de los Derechos Fundamentales*, Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, Madrid, 2002.
- BRYCE, JAMES, *Constituciones rígidas y constituciones flexibles*, Centro de Estudios Constitucionales, Madrid.
- BURDEAU, GEORGES, *Derecho Constitucional e Instituciones Políticas*, Editora Nacional, Madrid, 1981.
- DE VEGA, PEDRO, *La Reforma Constitucional y la problemática del poder constituyente*, Tecnos, Madrid, 1985.
- GONZÁLEZ SOLANO, GUSTAVO, "La lógica de la constitucionalidad", *Revista de Ciencias Jurídicas de la Universidad de Costa Rica*, N° 102, 2003.
- HÄBERLE, PETER, *El Estado Constitucional*, UNAM, México, 2003.
- HERNÁNDEZVALLE, RUBÉN, "Reforma y control constitucional", *Revista del Foro Constitucional Iberoamericano*, n. 1, enero-marzo 2003, Universidad Carlos III de Madrid.
- KELSEN, HANS, *Teoría Pura del Derecho*, 14ª edición, Porrúa, México, 2005.
- LOEWENSTEIN, KARL, *Teoría de la Constitución*, Ariel, Barcelona, 1986.
- LUCAS VERDÚ, PABLO, "El orden normativista puro", *Revista de Estudios Políticos*, N° 68, Madrid, 1990.
- MORA DONATO C., *El valor de la Constitución Normativa*, UNAM, México, 2002.
- RUIPÉREZ ALAMILLO, Javier, *Reforma versus Revolución, Consideraciones desde la teoría del Estado y de la Constitución sobre los límites materiales a la revisión constitucional*, Porrúa, México, 2014.
- SCHMITT, CARL, *Teoría de la Constitución*, Alianza editorial, Madrid, 1982.
- SCHMITT, CARL, *La Defensa de la Constitución*, Tecnos, Madrid, 1983.
- WONG MERAZ, ALEJANDRO, "El Referendum Constitucional como poder constituido", *Teoría de la Constitución*, León Bastos, Carolina y Wong Meraz, Víctor Alejandro (coords.), Porrúa, 2010.
- WONG MERAZ, VÍCTOR ALEJANDRO, "La reforma constitucional como defensa de la Constitución de 1917", *Anuario de la Facultade de Dereito da Universidade da Coruña*, N° 18, A Coruña, 2014.