

MARCO APARICIO WILHELMI
ANTONIO DE CABO DE LA VEGA
MARCOS CRIADO DE DIEGO
RUBÉN MARTÍNEZ DALMAU
ALBERT NOGUERA FERNÁNDEZ
ROBERTO VICIANO PASTOR

POR UNA ASAMBLEA CONSTITUYENTE

Una solución democrática a la crisis



MARCO APARICIO WILHELMI, ANTONIO DE CABO DE LA VEGA
MARCOS CRIADO DE DIEGO, RUBÉN MARTÍNEZ DALMAU
ALBERT NOGUERA FERNÁNDEZ Y ROBERTO VICIANO PASTOR

Por una asamblea constituyente

Una solución democrática a la crisis

sequitur

sequitur [sic: *sékwitur*]:
Tercera persona del presente indicativo del verbo latino *sequor*:
procede, prosigue, resulta, sigue.
Inferencia que se deduce de las premisas:
secuencia conforme, movimiento acorde, dinámica en cauce.

© Fundación CEPS
"Democracia+" Grupo de Investigación interuniversitario sobre
poder constituyente y nuevo constitucionalismo

© Ediciones sequitur, Madrid 2012
www.sequitur.es

ISBN: 978-84-95363-18-3
Depósito legal: M-5758-2012

Impreso en España

Índice

Introducción	9
La naturaleza emancipadora de los procesos constituyentes democráticos. Avances y retrocesos <i>Rubén Martínez Dalmau</i>	13
El fracaso del constitucionalismo social y la necesidad de un nuevo constitucionalismo <i>Antonio de Cabo de la Vega</i>	29
El proceso constituyente español de 1977-78: un marco político insuficiente en la actualidad <i>Marcos Criado de Diego</i>	49
La incapacidad de la Constitución española de 1978 como marco jurídico para una transformación democrática <i>Albert Noguera Fernández</i>	76
Nuevos avances del poder constituyente democrático: aprendiendo del sur <i>Marco Aparicio Wilhelmi</i>	97
La activación política del poder constituyente en España y sus cauces jurídicos <i>Roberto Viciano Pastor</i>	130
Conclusión: Una salida democrática a la crisis	147

Los autores

MARCO APARICIO WILHELMI

es profesor de Derecho Constitucional en la Universitat de Girona. Ha trabajado temas relativos a las implicaciones constitucionales de la integración europea, nuevo constitucionalismo latinoamericano, derechos humanos, y derechos constitucionales, con especial atención en la situación jurídica de las personas migrantes y los derechos de los pueblos indígenas en América Latina.

ANTONIO DE CABO DE LA VEGA

es Catedrático de Derecho Constitucional en la Universidad Complutense de Madrid e investigador del Instituto Complutense de Estudios Jurídicos Críticos. Ha trabajado cuestiones relativas a la representación política y el Derecho electoral, y a la dimensión participativa y directa de la democracia. Igualmente, ha dedicado especial atención a los derechos fundamentales, principalmente en su dimensión social, y al constitucionalismo latinoamericano.

MARCOS CRIADO DE DIEGO

es Profesor Titular de Derecho Constitucional de la Universidad de Extremadura y Secretario del Instituto Iberoamericano de Estudios Constitucionales de la Universidad de Alicante. Ha trabajado temas relativos a la representación y participación políticas, memoria histórica, igualdad y nuevo constitucionalismo latinoamericano. Ha sido consultor del Proyecto de Naciones Unidas para el Desarrollo.

RUBÉN MARTÍNEZ DALMAU

es Profesor Titular de Derecho Constitucional en la Universitat de València. Ha trabajado en varias líneas de investigación, dedicadas especialmente a la legitimidad democrática, lo que le ha llevado a tratar las condiciones democráticas de determinadas instituciones (Ministerio Público, bancos centrales...), la legitimidad democrática del proceso europeo, y ha centrado su interés en la teoría del poder constituyente y los procesos constituyentes.

ALBERT NOGUERA FERNÁNDEZ

es Profesor contratado Doctor de Derecho Constitucional en la Universidad de Extremadura. Ha sido profesor e investigador visitante en diferentes universidades de Europa, América Latina y Estados Unidos. Sus principales líneas de investigación han sido el constitucionalismo latinoamericano, los derechos humanos, la teoría del Estado y del Derecho, y la sociología jurídica. Participó como asesor en las Asambleas Constituyentes de Bolivia y de Ecuador.

ROBERTO VICIANO PASTOR

es Catedrático de Derecho Constitucional y Titular de la Cátedra Jean Monnet sobre Instituciones y Derecho de la Unión Europea en la Universitat de València. Ha sido director del Departamento de Derecho Constitucional y Secretario General de dicha Universidad. Es autor de más de sesenta libros y artículos científicos sobre Derecho constitucional español, Derecho constitucional latinoamericano y sobre problemas constitucionales de la integración europea. Ha sido director de diversos Masters y Programas de Doctorado, tanto en España como en el extranjero. Dirigió equipos de asesoramiento conformados por profesores españoles en los procesos constituyentes de Ecuador (1998), Venezuela (1999) y los más recientes de Ecuador y Bolivia (2007-2009).

POR UNA ASAMBLEA CONSTITUYENTE

Introducción

En un momento en que la crisis económica ha destapado problemas de todo tipo, algunos nuevos y otros de hondas raíces pero que habían estado cubiertos por una sensación de abundancia que parecía inacabable, cabe plantearse seriamente la necesidad de proponer una respuesta democrática para el avance en el proceso de emancipación social.

En efecto, parece que la mayor parte de las respuestas a la crisis pasan por el desmontaje del Estado social y la construcción de un nuevo tipo de Estado mínimo. Estos planteamientos parecen sustentarse en la falta de alternativas viables al sistema capitalista y en el hecho de que, para que éste perdure, es necesario sacrificar muchos de los beneficios obtenidos durante el Estado Social. Se trataría de entender como necesaria e impositergable una involución en el bienestar de las sociedades, un sacrificio factible a cambio del mantenimiento del capitalismo como único generador válido de las libertades individuales y colectivas propias de las democracias contemporáneas.

Pero este análisis, por falaz y sesgado, es sobretodo peligroso. Falaz porque el carácter sistémico de la crisis hace imposible su reconducción por los medios tradicionales. Además, la aparente ausencia de alternativas justificaría una reducción drástica de los derechos sociales y de los sistemas públicos de cobertura social, que serían aprovechadas por los depredadores para proceder nuevamente a una concentración de recursos a partir del adelgazamiento del Estado y la conversión de las necesidades humanas en negocio. Pero todos son conscientes de que por estas vías tradicionales la crisis no cuenta con solu-

ción a medio ni a largo plazo. Haría falta una parada en el camino para repensar colectivamente dónde estamos y adónde vamos, y tomar una decisión fundamentada en un poder legítimo. Y sesgado, porque plantea una reconducción a formas de legitimidad del poder que parecían ya superadas: el poder de los mercados, de los poderosos, de los profesionales de la política y, en general, de aquellos que no están dispuestos a sacrificar un ápice sus privilegios e inmunidades con el fin de reconstruir colectivamente el mundo en el que vivimos. El peligro es claro: la inminente posibilidad de que, además, ese retroceso en los derechos sociales acabe –como ha ocurrido históricamente– en la depauperación de nuestras sociedades y, correlativamente, en la imposición de un nuevo orden legal, pero ilegítimo, de organización y control social que conculque también las libertades individuales y colectivas. O, lo que es lo mismo, lo más cercano a un Estado autoritario cuya función sea el mantenimiento policial del orden social.

Por esa razón hacen más falta que nunca otras voces que nos propongan alternativas también sistémicas, globales; que proporcionen grandes soluciones para los grandes problemas. Este libro quiere realizar su aporte, modesto pero al mismo tiempo contundente, en la construcción de esa solución de progreso: la revolución democrática.

Entre los conceptos problemáticos en las ciencias sociales destaca, sin duda, el de democracia. Desde las comunidades utópicas gobernadas por mecanismos de democracia directa hasta las democracias constitucionales al estilo inglés, varios han sido los modelos propuestos teóricamente y experimentados en la práctica durante la historia de la humanidad. No se trata de caer de nuevo en planteamientos imposibles en un mundo globalizado que aporten poco o nada a la dignidad del ser humano y a la viabilidad del proyecto humano en un entorno vital. El grupo de autores que han redactado este trabajo colectivo es consciente de este problema, por lo que también aboga por una solución: el constitucionalismo democrático, fundado en la soberanía del pueblo y en el poder constituyente,

como origen de la legitimidad del poder público. El uso del carácter transformador del poder constituyente para la emancipación de las sociedades no es, desde luego, nada nuevo en los países de nuestro entorno. De hecho, en el continente americano y en buena parte de la Europa continental, las revoluciones liberales democráticas sirvieron desde hace más de dos siglos para transformar situaciones anteriores, absolutistas, feudales o coloniales, en nuevos órdenes sociales que afrontaban con esperanza un horizonte diferente. Es cierto que el poder constituyente, a partir del liberalismo conservador, asume posiciones defensivas más que de progreso; pero también lo es que en los últimos años hemos conocido experiencias emancipadoras que han conseguido, a través de la activación democrática del poder constituyente, avanzar por caminos que sólo un tiempo atrás eran insospechados.

El trabajo que el lector tiene en sus manos está escrito con carácter divulgativo, lo que no quiere restar importancia a algunos componentes académicos que pueden ser necesarios para fortalecer el conocimiento teórico y práctico de cómo surge y qué implica un proceso constituyente democrático. Desde este punto de vista, se inicia con algunas consideraciones generales sobre qué es el proceso constituyente y por qué el constitucionalismo social, a pesar de los avances que supuso, no cuenta ya con condiciones para mantenerse ni reeditarse en un futuro próximo. Continúa refiriéndose al caso español, analizando por qué el modelo político de la transición y el marco jurídico de la Constitución de 1978 no pueden ser útiles para el grado de transformación democrática que se reivindica. Plantea algunos supuestos, ya conocidos históricamente, de activación reciente del poder constituyente democrático, especialmente en América Latina –escenario en el que se ha desenvuelto buena parte del trabajo académico y práctico de los coautores–, para insistir en que no estamos solos en el camino que se quiere trazar. Y, por último, propone algunos cauces jurídicos por los que podría discurrir ese cambio político que sería el camino hacia una nueva asamblea constituyente.

El trabajo, por lo tanto, nace con sus limitaciones; la primera y más importante, que no se propone ser ninguna guía indiscutible sobre qué cambios emprender y cómo hacerlo. Quiere, al mismo tiempo, ser más y menos que eso; más, porque su principal objetivo es contribuir a un cambio de conciencia denunciando la falsedad de ciertas supuestas verdades, proponiendo realidades y posibilidades diferentes, y advirtiendo la amenaza antidemocrática que puede cernirse sobre nuestro futuro y el de las sociedades venideras; y menos, porque quiere contribuir a un debate, apenas apuntado por el momento, respecto a cómo una solución democrática podría servir para superar un paradigma neoconservador por otro emancipador. Sería contradictorio con un principio de acción democrática proponer verdades absolutas e indiscutibles sobre el qué hacer y cómo hacerlo.

Aunque se trata de una obra construida colectivamente, donde los autores son los redactores finales de varios años de debate interno en ámbitos académicos o de trabajo práctico –en el cual, sirva de reconocimiento, la Fundación CEPS ha constituido un vehículo precioso para su realización–, el lector podrá apreciar los diferentes estilos y condiciones de análisis de los autores. Esta pluralidad de visiones no afecta, finalmente, a la profunda convicción que se encuentra en todas y cada una de las palabras del presente libro: que, si existe una posibilidad de superación de la actual situación de crisis sistémica, ésta pasa necesariamente por un desbordamiento democrático que restablezca los principios de ordenación social y de fundamentos de la vida en común de nuestras sociedades. La alternativa, si la hay, es suficientemente tenebrosa como para ni siquiera imaginarla.

La naturaleza emancipadora de los procesos constituyentes democráticos. Avances y retrocesos

Rubén Martínez Dalmau

Los procesos constituyentes democráticos y, como parte de ellos, las asambleas constituyentes, no son un mecanismo especialmente reciente ni desconocido. Han sido ensayados en diferentes coyunturas, por numerosos pueblos y también con resultados diversos, aunque en todo caso con una importante carga de impulso hacia estados colectivos de evolución más avanzados. Este primer capítulo pretende exponer de forma sencilla cómo surgió históricamente esta manifestación de la voluntad popular, cómo se ha ido decantando y perfeccionando y, también, cómo se ha visto enfrentada por poderosos enemigos.

Con todas las dificultades e imperfecciones de su puesta en práctica, las asambleas constituyentes han logrado conservar en el imaginario colectivo popular una considerable fuerza, actuando como referente emancipador ante el agotamiento de diferentes regímenes. Cuando el sistema político español da muestras evidentes de incapacidad, quizá convenga comenzar echando una mirada atrás para buscar ese hilo de contundencia democrática con el que engarzar las nuevas luchas.

1. CONSTITUCIONALISMO Y DEMOCRACIA: DOS CONCEPTOS EN TENSIÓN

La consolidación del Estado moderno como forma de organización política y la aparición del poder absoluto en las puertas de la modernidad –principalmente en manos del rey, pero también, en el liberalismo inglés, con la decisiva intervención

del parlamento-, requirió de un replanteamiento sobre la naturaleza del poder y la necesidad de su control. Este fue el objeto de preocupación y de ocupación de los teóricos del constitucionalismo: buscar fórmulas tanto en la legitimidad del poder como en su ejercicio que eliminara los temores hacia la concentración del poder del Estado en unas solas manos y la búsqueda, por lo tanto, de un gobierno mixto. Tesis que, desde luego, no eran nuevas, pues hundían sus raíces en varios pensadores de la antigüedad y, más recientemente, en la heterogeneidad medieval de instituciones que incluían una reciprocidad de poderes que de alguna forma se controlaban entre ellos. Pero con la aparición del Estado absoluto, o de su posibilidad, se dio con toda su fuerza el dilema sobre la necesidad de controlar el poder; esto es, el *constitucionalismo*.

Como es fácil entender, el pensamiento constitucional no parecía ser compatible con la existencia de un poder absoluto. Recordemos que el problema del poder político en el Estado moderno también está directamente relacionado con el de la *legitimidad* de este poder. El fenómeno de la centralización del poder exigió planteamientos teóricos sobre este proceso que, aunque formado gradualmente a través de la concentración del poder político en los monarcas desde la dispersión medieval, no dejó de requerir definiciones, que se convirtieron en verdaderas propuestas ideológicas. Una de las más influyentes sería la de *soberanía*, detectada por Bodino a través de determinados atributos del poder, y que lo distingue de los poderes *no soberanos*. La *super omnia*, como la denominaba Bodino, hacía referencia al poder no dependiente, absoluto y originario –conclusión a la que llega tras el análisis de los atributos del poder-, que finalmente acaba poseyendo el rey también por voluntad divina. "Después de Dios, nada hay de mayor sobre la tierra que los príncipes soberanos, instituidos por Él como sus lugartenientes para mandar a los demás hombres". Como vemos, el concepto de soberanía surge relacionado con el poder real, aunque a partir de la modernidad cambiará tanto en su concepción como, fundamentalmente, en el *sujeto* soberano.

A diferencia de Bodino, las doctrinas contractualistas clásicas sí se ocuparían del fundamento del poder, y no tanto de sus atributos. De hecho, el elemento *legitimidad* reapareció en el pensamiento político occidental con el contractualismo, conectado al Derecho natural racionalista y a las teorías de los derechos naturales, mucho antes de que los acontecimientos revolucionarios que inaugurarían el Estado liberal lo colocaran en fundamento de su actividad.

Cuando los primeros contractualistas, a partir del siglo XVII, propusieron las diferentes teorías del contrato, intentaban conseguir dos objetivos: por un lado, dar una explicación de por qué se construye la sociedad civil (legitimidad del poder), para lo cual desarrollan las condiciones teóricas de cómo vivía la sociedad cuando no existía Estado civil y cómo éste se construye a través de un acto jurídico y, por lo tanto, vinculante: el contrato. A la situación inicial se denominaría, en general, *estado de naturaleza*, y a la sociedad resultado del contrato, *estado civil*. En segundo lugar, fruto del esquema teórico anterior, condicionaban las condiciones del poder civil con base en el contrato firmado desde el estado de naturaleza. Se trataba, por lo tanto, de hablar no sólo de la *legitimidad* del poder, sino también de su *cualidad*: éste, en esencia, estaba limitado por las estipulaciones contractuales, por lo que podía ser más (Hobbes) o menos (Locke) fuerte, pero nunca absoluto. El *contractualismo* se conformó, de esta manera, en el fundamento teórico de buena parte de las tesis constitucionalistas.

Las construcciones teóricas del contractualismo clásico más conocidas son las de John Locke y Thomas Hobbes. Ambos autores avisaron de las consecuencias para la situación de las cosas en un momento en que el regreso a un estado de naturaleza parecía posible. Hobbes, más honesto, lo escribió claramente: el único modo de erigir un poder común que pueda defender a los hombres de la invasión de extraños y de las injurias entre ellos mismos, dándoles seguridad que les permita alimentarse con el fruto de su trabajo y con los productos de la tierra y llevar así una vida satisfecha, es el de conferir todo su

poder y toda su fuerza individuales a un solo hombre o, como mal menor, a una asamblea de hombres. Locke prefirió el acercamiento indirecto, más imperfecto pero también más moderado, de reconocer un estado de naturaleza donde el hombre es libre para disfrutar de placeres inocentes y, además, mantiene dos poderes: el de hacer todo lo que le parezca oportuno para la preservación de sí mismo y de otros, dentro de lo que permite la ley de la naturaleza; y el de castigar los crímenes cometidos contra esa ley. "A ambos poderes renuncia el hombre cuando se une a una (...) sociedad política, y se incorpora a un Estado separado del resto de la humanidad". Pero ambas construcciones del contractualismo clásico, en su búsqueda de la legitimidad del poder, aunque parten de situaciones diferentes llegan a un mismo de encuentro: entre el estado de naturaleza y el poder organizado del Estado sólo existe una manifestación *jurídica* de voluntad. Como vemos, tanto Locke como Hobbes –a diferencia de Rousseau-, establecieron el origen del poder político en el Derecho.

A diferencia del contractualismo constitucionalista, el fundamento de la legitimidad es diferente en el pensamiento del contractualismo democrático. La diferencia se convierte en tensión al poco tiempo, porque el fundamento del radicalismo democrático es que la decisión popular no puede contar con límites para producirse de forma legítima; si algún obstáculo la limitara, ya no podría ser democrática. Para Rousseau, el primero de los teóricos contractualistas que empleó el argumento contractualista para la fundamentación de la tesis de la dependencia del Estado de Derecho respecto de la democracia, el origen del poder político no era propiamente el Derecho, sino un hecho: la aparición de la sociedad civil una vez reconocida la propiedad, que necesitará ser garantizada colectivamente. La primera parte de su *Discurso sobre el origen de la desigualdad entre los hombres* se refiere exclusivamente a la forma de vida de este verdadero estado de naturaleza, donde nadie tiene poder sobre nadie y, por lo tanto, no existe la política. La segunda parte, donde explica cómo se forma la sociedad civil, no puede

comenzar de otra forma: "El primero que, tras haber cercado un terreno, decidió decir: *esto es mío*, y encontró personas lo bastante simples para creerle, fue el verdadero fundador de la sociedad civil". Rousseau reivindica el origen *político* del poder político, es decir, la necesidad de un *primer motor* que legitima el poder y que construye una sociedad, la civil, superior incluso a la natural. El origen político del poder político parece una obviedad pero, desde luego, no lo ha sido durante siglos. Para Rousseau, el Derecho sirve para *ordenar* la relación política pero no para legitimarla; el contrato, en este sentido, sólo puede provenir del pacto entre iguales. La condición de igualdad es fundamental para la conclusión del pacto social, para lo que hace falta que la alienación de cada uno hacia todos se efectúe sin restricción alguna.

En ese sentido, como defiende Rousseau, y aprenderá bien la teoría del poder constituyente, sólo un *hecho político* puede servir de legitimador del poder político. De esta manera, la dimensión política del *pacto social* es necesariamente anterior a la dimensión jurídica del *contrato social*. El papel del Derecho, ahora sí, se desarrollará con posterioridad a la decisión política, a través de un *contrato social*, legitimado y legitimador, que los liberales revolucionarios llamarían *Constitución*, y que no da paso a la política, sino a la organización de la política.

Cuando Rousseau, en ese ejercicio de sinceridad que tanto le caracteriza, comienza su obra sobre el *contrato social*, afirma que su deseo es averiguar si en el orden civil puede haber alguna norma de administración legítima y segura, tomando a los hombres tal y como son y a las leyes tal y como pueden ser. En el primer capítulo del Libro segundo se ocupa del elemento legitimador del contrato social: el interés común. "La primera y más importante consecuencia de los principios anteriormente establecidos es que la voluntad general puede dirigir por sí sola las fuerzas del Estado, de acuerdo con la finalidad de su institución, que es el bien común; porque si la oposición de los intereses particulares ha hecho necesario el establecimiento de las sociedades, el acuerdo de estos mismos intereses es lo que lo ha

hecho posible (...). Sólo en función de ese interés común debe ser gobernada la sociedad". De ahí las conocidas atribuciones de inalienabilidad, indivisibilidad e irrepresentabilidad de la soberanía como poder democrático absoluto que propugna Rousseau, cuyo aporte consistió en apropiarse en buena medida de los atributos de la soberanía del monarca absoluto para adjudicárselos a otro dueño, el pueblo.

Al establecer las características de la soberanía y el poder ilimitado que surge de ella, y establecer su relación con el contrato y el gobierno, Rousseau ofreció la fórmula para relajar la tensión entre democracia y constitucionalismo, y hacer residir la legitimidad en la dependencia del segundo frente a la primera. Cierto es que se trató aún de una posición radical, por cuanto no se establece con claridad la diferencia entre la potencialidad política preconstituida y la realidad política constituida. Los liberales revolucionarios, en el siglo XVIII, se apropiarán del concepto incorporando una relación de interdependencia entre el poder constituyente, prejurídico e ilimitado, y el constituido, jurídico y limitado por la Constitución. El constitucionalismo dará paso, en ese momento, a la Constitución del liberalismo revolucionario, fundamentado en la decisión democrática del pueblo.

2. CONSTITUCIONALISMO DEMOCRÁTICO:

PODER CONSTITUYENTE Y PODER CONSTITUIDO

La teoría democrática del poder constituyente, que nació, con las particularidades de cada caso, en el marco de las revoluciones liberales que tuvieron lugar en a partir del último tercio del siglo XVIII, es esencialmente una teoría de la legitimidad del poder político organizado. Su función legitimadora, fundamentada en la decisión democrática de la voluntad popular y a su capacidad ilimitada de actuación (*soberanía*), ha constituido a lo largo de los tiempos un elemento de emancipación social, fruto de su carácter esencialmente progresista. El poder

constituyente surge para constituir: instaurar poder constituido sobre las cenizas de lo anteriormente dado, bajo la premisa de que a su vez lo constituido nace con fecha de caducidad, pues queda en manos del poder constituyente; de ahí el intrínseco carácter revolucionario del poder constituyente, cuya dialéctica progresista funciona como motor para el avance social.

Poder constituyente y poder constituido cuentan con funciones diferentes el uno del otro, pero forman parte del mismo concepto como las dos caras de una moneda. Cuentan con dinámicas diferentes, a veces contrapuestas, incluso puede que contradictorias; pero están obligados a entenderse, porque la existencia del uno dota de significado a la existencia del otro. La función del poder constituyente es constituir, y la legitimidad del poder constituido proviene de que lo ha sido por el poder constituyente. Un poder constituyente permanente se convertiría naturalmente en poder constituido, ya no legitimado, por lo que requiere del poder constituyente. El poder constituido, a su vez, por su carácter limitado, depende en su legitimidad de una pura voluntad política, la del poder constituyente.

El constitucionalismo democrático como manifestación más perfecta, en su forma articulada y codificada en un texto único que denominamos *Constitución*, fue producto de las revoluciones liberales norteamericana y francesa que, con apenas unos años de diferencia, tuvieron lugar en el último tercio del siglo XVIII. Aun con notables diferencias más de procedimiento que teóricas, el objetivo de unos y otros fue el mismo: activar un poder absoluto con capacidad creadora cuya función era instaurar un poder limitado a través de una Constitución. El hecho de que la Constitución proviniera del poder constituyente y de la vigencia del principio democrático, la legitimaba; con ella, se legitimaba el resto del poder constituido. Se consiguió de esta forma crear una organización de nuevo cuño y, en el caso francés, poner fin al absolutismo monárquico. La soberanía del rey fue sustituida por la soberanía del pueblo, y la voluntad general se impuso al interés particular de los privilegiados. El constitucionalismo democrático es, en esencia, fruto

de la aplicación del principio democrático durante el Estado liberal revolucionario.

Tanto en el caso norteamericano como en el francés, la motivación es la ruptura radical con el Antiguo Régimen y el fin de los privilegios, sobre cuya ilegitimidad advirtió especialmente Sieyès. En el caso de Norteamérica, el primero en orden cronológico, la revolución tuvo lugar a través de la ruptura del yugo con la metrópoli y la independencia, en primer lugar, de las trece excolonias inglesas y su transformación en Estados independientes con un mecanismo de coordinación entre ellos que servía principalmente para financiar la guerra contra Inglaterra. De hecho, antes de la Constitución de 1787, durante la vigencia de los *Artículos de la Confederación* en la década anterior, las excolonias habían aprobado sus propias Constituciones, que ya incluían declaraciones de derechos y organización del poder público, y se consolidaban como verdaderos precedentes del constitucionalismo que triunfaría unos años atrás. La expresión de la Constitución de 1787 *Nosotros el pueblo* fue decisiva para entender la diferencia entre la Confederación y la Federación: en el primer caso, la soberanía se vinculaba a los pueblos de cada una de las excolonias independientes; en el segundo caso tenemos la primera experiencia de construcción política del *pueblo* de los Estados Unidos de América.

La revolución francesa fue fruto de la decadencia de la monarquía absoluta y la nobleza, y el triunfo del pensamiento racionalista durante la Ilustración. El movimiento revolucionario francés, que consiguió la fuerza revolucionaria necesaria de la alianza entre burgueses y clases populares, se generó a partir de la reunión en Versalles de los Estados Generales, el parlamento medieval de representación estamental que convocó en 1789 Luis XVI para mitigar por la vía fácil problemas económicos en las arcas públicas. En el momento en que el rey se percató de que había propiciado la oportunidad para condensar todas las expectativas de un cambio radical creadas durante décadas, era demasiado tarde. El tercero de los Estados Generales, al final con alguna participación de los otros dos

(religioso y noble), se proclamó Asamblea Nacional, representante del poder soberano del pueblo, acabando con la cualidad soberana del monarca que pasaba a ser poder constituido. En el *juramento del juego de pelota*, los revolucionarios franceses se comprometieron a no disolverse hasta dotar a Francia de una Constitución. La Asamblea constituyente, que contaba con una fuerza de choque popular que hizo posible la derrota del rey, entre otros actos destinados a abolir el Antiguo Régimen aprobó la Declaración de Derechos del Hombre y del Ciudadano y promulgó la primera Constitución democrática del continente europeo.

Es cierto que para conseguir lo que los revolucionarios se habían propuesto no se desconocieron muchos de los postulados del Antiguo Régimen, pero también lo es que éstos se acomodaron a los nuevos intereses y se utilizaron en la medida en que fue posible hacerlo. Las revoluciones liberales del siglo XVIII no tuvieron que ser muy imaginativas, sino aplicar radicalmente las teorías que se habían generado en el pasado reciente o lejano, y reinterpretar algunas de ellas bajo el prisma de la razón, que había empezado a despertar durante el humanismo y que cobró forma en la Ilustración. El concepto rousseauniano de soberanía, que como hemos visto ampliamente habían desarrollado Bodino y algunos coetáneos, siglos atrás, para justificar el poder absoluto del monarca fue el pilar fundamental para exigir el reconocimiento del poder absoluto, pero del pueblo en vez del rey. Poder absoluto como poder puro, originario, previo a cualquier cosa instituida; pero cuyo fruto es un poder controlado, constitucional, una vez es aprobada la Constitución. Hay que tener en cuenta que aunque los pensadores que definieron las grandes líneas de acción revolucionaria eran radicales, algunos de los intelectuales que influyeron en la organización del poder tenían poco de revolucionarios, como el Barón de la Brède y de Montesquieu, para quien " los grandes triunfos, sobre todo aquellos a los que el pueblo contribuye en gran medida, le dan tal orgullo que hacen imposible dirigirle".

La fuerza del constitucionalismo podría encontrarse más en la ruptura como *potencia* que en la ruptura como *hecho*. Como ejemplo, los revolucionarios franceses convivieron, en un primer momento, con la monarquía, a pesar de que el punto álgido de la revolución se fraguó con la expulsión de Versalles de los representantes rebeldes del Tercer Estado por parte del rey. De hecho, la primera Constitución aprobada en Francia por la asamblea constituyente (1791) mantuvo la monarquía, y los revolucionarios sólo declararon la república dos años después, cuando comprobaron la traición del rey, y se promulgó la Constitución del liberalismo revolucionario más democrática: la denominada *jacobina*, de 1793. En ella se declaraba que el fin de la sociedad es la felicidad común (art. 1), el principio de igualdad (arts. 2 y 3), la prohibición de la esclavitud (art. 18), la soberanía popular (art. 25) y la esencia de que el poder constituyente depende siempre y en todo momento del poder constituido: "Un pueblo tiene siempre el derecho a revisar, reformar y cambiar su Constitución. Una generación no puede imponer sus leyes a las generaciones futuras" (art. 28). Lamentablemente, la Constitución de 1793, aunque aprobada, nunca entró en vigor, y fuera víctima de la involución conservadora con que Francia acabaría el siglo revolucionario.

Este vaivén en la actuación de los revolucionarios liberales no desmerece un ápice el objetivo de transformación de la sociedad que procuraron; no se trataba de una cuestión de potencialidad, sino de voluntad. El hecho de que el poder constituyente sea ilimitado no significa, ni lo puede hacer, que no module a su voluntad la radicalidad del cambio. El origen del constitucionalismo democrático se identifica con la traslación del poder soberano de una élite o una persona a la colectividad (pueblo) y con la sujeción de los gobernantes al interés de la ciudadanía. Es un fin de transformación social y de búsqueda de legitimidad del poder público organizado. El objetivo de las primeras revoluciones liberales, y entre ellas la Constitución de Cádiz de 1812, no era aprobar cualquier Constitución, sino una Constitución que fuera útil para los objetivos revolucionarios:

la creación de un núcleo de libertad y de igualdad emancipatorias en un marco de gobierno controlado y limitado. La Constitución era un medio, no un fin; de ahí deriva su origen revolucionario. En ese razonamiento cabe entender el significado del conocido artículo 16 de la Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano de 1779, fruto del acuerdo de los liberales franceses constituidos ya en Asamblea Nacional: allí donde no existen garantías para los derechos ni hay separación de poderes, no hay Constitución.

En definitiva, tanto en el caso norteamericano como en el francés, así como en los demás momentos constituyentes del liberalismo revolucionario durante el siglo XIX, europeos y latinoamericanos, la activación del poder constituyente significó una ruptura radical con el pasado; con la dependencia de la metrópoli en Norteamérica, con el fin del Antiguo Régimen en Europa, y con ambos objetivos en América Latina, en lo que se denomina *constitucionalismo fundacional*. Al mismo tiempo, significó un esclarecimiento terminológico y conceptual capaz de definir el inicio de la contemporaneidad. Aunque el uso del término *Constitución* ha sido recurrente en la doctrina para designar históricamente la organización del orden político en las más diversas sociedades, la incorporación del poder constituyente como elemento legitimador de la Constitución cambió radicalmente su origen y, por lo tanto, su significado. El paso de la modernidad a la contemporaneidad, en cuanto a la legitimidad del poder político organizado se refiere, es en su fundamento el paso del constitucionalismo al constitucionalismo democrático, entendido éste como la organización del poder político derivada del poder constituyente.

La emergencia de un constitucionalismo democrático debía incorporar, de forma principal, la consagración del pueblo como titular de la soberanía, una vez la soberanía se conformó como la nueva fuente de legitimidad del orden jurídico-político. La articulación de los dos elementos inmanentes, soberanía y poder constituyente/poder constituido, establece el *contínnum* de entre legitimidad, potencialidad y actividad del poder.

El Estado constitucional democrático exige que el pueblo sea soberano; esto es, aquel que en una sociedad tenga la capacidad de dictar normas jurídicas estando en la posesión de un poder supremo, ilimitado, originario, indelegable, único e indivisible. El pueblo es, en definitiva y con toda su ambigüedad –es en esta ambigüedad donde se sustenta su potencialidad revolucionaria-, el sujeto soberano donde reside el poder constituyente. Sin soberanía, sin poder constituyente, no existiría pueblo, y el constitucionalismo pierde el carácter democrático en el que se fundamenta el siempre difícil equilibrio entre legitimidad democrática y organización del poder político.

Esta indisoluble asimilación entre pueblo, poder constituyente y soberanía, conforma los cimientos de la Constitución democrática; al mismo tiempo, el texto constitucional consagra los elementos de la garantía y desarrollo del gobierno democrático, lo que da paso al Estado constitucional. La elección y el control efectivos de los gobernantes por parte del soberano y su limitación a través del Derecho constituyen, de esta manera, el elemento primordial para la entrada en vigor del principio democrático y, con ello, la aparición de la Constitución material –democrática-, principal característica del Estado constitucional.

3. CONSTITUCIÓN CONTRA REVOLUCIÓN: EL ESTADO LIBERAL CONSERVADOR

Los avances de la teoría democrática del poder constituyente en el Estado liberal revolucionario no estaban destinados a durar mucho tiempo. La alianza de clases que había hecho posibles las revoluciones liberales sufrió un debilitamiento cuando la burguesía más conservadora se percató que las posturas democráticas radicales podían, en último extremo, perjudicarles. Al mismo tiempo, los monarcas entendieron que su permanencia pasaba por la incorporación de reformas en su condición, y estaban dispuestos a negociar el *absolutismo* que, de

hecho, en la práctica apenas se había hecho realidad. El Antiguo Régimen ya no tenía posibilidades de regresar, y el objetivo era otro: aminorar las expectativas de libertad y, sobre todo, de igualdad, que el constitucionalismo democrático había depositado en las clases más desfavorecidas.

Una parte de los protagonistas de la revolución cumplieron un papel relevante también en la contrarrevolución, que finalmente asumiría el significado de una fatal involución en el concepto democrático de Constitución. El siglo XIX fue un periodo de adaptación de las Constituciones a los intereses comunes de viejas y nuevas clases sociales, y de rechazo a los principios revolucionarios democráticos. El Estado liberal, en su evolución posterior al constitucionalismo democrático, no fue digno de su origen revolucionario. Las Constituciones dejaron de ser consideradas normas jurídicas para pasar, en las monarquías, a obtener la naturaleza de cartas otorgadas y, en las repúblicas, a preconizar el carácter orientativo –esto es, no vinculante– de su contenido, ya de por sí aminorado en su sustancia.

La teoría del poder constituyente sufrió la involución del constitucionalismo en el cambio de preferencias que supuso el fin del Estado liberal revolucionario. Con la falta de trascendencia jurídica de la Constitución y la elaboración conceptual del poder de reforma o poder constituyente constituido promovidos por el pensamiento liberal conservador durante buena parte del siglo XIX, desapareció cualquier ápice de transformación revolucionaria, y los avances estaban destinados a producirse en el limitado marco del poder político organizado. El cambio fue sustancial, no semántico: *poder constituyente* y *soberanía* transformaron su contenido incorporando elementos conservadores que acabaran con la potencialidad revolucionaria del poder constituyente y la soberanía en su sentido original.

Por una parte, el constructo jurídico-político del *poder constituyente constituido*, una verdadera contradicción en los términos pero con una brutal aplicación real, se asentó en la supuesta delegación de la reforma constitucional –limitada– en el

poder constituido. Por otra parte, la soberanía asimiló el límite jurídico-político del monarca y del Estado en sus sujetos, incorporándose teorías como las de la *cosoberanía* –con los monarcas– o la soberanía del Estado que, de esa forma, se configuraba en sus efectos principalmente en la esfera del Derecho internacional. La naturaleza *inmediata* característica del poder constituyente y de la soberanía fue relegada por una caracterización mediata y servil, que convertía en cenizas –de ahí el éxito de la construcción liberal conservadora– la potencialidad revolucionaria del poder constituyente, y que han sido el eje de la mayor parte de las críticas al contenido transformado de poder constituyente y soberanía.

Esta debilidad en la Constitución, que dejaba de esta forma tanto de ser fruto de la soberanía de la nación, o del pueblo, y que pasaba a ser reformada ilegítimamente por el poder constituido (parlamentos), tuvo mella también en los efectos jurídicos del texto constitucional, que dejó de ser aplicable en su articulado esencialmente emancipador: la determinación y garantía de los derechos (parte dogmática). La Constitución del Estado liberal conservador fue esencialmente una Constitución sólo de nombre, *nominal*, mientras que materialmente se le consideraba debilitada por su condición de norma programática, desiderátum, o mera declaración de intenciones. La excepción correspondió al articulado que organizaba el Estado y caracterizaba al poder institucional constituido (parte orgánica), por cuanto era necesaria como elemento constitutivo del Estado y norma última de producción legislativa.

Una Constitución que no era legitimada por el poder constituyente democrático y que había perdido su calidad normativa era en esencia un papel mojado, como la denominó Lasalle. "Las cuestiones constitucionales no son en origen cuestiones del Derecho, sino de la política", señalaría también Lasalle. En relación con lo anterior, una de las principales enseñanzas que cabe extraer de la historia del constitucionalismo nominalista es que la Constitución, entendida exclusivamente en su sentido formal no requiere, para su existencia, de la vigencia del princi-

pio democrático, ni, por lo tanto, de la radicación de la legitimidad en la soberanía popular. El constitucionalismo conservador del siglo XIX intentó acabar con la potencialidad revolucionaria del poder constituyente afirmándose jurídicamente en oposición al principio democrático de la soberanía popular. Las Constituciones dejaron de ser Constituciones democráticas para conformarse en productos de la élite constitucionalista al servicio de intereses particulares. Perdieron con ello toda su capacidad integradora, transformadora y emancipadora.

Es cierto que el Estado liberal conservador fue producto de sus contradicciones y asumió reformas importantes para subsistir, que tuvieron lugar a finales del siglo XIX y principios del XX. Entre esta recuperación de la legitimidad se encuentran nuevos intentos de recuperar la teoría democrática del poder constituyente, que se aplicaron en varios países europeos, como los que produjeron Constituciones como las españolas de 1869 –fruto de la *revolución gloriosa* de 1868– o de 1931 –II República-, la alemana de 1919 (Weimar) o la italiana de 1948, una vez finalizada la II Guerra Mundial, y que fue acompañada con un referéndum sobre la forma republicana o monárquica de Estado donde venció la primera opción. Durante las últimas dos décadas, han sido principalmente diferentes pueblos latinoamericanos (Colombia, 1990-91; Venezuela, 1999; Ecuador, 2007-2008; Bolivia, 2007-2009) los que han hecho uso de la teoría democrática del poder constituyente para acabar con situaciones anteriores y avanzar hacia nuevos textos constitucionales que profundizan en los cambios deseados por los pueblos latinoamericanos.

Más recientemente, experiencias como la islandesa o la tunecina demuestran que el resurgimiento democrático es factible en lugares muy lejanos geográfica y culturalmente, pero con el mismo empeño en buscar una solución democrática a sus problemas. El origen de estos problemas, en el caso islandés, se asemeja en la mayor parte de sus aspectos a los principios sobre los que se ha producido y ha crecido la crisis en el resto de Europa. La solución democrática de los islandeses, a través

de un proceso constituyente ampliamente participativo, organizado a través de una asamblea constituyente, que ha utilizado para la redacción de su nuevo texto las modernas herramientas tecnológicas de que dispone la sociedad, nos enseña que la revolución democrática no sólo es posible en lugares más cercanos a nuestro entorno, sino que ha contado con muchos mejores resultados que la mayor parte de los conocidos trucos utilizados en la *vieja* Europa.

También es cierto que la teoría democrática del poder constituyente ha sido objeto de feroces críticas por parte tanto de sectores conservadores como de izquierda. Pero, finalmente, lo que es comprobable en un análisis histórico-político de los procesos de democratización es que el recurso a la teoría democrática del poder constituyente no sólo no ha comportado nunca un retroceso en los derechos de las personas y los colectivos, sino que ha constituido un recurso usado por todo tipo de sociedades como instrumento de emancipación, y sus efectos en este sentido han sido absolutamente inigualados.

El fracaso del constitucionalismo social y la necesidad de un nuevo constitucionalismo

Antonio de Cabo de la Vega

1. ¿HA FRACASADO EL ESTADO SOCIAL? ¿NECESITAMOS UN NUEVO CONSTITUCIONALISMO?

El título que encabeza este capítulo resulta deliberadamente sorprendente y polémico, y requiere, sin duda, su correspondiente justificación. Y ello porque cuando la economía amenaza con desplomarse en buena parte de mundo, cuando los niveles de bienestar y las coberturas sociales están desapareciendo en numerosos países, cuando asistimos a las formas más burdas de suplantación de la voluntad democrática por parte de los poderes financieros internacionales (y sus correas de transmisión privilegiadas: las organizaciones regionales) que cambian gobiernos, prohíben o ignoran referendos y marcan autocráticamente la agenda política de las naciones, los famosos treinta años dorados del Estado social (aproximadamente, entre 1945 y 1975) con un crecimiento continuado, con (casi) pleno empleo, con altas coberturas sociales, con gobiernos nacionales fuertes y sociedades organizadas en partidos y sindicatos de masas, se muestran como una suerte de mundo ideal, de utopía perfecta, de última frontera de lo imaginable.

Además, en un terreno más elemental, puramente táctico si se quiere, los textos constitucionales de esa época que siguen en vigor en Alemania, Italia o en Francia y, con las matizaciones que sean necesarias, en Portugal o España, parecen la única barrera frente a la marea privatizadora, frente a la tiranía de los mercados o de las presiones internacionales.

Con sociedades fuertemente fragmentadas, sin agentes sociales capaces de movilizar, con una población sometida a los

dictados del consumo y controlada con el palo y la zanahoria de los créditos y su devolución, se diría que sólo el Derecho (y, en especial, ese Derecho con mayúscula que es la Constitución) puede servir de punto de apoyo para una estrategia de resistencia y lucha.

No en vano las formas más avanzadas de confrontación del poder desde el Derecho (como el garantismo) se escuchan como voces solitarias en el páramo de la derrota social y política de los proyectos emancipadores.

Deslegitimar, por tanto, el constitucionalismo social parece que sólo es posible a partir tanto de un juicio errado de la realidad (no ver la evidente superioridad del mundo que aquél generó), como de un estrategia equivocada (socavar las bases de una defensa en términos de Derecho y de derechos constitucionales como formas de resistencia).

Y, sin embargo, no parece que pueda hacerse otra cosa que constatar su fracaso, si se pretende abrir un proceso de emancipación en el presente. Y ello por dos razones: la primera, porque la decisión táctica de servirse del constitucionalismo social está bloqueando el análisis históricamente adecuado de ese período. La segunda, porque su defensa se ha convertido en una suerte de horizonte insuperable para la liberación.

Dicho de otra forma, la presencia del modelo (idealizado y deshistoricado de Estado social) nos impide no sólo ver el pasado sino también imaginar el futuro. Nos ancla en un presente sin pasado, en un presente sin proyecto. ¿O acaso la propuesta de transformación radical de nuestra sociedad es volver a aprobar las Constituciones de hace veinte, treinta, cuarenta o cincuenta años que nos han conducido hasta aquí?

¿Cómo se podría, pues, romper ese horizonte insuperable? ¿Qué formas y qué contenidos deberían sustituir al constitucionalismo social? Ése es, justamente, el desafío que se le plantearía a un proceso constituyente. Lo que puede adelantarse es que, para que esas formas y esos contenidos afloren, se necesitan, al menos dos cosas: sentir la necesidad de un nuevo tipo de Constitución (es decir, percibir la insuficiencia o fracaso de lo

anterior) y atreverse a pensar algo diferente (un desbordamiento democrático del constitucionalismo).

2. DE LAS LIMITACIONES AL FRACASO:

CONTRA LOS HORIZONTES INSUPERABLES

Para contribuir a esta tarea se ofrece a continuación una relación de lo que se presentarán como limitaciones del constitucionalismo social. Tres aclaraciones resultan necesarias: en primer lugar, estas limitaciones no tienen como finalidad criticar las decisiones estratégicas de los actores que las adoptaron, sino su pertinencia como soluciones en el presente (es decir, no se trata de criticar lo que aquéllos hicieron o pensaron entonces, sino nuestra incapacidad de hacer o pensar ahora algo diferente); en segundo lugar, el fracaso es la expresión global y combinada de todas estas limitaciones que tienen, en realidad, escalas temporales y niveles de profundidad diferentes (es decir, más que de un colapso, de un hundimiento final como podría sugerir la palabra fracaso, nos enfrentamos a un paulatino y asimétrico desmoronamiento del proyecto del Estado social); en tercer lugar, estas limitaciones se ofrecen no en orden cronológico de aparición o de importancia relativa, sino de más a menos evidentes (caminando, pues, de lo más conocido y comprensible hacia lo más oculto).

Aunque existen evidentes solapamientos entre ellas y aunque pudiera, sin duda, ampliarse o reestructurarse esta lista, creo que podemos destacar cinco tipos de limitaciones: la democrática, la social, la económica, la geográfica y la cultural.

a. La limitación democrática: la democracia delegativa

Parece evidente que la limitación más clara del constitucionalismo social, desde el punto de vista actual, atañe a su concepción de la democracia. De hecho, aunque surgido en buena medida de la lucha contra el fascismo (y, en ese sentido, opues-

to radicalmente a la dictadura) el modelo de democracia que terminaron expresando los textos constitucionales (representativa, de partidos) no distaba gran cosa del progresismo liberal.

Efectivamente, las referencias a la democracia en las Constituciones de los Estados capitalistas liberales nunca tuvieron como referente, contra lo que parece indicar la palabra, a una forma de gobierno –a un *kratos* (poder)– en sentido fuerte. Tal entendimiento, es decir, el sometimiento del funcionamiento del conjunto de la vida social, política y económica a la voluntad del pueblo (o de su mayoría) es, justamente, lo que las Constituciones de los Estados liberales tratan de evitar, estableciendo los límites de lo decidible y colocando las instituciones necesarias tanto para ser Estado como para ser Estado capitalista fuera del alcance de ese presunto *kratos* (poder) democrático.

Lo que las Constituciones de los Estados liberales han pretendido al referirse al sistema democrático (o, más precisamente, representativo-democrático o, en otras tradiciones, republicano) es establecer un mecanismo de decisión que podemos calificar de intermedio. Intermedio entre las grandes decisiones a las que no alcanza (la existencia de la autoridad, del mercado, de la personalidad jurídica, etc.) y las microdecisiones de cada sujeto individual.

Este nivel intermedio de decisión es necesario porque las condiciones de existencia (es decir, las condiciones de posibilidad) de un Estado capitalista (garantizadas, en sentido amplio, en su Constitución) no son suficientes para evitar que los movimientos individuales de los sujetos que en él operan puedan ponerlo en peligro.

Dicho de otro modo, el resultado global de las decisiones individuales puede terminar siendo perjudicial para todos y hasta poniendo en riesgo la supervivencia general del sistema.

Para adoptar esas decisiones que superan al capitalista individual y que pueden contradecir los intereses concretos de algunos de ellos, pero que resultan necesarias para la supervivencia del sistema en su conjunto, se hace necesaria alguna forma de

agregación de voluntades que supere la cortedad de miras (en realidad, el interés individual) de algunos. Para lograr esta actuación como capitalista colectivo (por decirlo en su formulación clásica) es para lo que, entre otras cosas, se diseñaron las distinciones hombre público-hombre privado, para la que se crearon las inmunidades parlamentarias y para las que se establecieron los procedimientos de elección que –al menos en teoría– deberían permitir el funcionamiento de este nivel intermedio de compatibilización de los intereses capitalistas particulares con la conservación del Estado capitalista en su conjunto.

En este contexto, "calidad democrática" no tiene otro significado que buen funcionamiento del sistema capitalista en su conjunto o, dicho de otro modo, la mejor prueba de la calidad democrática sería la prosperidad (de la clase dirigente (o la prosperidad nacional, si se prefiere)).

O, dicho en otra terminología, calidad democrática equivaldría a estabilización del régimen de acumulación. Una situación en la que la plusvalía de los capitales individuales es compatible con la rotación general del capital lo que, en la práctica, suele implicar cosas tales como salarios mínimos (o suficientes), sistemas colectivos de previsión social, control de las prácticas más depredadoras, etc. Asuntos que sólo colectiva –pero no individualmente– interesan al capital.

El constitucionalismo social introdujo algunas modificaciones a este modelo básico. Más por el lado del *demos* (¿quién es el pueblo?), que por el lado del *kratos* (¿en qué consiste su poder?). Es decir, más por el lado del quién, que por el lado del qué o por el lado del cómo se decide en la democracia. Por el lado del quién, porque universalizó el sufragio y porque, al mismo tiempo, hizo aflorar a un sujeto privilegiado de la decisión (la clase trabajadora) frente al descaracterizado y abstracto ciudadano en que se apoyaba el constitucionalismo liberal.

Efectivamente, la Constitución se entendía como un pacto entre esta clase trabajadora (que, tendencialmente, se hacía coincidir con el conjunto de la población) y el capital (nacional), pero también como un límite (ahora ampliado por los

nuevos contenidos sociales) de lo democráticamente decidible. Dicho más claramente, aunque se abría la gestión democrática de la economía capitalista, se bloqueaba constitucionalmente la elección democrática del modelo económico. El *demos* (ahora reconvertido en clase trabajadora) no llegaba a ser un *kratos*.

Aunque se ampliaba e historicaba parcialmente el quién participa en la democracia, ésta seguía siendo entendida como elección de dirigentes o como ratificación de decisiones adoptadas por otros, nunca como autogobierno. Jurídicamente, ello se traducía en la inexistencia (o inaplicación) de mecanismos de democracia directa o participativa.

Es evidente y no parece necesario insistir en el hecho de que esta forma de democracia era, naturalmente, preferible a las democracias censitarias (*de facto* o *de iure*), gestoras exclusivas de los intereses de la clase dominante que existieron (donde las hubo) anteriormente. Lo que es más dudoso es que pueda tomarse como modelo para el presente y el futuro.

A ello hay que añadir que incluso esta visión (relativamente) restringida de la democracia, resultó excesiva para los poderes establecidos, y, al menos desde los años setenta, se produjo una campaña sistemática de devaluación democrática por parte de las clases dirigentes. En ese momento, varias décadas de ejercicio democrático parecían suponer un riesgo excesivo para el capital.

Lo que, por un lado, se planteó como el carácter insaciable de los Estados sociales (desear mayores prestaciones, exigir mayores coberturas, reclamar mayores salarios, etc.) en realidad encubría (también) el temor (no confesado) de que lo que se reclamara fuera otra forma de democracia: la posibilidad de entender el sistema democrático como un *kratos*, como un poder en sentido fuerte.

Por otro, también acusaba el hecho de que la complejidad de las decisiones necesarias para salvaguardar el interés colectivo del capital, había comenzado a superar los recursos y la capacidad de computación de los órganos que debían adoptarlas. Efectivamente, tanto por su modo de elección, como por su

funcionamiento, las instancias representativas aparecían como demasiado lentas, demasiado insensibles y demasiado frágiles ante la colonización por parte de intereses particulares, como para poder desempeñar eficazmente su tarea.

El entrecruzamiento de estas dos tendencias ha dado lugar a una compleja trama de frustraciones en relación con la democracia. De un lado, las clases capitalistas han comenzado a perder interés en un sistema que consideran, por unas razones, ineficaz y, por otras, peligroso. En términos muy generales, puede decirse que una de las causas mayores de la recurrencia y gravedad (no de su existencia) de las olas de crisis tiene que ver con la incapacidad de encontrar un ámbito (local, nacional, internacional) y un procedimiento con los que el interés colectivo de los capitalistas someta al interés privado de algunos de ellos (en especial, de su parte más financiero-especulativa). Es decir, el sistema representativo-democrático estaría funcionando mal hacia abajo.

De otro, los sectores sociales que adquirieron el voto han ido comprobando la enorme dificultad de actuar hacia arriba (es decir, de cambiar las determinaciones fundamentales de los Estados capitalistas en los que viven) y, consecuentemente, han reaccionado con creciente frustración y desconfianza hacia un sistema que, diseñado para arreglar los problemas internos de la clase dirigente, parecía rendir pocos frutos a la hora de impugnar dicho poder.

La aparente solución generalmente adoptada –alguna forma de (ultra)trivialización de la democracia– solamente ha tenido un éxito parcial. Si las clases capitalistas han conseguido (al menos, en parte) evitar la injerencia democrática en sus negocios, no han conseguido, en cambio, establecer con eficacia ese imprescindible nivel intermedio de decisión del que antes se hablaba.

Si las clases subalternas han quedado, efectivamente, distraídas con una siempre incumplida promesa de transformación social futura, no por ello dejan de mostrarse cada vez más volátiles, prontas ya a abandonar por completo su interés en lo polí-

tico, ya a abrazar salidas autoritarias o irracionalistas de diversos signos, ya –en limitadísimos contextos, aunque justamente de esto es de lo que se trata– a proponer una transformación radical del sistema para imponer un tipo de democracia que –en cuanto *kratos*– pueda servir como instrumento de verdadero cambio social (y de ahí el renacido interés por la solución constituyente en diferentes latitudes).

Por último, los partidos (los auténticos partidos, es decir, los partidos de la clase trabajadora, puesto que los partidos de la clase dirigente no son más que la respuesta simétrica impuesta por las reglas de juego de la democracia representativa) han quedado a la deriva sin un papel ni una subjetividad (estatal o social) definidas como consecuencia de las diferentes oleadas de crisis económica que han sacudido a los Estados sociales desde mediados de los años setenta.

Así, una de las formas de manifestarse esta crisis ha sido el progresivo desdibujamiento de la clase trabajadora, que se veía sustituida por una compleja masa inorgánica de trabajadores formales e informales, asalariados y autónomos, fijos y eventuales, nacionales y extranjeros que no parecía compartir gran cosa. Los partidos se encontraron en la situación de ser representantes de un sujeto que ya no existía (o, cuando menos, que no se mostraba). Como representantes de nadie, pronto tuvieron que encontrar cobijo en el Estado para el que la existencia o inexistencia material de las cosas nunca fue determinante (no en vano es él mismo, en buena medida, una ficción jurídica).

Por otro lado, las restricciones presupuestarias limitaron las opciones disponibles para la gestión de la economía (ya que las de gobierno democrático de la economía están excluidas constitucionalmente), de manera que, en la práctica, todos los partidos venían a converger en una sola propuesta de desmantelamiento controlado del sistema de protección del Estado social.

Los partidos de clase, en resumen, se encontraron representando a un sujeto que no existe para no adoptar ninguna decisión que no viniera ya impuesta por la realidad. No resulta sorprendente, pues, su situación de crisis, sino que, por el contra-

rio, sólo gracias al enorme respaldo estatal se puede entender que hayan llegado hasta el presente.

b. La limitación social:

derechos debilitados y política de los derechos

El aspecto social, en principio, parece ser el de mayor fortaleza de los Estados sociales. Sin duda, si algo los caracteriza desde su punto de vista más exterior y descriptivo, es la existencia simultánea de mecanismos de supervisión general de la economía (ministerios de economía, bancos centrales, etc.) y la presencia de coberturas sociales que garantizan la reproducción social de la clase trabajadora (es decir, su perpetuación intra e intergeneracional). No en vano esta forma de constitucionalismo se denomina, precisamente, social.

Sin embargo, la concreta forma en que trató de ponerse en marcha el régimen de coberturas característico de los Estados sociales, al margen de que siempre se concibió como funcional a un desenvolvimiento engrasado y fluido de economía capitalista (es decir, siempre subordinado y funcional al mantenimiento de la tasa de beneficio) encerraba ciertas patologías que la crisis económica desde mediados de los años setenta ha ido poniendo de manifiesto.

Y es que, como es sabido, al margen de otras consideraciones doctrinales, los derechos sociales en Europa surgen como juridificación (en su caso, constitucionalización) de la garantía de las condiciones de reproducción de la clase trabajadora y, por tanto, con un contenido esencial –aunque coyunturalmente– prestacional. Estas prestaciones, por razones que derivan en última instancia del equilibrio de fuerzas en la lucha de clases, se ligan a la realización del trabajo que es, a su vez, un Derecho que se garantiza durante las décadas de la segunda posguerra mundial con políticas tendentes (con notable éxito) al pleno empleo.

Dicho de otra manera, las prestaciones en que consisten los derechos sociales presentan dos caracteres fundamentales: su

vinculación al trabajo y su vinculación a la necesidad (que, a su vez, se desdobra en una doble exigencia de prueba: la prueba de la necesidad y la prueba de la ausencia de recursos económicos).

Ello implica que su vigencia sociológica está íntimamente ligada a la situación socioeconómica. Cuando lo común es el pleno empleo, derechos asociados a los trabajadores (con empleo formal) viene a equivaler (aproximadamente) a derechos de todos. Cuando la necesidad tiene una distribución homogénea (necesidades que el salario no puede cubrir y, sólo excepcionalmente, ausencia del salario), las provisiones sobre prestaciones son (relativamente) fáciles de gestionar.

La caída en los beneficios que se asocia a las diferentes oleadas de crisis que se vienen sucediendo desde mediados de los setenta, pusieron en marcha una batería de ataques contra este sistema de prestaciones y coberturas que llega hasta el presente y que se ha expresado ideológicamente en forma de neoliberalismo, globalización, etc.

Nuevamente, parece innecesario insistir en que la situación material de los trabajadores en las tres décadas de auge del Estado social (y, con matizaciones, aún después) fue incomparablemente mejor de lo que lo había sido en la centuria anterior, de lo que lo era en el resto del mundo, de lo que comprobamos en nuestro presente y de lo que se nos augura para el futuro (prefabricado) de la crisis,.

Ahora bien, esta crisis que asalta a las economías y, subsidiariamente, a los Estados occidentales a partir de mediados de los años setenta, ha servido también para poner en evidencia las limitaciones (tanto de origen como sobrevenidas) de dicho modelo.

En esencia, dichas patologías pueden agruparse en torno a nueve puntos.

1) *Trabajismo* (u obrerismo) Al haberse unido las prestaciones al mercado formal de trabajo, los derechos sociales contribuyeron al ensalzamiento del trabajo formal (obrero) a costa de la desvalorización de otras formas de trabajo (reproductivo, de cuidado, de

la economía informal) con la consiguiente degradación de los grupos e individuos que los ejercían. Sólo el trabajo a tiempo completo en el mercado formal, ejercido de forma continuada se considera digno de aprecio.

2) *Patriarcalismo*. El mercado de trabajo de la posguerra mundial se construyó con un patrón netamente patriarcal en el que las mujeres son desplazadas de sus puestos en la economía de guerra hacia los márgenes o el exterior del sistema. El varón cuenta no sólo con el salario, sino con las prestaciones sociales como instrumentos de poder y control sobre la mujer.

3) *Estigmatización*. Conforme la situación económica se deteriora y el coste del mantenimiento de las prestaciones se vuelve más difícil de asumir por el sistema, el grupo de trabajadores sanos con trabajo tiende a conceptualizar a los receptores como parásitos del sistema, subsumiéndolos en categorías como la de minusválido, económicamente no activo, etc. Frente a la categoría de ciudadano con derecho a una vida libre de necesidades, se difunde la categoría del individuo no productivo como carga o coste para el sistema, con lo que ello implica para sectores enteros de la población (enfermos crónicos, adultos mayores, etc.).

4) *Ugly sister competition*. Al depender el monto de la ayuda de la cantidad de necesidad demostrada (y al ser difícil encontrar una alternativa salarial para la satisfacción de la misma), se establece una carrera por acreditar (y, en su caso, poseer) el mayor grado posible de "minusvalía", estimulando, así, la incapacidad como forma de mantener la subsistencia. Las deficiencias o carencias se adaptan al patrón de las ayudas y no viceversa (por ejemplo, madre soltera adolescente perteneciente a minoría racial como proyecto deliberado para el mantenimiento de una familia ampliada).

5) *Trampa de la pobreza*. La escasez de posibilidades de empleo y la baja calidad de los mismos y de los salarios que los acompañan encierran a un número creciente de personas en la trampa de la pobreza. Es decir, la situación en la cual sus recursos de subsistencia empeoran, en lugar de mejorar, si obtienen un trabajo. Efectivamente, el monto del ingreso puede no compensar la pérdida de las ayudas, estimulando así la "inactividad" económica.

6) *Clientelismo*. La dependencia absoluta de sectores crecientes de la población de las prestaciones sociales contribuye a una gestión clientelar de las mismas, de forma tal que, en situación de recursos escasos, se invita a los destinatarios a competir en fidelidad al gobernante para conseguirlos y, recíprocamente, a presentarlos como concesiones graciosas de las administraciones. En su forma más benigna, esto implica una estratificación social del prestigio entre funcionarios dadivosos y ciudadanos pedigüños, ascendiendo a formas diferentes de rentabilización por parte de la administración de sus "concesiones" (en forma de voto, de trabajo voluntario, etc.) hasta llegar a la más rampante corrupción.

7) *Autoprogramación*. Al corresponder a la administración la comprobación de las necesidades y de la ausencia de recursos de los solicitantes, en un contexto de creciente demanda, se tiende a resolver no los problemas más urgentes o los más importantes, sino aquellos que más fácilmente pueden ser identificados por ella, o los que le resultan menos conflictivos o menos costosos. Dado que, en todo caso, es imposible satisfacer todas las necesidades existentes, la tentación inmediata es optar por lo más sencillo o lo más rentable en términos políticos o personales.

8) *Ineficacia en el gasto*. La enorme cantidad de comprobaciones necesarias para verificar la existencia y prelación de las necesidades, y la ausencia de recursos provoca que el gasto social se dedique prioritariamente a las actividades de gestión e inspección y no a las prestaciones propiamente dichas.

9) *Estatismo*. La estructura de protección frente a las necesidades que puso en pie el Estado social, basada en la actuación prescricional del Estado, tuvo varias consecuencias negativas: de un lado, desincentivó las formas de satisfacción colectiva y autoorganizada de las necesidades creando un mundo de actuación en esta materia con sólo dos niveles, el puramente individual que se satisface en el mercado a través de la adquisición de prestaciones (sanitarias, educativas, habitacionales, etc.) en forma de mercancía, y un nivel colectivo en el que el Estado aparece como el único proveedor; de otro, contribuyó a la exaltación del aparato estatal que resultaba difícil de criticar (por autoritario, arbitrario, etc.) en

cuanto que aparecía como responsable del bienestar social. En definitiva, contribuyó a que no existiera (o sólo debilitadamente), ni fuera concebible como deseable un espacio de autoorganización comunitaria.

Es con la intención de hacer frente a estas patologías con la que ha de ponerse en marcha la búsqueda de modelos o enfoques alternativos para la satisfacción de las necesidades. Para ello existen ya algunos indicios sobre las vías posibles. Por ejemplo, en muchos Estados el sistema que contrasta más directamente con el de las prestaciones asociadas a la necesidad, falta de recursos y en cabeza de familia, es el de la educación. Efectivamente, la educación básica se presta a todos por igual, con independencia de sus recursos y también con independencia de la necesidad (no se verifica si un niño sabe leer para llevarlo a la escuela a aprender a hacerlo). En algunos casos, además, se ofrece por igual a nacionales y extranjeros, con absoluta independencia del *status* legal de las personas que, consiguientemente, no es verificado. Se trata de lo que se ha dado en llamar un caso de universalización de la prestación. Un sistema que, tendencialmente, evitaría todos (o la mayor parte) de los defectos antes señalados.

La pregunta que, lógicamente, debe plantearse es: ¿puede universalizarse la universalización? Es decir, podemos aplicar la lógica de la universalización a todas las prestaciones. Y, en tal caso, ¿cuál sería la forma de lograrlo?, ¿con qué intensidad debería hacerse?

En el plano estrictamente jurídico hay que señalar, por último, que en el constitucionalismo social clásico operó una juridificación débil de los derechos sociales. Es decir, los incluyó en los textos constitucionales despojados de todos o algunos de los mecanismos de protección jurisdiccional con los que cuenta los derechos civiles y políticos.

Este garantismo débil de los derechos sociales ha aflorado a lo largo de las diferentes crisis como una fisura en las estrategias de defensa y protección social de este tipo de derechos. La

unidad e interdependencia de todos los derechos, consagrada en los textos internacionales de derechos humanos, es todavía una tarea pendiente en el constitucionalismo social europeo.

Dos retos, pues, para un nuevo constitucionalismo: ¿qué forma debe adoptar la constitucionalización de los derechos sociales para evitar su degradación jurídica en tiempos de crisis?, ¿qué política de los derechos sociales podemos imaginar que no sea trabajista, patriarcal, estigmatizadora, clientelar, estatista, etc.?

c. La limitación económica: imperialismo y depredación

Sin entrar en la cuestión obvia de que el Estado social se plantea como una forma de capitalismo domesticado, no de superación este modo de producción, y de que, consecuentemente, lleva en su propia naturaleza un principio de injusticia, alienación y explotación (atenuadas por el principio social), el Estado social plantea, incluso en sus propios términos, dos importantes limitaciones.

Y ello porque el proyecto del constitucionalismo social reposaba sobre un modelo económico que, en términos muy sencillos podemos asimilar a la idea de crecimiento. En último término –y con evidente inspiración keynesiana–, se trataba de convertir los períodos de estancamiento y recalentamiento cíclicos de la economía capitalista en una pendiente continuada de crecimiento económico gracias a la actuación anticíclica y sobre la demanda agregada del Estado. Este crecimiento continuado es el que permitiría garantizar, a un tiempo, el pleno empleo y el mantenimiento de la tasa de ganancia del capital, la subida del nivel de vida y la rotación ampliada del capital.

Esta pretensión choca, cuando menos, con dos obstáculos (material o moralmente) insalvables. El primero es que la prosperidad del Estado social estaba basada en gran medida en la obtención de materias primas en cantidades ilimitadas y a precios irrisorios procedentes de los países menos desarrollados.

En este sentido, el funcionamiento económico del Estado

social es imposible sin alguna forma de imperialismo o colonialismo. Apenas se alteraron levemente las relaciones de poder entre productores de materias primas y Estados centrales del capitalismo, ondas sucesivas de crisis sacudieron la economía mundial. La deriva militarista (especialmente) en las relaciones con los países productores de petróleo, que se traduce en las sucesivas guerras e invasiones en Irak, Afganistán, Libia, etc. son sólo su manifestación más obvia. En el horizonte se adivinan intervenciones similares para garantizar el suministro de agua o de otros recursos estratégicos.

Por otra parte, ya fuera en su propio territorio o, normalmente, en terceros países, el mecanismo productivo que alimenta el Estado social está construido sobre el presupuesto teórico de que la tierra proveerá de manera ilimitada de recursos energéticos, de materia primas, etc. a las necesidades de cada nuevo ciclo de rotación ampliada del capital. Es decir, está sustentado en la expectativa de un crecimiento ilimitado, de una naturaleza inagotable y de una flexibilidad ilimitada por parte de los ecosistemas para recuperar su equilibrio ante cualquier intervención humana.

Hoy parece fuera de duda que estas suposiciones son insostenibles. Si, moralmente, no es posible apoyar la prosperidad económica en el crecimiento imperialista, materialmente, tampoco puede hacerse en una naturaleza esquilma sin límites.

Las intervenciones operativas de los seres humanos sobre la propia especie humana (ingeniería genética, medicalización y farmacologización), sobre el resto de las especies y, en general, sobre el ecosistema empiezan a mostrar signos inequívocos de insostenibilidad.

Todo lo cual nos muestra que la principal fortaleza del Estado social (los treinta años dorados de prosperidad (también) para las clases trabajadoras), es, en realidad, un gigante de barro. Está basada en la explotación ajena y en la destrucción de la naturaleza. Es decir, en la explotación del prójimo actual y del prójimo venidero, de las siguientes generaciones que encontrarán un planeta cada vez menos habitable.

Un nuevo constitucionalismo debe, por tanto, afrontar el problema del modelo económico que pretenda consagrar (o, más débilmente, de los modelos que considere compatibles con sus principios, fines y valores). Si se trata de un modelo totalmente diferente (socialista, por ejemplo), habría que imaginar en qué forma podría aportar niveles razonables de prosperidad para la comunidad; si se opta por alguna forma de capitalismo limitado, deberá encontrarse la forma (si es que ello es posible) de que no se apoye en el imperialismo, el colonialismo y la destrucción de la vida en el planeta.

d. La limitación geográfica: migraciones y globalización

Los Estados sociales se edificaron sobre la idea de que la escala privilegiada de la acción política era la estatal. Es decir, se plantearon como proyectos para unidades que se concebían como no problemáticas, estables y autosuficientes: los Estados.

Sin entrar en la problemática de las posibles situaciones de dominación interna de unos territorios sobre otro dentro de cada Estado –es decir, sin entrar a considerar la cuestión de la pluralidad interior, puesto que se trata de un problema que no es privativo de los Estados sociales, sino de la estatalidad en general-, los Estados, como unidades de geografía humana, como escalas o niveles de la acción política y social en los que el constitucionalismo social confió para conseguir domesticar al capitalismo (pero sin impedir sus beneficios) y promover a las clases subalternas (pero sin alterar las relaciones fundamentales de producción y poder), se han visto desbordados, al menos, en dos sentidos.

En primer lugar, los Estados sociales como unidades de estabilización de un régimen de acumulación (es decir, de un espacio donde, idealmente, se produce (al máximo de la capacidad instalada), dando empleo a (la totalidad de) la mano de obra, en la que se consume (todo) lo producido y aumentan los beneficios y el nivel de vida en cada nueva rotación del capital) se construyeron sobre la suposición de que las poblaciones per-

manecen estables dentro de esos espacios geográficos (históricos) que definen las fronteras. Es decir, que la planificación económica se hacía sobre la idea de que cada población permanecería dentro de sus confines políticos. Si el feudalismo dependía de la adscripción de las personas a los feudos, el Estado social, en cierto sentido, dependía de la estabilización de cada Estado-nación como un conjunto perpetuado en el tiempo de habitantes. La noción de población que se había hecho central en las políticas de fomento y policía de los Estados desde el s. XVIII adquiere, así, un punto máximo con el Estado social.

Esta suposición admitía una excepción relativa: se suponía que los Estados podían instrumentalizar las migraciones para hacer frente a posibles cuellos de botella en la mano de obra o poblacionales en general. Es decir, la población aparecía como un elemento pasivo sobre el que, en su caso, se pondrían en marcha mecanismos estatales de movilización.

Esta presunción aunque totalmente contraria a la experiencia anterior de la humanidad en la que los movimientos poblacionales han sido la regla y no la excepción, puede entenderse en el contexto de los países europeos de la posguerra mundial (destrucción material y humana de Europa), pero se ha mostrado totalmente vana. El nomadismo es un carácter constitutivo de la humanidad, la ilusión de países con poblaciones estables y estatalmente controladas se ha tratado de hacer realidad con dos mecanismos igualmente inmorales: los Estados fortaleza y la trata de personas. Estados fortaleza blindados ante la inmigración no deseada. Fortalezas asediadas por personas calificadas de ilegales y origen de un complejo nudo de corrupciones, tolerancias y arbitrariedades que cuestiona los buenos deseos de las declaraciones constitucionales.

Y Estados dedicados a la trata de personas en sus más diversas formas. Desde las más benignas, como la contratación de trabajadores en origen o la repatriación voluntaria subvencionada de trabajadores ya no deseados, pasando por el robo de técnicos y científicos ya (costosamente) formados en países

semiperiféricos, hasta la trata directa como en el caso de la prostitución reducida casi exclusivamente a un negocio de mafias de traslado ilegal de personas, impulsada por particulares pero que resulta posible por el marco jurídico de indefensión del extranjero (normalmente, la extranjera) sin papeles que crean los Estados (cuando no participes los funcionarios a título personal en esta actividad delictiva en frontera), y por la tolerancia de los servicios de inspección laboral y/o de seguridad públicos.

Pero también una unidad geográfica (geo-económica) cuestionada por el lado de la producción. Los instrumentos de gobierno de la economía (en frontera, mediante moneda nacional, etc.) del Estado social presuponían que la escala productiva, financiera, de circulación y consumo sería el Estado. Nuevamente, esta previsión ha quedado totalmente rebasada por ese conjunto de fenómenos de deslocalización y multiplicación de las escalas al que suele hacerse referencia con el nombre de globalización.

En definitiva, los Estados sociales trataron de disciplinar una forma de capitalismo que, en buena medida, ha dejado de existir (el practicado por las burguesías nacionales para el mercado interior en régimen de oligopolio) o que, independientemente de su mayor o menor volumen, ha dejado de ser el propio del sector dirigente de la producción capitalista, de forma tal que se halla subordinado a las decisiones estratégicas y a las condiciones de posibilidad adoptadas en otros marcos geográficos, en otras escalas o en espacios virtualizados.

La débil constitucionalización de los espacios regionales y la (relativamente) difícil convivencia entre los ordenamientos constitucionales y, por ejemplo, el Derecho de la Unión Europea (como se demuestra en el tortuoso proceso de ratificación y adaptación constitucional a los últimos tratados) son muestra de esta disparidad radical de concepción geográfica de las escalas políticas, jurídicas y económicas.

¿Qué escala geográfica será, pues, la adecuada para el nuevo constitucionalismo? ¿Cómo deberá contemplarse la interrela-

ción entre los diferentes ámbitos de la actividad humana? ¿Cómo superar la fortaleza y la trata de personas sin disolver las comunidades en un espacio neutro y abstracto de circulación irrestricta del capital?

*e. La limitación cultural:
monoculturalidad liberal-burguesa*

Los Estados sociales se han visto afectados de una doble limitación cultural. Por un lado, porque, por lo general, han partido de la una concepción monocultural de los Estados, por otro, porque han aceptado acríticamente la herencia cultural liberal-burguesa.

Efectivamente, al monismo jurídico, a la unidad de mercado nacional, al monopolio estatal de la violencia legítima, le ha correspondido un modelo cultural igualmente centralista y uniformadora. Incluso en los Estados federales bi o multinacionales, lo que encontramos es la coexistencia de dos proyectos culturales estatales acogidos bajo un mismo esquema institucional, pero no una valoración específica de la diversidad cultural.

Además, los Estados sociales (como, por otra parte, también los Estados socialistas anterior y contemporáneamente) se plantearon un programa de transformación que presuponía que la actuación sobre las estructuras mayores del poder (sobre las instituciones del poder estatal) acarrearía de manera más o menos automática una transformación general de la sociedad. Es decir, hicieron coincidir gubernamentalidad con gobierno, poder con Estado y Derecho, ideología con interés político de las clases dominantes. En consecuencia, aceptaron como neutrales o indiferentes buena parte de las tramas del poder (en su más amplia extensión) y de la estatalidad y, consecuentemente, como reutilizables para el nuevo programa político.

En definitiva, los Estados sociales aceptaban los tipos de moralidad, las formas de estética y los mecanismos disciplinarios propios de la sociedad liberal burguesa del XIX. Esta limi-

tación cultural de los Estados sociales tuvo una primera crisis en los movimientos del 68, pero sigue pesando en el imaginario colectivo en forma de incapacidad de lograr la adhesión emotiva, en forma de distanciamiento con la juventud o de perpetuación de formas sociales culturalmente retrógradas como el retorno periódico de las formas de cosificación y explotación de la mujer o la incapacidad de aceptar al otro, salvo en forma de normalización.

El programa del Estado social parece haber sido incapaz de penetrar en las estructuras profundas de la cultura occidental liberal-burguesa, colocándose como una especie de barniz exterior a distinciones profundas como la de normal/anormal, a concepciones como la de la subjetividad individual-abstracta o a los mecanismos disciplinarios de la vigilancia y la psicologización/psiquiatrización de los comportamientos. Incapaz, igualmente, de generar patrones morales distintos de los del diligente buen padre de familia del código napoleónico. Incapaz, por último, de general modelos estéticos (vanguardistas o snob) más allá de la negación simétrica de las formas culturales burguesas.

Es éste, sin duda, el desafío último de un proyecto emancipador: la emancipación cultural. Sin pretender que será una nueva Constitución la que pueda modificar las estructuras profundas de la cultura, sin embargo, hay que ser consciente de la porción de responsabilidad que le incumbe, de las condiciones de posibilidad que instaura, de los patrones de comportamiento que refuerza.

¿Cómo instaurar una organización del poder político que trascienda la dimensión estatal para inyectar rebeldía y liberación en la estética, en la moral y en lo disciplinario?

El proceso constituyente español de 1977-78: un marco político insuficiente en la actualidad

Marcos Criado de Diego

En las páginas que siguen se realiza un análisis general de algunos elementos que consideramos clave en el proceso constituyente español de 1977-78 para comprender una de las características más negativas de nuestro actual sistema democrático: la práctica incapacidad de la iniciativa social para determinar, o cuanto menos influir, el proceso político en España, lo que caracteriza el sistema como fuertemente elitista y burocratizado sin que el poder social aparezca por ninguna parte.

Lo que se pretende, en definitiva, es demostrar que el acuerdo político que subyace a la transición española es, hoy, un marco insuficiente para la convivencia y que, consecuentemente, debe ser superado. De lo que se trata no es de valorar la mayor o menor adecuación, valor u oportunidad de las decisiones que se adoptaron entonces, sino de constatar sus deficiencias en el presente. Antes que criticar (subjetiva o personalmente) las acciones de quienes ostentaban responsabilidades políticas, debemos preguntarnos por nuestra propia capacidad, hoy, para superar ese marco de convivencia.

Si encontramos censurables las acciones de entonces (con un ejército, una policía y una judicatura franquistas en pleno funcionamiento, con partidos y sindicatos prohibidos o recién legalizados, con grupos de extrema derecha armados y amparados por el poder, etc.), qué podríamos decir de nuestras propias acciones aún encerradas en los raquíticos márgenes del consenso que pudo lograrse antaño. Estas reflexiones sobre nuestro pasado reciente van encaminadas, pues, a estimular la toma de decisiones en el presente, no a la condena de lo que ya no puede cambiarse.

Una muestra incontestable de la incapacidad de la iniciativa social se encuentra en la reciente reforma exprés del art. 135 de la Constitución, fraguada en una llamada telefónica del Presidente del Gobierno al líder del partido mayoritario de la oposición y acriticamente acatada por los representantes de ambos partidos sin participar en modo alguno en su confección, sin posibilidad de un debate amplio con participación de la opinión pública y sin ratificación popular.

Para explicar el monopolio de la vida política por parte de los partidos mayoritarios y la ausencia de la ciudadanía, partimos del abandono de la autodeterminación democrática como objetivo sustancial del constitucionalismo ("El problema"), ponemos en relación el proceso constituyente español con los cambios estructurales que las protestas de los años 60 y la crisis de los años 70 provocan en las democracias de Europa occidental ("Las transformaciones"), para realizar finalmente un análisis crítico de algunas características propias del caso español ("El proceso"). Además, pretendemos que el análisis del proceso constituyente de 1977-78 sirva como aprendizaje de cara a futuros procesos constituyentes, por lo que señalamos algunos de sus problemas o insuficiencias:

a) el protagonismo de la movilización social en la descomposición del Régimen y el cambio político, no se correspondió con la total ausencia de los movimientos sociales en el proceso constituyente, completamente monopolizado por los partidos y con participación de algunos grupos de presión del Régimen como la Iglesia católica y las Fuerzas Armadas;

b) este monopolio se basó en gran medida en la falta de transparencia de las etapas iniciales del proceso de redacción y en la desmovilización de las distintas formas de acción colectiva que la consolidación de los partidos y sindicatos democráticos provocó en la etapa posterior del proceso constituyente, conocida como el "desencanto";

c) la reducción del espectro de actores sociales con los que debió negociar el Régimen, permitió imponer el consenso

como metodología de la transición, lo que consolidó un fuerte pragmatismo como modelo ideológico del proceso, lo que dura hasta nuestros días y ha expulsado del imaginario político español mayoritario el utopismo y el idealismo, base y aliento necesarios para las transformaciones y reformas de largo alcance y, consecuentemente, para la proyección en el futuro de los objetivos del constitucionalismo;

d) la resultante de todo ello fue una Constitución poco ambiciosa y escasamente original, donde se primó la importación acrítica de instituciones foráneas antes que la exploración de vías propias para la solución de los problemas nacionales, en la que los elementos transformadores y las cuestiones de avanzada se introdujeron con un carácter programático dependiente para su consolidación de la voluntad política de las fuerzas mayoritarias y con una impronta fuertemente representativa, quedando fuera de la articulación constitucional movimientos sociales y formas de acción colectiva que habían jugado un papel determinante en la recuperación de la conciencia democrática por parte de la ciudadanía española;

e) El espectacular aumento del desempleo causado por la crisis de 1973 y el clima de altísima violencia y represión en que el proceso se desarrolló, hicieron del miedo un factor político determinante para el acusado papel director que la elite reformista del Régimen tuvo durante todo el periodo y que impidió una transformación más profunda.

1. EL PROBLEMA

Cuando se valora la democracia realmente existente en los Estados occidentales contemporáneos, hay un aspecto que no suele tenerse en cuenta: el de la autodeterminación democrática. El modelo de democracia constitucional vigente en nuestros días tiene dos aspectos: uno es el democrático, es decir la autodeterminación social: el gobierno del pueblo, por el pueblo y para el pueblo; el otro es el constitucional, que puede resumir-

se en la idea de gobierno limitado, es decir en la necesidad de controlar ese poder mediante su organización (creando instituciones con competencias tasadas e instrumentos de control de su ejercicio) y a través de límites materiales a su actividad (los derechos fundamentales, los principios y valores constitucionales).

Aunque ambos aspectos constituyen por igual lo que en la cultura política contemporánea se concibe como un sistema de gobierno valioso, lo cierto es que a la hora de enjuiciar el grado de implantación o desarrollo de la democracia, se atiende exclusivamente al aspecto constitucional, dejando de lado el carácter popular de la democracia, esto es, la capacidad real de determinación e influencia de la ciudadanía en las decisiones públicas. Es más, en muchas ocasiones, la adopción de mecanismos ordinarios de decisión ciudadana o de participación directa, se descalifican como "populistas", olvidando que la democracia popular, el populismo sin demagogia, está en los orígenes teóricos de la democracia contemporánea, como alternativa auténticamente democrática a la representación autoritaria del liberalismo doctrinario.

De esta suerte, se toma el instrumento, la formalidad jurídica del gobierno limitado, como sustituto del auténtico fin sustantivo del constitucionalismo democrático: la liberación humana de las "cadenas", la autodeterminación democrática. La cuestión tiende a resolverse asumiendo un concepto y una función de los partidos políticos que se elaboraron hace más de medio siglo: los partidos son el estatus jurídico-político del pueblo, que está presente en la vida institucional únicamente a través de la acción partidista. Esta idea concibe a los partidos como creaciones espontáneas de la sociedad que expresan el pluralismo presente en la misma (art. 6 CE), de manera que el monopolio de la vida institucional por parte de los partidos supone la integración de la sociedad en el Estado y, consecuentemente, la autodeterminación democrática.

Sin embargo, desde hace también más de medio siglo, el estudio de la realidad de los partidos de gobierno niega seme-

jante idea: los partidos de gobierno responden en mucho mayor grado a la lógica del poder, que a la de la expresión de las preferencias sociales, por lo que el mantenimiento de la sustitución que realizan de la iniciativa social, supone la defensa de la desigual distribución contemporánea del poder y, consecuentemente, un freno a la transformación democratizadora que el constitucionalismo pretende ser.

El análisis del proceso constituyente español como "transformación incompleta" pretende llamar la atención sobre las insuficiencias del proceso político, social y cultural de instauración y consolidación de la democracia, a la luz de sus resultados actuales, resultados que valoramos como una modernización y una democratización insuficientes que están provocando una ruptura entre sistema político y sociedad.

Después de 33 años de vigencia, los resultados que arroja la práctica política bajo la Constitución de 1978 no pueden calificarse sino de mediocres. Aunque en términos generales se ha logrado consolidar una democracia de partidos y un funcionamiento institucional equiparable al de otros países de nuestro entorno, no parece que este logro sea una condición suficiente para encarar los problemas actuales sin importantes fisuras sociales. La crisis de 2008, como antes otras crisis menores, ha sacado a la luz una economía vulnerable y poco diversificada que resulta incapaz de generar empleo estable y de calidad, con una pobreza estabilizada en torno al 20 por 100 de la población y que no es sólo fruto del desempleo: un 11,4 % de los trabajadores españoles tenía ingresos menores al 60% de la renta nacional per cápita en 2009, la tercera tasa más alta de la eurozona, sólo por delante de Grecia y Rumanía; y el salario mínimo español es el segundo más bajo de la zona euro en comparación con el salario medio.

Desde una perspectiva social, desde hace más de dos décadas viene agudizándose la desigualdad, con crecientes diferencias de renta entre individuos y regiones, al tiempo que se intensifican fenómenos de desintegración como la segregación urbana en función de la renta, los guetos de inmigrantes o la

incapacidad para establecer un modelo educativo estable y exitoso que asegure la movilidad social y la participación de los distintos sectores sociales en el desarrollo: un 64% de la población española entre 25 y 64 años poseía un título de educación secundaria en 2007, último estudio OCDE, frente al 77% de la media OCDE y 79% de la media UE; un 49% de los estudiantes ni siquiera comenzó sus estudios secundarios tras finalizar la educación obligatoria, sólo por delante de México, Turquía y Portugal.

Todo ello no es únicamente el fruto de una crisis de proporciones colosales, sino la consolidación de una tendencia que viene produciéndose en España, al menos, desde los años 90 y que revela la insuficiencia de la transformación producida y el relativo incumplimiento de las esperanzas de modernización que la democracia trajo consigo. Más de tres décadas después, España encara una crisis estructural del capitalismo, como ya hiciera durante la transición con la crisis de 1973, si bien esta vez lo hace con un sistema político y constitucional democrático que, sin embargo, no es capaz de transmitir seguridad a la población española en el mantenimiento de algunos de los más elementales derechos y prestaciones sobre los que se ha edificado la democracia en Europa. Hoy, a diferencia de hace treinta y tres años, no hay ninguna esperanza de cambio de régimen en el horizonte, sino más bien la certeza de su descomposición.

Uno de los signos más evidentes de la descomposición de la democracia en España es la *ruptura entre sistema político y sociedad*. Con ello queremos llamar la atención sobre cuatro fenómenos contemporáneos:

a) En primer lugar, los partidos de gobierno han dejado de ser formaciones representativas de un sector social determinado y concreto, cuyos intereses y problemas median ante las instituciones públicas, para convertirse en maquinarias electorales que, al reclamar el voto de una pluralidad de intereses sociales, acaban por no representar a nadie o, cuanto más, las coyunturales composiciones de intereses necesarias para gobernar. Los

efectos de este fenómeno son distintos en los partidos mayoritarios socialdemócratas y conservadores, porque mientras el PSOE se ha desdibujado ideológicamente hasta el punto de ser incapaz de asegurar una fidelidad consistente de su electorado, el PP ha afianzado un número de votantes fieles que se reproducen prácticamente sin variación en todas las elecciones y dobla en número de afiliados al PSOE.

b) En segundo lugar, los partidos de gobierno dejan de ser formaciones sociales para convertirse en órganos públicos de gestión. Al separarse del grupo de referencia, los partidos ya no extraen su fuerza de la implantación social, sino del monopolio de la vida política e institucional que la Constitución les otorga y de la posibilidad de condicionar mayorías de gobierno que les concede un sistema electoral poco representativo. Así las cosas, el proyecto ideológico, que es lo que singulariza los partidos y les hace socialmente reconocibles, pierde importancia frente a la preparación técnica para la gestión de la cosa pública. Los partidos dejan de ser sociedad para convertirse en burocracia, en organizaciones fuertemente jerarquizadas en las que los militantes de a pie carecen de poder alguno frente a los órganos directivos, cada vez más compuestos por perfiles de gestión antes que por ideólogos.

c) En tercer lugar, el desarrollo de estructuras institucionales de carácter supranacional, y muy particularmente de la UE, proporcionan a los partidos ámbitos de legitimidad separados de la sociedad que gobiernan, de suerte que pueden oponer el "mandato" de la UE a las concretas determinaciones sociales.

d) Existe, en cuarto lugar, un desfase entre el nivel de desarrollo social alcanzado en España y las posibilidades de participación que el sistema ofrece a la ciudadanía. Este desfase se centra particularmente en los jóvenes: el despegue en la educación universitaria producido en los últimos veinte años ha provocado que, en 2007 (último informe OCDE), un 39% de los españoles entre 25 y 34 años fueran universitarios, media superior a la de la OCDE y la UE-19. Sin embargo, la economía española tiene un problema estructural para la incorporación

laboral de los jóvenes, que la lleva a ostentar la tasa más alta de desempleo juvenil de la UE y a establecer unas condiciones salariales y de precariedad en el acceso al mercado de trabajo, mucho peores que las de sus padres, retrasando la edad de emancipación y obligando a una solidaridad intrafamiliar extendida.

Se dibujan así los contornos de una problemática específica de un sector social determinado que debería contar con robustos mecanismos de comunicación entre el grupo afectado y los gobernantes. Sin embargo, las formas de participación que el sistema pone a disposición de los jóvenes, les son por completo ajenas. Sus prácticas de organización social, más cercanas al carácter dúctil, horizontal y escasamente organizado de los movimientos sociales, son incompatibles con la verticalidad y la rigidez organizativa de los partidos políticos, características que se ven como indeseables por autoritarias en el imaginario juvenil. Sus hábitos de comunicación social, representados por la inmediatez y el reconocimiento de las redes sociales, casan mal con la cantidad de tiempo y esfuerzo que es necesario invertir para obtener reconocimiento y capacidad de interlocución en los partidos políticos. La transparencia, no sólo en las posibilidades de acceso a la información, sino incluso en el conocimiento de la vida de las personas que permite el uso actual de internet, contrasta con la opacidad del ejercicio del poder.

La normalización institucional española se ha llevado a cabo mediante la autonomización del sistema político de la sociedad a la que sirve. Las posibilidades reales de una sociedad activa capaz de influir eficazmente la decisión pública están permanentemente bloqueadas por el monopolio de la vida política e institucional que la Constitución otorga a los partidos de gobierno. Junto a ello, encontramos un entramado institucional de control y garantía cada vez más deslegitimado socialmente por su dependencia partidista. Así las cosas, tanto los ciudadanos como sus representantes aparecen reducidos a una simple

función de asentimiento ante decisiones tomadas en opacos vértices burocráticos, sin que trasciendan ni las razones ni los intereses involucrados en la negociación. Ante semejante cuadro, la impotencia ciudadana no ha encontrado otra salida que la apatía, recientemente la indignación o, para quien todavía puede permitírsele, esa breve apariencia contemporánea de autodeterminación que es el consumo.

El avance de la democracia en el siglo XX significó, fundamentalmente, una ampliación de la base social del poder hasta equipararla con la inmensa mayoría de la población de los Estados. Los mecanismos de esta ampliación, además del sufragio universal, son dos: a) la existencia de un grado de igualdad suficiente para que los mecanismos de determinación social, tales como la organización, la discusión, la confrontación o la composición de intereses, abarquen una mayoría significativa de ciudadanos. Los derechos, los servicios públicos, las políticas sociales o la redistribución de la renta mediante el sistema impositivo, se encaminan a garantizar tanto este grado de igualdad suficiente, como su progresiva elevación en el futuro; b) asegurar la comunicación entre sociedad e instituciones mediante la presencia de organizaciones sociales en las decisiones del poder público, de suerte que tales decisiones respondan a determinaciones producidas en el seno de la sociedad conforme a sus mecanismos de funcionamiento, y no exclusivamente a la lógica reproductiva del poder o a los intereses de la oligarquía dirigente.

Ambos mecanismos se encuentran seriamente comprometidos en España: a) los resultados de las políticas de igualdad son insuficientes y se encuentran en franco retroceso, lo que seguramente se profundizará cuando se aplique la "regla de oro" fiscal adoptada por la reforma del art. 135 CE. De esta suerte, la ya de por sí insuficiente realización de la igualdad en España puede involucrar hasta situaciones de dependencia y sumisión que creíamos históricamente superadas; b) los partidos de gobierno han dejado de ser estructuras de comunicación entre sociedad e instituciones, para convertirse en auténticos

órganos del Estado. Cuando los indignados gritan "¡Que no nos representan!" están poniendo de manifiesto dos cosas: que están excluidos de la base social del poder, porque se saben completamente ajenos a las estructuras partidistas que lo manejan; y que el contenido de la acción pública de estas estructuras contradice sus deseos y aspiraciones, porque los aleja aún más de la posibilidad de participar activa y eficazmente en la vida económica y política del país. De esta suerte, una de las ventajas de los regímenes representativos de gobierno sobre los populistas, como es la posibilidad de llevar a cabo medidas impopulares cuando las circunstancias así lo aconsejan, se convierte en puro autoritarismo, toda vez que resulta imposible afirmar la existencia de una relación de confianza democrática entre sociedad y dirigencia cuando los mecanismos de participación eficaz en la discusión de las razones y ventajas que se alegan a favor de la medida impopular, son insuficientes o directamente no existen.

Las causas de la crisis de ambos mecanismos de democratización son complejas y tienen referencias en otros apartados de esta obra, pero no cabe duda de que algunas de ellas se encuentran tanto en la Constitución como en el proceso que la dio a luz. Sin embargo, el proceso constituyente español se inscribe en (cuando no directamente se identifica con) un espacio histórico mitificado como es la transición, que se ha querido ver como un modelo exportable de cambio de regímenes autoritarios a democracias. Los procesos constituyentes no responden a ningún modelo canónico, sino a las circunstancias históricas en que se producen, de manera que las distintas teorías del poder constituyente se acomodan para legitimar a posteriori los hechos que han dado lugar a la norma suprema. Desde este punto de vista resulta natural, y hasta casi razonable, que la propaganda oficial tienda en un primer momento a ensalzar acriticamente el proceso como mecanismo de implantación social de la Constitución. El problema es que en España la propaganda llega hasta el día de hoy: la celebración, que no el análisis, se ha impuesto como el método de comunicación social de la

transición en exitosos reportajes y series de televisión, frente a los que poco o nada pueden hacer las obras divulgativas críticas que con cuentagotas van apareciendo, a veces con sombrías consecuencias para sus editores.

La consecuencia de esta mitificación social del proceso constituyente es exacerbar la función defensiva de la propaganda hasta el punto de la inmovilidad constitucional, lo que empieza a revelarse como disfuncional incluso para las propias elites políticas y financieras, que eran sus principales beneficiadas. Frente a esta exacerbación defensiva, creo que realizar una crítica de la transición para poner en duda la Constitución, cuando a la luz están sus resultados, es simplemente absurdo por ineficaz. La función de la crítica es otra bien distinta: la de depurar el dato histórico de excesos ideológicos y mistificados para que pueda desplegar todo su potencial explicativo. Y eso es lo que se pretende hacer en las páginas que siguen.

2. LAS TRANSFORMACIONES

La Constitución de 1978 no es únicamente el resultado de un cambio político y de la transición institucional de un régimen totalitario a una democracia de partidos, sino que también es un texto representativo de los profundos cambios que está sufriendo el capitalismo en los años anteriores y posteriores al proceso constituyente español, y para referirse a los cuales se suele utilizar como referencia la crisis de 1973. Se trata de cambios que no acaban en lo económico, sino que afectan de forma determinante a lo social y a lo político y que, en términos generales, pueden resumirse como el paso del capitalismo industrial monopolista al capitalismo financiero globalizado.

a. Económicas

Desde el punto de vista de la ideología económica, el capitalismo monopolista había encontrado su paradigma explicativo

en el keynesianismo económico. Según Keynes, existían dos fenómenos económicos indeseables: el paro, consecuencia de las recesiones, y la inflación, consecuencia de los periodos de crecimiento económico. Pero paro e inflación no podían darse contemporáneamente, pues respondían a ciclos de la demanda (expansivos o recesivos) incompatibles entre sí, de suerte que para combatir el desempleo eran necesarias políticas expansivas del gasto destinadas a incentivar el crecimiento, mientras que en las épocas de bonanza se imponían políticas de control de la inflación y, por tanto, del gasto. Sin embargo, con la crisis de 1973 se da un fenómeno simultáneo de estancamiento económico, desempleo y aumento de la inflación (conocido con el neologismo de "estanflación") que echó por tierra el paradigma keynesiano.

La explicación de lo ocurrido fue ofrecida por algunos padres del neoliberalismo y se centraba en los costes empresariales, elemento que no había sido tenido en cuenta por Keynes. El aumento de los precios del petróleo provocó un ascenso imprevisto de los costes empresariales, causante a su vez de un crecimiento del desempleo por la quiebra de múltiples empresas, pero también un aumento de los precios destinado a compensar el aumento imprevisto de costes. De esta suerte, los costes empresariales pasaron a ocupar el lugar central de la consideración económica, que se desplazó de la macro a la microeconomía y provocó una progresiva reconfiguración de las funciones del Estado en la economía, desde la intervención en la demanda hacia las políticas de limitación de los costes empresariales, lo que conllevaba también afirmaciones ideológicas que reclamaban una administración más pequeña y políticas de control de rentas que liberaran recursos para ampliar la participación del capital privado en el PIB.

El espectacular crecimiento del desempleo que trajo la crisis en Europa occidental (la tasa de paro en España entre 1976 y 1979, pasó de un 5,29 por 100, a un 10,1 por 100), provocó un aumento de las prestaciones, al tiempo que disminuían los ingresos del Estado por vía impositiva, lo que ponía en peligro

la financiación de las prestaciones. Las opciones en ese momento eran dos: o se apuntalaba el Estado social, imponiendo a las empresas un aumento de los impuestos capaces de financiar el crecimiento del gasto público, lo que retrasaría la internacionalización del capital nacional que había venido preparándose; o se optaba por el endeudamiento, abocando a los Estados del bienestar europeo a una crisis fiscal. Los gobiernos socialdemócratas de la época, por convicción o por incapacidad, optaron por la segunda opción, liberando así la coyuntura para la internacionalización del capital que hoy denominamos globalización económica.

Al mismo tiempo, la crisis del precio de las materias primas de los años 50, había llevado a los países en vías de desarrollo (y en especial los de América Latina) a una espiral de endeudamiento para poder financiar la compra de bienes manufacturados a los países desarrollados, en parte animada por la cantidad de liquidez disponible derivada del aumento de los precios del petróleo (petrodólares) y cuyo impago amenazaba la estabilidad de todo el sistema financiero. Por ello los años 70 son también los años en que los tres centros industrializados (Europa Occidental, EEUU y Japón) coordinan sus acciones destinadas a apuntalar la dependencia financiera de los países en vías de desarrollo y a imponer un único modelo de desarrollo basado en el control de la inflación y en el progresivo desmantelamiento de los instrumentos proteccionistas del Estado social, para obtener ventajas competitivas que permitieran la captación de inversiones extranjeras en un sistema de libre flujo del capital. De esta suerte, se ponen las bases del actual capitalismo financiero y del gobierno global de la economía a través de instituciones supranacionales.

Esta transición entre modelos tiene un claro reflejo en el proceso constituyente español, ya que si bien la Constitución de 1978 recoge las bases ideológicas y los instrumentos económicos del Estado social que proclama en su artículo 1, desde 1977, con los Pactos de la Moncloa, se pone de manifiesto la voluntad política de implementar una Constitución económica ideológi-

camente distinta y más acorde con los nuevos postulados de la OCDE y de las instituciones supranacionales. Los Pactos de la Moncloa afirman que la superación de la crisis en España pasa por una modernización de la economía española, consistente en un aumento significativo de la participación del capital en el PIB sobre las rentas del trabajo (que en aquel entonces rondaban el 51 por 100) y consecuentemente, que los sacrificios del ajuste deben recaer sobre el trabajo y no sobre el capital. La entrada de España en la UE sustituirá la Constitución económica formal del Estado social, intervencionista y proteccionista, por otra real de signo contrario y fomentará la filosofía de modernizar la estructura laboral, a través de su flexibilidad y precarización, y de expandir el capital.

b. Políticas

Desde un punto de vista político, también se producen cambios estructurales en las democracias de Europa occidental. La generalización del sufragio universal y la diversificación de intereses provocada por el acceso de amplias capas sociales a mayores niveles de bienestar y por la fragmentación de las categorías laborales, hizo que los partidos, si querían gozar del respaldo electoral suficiente para ser partidos de gobierno, abandonaran su naturaleza inicial de organizadores de un grupo social de referencia y portavoces de una ideología monolítica, para convertirse en expresión de los intereses de grupos sociales diversos, a menudo contradictorios entre sí. Si el relajamiento en la identidad ideológica y social de los partidos de gobierno provocó un aumento de la gobernabilidad y una disminución de las posibilidades de cambios bruscos en la orientación ideológica de los Estados, conllevó también una debilitación de la implantación social de estas formaciones, incapaces ya de extraer su fuerza de la identidad y la capacidad de movilización sociales, lo que amenazaba con afectar a la legitimidad del sistema de gobierno en su conjunto. Se impuso así la necesidad de fortalecer los partidos y de recomponer el nexo de unión entre

sociedad y sistema político, fundamentalmente a través de dos mecanismos:

a) El reconocimiento constitucional de los partidos políticos, otorgándoles el monopolio de las funciones básicas del sistema y, con ellas, la dirección política del Estado. De esta suerte, los partidos de gobierno dejan de legitimarse por la mediación social de intereses concretos, para hacerlo por el éxito en el ejercicio de las funciones de gobierno. Con ello se refuerza la naturaleza burocrática de la organización partidista en detrimento de su carácter de expresión social: se prefieren los perfiles de gestión a los socialmente expresivos o ideológicamente coherentes en los cargos de dirección; se afianzan las estructuras jerárquicas de comunicación desde arriba frente a los mecanismos horizontales de impulso desde abajo (agrupaciones locales, asambleas de militantes y simpatizantes); se sustituye el debate interno por la disciplina de partido.

b) Se constitucionalizan formas de democracia directa, singularmente la iniciativa legislativa popular y el referéndum, al tiempo que se regulan mecanismos de participación de intereses sectoriales en los procedimientos administrativos. Los resultados de estos mecanismos participativos y de democracia directa han sido dispares: La iniciativa legislativa popular no ha tenido prácticamente ninguna trascendencia política en Europa, lastrada por los límites materiales de su regulación constitucional y sistemáticamente bloqueada por el trámite parlamentario de toma en consideración. Respecto al referéndum, mientras que en Francia, bajo la presidencia de De Gaulle, funcionó como un mecanismo plebiscitario de refuerzo del Presidente de la República frente a las iniciativas del Parlamento, en Italia, la iniciativa ciudadana en el referéndum abrogativo ha permitido la introducción de temas en la agenda política alternativos a los manejados por los partidos mayoritarios que, por lo general, ha alentado vivos debates sociales. La participación sectorial administrativa ha servido más, en términos generales, como un instrumento de refuerzo de la admi-

nistración, generando una cierta autonomización de la misma frente a los órganos de dirección política, que como un mecanismo de integración de demandas e intereses no adecuadamente mediados por el sistema político.

Las circunstancias en que se produce el proceso constituyente español, con la estructura institucional franquista inalterada y unos partidos débiles, con escasa implantación social (en 1974, el PCE tenía 15.000 afiliados; el PSOE, 2548) y en muchas ocasiones territorialmente muy delimitada, con poca o ninguna experiencia de gobierno así como con un sistema de partidos atomizado y fragmentario, provocaron que el fortalecimiento de los partidos se convirtiera en una auténtica obsesión constituyente.

La moderación ideológica de los partidos de izquierda viene en gran medida ligada al proceso de cambio político que se está produciendo en España. Junto a las causas estructurales que afectan a los sistemas de partidos en todo su entorno geográfico, en el caso español la moderación ideológica es también consecuencia del fuerte pragmatismo que la metodología del consenso impone como modelo ideológico a lo largo de todo el proceso constituyente. Aunque el posicionamiento del PCE dentro del Eurocomunismo se oficializa en marzo de 1977, el desarrollo de una línea independiente de Moscú dentro del Partido ya se había manifestado en 1968, cuando el PCE condena la invasión soviética de Praga. En términos generales, consiste en la ruptura con la ortodoxia revolucionaria del PCUS: aceptación de una vía democrática al socialismo en un sistema pluralista y pluripartidista que permita una amplia alianza con fuerzas democráticas y populares, de suerte que se renuncia a la dictadura del proletariado y se rechaza la política de bloques de ambas superpotencias. Sin embargo, la imposición del consenso como metodología de la transición, hizo insuficiente esta moderación ideológica y obligó al PCE a aceptar, a cambio de su legalización, el abandono de la tensión reforma/ruptura, la aceptación del gobierno y el sistema económico-

social constitucionalmente establecido, así como la ausencia de responsabilidad por los actos cometidos en el anterior régimen, lo que le pasó una indudable factura en las primeras elecciones generales de 1977 (en que recibió el 9,4 % de los votos, frente al 29,4 % del PSOE; además, según la Encuesta del Programa de Investigaciones Sociológicas de la Fundación INI, de los votos obreros, el PCE recibió el 19,5 %, menos de lo que recibieron las derechas en su conjunto).

Un fuerte pragmatismo se desprende también del brusco giro ideológico que sufre el PSOE. Si en 1976, en su XXVII Congreso, el Partido aprueba un programa que lo define como revolucionario y en el que aboga por nacionalizaciones radicales, la toma del poder por la clase trabajadora y la construcción de una sociedad sin clases, a medida que se aproximaban las primeras elecciones democráticas, se desplazó fácilmente hacia el liberalismo político y la necesidad del mercado. El manifiesto electoral de 1977 restringe la propuesta a la elaboración de una Constitución democrática, una reforma fiscal, la ampliación del Estado del bienestar y nacionalizaciones mínimas. Finalmente, el Congreso Extraordinario de septiembre de 1979 certificó definitivamente la entrada del PSOE en la senda del reformismo: abandonó su identificación marxista y obrerista, para convertirse en un partido de clases medias.

El pragmatismo político no fue sólo patrimonio de los partidos de izquierda: las figuras centrales del proceso de cambio provenientes del Régimen también juraron la Constitución después de haber jurado las Leyes fundamentales del Franquismo o los principios del Movimiento, manifiestamente contrarios a la ideología constitucional. El problema es que, al convertirse está actitud pragmática de renuncia a principios identitarios en un elemento definidor de una transición que se quiere modélica, lo que fue una práctica política explicable por las circunstancias en que se producen los procesos constituyente y de cambio político, se convierte en un modelo, en una suerte de deber ser que se instala en el imaginario político de la sociedad española, afectando negativamente a los elementos utópicos e

idealistas que tradicionalmente han configurado las ideologías políticas, particularmente de izquierda.

Los mecanismos jurídicos de fortalecimiento de los partidos son particularmente acusados en la Constitución española, donde no sólo se produce su reconocimiento como expresión (en principio única) del pluralismo (art. 6), sino que asumen el control de la práctica totalidad de las funciones públicas, incluido el nombramiento de los titulares de los órganos de garantía (Tribunal Constitucional, Consejo General del Poder Judicial, Fiscal General del Estado, Tribunal de Cuentas). De esta manera, el control que los partidos ejercieron sobre el proceso constituyente, se traduce en el texto constitucional mediante el monopolio por parte de los partidos de la expresión política del pluralismo social y, consecuentemente, de la vida institucional. Un control muy acusado toda vez que la Constitución de 1978 excluye la iniciativa popular de la práctica totalidad de los ámbitos políticamente significativos (reforma constitucional, recurso de inconstitucionalidad, referéndum), negando cualquier posibilidad de protagonismo institucional a los movimientos sociales en la generación de circuitos representativos alternativos al partidista.

Este monopolio podía resultar disfuncional a la vista del sinnúmero de partidos que, en aquel momento, constituían el sistema político español. La inestabilidad gubernativa de los sistemas parlamentarios de otros países europeos, y particularmente la experiencia política italiana, basada en una amplia coalición de gobierno (el pentapartito) destinada a evitar el acceso al gobierno del Partido Comunista Italiano (lo que Enrico Berlinguer denominó la *conventio ad excludendum*), provocaba continuos cambios de gobierno y amplios periodos de interinidad, lo que aconsejó una fuerte intervención normativa sobre el pluralismo político a través del sistema electoral. El sistema electoral español, mantenido sin cambios sustanciales desde su inicial diseño en la Ley para la Reforma Política de 1977, aunque formalmente se proclama proporcional (art. 68.3 CE), introduce muchos elementos de corrección de la propor-

cionalidad que inducen una sobrerrepresentación de territorios y fuerzas políticas. El alto número de circunscripciones electorales (las provincias, arts. 68.2 y 69.1 CE), determina que el sistema no se comporte como proporcional: 30 de las 52 circunscripciones eligen menos de 6 diputados, umbral mínimo para que pueda funcionar la proporcionalidad. Además, en el caso español, en todas las provincias en que se eligen 3, 4, 5 ó 6 diputados, sólo dos partidos entran en el reparto, necesitándose al menos 7 diputados para que pueda entrar un tercero.

Ello conlleva una sobrerrepresentación de aquellas fuerzas políticas con fuerte implantación en todo el territorio nacional, o en un ámbito geográfico muy determinado, castigando a aquellas que tienen sus votos más dispersos pero no alcanzan una implantación más fuerte. La reserva de una representación mínima de dos diputados a cada provincia (art. 162.2 LOREG), supone una sobrerrepresentación de las áreas rurales (que coinciden con las provincias menos pobladas) sobre las urbanas, es decir una sobrerrepresentación de la que había sido la base social del Régimen franquista frente a la base social del cambio político.

c. Sociales

Desde un punto de vista social, durante los años 60 y 70 se hacen patentes transformaciones en Europa occidental difícilmente explicables a través de las grandes categorías tradicionales de división social que habían operado durante un siglo y sobre las que se había construido el sistema político. Por una parte, la creciente urbanización, el acceso a mayores cuotas de bienestar y su manifestación en la expansión sin precedentes del consumo, el aumento de la población con acceso a niveles altos de formación, la entrada de la mujer al mundo del trabajo y la diversificación de las categorías laborales, explican una sociedad cada vez más compleja, fragmentada en una pluralidad cambiante de intereses e identidades y, consecuentemente, cada vez más difícil de organizar políticamente como un único

sujeto colectivo. Por otra parte, se constata un cambio en las formas de organización y manifestación social de masas: los movimientos dejan de ser comunitarios (ligados a la tradición, espontáneos, informales, con objetivos defensivos y difusos), para convertirse en sociales (conscientemente contruidos, organizados, con intereses definidos y reivindicados de forma planificada).

Incluso en una sociedad atrasada como la española, el cambio político se explica en gran medida por el desfase existente entre el nivel de modernidad alcanzado por la sociedad y una estructura institucional represora, incapaz de dar respuesta a las nuevas necesidades y demandas. La escasa implantación de partidos y sindicatos en los años inmediatamente anteriores a la transición, hizo que fueran los movimientos sociales urbanos, surgidos de la incapacidad del Régimen para resolver los problemas provocados por la creciente recepción urbana de la población rural, los grandes dinamizadores del proceso, responsables del despertar de la conciencia ciudadana. En torno a "los problemas de barrio", movimientos urbanos, asociaciones de vecinos y otros centros sociales, dieron luz a reivindicaciones sobre vivienda, escuela, sanidad o equipamientos urbanísticos, problemas de muy difícil solución para la Administración franquista. Incluso la alta conflictividad laboral presente durante todo el proceso, estuvo dinamizada por nuevos actores sociales, como los despachos de abogados laboristas ligados al PCE y a CCOO, que consiguieron un grado de organización y conciencia superior al que habían tenido las protestas derivadas de las crisis de los años 60.

Sin embargo, nadie parecía preparado para lo que habría de venir. Después de votar, los problemas del barrio seguían siendo los mismos, y la respuesta democrática a la crisis económica, lejos de tener en cuenta las reivindicaciones salariales planteadas durante el periodo de conflicto, exigió mayores sacrificios para la clase trabajadora. A la extraordinaria movilización del proceso de cambio, sobrevino una desmovilización generalizada; a la confianza acrítica en la democracia, sobrevino el

"desencanto". Gran parte de los movimientos sociales urbanos de la época en España estaban dinamizados por militantes y cuadros del PCE, que dotaron a estos movimientos de elementos identitarios propios de su cultura política. Lo mismo ocurría con los artistas e intelectuales implicados en proyectos de crítica y renovación social. La exclusión de dichos elementos del texto constitucional y la emergencia del PSOE como partido mayoritario de la izquierda con un discurso de raíz liberal, sumergió a estas personas en una sensación de fracaso que encontró acomodo en la introspección y la apatía. De esta suerte, la estabilización política española tuvo lugar en un clima de desmovilización e indiferencia hacia la política que en gran parte dura hasta nuestros días y que facilitó mucho la progresiva autonomización de la clase política respecto a la sociedad.

3. EL PROCESO

Los estudios sobre la transición española se han movido en torno a dos polos explicativos: de un lado, el que entiende fundamentalmente el proceso como fruto de las maniobras de cierta elite reformista dentro del Régimen, que en un primer momento consintió una cierta modernización capitalista sin libertades democráticas con los aparatos de control y represión intactos, para culminar en una transición pactada hacia un sistema democrático que permitiera la inclusión de España en la CEE. Según esta línea, la transición contaría con las características propias de lo que Samuel Huntington llamó la "tercera ola democratizadora" y que, entre otros elementos, se caracterizaría por el protagonismo de los políticos y no de la sociedad. De otro lado, el que se centra en el trasfondo social del proceso, subrayando la conflictividad de clases, la acción colectiva de los movimientos sociales y la aparición de nuevos grupos de poder como principales factores explicativos.

Cabe señalar un tercer polo, minoritario, que, partiendo del contexto internacional de la guerra fría, explica la transición

como un proceso controlado principalmente por EEUU y centrado en el fortalecimiento del PSOE y UGT, para neutralizar al PCE y CCOO.

Todo proceso constituyente real supone un punto intermedio entre entropía y dirigismo, entre iniciativa social y conciliación entre elites. Sin embargo, cuando uno observa en su totalidad el proceso de cambio político y redacción constitucional en España, sugiere una organización y una cadencia en sus distintas etapas que aboga por un exquisito control por parte de las estructuras de poder en todo su desarrollo. Sabemos no obstante que el proceso se llevó a cabo en el momento más álgido de conflictividad social de la historia española reciente, con un nivel de ampliación y diversificación geográfica y sectorial de las huelgas y protestas que superaba las movilizaciones de finales de los años 60. El Régimen se mostró incapaz de responder y el búnker certificó el fracaso del tímido aperturismo que supuso el "espíritu del 12 de febrero". ¿Cómo es posible entonces que el proceso fuera dirigido por las elites franquistas y que la sociedad otorgara legitimidad a quienes, apenas unos años antes, habían llevado la camisa azul? Las causas son fundamentalmente tres: el mantenimiento de las estructuras de poder del Régimen durante todo el proceso; el altísimo nivel de represión; y la escasa politización del conflicto.

No existe un modelo canónico de proceso constituyente, sino que cada caso responde a las circunstancias propias del lugar y el tiempo en que se produce. Sin embargo, desde una perspectiva ideal, para que el proceso pueda juzgarse como valioso, deben garantizarse al menos unas condiciones mínimas de libertad, participación y pluralismo, que permitan el alto grado de comunicación entre sociedad y dirigencia que todo proceso constituyente debe significar. La Ley para la Reforma Política, votada por las Cortes Generales el 18 de noviembre de 1976, y aprobada por referéndum el 15 de diciembre, era esencialmente una ley electoral con los elementos mínimos indispensables para que la comunidad internacional avalara el cambio político. Sin embargo, la aplicación y la

garantía de dichos elementos quedaban en manos de unas inalteradas instituciones franquistas. Sólo se renovó el órgano legislativo, mientras que el ejecutivo, la administración pública, la judicatura, la policía, el ejército y las empresas públicas permanecían en manos franquistas, y apenas con transformaciones, se incorporaron al régimen democrático.

Este fue el elemento básico irrenunciable de la reforma proyectada por la derecha postfranquista: el control del proceso de cambio político desde el poder y la negociación con la izquierda desde una posición de fuerza. Frente a esta situación, las fuerzas de oposición partidarias de la ruptura sólo tenían dos opciones: a) crear estructuras de poder alternativas que pudieran asumir la dirección del proceso, lo que se intentó a través de la "Junta Democrática", en torno al PCE, y la "Plataforma de Convergencia Democrática, en torno al PSOE, reunificadas en 1976, con una notable moderación en sus pretensiones, en la llamada "Platajunta". Todas ellas resultaron un fracaso; b) trasladar el conflicto a las calles, para agudizar la contradicción entre aspiración social y proyecto reformista.

De esta suerte, el control de las calles, el mantenimiento del orden público y la desmovilización de la oposición política y social, se convirtió en una condición necesaria para el triunfo del proyecto de reforma controlada. Y para este objetivo, el Régimen contaba con un aparato represor perfectamente engrasado. En términos generales, frente al mito de la transición pacífica, el proceso fue de una violencia atroz, muy superior a la de los procesos griego o portugués: entre el 20 de noviembre de 1975 y el 31 de diciembre de 1980, la transición se cobró al menos 2.263 víctimas entre muertos y heridos hospitalizados por violencia política (atentados de extrema izquierda y extrema derecha, represión y guerra sucia). De los 591 muertos producidos entre 1975 y 1983, al menos 188 provienen de la represión policial y los atentados de extrema derecha, lo que entonces se llamaban "grupos de incontrolados" o lo que la Audiencia Nacional llamó "grupos no adscritos", aunque difícilmente cabe dudar de la adscripción y los objetivos de gru-

pos como Fuerza Nueva, Falange Española de las JONS, la Hermandad de la Guardia de Franco o los guerrilleros de Cristo Rey, que ayudaban a la policía franquista en la represión de las manifestaciones. En 1977, la policía cargó contra 788 manifestaciones en España, el 76 por 100 del total.

La violencia no sólo tenía como objetivo el control del orden público, arrebatando así a la izquierda democrática el último resquicio para hacer demostraciones de fuerza, sino que fue instrumentalizada por la elite reformista del Régimen para legitimarse sobre la base del miedo. El miedo (a la represión, a la tortura, a perder el puesto de trabajo por la crisis económica, al involucionismo) fue un factor político determinante durante la transición. Y la gestión política del miedo fue capitalizada por la elite reformista del franquismo.

Aunque con importantes excepciones, el conflicto social fue esencialmente de carácter laboral: las causas de las huelgas y paros durante todo el periodo fueron las tradicionales reivindicaciones laborales, incremento de los salarios y rechazo de las políticas de rentas que pretendían descargar sobre los trabajadores los efectos de la crisis (Ley de Relaciones Laborales de 21 de abril de 1976, Real Decreto 18/1976, de 8 de octubre, y Real Decreto de Relaciones de Trabajo, de 4 de marzo de 1977), junto con nuevas demandas relativas a la reducción de la jornada laboral, el aumento de las vacaciones o la mejora en las condiciones de salud e higiene en el trabajo.

Es cierto que se produce una cierta politización del conflicto, incluyendo reivindicaciones sociales (el llamado "salario indirecto", relativo a viviendas dignas, enseñanza gratuita hasta los 16 años, equipamientos en los barrios y zonas rurales, control y saneamiento de la Seguridad Social) y directamente políticas (libertad de reunión y sindicación, derecho de huelga, amnistía para los presos políticos y exiliados ...), pero nunca fueron los elementos centrales de las demandas ni las principales causas de la protesta.

Las fuerzas democráticas fueron incapaces de ganar un papel directivo que politizara de forma radical el conflicto y que

les permitiera capitalizar la movilización social en su negociación con los reformistas del Régimen, que pudieron así mantener la dirección del proceso.

Las encuestas realizadas a finales de los años 70 y principios de los 80 por EDIS para la Fundación Friedrich Ebert, revelan que las expectativas inmediatas de los trabajadores y sus principales objetivos se orientaban a defenderse lo mejor posible de la crisis económica, la conservación del puesto de trabajo, el mantenimiento o mínima reducción del poder adquisitivo y la obtención de ciertas mejoras en las condiciones de trabajo. Esta actitud mostrada por los colectivos de trabajadores, contrasta con el discurso radical de ruptura democrática de los partidos y sindicatos democráticos antes de la constitución de la Platajunta en 1976. La realidad del movimiento obrero era mucho más compleja que la interpretación que las fuerzas políticas y sindicales daban a las huelgas locales como medio de ruptura democrática: aunque la dictadura fracasó en su intento de abolir la lucha de clases, la violencia y la represión, el asistencialismo deformado del sindicato vertical, la fragmentación sectorial y geográfica que supuso la negociación colectiva a partir de 1958 y la desaparición de las viejas lealtades y hábitos de los trabajadores que trajeron consigo la transformación económica y social, provocaron que el movimiento surgido de las luchas de los años 60 estará lejos de ser el monolito de militantes combativos que aún estaba presente en el imaginario político de la izquierda.

De esta suerte, las fuerzas políticas democráticas agrupadas en torno a los dos partidos de referencia de la izquierda española fracasaron en su intento de ofrecer un programa alternativo creíble a la reinstauración democrática en España. Se impuso así el pragmatismo como auténtica ideología del proceso, en el que los partidos de izquierda fungieron como facilitadores, renunciando a sus pretensiones más radicales de cambio y al papel de vanguardia que su propio imaginario político les reclamaba.

La falta de ambición social, en gran medida explicable por el miedo al desempleo durante la crisis y el éxito cultural del fran-

quismo en la destrucción de los imaginarios emancipadores, permeó los partidos de izquierda, que renunciaron ejercer un papel director del proceso. No habiendo proyecto alternativo, se impuso al propio de los "grupos de interés" cuya desafección había provocado el comienzo de la descomposición del Régimen, y particularmente el de la burguesía industrial, que consistía en la garantía constitucional de los elementos imprescindibles para que España entrara en el concierto internacional de naciones democráticas y, con ello, en la CEE.

La falta de ambición del proceso se traduce en dos notas caracterizadoras de la Constitución de 1978: su poca originalidad, fruto de un proceso de redacción más atento a la incorporación acrítica de soluciones exitosas en otros países de nuestro entorno, que a la exploración de vías propias para la solución de los problemas nacionales (con la relativa excepción del Estado autonómico); y el carácter programático de las transformaciones previstas, que no se imponen constitucionalmente, sino que se *permiten* siempre que exista una mayoría ideológicamente adecuada y la presión de la opinión pública.

En cuanto a la política del consenso, ya hemos hecho algunas consideraciones. El consenso no es el resultado, como en muchas ocasiones se nos intenta hacer creer, sino la metodología del proceso. No es el resultado porque lo que el consenso provocó fue que aquellos temas sobre los que no existía el acuerdo necesario, se trasladaran a un momento político posterior, permitiendo así un ejercicio continuado del poder constituyente al Parlamento por ley orgánica (que exige para su aprobación mayoría absoluta, la misma que exigía para la "reforma constitucional" el artículo Tercero Dos de la Ley para la Reforma Política) en temas tan importantes en aquel momento como la regulación básica de las Fuerzas Armadas, la estructura territorial del Estado o el modelo educativo, de suerte que, en principio, toda fuerza política podía aspirar en el futuro a hacer valer sus determinaciones en un variado conjunto de temas que la Constitución no cerraba.

Se trata, en definitiva, de un marco de convivencia política que, si pudo tener sus razones en el 77-78, resulta, hoy, totalmente excluyente. Si en otros contextos geográficos, los regímenes políticos se levantaban sobre la exclusión del indígena, la mujer, el pobre o el inmigrante, nuestro sistema se edificó, en buena medida, sobre la exclusión de la política (que quedaba sustituida por el consenso), y, con ella, de la noción de ciudadanía y, en último término, de toda la población entendida como sujetos con capacidad de iniciativa y organización propias.

Esta exclusión radical de la política es, probablemente, el principal descubrimiento que han experimentado los indignados cuando la crisis económica ha levantado el velo de prosperidad y consumo con que pretendía ocultarse. Esta sensación de radical ajenidad es la que sólo puede revertirse con un proceso democrático radical de inclusión. Proceso que, espontáneamente, está brotando en asambleas populares, tomas de plazas o acampadas, pero que, para dar cabal cumplimiento a sus demandas, parece requerir una sustitución global del sistema político.

La incapacidad de la Constitución española de 1978 como marco jurídico para una transformación democrática

Albert Noguera Fernández

El presente capítulo tiene como objetivo reflexionar sobre la incapacidad del modelo de democracia establecido por la vigente Constitución española de 1978 para hacer frente a los actuales problemas sociales y a las exigencias de emancipación democrática que ellos exigen. Es, en cierta medida, la imagen especular del anterior. Si aquél nos mostraba el proceso constituyente de la transición como un marco inadecuado para la vida política hoy, éste pretende denunciar las insuficiencias jurídicas del texto constitucional vigente.

Como antes se dijo, lo importante no es cargar las tintas sobre lo retrógrado o inadecuado de las opciones constitucionales del 78, sino hacernos reflexionar sobre nuestra incapacidad de generar otras mejores. Críticas el pasado sólo tiene sentido si nos ayuda a imaginar un presente mejor. Trataremos, pues, de demostrar cómo la Constitución del 78 reproduce un modelo caracterizado por la separación de la participación política de la esfera de la ciudadanía, y su vinculación con la esfera de los partidos políticos.

El partido político se constituye en prácticamente la única forma posible de participar en el espacio oligopólico de la política. No obstante, si bien durante algunos años el sistema de partidos estuvo ligado a una ampliación de las esferas de igualdad en el seno del Estado, en la actualidad, estos se han convertido en estructuras generadoras de desigualdad. Ello nos lleva a concluir que la única manera de contraatacar y crear alternativas al diluvio neoliberal en el que nos encontramos, pasa por la inminente necesidad de superar el caduco modelo

constitucional de democracia estructurado alrededor del sistema de partidos, y crear un nuevo movimiento constituyente democrático-popular para la defensa de los intereses de las mayorías.

1. PARTIDOS POLÍTICOS Y MONOPOLIO DE LA POLÍTICA

Las sociedades han estado y están compuestas por grupos o clases sociales. A lo largo de la historia y, fruto de las transformaciones en las relaciones económicas, ha cambiado la forma y la composición de cada una de estos grupos o clases: los "pobres" y los "ricos" de la política antigua, los "proletarios" y los "burgueses" de la época moderna o los "propietarios miembros de la comunidad policial" y "los desposeídos –*multitud*– miembros de la comunidad política" en la actualidad. Pero, en cualquier caso, no hay duda que siempre han existido y existen diferentes grupos con intereses opuestos que generan conflictividad. La sociedad constituye, por tanto, una esfera real de los acontecimientos escenario de potenciales enfrentamientos sociales.

A finales del siglo XIX, principios del siglo XX, en un momento histórico en que la contraposición de intereses condujo a importantes revoluciones y conflictos sociales, la única manera que tuvo el capitalismo para evitar su derrocamiento violento fue establecer un procedimiento institucionalizado que llevara a la izquierda a transformar el oponente político visto como un "enemigo" a derrotar, por un oponente visto como "adversario" de legítima existencia y al que se debe tolerar y con el que se debe mediar. De esta manera, se desactivaba el antagonismo potencial que existía en las relaciones sociales (Mouffe 1999).

Este procedimiento consistió en la conversión de los parlamentos como espacios de representación de intereses patrimoniales donde sólo tenían cabida los varones propietarios, que era como funcionaron a lo largo de los siglos XVIII y XIX, a

espacios de representación de intereses corporativos de clase donde estarán presentes nuevos partidos de masa, organizados a partir de los sindicatos.

El parlamento fue, a partir de este momento, la proyección de las fuerzas sociales reales a un plano superior simbólico. La esfera representativa pasó a sustituir el conflicto real entre grupos, por una métrica del poder de las fuerzas sociales en pugna, expresada en el cómputo de votos, que permitía determinar, sin conflicto, la posibilidad de mayor o menor grado de incidencia en la toma de decisiones públicas, ahora también económicas (Schmill 2009).

Ello provocó que, en adelante, el sistema de partidos políticos se convierta en el espacio a través del cual el Estado organiza los procesos de selección de gobernantes y articula la representación política. El partido político se constituye, entonces, en la única forma posible de participar en el nuevo espacio oligopólico de la política, en la forma que detenta el monopolio de la política (Tapia 2011).

2. LA CONSTITUCIÓN ESPAÑOLA: LOS PARTIDOS POLÍTICOS COMO INSTRUMENTO "FUNDAMENTAL" PARA LA PARTICIPACIÓN POLÍTICA Y LA LIMITACIÓN DEL PLURALISMO

En su art. 6, la Constitución española de 1978 determina las funciones que los partidos políticos deben llevar a cabo de acuerdo con la estructura constitucional: en primer lugar, los partidos políticos "concurren a la formación y manifestación de la voluntad popular y son instrumento *fundamental* para la participación política". Y, en segundo lugar, señala que los partidos políticos son "la expresión del pluralismo político".

De este artículo podemos deducir dos aspectos: 1. la estructuración en el Estado de la participación política alrededor, no de los ciudadanos, sino de los partidos políticos en régimen de monopolio, y; 2. pero además, no de todos los partidos, sino solo de unos pocos.

*a. El monopolio de la política en los partidos políticos
y la limitación de la participación ciudadana*

Existen, a partir de un análisis del texto constitucional español de 1978, claras evidencias que demuestran cómo la Constitución excluye la participación política de la esfera de la ciudadanía y la concentra, única y exclusivamente, en manos de los partidos políticos. Veamos, a continuación, sólo algunos ejemplos de ello.

*"La escasez y limitación de instrumentos de participación
ciudadana directa:*

El art. 9.2 CE fija el mandato a los poderes públicos de "facilitar la participación de todos los ciudadanos en la vida política, económica, social y cultural". Esta participación adquiere rango de derecho fundamental en el art. 23.1 CE que establece el derecho de los ciudadanos a participar en los asuntos públicos "*directamente* o por medio de representantes".

Sin embargo, esta declaración de intenciones de los arts. 9.2 y 23.1 CE no va acompañada en el texto constitucional del reconocimiento de instrumentos de democracia participativa que permitan hacerla efectiva, ni tampoco la legislación posterior los ha desarrollado, con lo que se ha quedado en una mera declaración de alcance moral sin eficacia práctica.

Los mecanismos de participación directa que la Constitución reconoce son pocos, pero además, la legislación que ha desarrollado estos, ha establecido tantas restricciones sobre los mismos que los ha vaciado completamente de contenido. Ejemplo claro de ello son la iniciativa legislativa popular del art. 87.3 CE o el referéndum consultivo del art. 92.1 CE.

La regulación de la iniciativa legislativa popular, establecida en el citado art. 87.3 CE y en la LO 3/1984, reformada por otra LO 4/2006, establece varias restricciones sobre la misma. En primer lugar, se excluye que mediante iniciativa ciudadana se pueda reformar ninguna ley orgánica, ni leyes de naturaleza tri-

butaria, ni leyes de carácter internacional, ni el Consejo Económico y Social, ni los parámetros de redistribución de la riqueza, ni la armonización entre regiones, ni la planificación de la actividad económica. Tampoco pueden presentarse proposiciones de ley que afecten al ejercicio del derecho de gracia ni en lo que concierne a los presupuestos generales del Estado.

En segundo lugar, una vez recogidas las 500.000 firmas exigidas, se fija la necesidad de su aceptación, primero por el gobierno, y luego mediante un "trámite de toma en consideración" de la iniciativa por parte del Congreso que puede considerar no adecuada su tramitación, evitando así la discusión y tramitación de los proposiciones que no son del agrado de la mayoría legislativa. Todas estas restricciones vacían claramente este derecho de los ciudadanos. Prueba de ello es que en más de treinta años desde la entrada en vigor de la Constitución, sólo una única ILP, relativa a la modificación de la Propiedad Horizontal, ha sido aprobada por las Cortes Generales.

Otro de los mecanismos de democracia directa que reconoce la Constitución es el referéndum consultivo, no obstante, el texto limita la posibilidad de poder convocar a un referéndum consultivo a instancia, exclusivamente del Gobierno del Estado, que sólo lo convocará cuando tenga la expectativa de un resultado favorable a sus intereses, y en lo relativo a las decisiones políticas de "especial trascendencia", convirtiéndolo, por tanto, en un instrumento excepcional, en la práctica, sólo para la aprobación y reforma de los Estatutos de Autonomía y cuestiones concretas de política exterior.

" La prohibición del mandato imperativo y la inexistencia de mecanismos democráticos de rendición de cuentas de los políticos:

Visto lo anterior es evidente que toda la actividad política del Estado gira en torno a los partidos. A ello hay que sumarle que, de acuerdo con la Constitución, los partidos políticos pueden llevar a cabo toda su actividad de manera autónoma a los ciudadanos y sin necesidad de mantener vinculación con las órde-

nes ni voluntad de sus electores y sin tener que rendirles cuentas en ningún momento. Se produce una auténtica autonomización de la política de los partidos con respecto a la sociedad.

El propio art. 67.2 CE establece que "los miembros de las Cortes Generales no estarán ligados por mandato imperativo". Este planteamiento, que el TC ha extendido al resto de representantes políticos y desarrollado en su STC 5/1983, de 4 de febrero, completada con la STC 10/1983, de 21 de febrero, cuya jurisprudencia fue reiterada posteriormente en otras como: STC 16/1983, de 10 de marzo; STC 20/1983, de 15 de marzo; STC 28/1983, de 21 de abril, entre otras; implica que los representantes políticos son libres para votar, en cada momento, lo que quieran según su criterio, o lo que les exige la disciplina o unidad de voto de su partido, sin tener que respetar ningún compromiso previo con sus electores. Incluso permite la posibilidad de que los representantes políticos, una vez elegidos puedan abandonar el partido por el que fueron votados y cambiarse, sin perder su cargo.

Desde el momento en que la Constitución prohíbe expresamente toda vinculación formal del diputado a las instrucciones de sus electores, y hace jurídicamente independientes las resoluciones del parlamento de la voluntad del pueblo, pierde todo fundamento positivo la afirmación de que la voluntad del parlamento es la voluntad del pueblo, y se convierte en una pura ficción (Kelsen 1934).

Asimismo, la prohibición de mandato imperativo implica, a la vez, imposibilidad de establecer ningún mecanismo de rendición de cuentas de los representantes políticos ante sus electores. Esto es, mecanismos que permitan, en caso de que los electores consideren que sus representantes no están interpretando correctamente o actuando conforme a la voluntad popular, poder revocarlos de su cargo mediante la convocatoria de referéndum revocatorio de mandato.

" El carácter partidocrático de los órganos de control sobre el poder o de defensa de los derechos de los ciudadanos:

En el siglo XVIII Montesquieu y Rousseau propusieron dos modelos diferentes de ejercicio del control sobre el poder. Uno de antidemocrático y uno de democrático.

Montesquieu era partidario del modelo antidemocrático basado en la "tripartición de poderes". Para evitar los posibles abusos de poder de los representantes, lo que había que hacer, decía Montesquieu, era dividir el poder en tres (legislativo, ejecutivo y judicial) con capacidad cada uno de ellos de limitar el poder del otro. La tripartición de poderes (cuyo origen está en la división de poderes en Inglaterra entre monarquía, nobleza y comunes o burguesía), es un sistema de autocontrol del poder, ejercida de manera separada, independiente, del pueblo, mediante unos mecanismos de "pesos y contrapesos" entre los poderes del Estado. Para Rousseau, la tripartición de poderes era un absurdo nacido de la estamentación feudal que no tenía razón de ser en la modernidad, pues es ilógico que el control de los representantes lo ejerzan ellos sobre sí mismos y no los propios representados directamente. En consecuencia, sólo mediante la creación de instituciones ciudadanas autónomas, no vinculado a los límites de la estructura de la tripartición de poderes, es que se puede ejercer un auténtico control democrático o "poder negativo" sobre el poder.

Aunque, como es conocido, la "tripartición de poderes" fue el sistema que acabó imponiéndose, convirtiéndose en hegemónico, a lo largo del s. XX y, paralelamente al proceso de democratización del Estado, se han ido incorporando a la tripartición de poderes, nuevas instituciones que representaban formas contemporáneas de expresión del modelo rousseauiano. Instituciones que perseguían establecer un equilibrio o bipartición entre soberano popular (ciudadanos) y poder de gobierno. Se trataba de instituciones de defensa de los derechos de los ciudadanos contra los abusos del poder estatal como el Defensor del pueblo. U órganos de control sobre el Poder Judicial como el Consejo General del Poder Judicial. O mecanismos jurisdic-

cionales de enfrentamiento con las decisiones de los poderes políticos en defensa de la voluntad constituyente, como el recurso de inconstitucionalidad ante el Tribunal Constitucional.

Sin embargo, lo sorprendente es que en lugar de otorgar a estos órganos o instituciones autonomía y vinculación directa con los ciudadanos, para convertirlos en auténticos mecanismos de enfrentamiento o control ciudadanos-poder de gobierno, la Constitución los sistematizó dentro de la lógica de los partidos políticos.

La LO 3/1981, de 6 de abril, que regula, por delegación del art. 54 CE, la figura del Defensor del pueblo, establece en su art. 2.1 que éste será elegido por las Cortes Generales. En la práctica, el Defensor del Pueblo elegido, es alguien con carnet de militante o estrechamente vinculado al mismo partido de gobierno con mayoría en las Cortes, a quien debe controlar.

Asimismo, el art. 122.3 CE y el art. 112 de la LO 6/1985, de 1 de julio, del Poder Judicial, establecen el procedimiento a través del cual los miembros del Consejo General del Poder Judicial, terminarán siendo elegidos, también, por las Cortes Generales.

Y, en cuanto a la posibilidad de presentar recurso de inconstitucionalidad contra las decisiones con rango de ley de los poderes legislativo y ejecutivo, a diferencia de varias Constituciones latinoamericanas que otorgan esta facultad a los ciudadanos (*acción ciudadana de inconstitucionalidad*), el art. 162.1 CE concede esta facultad sólo a los representantes públicos de los partidos (Presidente del gobierno, 50 diputados, 50 senadores, Defensor del pueblo, Ejecutivos y legislativos de las Comunidades autónomas).

La reproducción de la representación partidocrática para relacionar a los ciudadanos con estas instituciones de control sobre el poder y defensa de sus derechos es, abiertamente, contradictoria con su naturaleza. Las convierte en un abstracto mecanismo de la tecnocracia y la partidocracia que los separa de su aspiración originaria de constituir un auténtico poder negativo o control sobre el poder. Enajena su razón de ser.

*" La negación de la intervención ciudadana
en la reforma constitucional y constituyente:*

Esta negación afecta tanto a la iniciativa de reforma constitucional o constituyente, como a la posibilidad de los ciudadanos de poder opinar sobre las reformas llevadas a cabo por los partidos en el Congreso.

En cuanto a la primera cuestión, la Constitución establece, en su art. 166, los sujetos con legitimidad activa para ejercer iniciativa de reforma constitucional o constituyente. Este artículo, que nos remite a los apartados 1 y 2 del art. 87, excluye a los ciudadanos de la facultad de reforma del texto de 1978. Tal exclusión o precompromiso constitucional implica una paralización o detención del proceso democrático, un intento de cancelar el futuro.

Durante la revolución norteamericana, los fundadores de la Constitución de 1787, pese a su interés por crear una estructura perdurable de gobierno, insistieron también en que una generación fundadora nunca debería condicionar a sus sucesores con un esquema constitucional fijo. En septiembre de 1789, Jefferson escribió a Madison, enfrentándose a la pregunta de si una generación de hombres tiene el derecho de mediatizar a otra, y su respuesta fue un enfático no. El presente es de los vivos, no de los muertos, decía Jefferson. Cada época y generación debe ser tan libre de actuar por sí misma y adaptar la Constitución a su realidad y voluntad, en todos los casos, como las edades y generaciones que la precedieron. Por esta razón, Jefferson propuso que cada 20 o 30 años deberían celebrarse referendos estatales que permitieran a cada nueva generación determinar la forma de gobierno y promulgar la ley fundamental mediante la que organizarse políticamente.

Negar a todos aquellos que en 1978 no tuvieron, por razones de edad u otras, oportunidad de participar en el referéndum constitucional, la posibilidad de iniciar ahora una reforma constitucional total o parcial, como hace la Constitución española, implica negarles el derecho de poder adaptar la Constitución a su voluntad o realidad y someterlos a las deci-

siones de sus mayores. Esto implica someterlos a los grilletes del pasado y ello contradice abiertamente la democracia. La democracia es siempre una guerra contra el pasado (Hardt 2009).

En segundo lugar, el texto constitucional español no sólo niega a la ciudadanía la iniciativa de reforma sino que permite también, la posibilidad de que los partidos en el Congreso puedan llevar a cabo reformas constitucionales a espaldas de los ciudadanos, sin tener que contar con su opinión.

En los arts. 167 y 168 CE se fija respectivamente, los procesos ordinario y agravado de reforma constitucional.

El art. 168 CE blinda fuertemente la reforma total del texto o aquellas que afecten al Título preliminar ("monarquía como forma política del Estado", "unidad indisoluble de la nación", etc.), al Capítulo segundo, Sección primera del Título I (derechos y libertades fundamentales) o Título II (de la Corona), imponiendo un procedimiento realmente rígido que dificulta enormemente su posible reforma.

En cuanto al resto de artículos del texto, su reforma no deberá someterse a referéndum popular obligatoriamente sino sólo, señala el art. 167.3 CE, si así lo solicita una décima parte de los miembros del Congreso o del Senado. En las dos reformas constitucionales que se han producido en España desde 1978, la reforma de agosto de 1992 por la que se modificó el art. 13.2 CE y la de septiembre de 2011 por la que se modificó el art. 135 CE, ninguno de los grandes partidos ha querido activar el referéndum por esta vía y se han llevado a cabo sin contar con la ciudadanía. Tal planteamiento presenta contradicciones importantes con la teoría democrática.

La actuación del parlamento debe estar siempre limitada por el principio de la soberanía popular. La soberanía reside en el pueblo (art. 1.2 CE) y no en el parlamento que es sólo su representante, por eso, en aquellos supuestos donde ya se ha pronunciado *directamente* la soberanía popular, como es el caso de una aprobación de la Constitución por vía de referéndum, los parlamentos no pueden actuar libremente, sino que necesi-

tan de ratificación popular. Esto hace que cualquier posibilidad de reforma total o parcial de la Constitución, expresión directa de la voluntad popular, por parte del parlamento sin preguntarle a la ciudadanía resulte ilegítima.

"La negación del derecho de autodeterminación de los pueblos:

Otro elemento restrictivo de la democracia directa es el impedimento que tanto la Constitución como la jurisprudencia del TC hacen a los pueblos y naciones históricas que conforman el Estado para ejercer su derecho democrático a la autodeterminación. El art. 149.1 CE, que enumera las competencias reservadas al Estado, le atribuye, en el subapartado 32, la "autorización" para la convocatoria de consultas populares por vía de referéndum. Teniendo en cuenta que el encabezamiento del art. 149.1 CE ("Corresponden *en exclusiva* al Estado...") no es directamente definitorio del tipo de competencia atribuida al Estado en las materias que enumera, que depende de la literalidad de los distintos subapartados, en este caso, la competencia del Estado se delimita a la mera "autorización" sobre consultas cualificadas como referéndum.

De acuerdo con esto, quedaba abierta la posibilidad de que las comunidades autónomas pudieran iniciar, por ellas mismas, el procedimiento de fijar el régimen jurídico y convocar consultas populares, incluido referendos, que debía ser simplemente "autorizado", en última instancia, por el gobierno del Estado. El parlamento catalán se otorgó esta facultad en el art. 122 del Estatuto de Autonomía de 2006, potestad desarrollada por la "Ley de consultas populares por vía de referéndum" (Ley 4/2010, de 17 de marzo), aprobada por el parlamento catalán, y que facultaba al Presidente de la Generalitat o al Parlamento catalán para impulsar referendos sobre cuestiones políticas de trascendencia especial, a propuesta de una quinta parte de los diputados o dos grupos parlamentarios, un 10% de los municipios que representaran al menos medio millón de habitantes o por iniciativa popular con el apoyo del 3% de la población.

Sin embargo, esta ley de carácter abiertamente democrático, fue vaciada por el propio TC. En la sentencia del TC sobre el "Estatut" (STC 31/2010, FJ 69), el TC da un paso más, que no se desprendía de la jurisprudencia anterior, en interpretar de forma expansiva la competencia estatal del art. 149.1.32 CE, a partir de su conexión genérica con la competencia estatal del art. 149.1.18 CE y con las reservas de los arts. 81 y 92.3 CE. De acuerdo con esta interpretación corresponde al Estado "*la entera disciplina de esa institución [el referéndum], esto es, su establecimiento y regulación*", con lo cual se supera la literalidad de la Constitución que se refiere sólo a la "autorización". Ello implica prohibir a las comunidades autónomas y, también a los municipios, poder regular y convocar a uno de los principales mecanismos democráticos, el referéndum, permitiéndoles sólo convocar a consultas populares de tipo no refrendario.

b. La restricción del pluralismo político a los partidos mayoritarios defensores del orden constitucional

La segunda función asignada a los partidos políticos por la Constitución es: "ser expresión del pluralismo político". Esto es importante en la medida en que este valor se reconoce como valor superior del ordenamiento jurídico en el art. 1.1 del texto constitucional. Si bien la Constitución dejó abierto el contenido del valor pluralismo jurídico, la legislación y jurisprudencia posterior han restringido este concepto hasta llevarlo a un nivel escaso de pluralismo, en la mayoría del Estado, con dos partidos.

Los instrumentos legales y jurisprudenciales a través de los cuales se ha operado esta restricción del pluralismo político han sido:

" La Ley Orgánica del Régimen Electoral General (LOREG):

El sistema electoral español es un sistema proporcional. El que un sistema proporcional favorezca la creación de un modelo multipartidista o bipartidista depende de tres variables bási-

cas: el tamaño de las circunscripciones, la fórmula electoral y la cláusula de exclusión.

Los dos elementos clave en el caso español son los dos primeros. Con respecto al tercero, la fórmula electoral de D'Hondt y el tamaño de las circunscripciones implican que la barrera electoral del 3%, establecida en el art. 163 de la LOREG, no surta casi efecto en la práctica.

Con respecto a las circunscripciones y la fórmula electoral, la Constitución española establece, en el art. 68, que el Congreso se compone de un mínimo de 300 y un máximo de 400 diputados, y que la circunscripción electoral es la provincia. Estas condiciones constitucionales se desarrollan en el art. 162 de la LOREG, que fija un número de 350 diputados, con un mínimo inicial de dos diputados por provincia, y Ceuta y Melilla, representadas cada una por un diputado. Los 248 diputados restantes se distribuyen entre las provincias en proporción a su población. La atribución de escaños a las candidaturas que superen la anterior condición se realiza con la fórmula de divisores de D'Hondt.

Estas características del sistema electoral español hacen de él un modelo favorecedor de los dos grandes partidos estatales mayoritarios y de aquellos partidos regionalistas o independentistas que concentran todos sus votos en unas pocas circunscripciones donde se presentan, pero claramente perjudicial para el resto de partidos no mayoritarios estatales.

La existencia de muchas circunscripciones provinciales pequeñas en las que sólo se reparten unos pocos escaños hacen que, en la práctica, estas no funcionen como circunscripciones con un sistema electoral proporcional sino más bien con un sistema mayoritario donde los que más votos sacan se lo llevan todo. Consecuencia de ello es que a aquellos partidos minoritarios que tienen sus votos dispersos geográficamente (a pesar de tener en el conjunto del territorio estatal un amplio número global de votos que les debería convertir en una fuerza política importante), les sea extremadamente difícil conseguir los suficientes votos para obtener uno de los pocos escaños en juego en

cada provincia. A esto hay que añadirle el distinto valor del voto según la provincia (por ejemplo, un voto en Soria vale tres veces más que un voto en Madrid. A Soria, con una población de 93.593 habitantes, le corresponden 2 escaños, uno cada 46.796 habitantes, y Madrid, con 6.081.689 habitantes, tiene 35 escaños, uno cada 173.762 habitantes).

Todo ello da como resultado una falta de proporcionalidad entre votos y escaños y el establecimiento de un sistema que reduce el pluralismo político en la cámara a dos grandes partidos.

Otra evidencia más de esta voluntad de reducir el pluralismo político a su mínima expresión fue el veto electoral establecido por la LO 2/2011, de 28 de enero, que modifica la LO 5/1985, de 19 de junio (LOREG), a nuevos partidos sin representación parlamentaria que quieran presentarse a las elecciones. El apartado 3 del nuevo art. 169 establece que los partidos, federaciones o coaliciones sin representación parlamentaria en las cámaras necesitarán la firma, al menos, del 0,1% de los electores inscritos en el censo electoral de la circunscripción por la que pretendan su elección (esto es cerca de 40.000 firmas para presentarse a todo el Estado), sin que ningún elector pueda prestar su firma a más de una candidatura.

" La Sentencia 48/2003 del TC:

En esta sentencia, el TC resolvió el recurso de inconstitucionalidad del Parlamento Vasco frente a la Ley Orgánica de Partidos Políticos (LOPP) y declaró la constitucionalidad del procedimiento de ilegalización de partidos por causas diferentes a las penales. Se trata de una sentencia que fijó una nueva relación de los partidos políticos con la Constitución, reduciendo la pluralidad política permitida.

En la jurisprudencia constitucional previa a esta sentencia, los partidos políticos se consideraban meras creaciones libres, sujetos sociales surgidos del ejercicio de la libertad de asociación del art. 22 CE (STC 10/1983) con plena libertad para organizarse como querían y defender el programa político que

querían. Los únicos límites que se establecían eran que su organización y funcionamiento fueran democráticos (art. 6 CE) y que no llevaran a cabo una actividad tipificada como delictiva en el código penal. En consecuencia, dentro de estos amplios límites, podían existir partidos de cualquier tendencia. Como el propio TC reconocía, el sometimiento de los partidos políticos al régimen privado de las asociaciones estaba materialmente orientado a conseguir maximizar la libertad en la creación y el menor grado de control e intervención estatal sobre los mismos (STC 85/1986, FJ 2º).

Con la aprobación de la LOPP los partidos políticos quedan sometidos a un régimen legal distinto del de las asociaciones. Si en el sistema anterior los partidos gozaban de la libertad de las asociaciones en cuanto a su creación, funcionamiento, programa y pronunciamientos, ahora sólo existe la misma libertad para crearlos (STC 48/2003, FJ 5º), pero no en cuanto a su funcionamiento, programa o manifestaciones. A partir de este momento, se exige que en su funcionamiento, programa y pronunciamientos los partidos deben perseguir los fines constitucionales del art. 6 CE. ¿Qué quiere decir esto?

Con ello, en primer lugar, el TC opera un cambio en el tenor literal del art. 6 CE. No entiende que los partidos "sean" expresión del pluralismo, sino que los partidos "deben ser" expresión del pluralismo. Por tanto, ya no es pluralismo las opciones que libremente surjan en la sociedad, sino lo que la ley dice que es pluralismo. Y, en segundo lugar, el TC entiende que para que un partido cumpla su "deber de" ser expresión del pluralismo, no puede poner en peligro la Constitución, que es donde se recoge el pluralismo como valor superior del ordenamiento (Criado 2007). Todo ello permite al TC declarar la constitucionalidad de actuaciones de carácter fascista como la ilegalización de partidos que no manifiesten de manera clara una sujeción positiva a la Constitución y, en consecuencia, reducir enormemente el pluralismo real.

En resumen, hasta aquí hemos vistos ejemplos claros de cómo la Constitución española y el TC limitan o monopolizan

la democracia en manos de los partidos políticos mayoritarios defensores del orden constitucional. La pregunta que debemos formularnos ahora es si este modelo es útil en la actualidad.

3. ¿ES, TODAVÍA HOY, ÚTIL LA DEMOCRACIA DE PARTIDOS ESTABLECIDA EN LA CONSTITUCIÓN? LOS PARTIDOS COMO ESTRUCTURAS GENERADORAS DE DESIGUALDAD

Después de la segunda guerra mundial, el sistema de partidos políticos se conformó, en Europa, como una estructura generadora de igualdad.

La extensión-ampliación del derecho de asociación que permite la subjetivación política en el sistema de los partidos políticos ligados a las clases excluidas, por un lado; y, la ampliación del sufragio como mecanismo de acceso de estos partidos a las instituciones políticas a través de la representación, por el otro; estableció una nueva relación entre Estado y clases sociales y, en consecuencia, el tránsito de la forma parlamento monoclasa burgués a la forma parlamento pluriclase (Maestro 2002).

La constitución del parlamento pluriclase tuvo repercusiones directas en el tipo y orientación de la actividad jurídico-legislativa de las cámaras. Si los parlamentos del s. XIX conformaban una estructura institucional tendente a la preservación de los privilegios y a la exclusión política, ahora constituyen estructuras que representan el polo opuesto. La presencia de los partidos obreros en el seno de la cámara produce una presión por el reconocimiento de los derechos sociales, es decir, de procesos de redistribución de la riqueza producida, sobre todo orientada a inversión en procesos de reproducción social ampliada, tanto en términos extensivos como cualitativos, esto es, educación, salud, vivienda, seguridad social.

En resumen, podemos afirmar que en aquel momento histórico, el sistema de partidos políticos estuvo ligado a una ampliación de las esferas de igualdad en el seno del Estado, o al menos, a procesos de reducción de la desigualdad socio-econó-

mica. El sistema de partidos era una estructura generadora de igualdad (Tapia 2011).

A diferencia de este periodo descrito, en la actualidad, los grandes partidos políticos socialdemócratas ya no son la subjetivación política en el parlamento de las clases sociales excluidas, ni el sistema de partidos es una estructura generadora de igualdad, sino todo lo contrario, es generadora de desigualdad. Veamos estas dos afirmaciones.

a. Los grandes partidos políticos socialdemócratas ya no son la expresión política en el parlamento de las clases sociales excluidas

Dos factores han contribuido a este proceso: el primero, es la disolución subjetiva de la clase obrera con el paso de la ciudadanía laboral a la ciudadanía social; y el segundo, la conversión de los partidos en maquinarias electorales, autónomas a los ciudadanos, preocupadas por el simple mantenimiento de cuotas de poder.

En primer lugar, podemos decir que los grandes partidos obreros de los s. XIX y XX fueron organizados o creados por y alrededor de los sindicatos y es a través de ellos que mantenían el vínculo con sus bases sociales. La crisis de la forma sindicato implicará pues, una ruptura de este vínculo entre partidos obreros y bases.

La ciudadanía, entre otros aspectos, es también aquel conjunto de prácticas y relaciones sociales bajo las cuales tienen lugar la participación. A lo largo de los siglos XIX y gran parte del XX, los sujetos construían sus relaciones sociales, políticas y económicas y, por tanto, su ciudadanía, alrededor de su condición de "obrero" o "trabajador". Ello se debía, tanto a una razón teórica, se trata de una época de hegemonía, en el ámbito científico-académico, de la teoría marxista, como a una constatación sociológica o práctica, la fábrica es el centro de la vida obrera. Incluso se puede hablar de una continuidad entre fábrica y hogar-vida, la propia arquitectura de los edificios en

las ciudadelas obreras, o expresiones como el *pop art* que aplica la producción en serie fordista al arte, eran manifestación de esta continuidad. De acuerdo con esto, podemos afirmar que la ciudadanía era preeminentemente "laboral", el trabajo, la fábrica, era el principal elemento de sociabilidad y de construcción de subjetividad.

La situación cambia pero, a finales de los años setenta, momento en que se produce un cambio en la organización del trabajo, imponiéndose un nuevo paradigma productivo basado en la multifragmentación del trabajo, llamado posfordista. Con todo ello, el denominado "obrero-masa" deja ya de ser el único exponente de asalarización, dándose esta, también, en muchas otras formas (servicios domésticos, la economía de servicios de la infraestructura urbana o los propios oficios eventualizados, economía informal, trabajadores autónomos, etc.). Ahora bien, esto no significa la desaparición del obrero. Si mantenemos la definición clásica de obrero como personas que son empleadas por otras personas o por estructuras que producen riqueza a partir de la apropiación del trabajo contratado, hoy se ha disminuido enormemente la antigua estructura obrera, pero se ha ampliado el número de obreros.

Ahora hay muchos más obreros, y si consideramos también como obreros aquellos que pudieran abarcar otro tipo de actividades que directa o indirectamente contribuyen a los procesos de valorización y de concentración de la riqueza, éstos se incrementan aún mucho más. Sin embargo, ahora el obrero no está ya localizado, al menos en su amplia mayoría, en la fábrica y en la ciudadela, sino que se transversaliza, adoptando múltiples formas, a lo largo de toda la sociedad. El obrero, en una gran parte, se ha des-fabrilizado y se ha diluido en lo social. Es lo que Negri denominó el paso del "obrero masa" al "obrero social" (Negri 1981).

Al cambiar la forma de organización del trabajo, cambia también las formas de conflicto y negociación y, por tanto, de organización de los trabajadores. La figura clásica del sindicato es, en la actualidad, un instrumento válido de actuación en el

ámbito estrictamente industrial-laboral, pero incapaz de abarcar la amplitud y complejidad del nuevo espacio de actuación, "lo social", y sus múltiples formas de trabajo. El trabajo autónomo precario de subsistencia, al carecer de una contraparte colectiva, ha salido de facto de la historia secular de conflictos laborales y del sistema de derechos construido a partir de la legitimidad de esos conflictos (Bologna 2006). Ello impide que la acción sindical pueda utilizarse para reivindicaciones que vayan más allá de las formas clásicas de asalarización, descartándose, por tanto, su capacidad de abarcar la totalidad del amplio ámbito "lo social". Ello implica una crisis de la forma clásica sindicato y una ampliación o desbordamiento masivo de los excluidos más allá de los límites de la esfera representada por las bases sindicales de los partidos políticos socialdemócratas que ya no se conforman como su expresión política en el parlamento.

En segundo lugar, el otro factor que aleja los grandes partidos socialdemócratas de ser expresión de los intereses de los sectores excluidos es su conversión en maquinarias electorales preocupadas, únicamente, por el mantenimiento de cuotas de poder. Después de años en el poder sin renovación, los representantes políticos ya no responden a las propuestas y posiciones de sus bases sino que llegan a generar intereses propios autónomos y paralelos, incluso, a veces, distanciados de sus propias bases. Sus intereses principales ya no son lograr cosas para sus representados, sino la simple reproducción de su condición de representantes. Ello provoca un cambio en el destinatario del discurso político de los partidos. El objetivo no es ya conseguir los votos de la clase social que constituye su base, sino el máximo número de votos posibles, y para ello es necesario una transformación en el discurso que reduzca la carga de identificación clasista y se oriente a la conquista del ciudadano en general (Michells 1979). Ello explica el vaciamiento ideológico del discurso político y su conversión en espectáculo e imagen. Con el desplazamiento de la política de partidos a la política del *candidato-mercancía* o del *show-business*, ya no impor-

ta qué intereses defiende cada candidato y quién es mejor para hacer de presidente, sino quién tiene la imagen que conmueve y despierta mayores dosis de emotividad.

b. El sistema de partidos es hoy una estructura generadora de desigualdad y exclusión

Enlazando con lo anterior, en la medida en que los partidos políticos ya no son expresión política de los ciudadanos sino que se convierten en meras maquinarias electorales sin identificación de clase, vacías de contenido y programa ideológico, sin vida política interna ni tendencias o corrientes que correspondan a líneas de propuesta y no simplemente a grupos de competencia electoral, esto provoca que tales partidos, cuando tienen éxito y asumen el gobierno de un país, al no tener programa, devienen en meros receptores pasivos de proyectos estatales elaborados en núcleos extrapartidarios. Devienen en meros administradores de reformas estatales neoliberales de carácter internacional (Tapia 2011). En consecuencia, los partidos se convierten, no ya en estructuras generadoras de procesos de reconocimiento de derechos de ciudadanía como habían sido en el pasado, sino en estructuras generadoras de desmantelamiento de derechos y, por tanto, de desigualdad y exclusión.

En la actualidad vivimos un ejemplo claro de ello, la sumisión y legislación de normativas habilitadoras de los "planes de ajuste" neoliberal dictados por la Unión Europea por parte de los partidos políticos con responsabilidades de gobierno en las distintas administraciones del Estado, transforma a estos partidos en estructuras tecnocráticas habilitadoras de políticas de desempleo, de reducción de servicios y prestaciones sociales, de aumento de la desigualdad, etc.

Todo esto nos permite ver cómo la expropiación de la política de la que se hablaba en el capítulo anterior, ha tenido como beneficiarios a los partidos tradicionales cada vez insertados con mayor intensidad en los engranajes del poder estatal. Es justamente esta posición estructural de los partidos en el siste-

ma constitucional español la que les impide percibir las necesidades de reconocimiento y acción política de la ciudadanía y la que se traduce, como es lógico, en un progresivo rechazo popular de los mismos. Por eso, sólo desde una libertad y subjetividad recobradas mediante un proceso constituyente democrático-popular será posible imaginar nuevas formas de organización política.

Nuevos avances del poder constituyente democrático: aprendiendo del sur

Marco Aparicio Wilhelmi

Situaciones análogas de colapso del sistema político se han vivido en numerosas ocasiones en diferentes latitudes. Por desgracia, la solución más común a las mismas han sido movimientos involucionistas de carácter más o menos autoritario y, en algunos casos, intervenciones de potencias extranjeras. Sin embargo, en tiempos relativamente recientes hemos asistido a diversos procesos constituyentes democráticos que han puesto fin a regímenes políticos moribundos, instaurando dinámicas de cambio.

Estas experiencias nos muestran que en este proyecto de transformación radical de la convivencia política mediante la actuación directa de la población, ni estaríamos solos ni seríamos los primeros.

Efectivamente, existe una rica experiencia de la que sacar experiencias y enseñanzas en América Latina y, últimamente, también en Islandia o en algunos países árabes. No debemos olvidar que muchos de estos procesos se han desarrollado en condiciones, a priori, mucho más adversas que las que se dan actualmente en España, con amenaza de golpes militares, de intervención extranjera, de boicot internacional, de fuga de capitales, etc.

Es decir, que se trataba de contextos en los que, a primera vista, parecía justificado calificar de imposibles o utópicas todas las iniciativas de transformación democrática radical. Aunque las dinámicas políticas y sociales que terminaron manifestándose habían venido fraguándose, en algunos casos, desde mucho tiempo atrás, el hecho cierto es que el ritmo vertiginoso

con que se sucedieron los cambios pilló al sentido común (académico y civil) desprevenido.

Hay, pues, además de una enseñanza en contenidos y modos, una enseñanza fundamental del caso latinoamericano, la de que debemos atrevernos a imaginar un mundo mejor aunque la correlación actual de fuerzas no parezca favorable. Es, justamente, la capacidad de imaginar esos escenarios posibles uno de los factores para lograr el cambio en las conciencias que lleve a una más favorable correlación de fuerzas.

1. CONTINUIDAD COLONIAL Y DESCOLONIZACIÓN EN AMÉRICA LATINA

En septiembre de 2007, la Asamblea General de Naciones Unidas aprobaba, tras más de veinte años de trabajos, la Declaración sobre Derechos de los Pueblos Indígenas. En su artículo 3, seguramente el más debatido y una de las principales razones de la mencionada demora, se establece que:

Los pueblos indígenas tienen derecho a la libre determinación. En virtud de ese derecho determinan libremente su condición política y persiguen libremente su desarrollo económico, social y cultural.

Salta a la vista que se trata de una reiteración, con el mero añadido del adjetivo "indígenas" al sujeto del derecho, los "pueblos", del artículo primero de los pactos internacionales de derechos civiles y políticos y de derechos económicos, sociales y culturales (1966). Como es sabido, la aplicabilidad de tal primer precepto quiso ser restringida a los pueblos que aún se encontraban bajo una relación de dominación colonial (a partir de una doctrina conocida por el nombre de "blue water" o *agua salada*). Se partía así de un presupuesto claro: la efectividad de los derechos humanos sólo puede llegar a asentarse en sociedades no sometidas por relaciones coloniales (abiertamente, se entiende).

Pues bien, que la Declaración de 2007 opte por recoger dicho presupuesto más de cuarenta años después, implica su actualización al contexto en que subsisten pueblos indígenas. De esta manera, se denuncia la pervivencia del colonialismo, y no sólo externo sino también interno, como realidad que atraviesa los Estados formalmente descolonizados. En otras palabras: la Declaración refuerza la comprensión de los derechos humanos a partir de la relación entre lo colectivo y lo individual reafirmando que, mientras se den situaciones de dominación de unos pueblos sobre otros, la vigencia de los derechos, tanto colectivos como individuales, se hallará en permanente y grave cuestionamiento.

Y es en este punto donde quiere situarse el arranque del presente texto: en la comprensión de los recientes procesos constituyentes latinoamericanos, en especial el ecuatoriano y el boliviano, en clave de movimientos de ruptura de las continuidades coloniales, de procesos descolonizadores.

En la consolidación de las condiciones de los procesos de ruptura debe subrayarse el peso de las movilizaciones indígenas, cuyas reivindicaciones y protagonismo político no han dejado de reforzarse en Latinoamérica, en términos generales, desde los años 70 hasta la actualidad. De todos modos, el horizonte descolonizador no se queda en el ámbito de la dominación cultural o civilizatoria de la sociedad dominante respecto los pueblos indígenas: la impugnación de las distintas formas de exclusión y desigualdad se ha tejido desde distintos sectores que han logrado, en parte, converger en un frente común contra el conjunto de políticas neoliberales desplegadas durante los años 90' y los regímenes políticos que las han llevado a cabo.

En efecto no pueden entenderse los procesos constituyentes de Ecuador y Bolivia sin atender al modo en que, de manera previa, distintos movimientos sociales (rurales y urbanos; sindicales y comunitarios; vecinales y sectoriales; de mujeres urbanas y de mujeres campesinas e indígenas; ambientalistas, etc.) lograron erigirse en *fuerzas destituyentes*.

2. LA IMPUGNACIÓN DESDE ABAJO DEL MODELO NEOLIBERAL: LAS FUERZAS DESTITUYENTES

Las medidas dirigidas a preparar la "pista de aterrizaje" para la inversión privada transnacional en los distintos países *periféricos*, esto es, la drástica reducción de la inversión pública, las privatizaciones y los recortes en materia de derechos laborales, agrarios y ambientales (allí donde alguna vez se llegaron a reconocer) enseguida dejó sentir sus efectos más drásticos en las mayorías sociales de los distintos Estados latinoamericanos.

Las instrucciones provenientes del Consenso de Washington, concienzudamente impulsadas por el Banco Mundial, el Fondo Monetario Internacional, y los acuerdos comerciales negociados por parte Estados Unidos de América (EEUU) y la Unión Europea (UE), en lugar de provocar un crecimiento económico sostenido cuyos efectos llegaran a la población gracias al denominado "efecto rebalse", pronto fueron vividas como herramientas de expolio, empobrecimiento y destrucción ambiental.

Los beneficios económicos surgidos de los procesos de contra-reforma agraria (mercantilización y latifundización de tierras para el despliegue de la agroindustria), de la expansión de la actividad minera y petrolera, de las patentes y la *biopiratería*, de la industrialización maquiladora o de la privatización de servicios otrora públicos como el agua, la electricidad o las comunicaciones, cayeron en manos del capital transnacional, con un cierto *rebalse* para las reducidas elites locales (económicas y políticas) encargadas de asegurar las condiciones de reproducción del modelo.

Por poner un ejemplo, las regalías que deben pagar las empresas extractivas por la actividad minera en países como Guatemala –que son comunes para el resto de países cifras similares– se han cifrado en el 1% del total de sus ventas. Muy recientemente (enero de 2012) se han aumentado hasta el 5%, en el marco de un convenio, no una reforma legal y mucho

menos constitucional, revisable (a la baja) en caso de disminución en el precio del oro en el mercado internacional.

La emigración, salida biográfica a un conflicto sistémico, sirvió en algunos casos y durante algún tiempo como válvula de escape o tabla de salvamento. El discurso securitario y los mecanismos de control social fueron intensificando su protagonismo a medida que aumentaba el volumen de la protesta. Pero la capacidad de contención en manos del Estado, en su labor de gestión del conflicto dentro de unos márgenes funcionales, se fue agotando a medida que el modelo, en su insaciable voracidad, en lugar de reorientar su camino optó por seguir devorando más y más víctimas.

La maquinaria discursiva intensificó entonces el trazado de los márgenes de lo posible, de los horizontes de sentido, del fin de la Historia. A lo largo del continente proliferaron los esfuerzos por demonizar las alternativas, tanto externas (primero Cuba, después Venezuela) como internas (a partir del imaginario racista, clasista y patriarcal).

Ante la proliferación de los conflictos, el modelo económico fue replegándose en regímenes políticos cada vez más excluyentes, reproduciendo un juego de, en el mejor de los casos, insustancial alternancia de partidos tradicionales. En este contexto, la impugnación que se fue gestando necesariamente tenía que ir más allá de denunciar una crisis de representación dentro de sistemas partitocráticos: la impugnación devino multiforme, de hondas raíces y de largo alcance.

La insuficiencia, por calculada contención o por falta de puesta en práctica, de las diferentes reformas constitucionales que tuvieron lugar a lo largo de la década de los 90', no hizo más que acrecentar la dimensión destituyente de los procesos de movilización. En efecto, movimientos vecinales, indígenas, afrodescendientes y campesinos, de mujeres, de estudiantes y ecologistas, fueron dando forma a una auténtica fuerza deslegitimadora, destituyente. Basta con repasar la cronología de sucesos que llevaron a las victorias electorales de Rafael Correa, en Ecuador, y Evo Morales, en Bolivia, para darse cuenta de que no

se trata de un episodio de alternancia en el poder En el caso de Ecuador, con una especial impronta de las movilizaciones indígenas protagonizadas por la CONAIE (Confederación de Nacionalidades Indígenas del Ecuador), que lograría, junto con otras alianzas, derrocar hasta tres presidentes (A. Bucarán, en 1997; J. Mahuad, en 2000; L. Gutiérrez, en 2005).

En el caso de Bolivia, con los hitos de la "Guerra del Agua", en 2000, frente a la privatización de la gestión del agua en Cochabamba, que puso de manifiesto no sólo la capacidad de protesta, sino también de organización y auto-tutela de los derechos por parte de la población y la Guerra del Gas, en 2003, que a partir de la reacción popular por la privatización de los recursos hidrocarburíferos, gestó una confrontación social generalizada que llegó a asfixiar los conductos vigentes de legitimación del aparato estatal.

Ambos conflictos son interesantes muestras de reacción popular frente a prácticas neocoloniales. En el caso del acceso al agua, durante el gobierno del general y ex dictador Hugo Bánzer (1997-2001) se entregó a la empresa norteamericana Bechtel la gestión de las aguas de buena parte del valle de Cochabamaba, uno de los más productivos del país. La práctica totalidad de sectores sociales responderán de manera unitaria en la Coordinadora de Defensa del Agua y la Vida, dando así inicio al llamado "ciclo rebelde" que conduciría al proceso constituyente de 2006-2008. La Guerra del Gas se produce a partir de la reacción popular generada por el anuncio del Presidente Sánchez de Lozada de que un consorcio de empresas transnacionales (*British Gas, British Petroleum y Repsol-YPF*) iba a encargarse de llevar gas licuado a México y Estados Unidos a través de un puerto chileno. El negocio era redondo: se calcula que sólo 1 de cada 24 dólares de beneficios se iba a quedar en Bolivia.

Mención a parte, por su particularidad, merece el modo en que se gestó el proceso que llevó a la Constitución colombiana de 1991. Colombia vivía a finales de los años 80' un contexto económico y político semejante al resto de países latinoameri-

canos, al que debe sumarse la violencia más extrema y continua, siendo el asesinato del candidato presidencial Luis Carlos Galán el punto culminante de una oleada de asesinatos que en 1989 situó en 17.000 el número de víctimas. Meses después sería asesinado Bernardo Jaramillo, líder de la formación Unión Patriótica. La reacción social de rechazo a la violencia y a la corrupción, complicidad y colapso de las instituciones políticas fue protagonizada por un movimiento estudiantil llamado "Todavía podemos salvar Colombia", que pronto lograría incluir a amplios sectores sociales e intelectuales en un debate con miras regeneracionistas. Entre los ejes del debate, junto con el rechazo a la violencia, se cifraba la convocatoria de un plebiscito para la aprobación de reformas constitucionales.

A partir de ahí se gestó la campaña conocida como la "Séptima Papeleta", que consistió en promover que se depositara un voto adicional en las elecciones parlamentarias y municipales de marzo 1990 por medio del cual la ciudadanía se pronunciase en favor o en contra de la convocatoria de una Asamblea Constituyente. Debe subrayarse que esta séptima papeleta era depositada por iniciativa propia de electores y electoras, al margen de las previsiones constitucionales y de la legalidad electoral vigente. Un recuento informal, articulado por el propio movimiento social, cifró en más de dos millones los votos a favor de la propuesta, lo que forzó al gobierno de Virgilio Barco a aceptar la fórmula de séptima papeleta para las elecciones presidenciales a celebrar el 27 de mayo de 1990.

En esta convocatoria el 86% de votantes se pronunciaron a favor de la convocatoria de una Asamblea Nacional Constituyente, decisión recogida en un decreto del nuevo Presidente, César Gaviria, por medio del cual convocaba a la ciudadanía el 9 de diciembre para elegir 70 constituyentes para modificar la Constitución vigente a partir de unos ejes fijados en el mismo decreto. La Corte Suprema de Justicia, al revisar la constitucionalidad del Decreto –que abría una posibilidad no prevista por la Constitución vigente–, declaró constitucional el proceso, considerándolo como manifestación legítima del pue-

blo como constituyente primario. Seguidamente, se rechazó que se limitaran los temas a abordar por dicha Asamblea que, en consecuencia, devino plenipotenciaria.

3. PROCESOS CONSTITUYENTES CON HORIZONTE TRANSFORMADOR

a. Reformas blandas y proyecto neoliberal

Como se ha mencionado, en procesos anteriores los cambios constitucionales operados supusieron, a la postre, más bien intentos de re-legitimación del régimen político para seguir profundizando el vaciamiento del Estado en el camino de desarrollo del modelo neoliberal. En esta categoría podríamos incluir incluso algunos de los ejemplos más avanzados de constitucionalismo garantista, como la Constitución colombiana de 1991 o la ecuatoriana de 1998.

La Constitución Política de Colombia de 1991 define al Estado como "Estado social de Derecho, organizado en forma de República (...) democrática, participativa y pluralista" e incorpora un nutrido listado de derechos económicos, sociales y culturales (artículos 42 a 77) junto con derechos colectivos y del ambiente y la constitucionalización de entidades territoriales indígenas. Frente a tales previsiones, durante los primeros años de la década de los noventa (1990-1994) el gobierno de César Gaviria puso en marcha con firmeza un programa de "apertura económica", esto es, de realización del proyecto económico neoliberal, que desplazó por completo el desarrollo normativo necesario para dar efectividad a dicha forma de Estado y a tales derechos económicos, sociales y culturales. La misma senda, en términos generales, ha sido proseguida por los gobiernos posteriores. Así, muchos de los avances sociales registrados en Colombia a día de hoy se han conseguido a través de las resoluciones de la Corte Constitucional, cuya jurisprudencia, especialmente la de la primera mitad de la década

de los 90', constituye un referente de dogmática crítica constitucional.

El caso de la Constitución ecuatoriana de 1998 resulta también paradigmático. Su elaboración, caracterizada por numerosas irregularidades, se produjo desde el control de los partidos tradicionales y básicamente como intento de freno a la movilización popular (que logró derrocar al Presidente Abdalá Bucaram). Esta intención puede verse en el resultado: la parte dogmática, la referida a los principios y derechos, recoge importantes novedades en materia de derechos especiales de sujetos en situación de vulnerabilidad, mientras que en la parte orgánica brilla la ausencia de mecanismos institucionales para el cumplimiento de tales derechos.

Las razones aparecen diáfanas: el modelo económico que se constitucionaliza apenas maquilla la consolidación del proyecto neoliberal como principal objetivo. Aunque se parte de una "economía social de mercado" (artículo 244) y se menciona la concurrencia de los sectores público y privado en la economía, así como la posibilidad de crear empresas mixtas, comunitarias y de autogestión (artículo 245), se señala que "las actividades empresariales pública y privada recibirán el mismo tratamiento legal" (artículo 244) y se abandona el concepto de "áreas de explotación reservadas al Estado" previsto en la Constitución de 1979. Por otra parte, se abre al sector privado sin apenas obstáculos la explotación de los recursos del subsuelo, servicios de agua potable y riego, energía eléctrica, comunicaciones y empresas estratégicas. Resulta paradigmático el modo en que se garantiza las prestaciones de seguridad social: "La seguridad social será deber del Estado y derecho irrenunciable de todos sus habitantes. Se prestará con la participación de los sectores público y privado, de conformidad con la ley" (artículo 55).

Más allá del caso ecuatoriano, podemos ver en el conjunto de reformas constitucionales abordadas en la década de los 90 en América Latina un patrón común que bien puede ejemplificarse en el modo en que se dio forma al denominado "constitucionalismo multicultural". La práctica totalidad de textos cons-

titucionales latinoamericanos incorporaron, entre 1987 y 2006, referencias al carácter multicultural o multiétnico de la "sociedad nacional", y reconocimientos más o menos amplios de derechos especiales para los integrantes de los pueblos indígenas. Ahora bien, el reconocimiento de la pluralidad no ha conllevado una transformación pluralista de la organización institucional y de los modos de producción, jurídica quedando lejos la superación de la disociación entre la realidad formal (un Estado nacional basado en una sociedad homogénea) y fáctica (una sociedad pluricultural y un pluralismo político y jurídico).

En efecto, es común a los textos constitucionales que el reconocimiento de la presencia de los pueblos o comunidades indígenas y afrodescendientes, allí donde se realiza, no comporte en rigor el aseguramiento normativo de una determinada posición jurídica, de unos determinados derechos colectivos. Hay reconocimiento de la existencia indígena y de su peculiar identidad, pero la efectividad de los derechos anunciados depende casi íntegramente de una posterior creación normativa de instituciones estatales de orden monocultural, reguladas en sus funciones y representatividad de espaldas a la declarada pluralidad cultural.

Por otra parte, todos los textos incluyen una "cláusula de freno" al reconocimiento de los derechos indígenas: el principio de no contradicción con "los derechos y libertades reconocidos en la Constitución", "los derechos humanos" o incluso en algunos casos, una referencia genérica a "la Constitución y la Leyes" que pone en cuestión la constitucionalidad misma de los derechos indígenas reconocidos.

En resumen: los derechos colectivos indígenas no son reconocidos como auténticos derechos subjetivos sino que se articulan como concesión del poder político al ejercicio de un cierto grado de autonomía grupal, basada en el respeto de determinadas manifestaciones de la propia cultura (idioma, costumbres, tradiciones o formas de organización social, etc. a menudo configuradas semánticamente como "derechos") siempre sometidas a la cláusula de no contradicción con los derechos

liberales individuales. De este modo, el principio de igualdad jurídica formal sigue erigiéndose, de modo constante desde los tiempos de la formación de los Estados nacionales en Latinoamérica, en principal instrumento de un Derecho, el estatal, considerado como instancia neutra (haciendo caso omiso de la relación de fuerzas subyacentes) que delimita el espacio pluricultural de convivencia.

La debilidad, cuando no la desconstitucionalización misma, de los derechos indígenas resulta equivalente a la de otros derechos, políticos, sociales y ambientales, que de un modo u otro pudieron llegar a incorporarse en las distintas reformas constitucionales. Una debilidad, además, que como se indicó en el caso de la Constitución ecuatoriana de 1998, contrasta abiertamente con el avance de las regulaciones (tanto estatales como internacionales) de liberalización económica, mercantilización de los recursos naturales y, en general, protección de los intereses del gran capital, a partir de un conjunto de mecanismos jurídicos ejecutivos, tendencialmente absolutos.

Se evidencia así la más que limitada eficacia de los instrumentos garantistas, y el carácter vacío, cuando no contraproducente, de las reformas blandas o ajustes coyunturales. Precisamente el contraste entre las expectativas creadas por tales textos constitucionales y la poca entidad de los cambios realmente consolidados, se habría situado en el imaginario colectivo que a finales de los 90' empezaría a empujar señalando con claridad el colapso del modelo existente y la necesidad de abrir un auténtico proceso constituyente para su superación.

b. Hacia un horizonte transformador

El contexto descrito, lejos de lograr la desarticulación de la protesta, alimentó la movilización hasta desembocar en Colombia, Venezuela, Ecuador y Bolivia en la apertura de procesos constituyentes con horizonte transformador.

Aunque el presente texto opte por centrarse en los casos más recientes, el ecuatoriano y el boliviano, la mención del proceso

venezolano se hace ineludible. Tanto por su papel precursor, como por la impronta política y económica que ha dejado el proyecto bolivariano a nivel regional, generadora de condiciones necesarias para hacer frente a las amenazas e intentos de bloqueo gestados tanto desde las oligarquías internas como desde los centros de poder externos.

En los tres últimos casos, el inicio de tales procesos se realizó a partir de la victoria electoral de nuevas fuerzas políticas que rompían el mapa de los partidos tradicionales, esto es, de acuerdo con las reglas de juego vigentes, lo que certificaba una derrota aun más evidente de tales regímenes. Así es, se trata de plataformas o espacios de encuentro de organizaciones, movimientos antes que estructuras partidistas clásicas, al menos en sus inicios. En el caso de Venezuela, el Presidente Hugo Chávez ganó las elecciones de 1998 con el Movimiento V República, apoyado por distintos sectores de la izquierda (articulados en torno al Polo Patriótico); en Ecuador, Rafael Correa se presentó con el Movimiento PAIS (Movimiento por una Patria Altiva y Soberana); y Evo Morales, en Bolivia, lo hizo con el Movimiento Al Socialismo (MAS).

También de manera coincidente, la victoria electoral se gestó a partir de la promesa de cambios sustanciales en el sistema político y en el modelo económico, de manera que en los referendos convocados tanto para abrir la convocatoria de elecciones para una asamblea constituyente, como para aprobar las Constituciones derivadas de tales procesos, las mayorías obtenidas fueron contundentes.

En el caso de Venezuela, un 92% de los votantes respaldaron la iniciativa constituyente y un 71% el texto finalmente aprobado (eso sí, con una participación que no llegó al 45%); en Ecuador, el 81.7% de votantes dio el visto bueno a la asamblea constituyente y el 63% aprobó el texto constitucional (con una participación de más del 75%); en Bolivia, aunque no hubo referéndum de activación del poder constituyente, el texto constitucional fue refrendado con el 61% de los votos, con una participación del 90% del censo.

En los tres casos, de igual modo, la apertura del proceso constituyente resultaba esencial no sólo para poder reformular el pacto político incluyendo protagonistas cuyas voces habían sido largamente silenciadas, sino para tratar de desactivar el entramado judicial y electoral que había ayudado a edificar, y mantener en pie, las dinámicas excluyentes y elitistas propias de los regímenes anteriores.

Situadas así las condiciones de partida, y salvando la restricción que cualquier fórmula representativa genera, las asambleas constituyentes de los tres países alcanzaron unas cotas de participación que difícilmente otro proceso anterior había llegado a lograr. Pese a la importante mayoría que en las tres asambleas lograron obtener los movimientos políticos que habían impulsado el proceso, o quizás por ello, dado su carácter abierto y heterogéneo –y hasta cierto punto desestructurado–, se logró una muy considerable inclusión en los debates constituyentes de propuestas impulsadas desde fuera de la asamblea, desde abajo, por los propios movimientos sociales.

Quizás donde mejor se compruebe el alcance de dicho nivel de participación sea en el propio texto constitucional resultante, y especialmente en aspectos como el conjunto de derechos plasmados, que parte de la existencia de nuevos sujetos, con necesidades específicas; o en la inclusión de distintos protagonistas, y de diferentes escalas, dentro del modelo económico; o en las formas de participación y de control social, que dan forma a democracias ya no meramente representativas (o, mejor dicho, delegativas). Dicha impronta popular y movimientista puede igualmente rastrearse en el lenguaje empleado, cuyas muestras de sencillez, junto con el carácter extenso y en ocasiones reiterativo o en exceso reglamentario del texto, evocan la idea de que se trataría de Constituciones "sin padres" (Martínez Dalmau), esto es, no destiladas a partir de la alquimia de expertos designados por los partidos políticos. Se marcaría así el contraste con otros modelos tanto más precisos desde el punto de vista de la técnica legislativa cuanto más excluyentes de la participación ciudadana.

4. EL DISCURSO DE LOS DERECHOS Y DE LOS SUJETOS

Sin duda alguna los derechos constitucionales, esto es, aquellos que jurídicamente se alzan como contenidos mínimos inatacables por las coyunturales mayorías políticas que puedan sucederse, nos remiten a los sujetos del proceso constituyente. Y en función de qué derechos se reconozcan, qué garantías y qué diseño institucional para su efectiva concreción, sabremos no sólo qué sujetos participan del pacto político que toda Constitución supone sino también su mayor o menor centralidad.

Las vigentes Constituciones ecuatoriana (2008) y boliviana (2009) nos hablan, a través de sus derechos, del protagonismo de colectivos hasta ahora excluidos o subordinados, acallados. Ambas otorgan un extraordinario peso a los derechos. En el caso del texto ecuatoriano, los títulos segundo y tercero que, respectivamente, recogen los derechos y sus garantías, comprenden ochenta y cinco artículos, casi la quinta parte del total. En el caso de Bolivia, su Título II, dedicado a los derechos fundamentales, se extiende del artículo 13 al 107, y si le sumamos las garantías nos lleva hasta el artículo 140, lo que implica más de una cuarta parte del texto constitucional en su conjunto.

Pero el protagonismo no sólo es numérico. Se trata de una centralidad fundamentada en la osadía con la que se asume, no un mero listado de derechos, sino un renovador discurso de los derechos, que deja atrás el verso dominante que ha llevado a su desustancialización, a la pérdida de su capacidad de confrontación y de cambio. Los textos que comentamos reivindican el Derecho constitucional como derecho axiológicamente comprometido, y no a partir de genéricos valores o principios consagrados de manera más o menos simbólica o difusa, sino a través de un prolijo listado de derechos, de un completo sistema de garantías y de un rico programa de intervención del Estado en las condiciones que hacen posible la efectividad de tales derechos.

Sirva como ejemplo del alcance de tales garantías las acciones que, en ambos textos, permiten reaccionar ante la omisión o incumplimiento de obligaciones constitucionales. En el caso de Ecuador, la *acción de incumplimiento* permite acudir a la Corte Constitucional para "garantizar la aplicación de las normas que integran el sistema jurídico (...) cuando la norma o decisión cuyo cumplimiento se persigue contenga una obligación de hacer o no hacer clara, expresa y exigible" (artículo 93). En el caso de Bolivia, la *acción de cumplimiento* "procederá en caso de incumplimiento (...) con el objeto de garantizar la ejecución de la norma omitida" (artículo 134).

Autores como Roberto Gargarella han advertido de los riesgos de una apuesta de derechos "inflacionista" dado que "será difícil, e incluso imposible, satisfacer muchos de los que se incorporaron en las nuevas Constituciones". Ahora bien, el mismo autor se encarga de señalar que tales riesgos no deben conducirnos "a descalificar de manera automática la operación de expandir el apartado de los derechos" ya que ejemplos "de Constituciones austeras como la norteamericana o, en Latinoamérica, la de Chile vienen de la mano de una práctica –judicial, en particular– muy hostil frente a los derechos sociales, culturales o económicos, en general. Ocurre que cuando los jueces no encuentran un respaldo escrito para esos derechos nuevos –es decir, cuando la Constitución no menciona el derecho a la salud o los nuevos derechos de los indígenas–, tienden a actuar como si esos derechos no existieran en absoluto" (Gargarella).

Pero más allá de esa riqueza, destaca por encima de todo la diversidad de sujetos. En el caso ecuatoriano, y también aunque en menor medida en el boliviano, los derechos son referidos no solo a las personas individualmente consideradas, sino que se consagra, de manera general, la dimensión colectiva de los derechos (artículos 10 y 11), sin perjuicio de la existencia de un capítulo específico que contiene los derechos de "las comunidades, pueblos y nacionalidades", en el caso de Ecuador, y de las "Naciones y pueblos indígena originario campesinos", en el

texto boliviano. Por otro lado, se dedica un espacio a sujetos que merecen una atención prioritaria, entre los que se encuentran las personas adultas mayores, jóvenes, niñas, niños y adolescentes, mujeres embarazadas, migrantes, personas con discapacidad o personas privadas de libertad.

Por otra parte, se incorporan derechos esenciales para la vida de los que, sin embargo, apenas existían referentes normativos, como el derecho al agua o el derecho al hábitat. Y, de manera muy señalada, se incluyen derechos ambientales que en el caso ecuatoriano sitúan como sujeto a la Naturaleza misma. Esta decisión, merece la pena apuntar, rompe con los esquemas más dogmáticos y conservadores en materia de titularidad de derechos pues la entiende más allá de los seres humanos, abriendo así nuevas perspectivas sobre la concepción misma, la función y el alcance de los derechos.

El protagonismo de los derechos se manifiesta con claridad en el modo en que se hallan reconocidos, la sistemática empleada, y en los principios de aplicación. En ambos casos se consagra la igualdad jerárquica entre todos los derechos constitucionales y se recoge un mismo conjunto de garantías que les otorga igual aplicabilidad y justiciabilidad.

En el caso ecuatoriano, además, se rechaza abiertamente la denominación propia de la tradición liberal que distingue entre derechos civiles, políticos y sociales para diferenciar, con meros efectos expositivos, entre derechos del buen vivir, de libertad, de participación o de protección, entre otros. En el caso boliviano se prefiere remarcar, al menos nominalmente, la centralidad de unos derechos, que son reconocidos en primer término bajo el rótulo de "derechos fundamentales". Pero la diferencia con los predicados propios del viejo constitucionalismo europeo es evidente: la fundamentalidad (nominal) recoge aquí necesidades básicas amenazadas de las clases populares, de la población en su conjunto: vida e integridad física, psicológica y sexual; agua y alimentación; educación; salud, hábitat y vivienda; acceso universal a los servicios básicos (alcantarillado, electricidad, gas, etc.).

En definitiva: como respuesta a una activación desde abajo del poder constituyente, las Constituciones recogen las aspiraciones y necesidades amenazadas de colectivos hasta entonces drásticamente subrepresentados en los espacios de decisión política, cuando no simplemente ausentes. O lo que es lo mismo, se reduce el volumen de la voz de las elites económico-políticas tradicionales que habían dominado los procesos de producción material (y formal) de las Constituciones a lo largo de la historia.

Se consolida así una de las características esenciales de lo que se ha venido a llamar "nuevo constitucionalismo latinoamericano", cuyas normas no se limitan a establecer procedimientos sino que optan por condicionar materialmente lo que los poderes, públicos y privados, deben hacer o dejar de hacer. Se busca con ello una voluntad de democratización material, real y efectiva, de la sociedad. Salta a la vista el rechazo de las visiones más procesuales del principio democrático y del Derecho constitucional: aquéllas que sitúan en el centro del debate los procedimientos para la toma de decisiones, olvidándose de las condiciones materiales que deben garantizar que la participación sea verdaderamente plural.

La "materialización" del constitucionalismo se enfrentaría a las tendencias cada vez más intensas que, en el marco de los dictados del proyecto neoliberal, potencian la procedimentalización del Derecho, es decir, la reducción del mismo, y con ella del propio Estado, al papel de garante de un espacio, de formas o procedimientos, de negociación privada entre grupos de intereses.

5. JUSTICIA SOCIAL, JUSTICIA CULTURAL Y JUSTICIA AMBIENTAL

a. Justicia social

Uno de los aspectos más sobresalientes de las Constituciones ecuatoriana y boliviana es que, junto con una decidida

apuesta por los mecanismos de redistribución socioeconómica, se otorga una centralidad determinante a las cuestiones indígena y ambiental.

En el plano redistributivo, lo primero que hay que destacar es que tales mecanismos se conciben no centrados sólo en la constitucionalización, firme, garantista, de los derechos sociales, sino que se plantean medidas para asegurar una redistribución no sólo de final de proceso (a través de impuestos y por medio de servicios sociales) sino en origen, esto es, insertada en el modelo económico. Coincidiendo en buena medida con las previsiones de la Constitución venezolana de 1999, los textos ecuatoriano y boliviano prevén un modelo de tipo social (y "comunitario", en el caso de Bolivia, y "solidario", en Ecuador) que incluye distintas formas de organización económica: pública, privada, mixta, social cooperativa y popular (comunitaria, en el caso boliviano), que tendrá como objetivo, en todas sus dimensiones "promover la democracia económica y el logro de la soberanía alimentaria" (artículo 309.4 de la Constitución boliviana).

La propiedad, en consonancia con el modelo económico plural, se reconoce en sus distintas formas (pública, privada, cooperativa, comunitaria y mixta), sujetas a la función social (y ambiental, en el caso ecuatoriano). Se establece además un freno explícito a la concentración o acaparamiento de factores productivos, así como la erradicación del monopolio y oligopolio privados. En ambos casos, además, se excluye la concentración de la tierra y el latifundio. En el caso de Bolivia, sin embargo, la prohibición constitucional se limita a superficies mayores de 5000 hectáreas y sin que pueda tener efectos retroactivos. Se trata de una de las modificaciones introducidas en octubre de 2008 al texto inicialmente aprobado, fruto de las negociaciones entre el gobierno y la oposición con el objetivo de superar el bloqueo a la conclusión del proceso constituyente.

En esta línea, el texto boliviano consagra un mandato específico para el fortalecimiento de la economía de pequeña escala, de pequeños productores y de la economía familiar y

comunitaria (artículo 405.4). Por otra parte, se prohíbe de manera explícita la privatización del agua, una prohibición que en el caso boliviano alcanza a la concesión del servicio del agua y alcantarillado, además del servicio público de salud y de seguridad social (artículos 20, 38 y 45). Por último, se disponen amplias funciones de intervención del Estado en la economía que le permiten, por ejemplo en el caso de Bolivia, "conducir el proceso de planificación económica y social, con participación y consulta ciudadana" (artículo 316.1) "determinar el monopolio estatal de las actividades productivas y comerciales que se consideren imprescindibles en caso de necesidad pública" (artículo 316.8). El texto ecuatoriano, por su parte, reserva al Estado "el derecho de administrar, regular, controlar y gestionar los sectores estratégicos" que son aquellos "que por su trascendencia y magnitud tienen decisiva influencia económica, social, política o ambiental", como "la energía en todas sus formas, las telecomunicaciones, los recursos naturales no renovables, el transporte y refinación de hidrocarburos, la biodiversidad y el patrimonio genético, el espectro radioeléctrico y demás que determine la ley" (artículo 315). Igualmente relevante es la previsión según la cual "se prohíbe la estatización de deudas privadas" (artículo 290.7).

b. Justicia cultural

Como es sabido, dentro del conjunto de organizaciones sociales que empujan los procesos constituyentes ecuatoriano y boliviano resulta indudable el peso de las organizaciones indígenas. La CONAIE en Ecuador y, sobre todo, el Pacto de Unidad en Bolivia, presente en la asamblea constituyente por medio de algunos de sus miembros o dirigentes. Debe señalarse que aunque en realidad el Pacto de Unidad no reunía sólo a organizaciones indígenas, pues también era central el papel de otras de tipo sindical, por ejemplo, finalmente tanto CONAMAQ –para los pueblos del altiplano– como CIDOB –para los del Oriente o tierras bajas– tuvieron un peso determinante.

La impronta de dicho empuje, de dicha presencia, es evidente. La Constitución boliviana, en su artículo primero establece la forma de Estado en los siguientes términos: "Bolivia se constituye en un Estado Unitario Social de Derecho Plurinacional Comunitario, libre, independiente, soberano, democrático, intercultural, descentralizado y con autonomías. Bolivia se funda en la pluralidad y el pluralismo político, económico, jurídico, cultural y lingüístico, dentro del proceso integrador del país".

Su artículo segundo precisa cuál es el sustento de la pluralidad prescrita: "Dada la existencia precolonial de las naciones y pueblos indígena originario campesinos y su dominio ancestral sobre sus territorios, se garantiza su libre determinación en el marco de la unidad del Estado, que consiste en su derecho a la autonomía, al autogobierno, a su cultura, al reconocimiento de sus instituciones y a la consolidación de sus entidades territoriales, conforme a esta Constitución y la ley". Más adelante, en el art. 9.1, se establece entre los fines y funciones esenciales del Estado "constituir una sociedad justa y armoniosa, cimentada en la descolonización, sin discriminación ni explotación, con plena justicia social, para consolidar las identidades plurinacionales".

Prevé asimismo un capítulo específico de derechos indígenas ("de las naciones y pueblos indígena originario campesinos", según el enunciado constitucional), donde quedan recogidos los derechos vertebradores de su existencia y desarrollo como tales, en sintonía con los contenidos de la Declaración de Naciones Unidas sobre derechos de los pueblos indígenas (2007). A modo de ejemplo, aparecen derechos como, sin más, "a existir libremente" (artículo 30.II.1), "a su identidad cultural" (30.II.2), "a la libre determinación y territorialidad" (30.II.4). A la consulta previa "mediante procedimientos adecuados y en particular a través de sus instituciones, cada vez que se prevean medidas legislativas o administrativas susceptibles de afectarles" (30.II.15), o "a la gestión territorial indígena autónoma" (30.II.17).

En parecidos términos se reconocen los derechos indígenas en el texto ecuatoriano, con un extenso listado en el que, aunque no aparezca el derecho a la libre determinación, sí se protegen sus tierras y territorios (artículos 57.4 y 57.11), el derecho a la consulta previa (57.7 y 57.17), a desarrollar y aplicar su derecho propio (57.10) o a proteger y desarrollar sus conocimientos colectivos, ciencias, tecnologías y saberes ancestrales (57.12).

Uno de los aspectos centrales, y en ambos casos en buena medida derivados a un desarrollo posterior, es el de la inserción del derecho de los pueblos indígenas a la autonomía en el régimen territorial del Estado. Para el texto boliviano, la libre determinación indígena originaria campesina "consiste en el autogobierno como ejercicio de la libre determinación de las naciones y los pueblos indígena originario campesinos, cuya población comparte territorio, cultura, historia, lenguas, y organización o instituciones jurídicas, políticas, sociales y económicas propias" (artículo 289).

En la Constitución ecuatoriana la previsión sobre la autonomía indígena se circunscribe a que se puedan "constituir circunscripciones territoriales para la preservación de su cultura" (artículo 60), previsión más adelante concretada en la posibilidad de que tratándose de parroquias, cantones o provincias conformadas mayoritariamente por comunidades indígenas o afroecuatorianas se creen "circunscripciones territoriales indígenas o afroecuatorianas, que ejercerán las competencias del gobierno territorial autónomo" (artículo 257).

Otro de los aspectos clave en la realización de la justicia cultural es el del reconocimiento del pluralismo jurídico y de la coexistencia de jurisdicciones. Como señala Boaventura de Sousa Santos, "la simetría liberal moderna –todo el Estado es de Derecho y todo Derecho es del Estado– es una de las grandes innovaciones de la modernidad occidental. Es también una simetría muy problemática no solamente porque desconoce toda la diversidad de derechos no-estatales existentes en la sociedades, sino también porque afirma la autonomía del

Derecho en relación con lo político en el mismo proceso en que hace depender su validez del Estado" (Sousa Santos).

Pues bien, las dos Constituciones que comentamos vendrían a romper este paradigma bajo el supuesto de que es posible conformar un sistema jurídico unitario pero no uniforme. Esa unidad es la que diseña el texto boliviano cuando regula la Función Judicial del Estado incorporando en ella la jurisdicción indígena, en pie de igualdad jerárquica, con la jurisdicción ordinaria y agroambiental (artículo 179.II).

En Ecuador, aunque no se opte por seguir separando la Función Judicial de la jurisdicción indígena, también se recoge la igualdad de jurisdicciones estableciendo que "El Estado garantizará que las decisiones de la jurisdicción indígena sean respetadas por las instituciones y autoridades públicas" en el marco de mecanismos de coordinación y cooperación con la jurisdicción ordinaria (artículo 171). Dicha igualdad hace que la instancia encargada de revisar las decisiones de la jurisdicción indígena no sea en ningún caso la jurisdicción ordinaria, sino la constitucional, de ahí la importancia del modo en que se configuren sus funciones y la elección de sus miembros. Ciertamente se trata de un aspecto central que este texto no puede atender como se merece.

Bastará por el momento con señalar que sólo en el caso boliviano se asume explícitamente la necesidad de asegurar que el tribunal constitucional esté integrado por miembros "elegidos con criterios de plurinacionalidad, con representación del sistema ordinario y del sistema indígena originario campesino" (artículo 197.I).

En definitiva, los textos analizados nos llevan a un horizonte de justicia cultural que, tanto en el plano territorial como jurídico pondrían fin a la ficción de la uniformidad cultural del Estado, algo que ha disparado todas las alarmas del soberanismo etnocéntrico anclado en la obsesión por el monismo político y jurídico.

c. Justicia ambiental

En el plano de la protección ambiental, el giro es contundente, tanto desde un punto de vista cuantitativo, por los numerosos preceptos que la incorporan, como cualitativo, por el grado de protección que se le otorga y su carácter transversal. Sin duda es uno de los aspectos más relevantes y está llamado a marcar una tendencia en la evolución del constitucionalismo, no sólo latinoamericano.

Por citar tan sólo algunos ejemplos de dicha regulación, en el texto ecuatoriano se reconoce el derecho "a un ambiente sano y ecológicamente equilibrado, que garantice la sostenibilidad y el buen vivir" (artículo 14). El mismo precepto declara de interés público "la preservación del ambiente, la conservación de los ecosistemas, la biodiversidad y la integridad del patrimonio genético del país, la prevención del daño ambiental y la recuperación de los espacios naturales degradados". A continuación, se establece que el Estado promoverá las energías no contaminantes y de bajo impacto, y que la soberanía energética "no se alcanzará en detrimento de la soberanía alimentaria, ni afectará el derecho al agua" (artículo 15). El mismo precepto prohíbe el desarrollo o tenencia "de contaminantes orgánicos persistentes altamente tóxicos y organismos genéticamente modificados perjudiciales para la salud humana, o que atenten contra la soberanía alimentaria, o los ecosistemas".

Mención separada merece la innovadora apuesta por ampliar la titularidad de los derechos constitucionales a la naturaleza. El capítulo séptimo del Título II (Derechos) dedica sus artículos 71 a 74 al reconocimiento de derechos de la naturaleza y a la concreción de obligaciones y mandatos a los poderes públicos. La novedad, la ruptura, es clara: los derechos de la naturaleza o de la *Pacha Mama*, como se afirma en el art. 71, protegen a la naturaleza, no como medio para satisfacer los intereses de las personas, sino para proteger sus valores propios, en sí mismos considerados. El cambio de perspectiva es evi-

dente, aunque, como hemos visto, no se plantea de manera incompatible con la existencia de derechos ambientales, cuya titularidad corresponde a las personas.

En el caso boliviano, aunque la cuestión medioambiental no adopta un protagonismo tan marcado como en el caso ecuatoriano, existen dos elementos que vendrían a asegurar un mayor impacto de las previsiones constitucionales adoptadas en la materia: a) el mayor alcance de los derechos de los pueblos indígenas y de su ubicación en el conjunto del Estado; b) la creación de una justicia especializada en materia agroambiental, cuya razón de ser es el de ofrecer una vía especializada, con mayor énfasis garantista, de los derechos agrarios y ambientales.

Ecuador y Bolivia son, de este modo, de los primeros países en reaccionar constitucionalmente ante el contexto mundial de crisis ecológica, situando en la agenda la comprensión de que, hoy en día, no puede haber justicia social sin justicia cultural y ambiental. Es en este vínculo donde seguramente se encuentra la mayor potencia de ambos textos constitucionales y, al mismo tiempo, su mayor debilidad. Existe en él una tensión de cuya resolución va a depender el grado de realización efectiva de las previsiones constitucionales en materia ambiental. La manera de entender las posibilidades de compatibilizar la generación de riqueza y su redistribución, con la protección y recuperación medioambiental, está marcando y va a marcar el curso del desarrollo de dichos proyectos.

Efectivamente, no puede dejar de mencionarse que la articulación de los tres ejes, el social, el cultural y el ambiental, no está exento de dificultades. Por un lado, las dos Constituciones apuntan hacia un modelo de desarrollo distinto, basado en el "Buen Vivir" (Constitución ecuatoriana) o "Vivir Bien" (en el caso boliviano), conceptos que son, respectivamente, traducción de las nociones *sumak kawsay* y *suma qamaña*. Tales propuestas apuntarían una manera distinta de entender la relación de los seres humanos con la naturaleza, no centrada en el modelo productivista de crecimiento económico continuo, sino

en una comprensión de equilibrio y respeto mutuo; el "vivir bien" de todos en lugar del "vivir mejor" de unos pocos.

Resulta evidente, en consecuencia, la tensión apuntada: la continuidad en la apuesta por un modelo extractivista, basado, eso sí, en la recuperación del control estatal sobre los recursos del subsuelo, lleva al Estado a obtener mayores ingresos, a partir, sobre todo, del aumento de las regalías que deben pagar las empresas transnacionales, y en menor medida, hasta el momento, del aprovechamiento directo por medio de empresas estatales o cooperativas. Ello ha permitido, en un contexto mundial además de enorme alza de los precios de tales recursos, financiar programas sociales, esto es, una redistribución de riqueza que mejora las condiciones de vida de la población y que, en cierta medida, soslaya al mismo tiempo el debate de fondo sobre las concepciones del bienestar.

Salta a la vista la enorme dificultad que entraña cualquier propuesta de transición que permita pasar de una economía de base extractivista a un modelo "post-desarrollista" coherente con los principios del Buen Vivir o Vivir Bien. La pugna entre la necesidad de dar respuesta a las demandas de justicia social y al mismo tiempo atender las exigencias de la justicia ambiental y cultural existe, pero seguramente la clave se halle en no entender ambos propósitos como elementos irreconciliables, sino como engranajes interdependientes en el marco de procesos de transformación que, o son profundos, o no serán.

6. LA DEMOCRACIA PARTICIPATIVA

La democracia participativa es uno de los ejes estructuradores de los procesos de cambio político y constitucional en la región andina. Tanto los procesos constituyentes, como el posterior desarrollo legislativo de las Constituciones que se abordan en este capítulo, se realizan en contextos de fuerte movilización social, por lo que los mecanismos participativos aparecen por un lado como manifestación del nuevo proyecto de

articulación Estado-sociedad, inclusivo y descolonizador, y por otro, como respuesta a la capacidad organizativa de sectores tradicionalmente excluidos, resueltos a ser protagonistas de los procesos democráticos.

La irrupción de la participación ciudadana se produce a través de tres elementos explicativos que actúan de manera contemporánea, con mayor o menor intensidad, en los Estados de la región que han experimentado procesos constituyentes en los últimos 25 años: la descomposición del sistema político tradicional; la descentralización política y administrativa; y la politización de las organizaciones sociales de base, en el marco de su incorporación a las instituciones y procedimientos de control social de la gestión pública descentralizada.

Desde los procesos de transición democrática de los años 80, se han venido señalando dos grandes problemas de las democracias de América Latina: la exclusión de la ciudadanía de colectivos enteros, definidos cultural e incluso racialmente, y no sólo en términos de renta; y la ineficacia de los instrumentos de control horizontal del poder, lo que provocaba una enorme concentración de poder en manos del ejecutivo.

Formalmente las Constituciones incorporaban los elementos indispensables de una democracia de partidos, y el sistema funcionaba en la práctica sobre la exclusión, el clientelismo y los mecanismos informales de conciliación de elites, resultando Constituciones retóricas, incapaces de hacer valer sus determinaciones cuando afectaban a los acuerdos de reparto de renta y poder de las clases dominantes. Paralelamente al mantenimiento de una estructura social jerárquica y excluyente, desde los márgenes se fueron desarrollando formas de organización alternativa. La incapacidad de los núcleos urbanos de absorber ordenadamente los flujos de población rural, muy intensos a partir de la caída del precio de las materias primas en los años 50, generó una cierta cultura de organización defensiva y autotutela de derechos ligada a los procesos de ocupación y asentamiento ilegales en las ciudades. Al mismo tiempo, en las zonas rurales los pueblos indígenas, y otros colectivos como los afro-

ecuatorianos y afrobolivianos, lograron mantener y desarrollar sus propias estructuras organizativas de tipo comunitario.

Estas organizaciones rurales, barriales y vecinales recibieron algún tipo de reconocimiento jurídico y de capacidad de acción en los procesos de descentralización y municipalización que, a partir de los años 90, se pusieron en marcha en la región, participando en la planificación y en la gestión de recursos a través de mecanismos de control social que el proceso descentralizador incorporó (veedurías ciudadanas en Colombia; Organizaciones Territoriales de Base y Comités de Vigilancia en Bolivia; etc.). Más allá del debate sobre el grado real de participación decisoria alcanzada en cada caso, debe subrayarse el papel que dichas experiencias han jugado en la concienciación y estructuración de la base social del cambio político, en la movilización y en el rechazo a los partidos políticos tradicionales como instrumentos de mediación y representación.

La regulación de la participación ciudadana en las nuevas Constituciones andinas incorpora tanto el rechazo al protagonismo de los partidos en la práctica institucional del Estado, como distintas instituciones y mecanismos de integración de los movimientos sociales en la gestión pública. El rechazo al monopolio partidista se pone de manifiesto, por una parte, en el desarrollo de instituciones de democracia directa (los distintos tipos de referendos –de aprobación de leyes, de revocación de leyes vigentes, revocatorios del mandato de los funcionarios electos-, la iniciativa popular en la reforma constitucional y en la convocatoria misma de referendos, etc.) y, por otra parte, en la apertura a la participación social de los procedimientos de nombramiento de los titulares de los órganos de control y garantía (poder judicial, tribunal constitucional, órgano electoral, contraloría, defensoría del pueblo, fiscalía general del Estado). La participación ciudadana en la gestión pública se recoge igualmente en el marco de la elaboración de las políticas públicas de los distintos poderes territoriales del Estado, así como en el carácter participativo de los mecanismos administrativos de control de esas políticas públicas.

Resulta necesario señalar que cualquier intento de dar cabida institucional a la participación de los movimientos sociales va a enfrentarse, inevitablemente, a dificultades y contradicciones. Los casos que abordamos no son una excepción. Por una parte, debe valorarse en cada supuesto el alcance real de los mecanismos efectivamente articulados, tanto respecto de la concepción misma de los procesos, de la elección de los temas que se abordan, de las formas concretas de participación o del peso decisorio de la misma. Por otra parte, el diseño de los mecanismos participativos no debería constreñir más allá de lo imprescindible las dinámicas propias de los distintos actores sociales, imponiéndoles tiempos y procedimientos que puedan llegar a ahogar sus propios cauces. Por último, la profundización democrática requiere no abandonar la precaución o la distancia necesaria para evitar que se orillen los mecanismos de reivindicación y control social externos, disidentes y no institucionalizados propios de los distintos movimientos sociales.

En definitiva, a partir de la comprensión de la democracia en tanto que poder compartido, las nuevas Constituciones andinas pretenden afrontar los problemas de inclusión y control del poder desde parámetros distintos a la estructura representativa, o meramente delegativa, del sistema de partidos. Frente a un único circuito de integración de intereses en el Estado, propone una multitud de circuitos social, cultural, territorial y sectorialmente diferenciados, en los que es difícil separar los confines entre lo político y lo estrictamente social. Frente a la organización partidista del pluralismo, la sociedad, en su diversidad, se integraría en la Constitución desde multitud de instituciones y procedimientos. Frente a la idea del poder como objeto de la regulación constitucional, aparece la sociedad como sujeto activo de dicha regulación, para dar forma a una distinta comprensión del poder mismo.

7. PLURINACIONALIDAD E INTERCULTURALIDAD COMO PIEZAS
DE UN PARADIGMA CONSTITUCIONAL DESCOLONIZADOR

Que las Constituciones ecuatoriana y boliviana suponen algo más que una nueva vuelta de tuerca en la fórmula del Estado constitucional monocultural ha quedado ya suficientemente argumentado. El viraje no se produce, como hemos visto, sólo a partir de nuevos derechos y mandatos a los poderes públicos y un reforzado esquema de garantías, sino, antes que ello, desde la reconfiguración de la forma del Estado, que se define como plurinacional e intercultural y que apuesta por el "buen vivir" o el "vivir bien" como principios estructurantes de la convivencia.

La plurinacionalidad y la interculturalidad son principios que definen la forma del Estado según los artículos primeros de los dos textos constitucionales. Este esquema sitúa como fundamento mismo de ambas Constituciones una concepción de justicia social que no se entiende si al mismo tiempo no es justicia cultural y ambiental. Durante siglos, las dinámicas de desigualdad social se han entrelazado con distintas formas de exclusión cultural que han marginado o subordinado a los pueblos indígenas en los espacios de participación política y socio-económica, en el marco de un modelo de desarrollo extractivista y depredador, insostenible ecológica, social y culturalmente.

La respuesta se puede cifrar en lo que la Constitución boliviana ha querido incluir entre las funciones y fines esenciales del Estado: "constituir una sociedad justa y armoniosa, cimentada en la descolonización, sin discriminación ni explotación, con plena justicia social, para consolidar las identidades plurinacionales" (art. 9.1).

Muy sintéticamente podemos señalar la dimensión de cada uno de los principios apuntados. La plurinacionalidad sería el concepto utilizado para superar la referencia a la pluriculturalidad, término común en los textos constitucionales latinoameri-

canos reformados a lo largo de los años noventa del pasado siglo. Con ello, se pretende asentar la dimensión política y prescriptiva del reconocimiento de la existencia de distintas culturas o grupos culturales. Frente a la comprensión descriptiva de la existencia de distintas culturas, propia del constitucionalismo multicultural comentado anteriormente, la plurinacionalidad empujaría a transformaciones de las estructuras institucionales y jurídicas del Estado.

Para el caso boliviano, prueba de ello lo hallaríamos en la proclamación de la igual jerarquía de la jurisdicción indígena respecto de la ordinaria (art. 179.II) o, de manera más global, en el derecho de las "naciones y pueblos indígena originario campesinos" a que "sus instituciones sean parte de la estructura general del Estado" (art. 30.II.5). Esa plurinacionalidad, de dimensión política y prescriptiva, promueve necesariamente el paso del multiculturalismo liberal (al estilo Kymlicka) a la interculturalidad, es decir, a la creación de espacios compartidos en los que el diálogo entre iguales pueda desembocar en la construcción de un *núcleo común* (Tapia), de una síntesis de perspectivas que son diversas pero que son capaces de encontrarse para fundamentar decisiones colectivas. En el caso boliviano, esta dimensión se manifestaría en la concepción de instituciones que se pretenden comunes, compartidas, como la Asamblea Legislativa Plurinacional o el Tribunal Constitucional Plurinacional, además de las experiencias locales de gobierno que, en sí mismas, incorporan formas interculturales, comunes, de decisión colectiva.

La Constitución boliviana lo precisa con claridad, por lo que a la diversidad cultural se refiere, ya desde su segundo precepto: "Dada la existencia precolonial de las naciones y pueblos indígena originario campesinos y su dominio ancestral sobre sus territorios, se garantiza su libre determinación en el marco de la unidad del Estado, que consiste en su derecho a la autonomía, al autogobierno, a su cultura, al reconocimiento de sus instituciones y a la consolidación de sus entidades territoriales, conforme a esta Constitución y la ley".

A partir de estos parámetros se puede concluir que las Constituciones ecuatoriana y boliviana son distintas, porque sus procesos constituyentes lo son, de las reformas constitucionales anteriores. Incluso se podría decir que van más allá del paradigma ofrecido por el nuevo constitucionalismo latinoamericano para dibujar los contornos de una propuesta diferente, no centrada tanto sólo en la dimensión garantista de los derechos sino, a partir de ellos, en las condiciones de participación y diálogo de los distintos sujetos que conforman unas realidades social y culturalmente diversas.

No podemos hablar de un cambio total de paradigma, pero queda claro que aparecen en escena elementos de signo distinto, especialmente en el caso boliviano. Es en este texto donde aparece una previsión que en buena medida recoge, más allá de enunciados generales, el sentido de la nueva orientación. Se trata de uno de los derechos de los pueblos indígenas recogidos en el artículo 30.II, y no es el de libre determinación y territorialidad. En efecto, el derecho de libre determinación, pese a su teórico alcance, ha logrado ser encajado en la estructura monocorde del Estado liberal, a partir de su comprensión limitada al plano de la autonomía local sin afectación de la lógica territorial de raíz colonial.

El derecho que vendría a anunciar un horizonte distinto es el referido "a que sus instituciones sean parte de la estructura general del Estado" (artículo 30.II.5). Se trata de una previsión novedosa, trascendente por cuanto modifica la lógica de la contraposición Estado *versus* pueblos indígenas. Esta es la lógica en la que se mueve la dimensión garantista de los derechos, vistos como herramientas contramayoritarias, barreras en manos de los pueblos indígenas frente al poder de la sociedad dominante, articulado en el Estado y el Derecho estatal. Entendidos los pueblos indígenas, sus instituciones, como parte del Estado, forzosamente se reconfigura la organización política que debe dar cabida a los distintos sujetos colectivos, llámese Estado si se quiere. Es evidente que ese horizonte se encuentra apuntado y poco más (ni menos). Con ello queremos decir que se da una

mezcla compleja de aspectos enraizados en la más pura tradición constitucional liberal con elementos de un constitucionalismo *dialógico* (Grijalva) descolonizado. Ofrece así un panorama de intensa promiscuidad: una amalgama de factores en tensión, donde se pretende –aunque no siempre se consiga– dar un uso contra-hegemónico de instrumentos políticos y conceptuales hegemónicos que, siguiendo a Boaventura de Sousa Santos implica "la apropiación creativa de las clases populares para sí de esos instrumentos a fin de hacer avanzar sus agendas políticas más allá del marco político-económico del Estado liberal y de la economía capitalista" (Sousa Santos). Podríamos hablar entonces, siguiendo con Sousa Santos, de un constitucionalismo experimental y, seguramente, transicional.

Ese modelo abierto, complejo, contradictorio, en tensión, nos sitúa hoy en un terreno de debate tanto sobre el modo mismo de realización de la plurinacionalidad –desde qué instituciones propias y qué instituciones comunes– como, de manera muy intensa, en la disputa por la representación de la plurinacionalidad, esto es, el intento de las instituciones estatales, y del Derecho estatal, de mostrarse como síntesis superadora de la diversidad misma, obviando su carácter necesariamente incompleto, dinámico, procesual.

En otros términos, el problema de la conformación de instituciones adjetivadas como plurinacionales no es tanto que lo resulten de manera insuficiente, restrictiva, y que, en consecuencia, puedan y deban ser mejoradas en tal sentido. El problema es que tales instituciones sean mostradas como los espacios de realización misma de la plurinacionalidad, al margen de los cuales no cabe el diálogo o debate entre los distintos componentes de esa realidad plurinacional. De este modo, se puede correr el riesgo de que se arrinconen otros espacios imprescindibles de participación, de debate, de disidencia.

Salta a la vista que para que ese constitucionalismo descolonizador pueda prosperar debe permitir el fortalecimiento de contra-poderes internos pero también, necesariamente, debe lograr compactar propuestas estatales que en sí mismas, y en

coordinación regional -a partir de procesos constituyentes que converjan en un proyecto compartido-, supongan un contrapoder frente al poder transnacional y, en franca interrelación, el de los organismos surgidos en el marco de la liberalización del comercio y del control financiero internacional. Sin duda encontramos aquí otro de los ejes de la discusión, de la tensión a resolver sin que la necesidad del fortalecimiento hacia fuera (como aparato estatal) pase por un debilitamiento de las condiciones de participación verdaderamente democrática y plural hacia dentro.

En cualquier caso, sin cuestionar la necesidad de denunciar los frenos y bloqueos que puedan surgir, debe apuntarse que el conjunto de transformaciones que movilizan los procesos constituyentes ecuatoriano y boliviano (procesos materialmente aún no cerrados) ha ampliado no sólo la profundidad de lo debatido sino los horizontes de sentido, los márgenes de lo posible, a partir de la emergencia de nuevos protagonistas que pugnan por un constitucionalismo verdaderamente inclusivo.

Por último, no podemos olvidar la trágica salida del proceso constituyente hondureño. La intervención militar amparada por los Estados Unidos y consentida por buena parte de la comunidad internacional nos advierte tanto de las resistencias que se oponen a todo proceso de transformación, como de la necesaria y cuidadosa evaluación de riesgos y posibilidades que la apertura de todo proceso constituyente demanda.

La activación política del poder constituyente en España y sus cauces jurídicos

Roberto Viciano Pastor

Este capítulo final aborda tres cuestiones independientes aunque estrechamente relacionadas. Tres cuestiones sobre las que, además, planean un buen número de equívocos: las condiciones para la activación del poder constituyente, las resistencias que encontraría, y los cauces jurídicos para desbordar esas resistencias.

Efectivamente, el primer malentendido que conviene despejar es qué se entiende por activación del poder constituyente. Y ello porque la teoría conservadora y legalista del poder constituyente ha extendido la idea de que el poder constituyente sería una suerte de fuerza exterior que precisaría de algún detonante y, más precisamente, de un detonante jurídico. Es decir, el poder constituyente necesitaría de una iniciativa, como el proceso legislativo o un juicio civil para ponerse en marcha.

Esta noción carece, en realidad, de todo sentido. Si el poder constituyente es un poder (es decir, si tiene la capacidad de imponer conductas) es evidente que no precisará de nadie para activarse. Será la presencia física de sus integrantes en las asambleas, en las calles, en los medios de comunicación o donde fuere, la que mostrará la activación de dicho poder.

Cosa diferente es tratar de analizar cuáles serían las condiciones mínimas, favorables u óptimas para que (a juicio de quien realiza el análisis) llegue a activarse dicho poder; estudiar los rasgos de la realidad que hacen imposible, difícil o improbable dicha situación; o, por último, tratar de contribuir a un estado de cosas tal que favorezca dicha autoactivación. Como se dijo en la introducción, este libro pretende ofrecer herra-

mientas discursivas para que esta activación sea imaginable, como requisito previo para su actuación en la realidad, pero no ignora las dificultades que existen en el momento actual para que se produzca. A estas dificultades se dedica el primer epígrafe de este capítulo.

Consecuentemente, si el poder constituyente (de manera autónoma, aunque como resultado de las acciones individuales y colectivas de todos nosotros, entre las que se encuentra la escritura o lectura de este libro) no se activa, el resto de las consideraciones carecen de interés. Si dichas condiciones llegan a darse, o si aunque pensemos que es casi imposible o muy improbable, el poder constituyente llegara a activarse, chocaría sin duda con las resistencias y dificultades que se analizan en la segunda parte del capítulo.

Ahora bien, debería quedar claro que, existiendo la voluntad política popular de transformar un sistema político, difícilmente podrá frenarse el proceso alegando legalismos procedimentalistas. Esto no quiere decir que no sea más sencillo, más ordenado, o más conducente a un buen resultado el emplear unos u otros cauces jurídicos. Precisamente por ello, al análisis de dichas opciones se dedica la parte final de este capítulo.

1. ¿QUÉ CONDICIONES ACTUALES FAVORECEN O DIFICULTAN LA ACTIVACIÓN DEL PODER CONSTITUYENTE?

Parece que este análisis puede girar, fundamentalmente, en torno a tres cuestiones: la presencia o ausencia en el imaginario colectivo de la opción constituyente; la incapacidad de acción colectiva emancipadora en la subjetividad popular; y la brecha que las rupturas política, social y económica provocadas por la crisis podría provocar en la conciencia popular.

Hasta hace apenas un año la idea de Constitución o de proceso constituyente actuaba como un elemento de parálisis y congelación de la acción popular colectiva. Efectivamente, la Constitución era concebida como un hecho fundante e intoca-

ble del pasado de cuya conservación dependía nuestra supervivencia en el presente. Decir Constitución era tanto como decir inacción política. Sin embargo, y de manera relativamente imprevista, las formas de reivindicación popular ligadas al 15-M y otras similares han colocado sobre la mesa la idea de la asamblea constituyente como mecanismo de acción política. Aunque no puede decirse que esta propuesta haya calado en las clases medias, ni en las clases populares de forma generalizada, el hecho cierto es que la propuesta constituyente comienza a aparecer en las asambleas y otras formas de organización de la sociedad civil. En este sentido, cabe decir que el mito de la intangibilidad constitucional ha comenzado a debilitarse.

Más allá de que esta propuesta constituyente se haya instalado en el imaginario colectivo como una posibilidad, lo realmente necesario es que dicha idea se convierta en objeto de deseo y apropiación por parte de un colectivo lo suficientemente numeroso.

Tal posibilidad, resulta hoy, en principio, de difícil materialización. No parece existir una población que se autoconciba como ciudadanía politizada deseosa de tomar en sus manos el destino del país. Y ello porque fruto de la expansión productiva industrial de las décadas posteriores a la Segunda Guerra Mundial, y fruto, al mismo tiempo, de la mayor redistribución del excedente que el Estado social implicó para la clase trabajadora, conformándola como un colectivo con capacidad de consumo más allá de la cobertura de sus necesidades básicas, se operó un cambio en la mentalidad empresarial consistente en percibir, ahora, la capacidad de consumo como el nuevo motor de la economía.

No obstante, si bien al inicio el incremento de la capacidad de consumo de los trabajadores tenía un sentido instrumental y se vinculaba a la mejora directa de sus condiciones materiales de existencia, rápidamente esta dimensión instrumental del consumo se vio superada por una dimensión simbólica o expresiva del mismo. El valor del producto de consumo (un coche de la marca Ferrari, una camisa Ralph Lauren, etc.) se

vinculaba a la carga simbólica, al significado social, que el producto lleva asociado, no a su valor de uso. En consecuencia, el consumo pasó a configurarse como el campo de juego principal de la distribución de significantes sociales, y la mercancía a ser un producto de diferenciación, de distinción, de singularización simbólica de una persona respecto del resto.

Tal simbolización del consumo tiene consecuencias importantes en los procesos identitarios. El objetivo del individuo es ahora destacar su individualidad, su singularidad en el interior del grupo social. La diferenciación singularizadora, o la expresión simbólica de la propia singularidad, deviene el motor principal de construcción de sentido existencial de los individuos. La voluntad de singularización, de "autenticidad", expresa el nuevo objetivo vital de las personas. Ello ha provocado una transformación en la individualización propia de la modernidad. La individualización ya no es activa e ideológica. Sino que es una individualización, autorreferencial, pasiva y desideologizada (el individuo busca su sentido, ya no en valores externos universales, sino dentro suyo). La nueva individualización ya no genera sino que deconstruye "ciudadanía". La financiarización de la economía con el aumento ilimitado del crédito también hacia las clases populares, las ha incorporado a un circuito de especulación, consumo, créditos y deudas que refuerza aun más el individualismo consumista anteriormente descrito.

Ahora bien; la actual crisis abre un nuevo escenario. Las reformas laborales y los recortes sociales provocan que el volumen de recursos económicos en manos de los trabajadores se reduzca, de manera que la capacidad de consumo de una amplia mayoría se sujete, en muchos casos, a las meras condiciones materiales de existencia. Ello provoca una nueva forma de estructuración social basada en la diferenciación entre los que tienen capacidad de consumo y los que no, que puede convertirse en sustituto de la antigua "conciencia de clase", generadora de organización-acción.

Una profundización de la actual crisis económica podría conducir a una triple fractura económica, social y política que

contribuya a eliminar los elementos desmovilizadores de la sociedad individualista de crédito y consumo. Sectores cada vez mayores de la población pueden sentir que se ha roto el consenso básico del pacto social en el momento en que se produzcan hechos tales como la devaluación, el "corralito", la subida de los tipos de interés o mayores recortes salariales o de prestaciones sociales. Igualmente, la incapacidad del sistema de garantizar condiciones básicas de bienestar (por ejemplo, el desabastecimiento en farmacias u hospitales) podría marcar una línea de fractura social en el consenso básico de nuestra sociedad. Por último, una escenificación particularmente llamativa de la absoluta separación entre clases dirigentes y sociedad civil (como la que se escenifica en Grecia y, en parte, en Italia) podría ser percibida en términos de fractura del contrato político.

Estos acontecimientos, u otros análogos, podrían no darse, pero tampoco parecen imposibles en el actual horizonte de gestión de la crisis. Qué forma adoptará la respuesta colectiva a estas fracturas es uno de los interrogantes fundamentales del momento actual. ¿Se producirá una deriva irracionalista, de tipo neofascista o una toma de conciencia política? En la solución a estas preguntas se juega, probablemente, el futuro inmediato de nuestro sistema político.

2. LAS RESISTENCIAS POLÍTICAS Y JURÍDICAS

A LA ACTIVACIÓN DEL PODER CONSTITUYENTE

En todo caso, si se recuperara la conciencia colectiva y ésta asumiera la demanda de nuevo pacto constituyente, se produciría el choque con considerables resistencias políticas y jurídicas.

En primer lugar, como se ha examinado, la existencia de una regulación poco democrática de la reforma constitucional, que excluye que la ciudadanía pueda ejercer la iniciativa en el procedimiento de reforma, junto con la no previsión constitucio-

nal de la posibilidad de activación del poder constituyente. Y, vinculado a ello, la presencia de una clase política hostil a la realización de cualquier cambio constitucional y, con mayor motivo, a la activación de un proceso constituyente que pudiera suponer la pérdida de su hegemonía.

Frente a estas resistencias, tradicionalmente, las experiencias constituyentes que se han producido regidas por un procedimiento realmente democrático, se han generado mediante la toma del poder por los sectores sociales descontentos, a través de un proceso revolucionario, que ha desembocado en una ocupación de las instituciones mediante una vía de facto, normalmente vinculado a una acción violenta que ha roto y desconocido el anterior orden jurídico-político.

Sin embargo, las modernas experiencias constituyentes producidas en América Latina o en Islandia, han conseguido que el acceso al poder de los promotores del proceso constituyente en lugar de realizarse mediante una acción revolucionaria violenta, se lleve a cabo mediante procesos democrático-electorales, precedidos de movilizaciones pacíficas y generación de conciencia política en los sectores sociales medios y populares.

En todos esos casos, la ciudadanía ha votado a fuerzas políticas que han llevado como propuesta central de su programa electoral, la convocatoria de una Asamblea Constituyente. Y aun así, la activación del proceso no ha sido fácil pues los ordenamientos constitucionales vigentes en esos países al momento de producirse ese triunfo electoral de los partidarios del cambio constitucional, eran ordenamientos diseñados, como el español, para obstaculizar si no impedir una modificación total del texto constitucional. Ahora bien; habiendo asumido los activadores del poder constituyente, democráticamente, los principales resortes del poder en el seno del Estado, pudieron superar los obstáculos y dificultades que estaban previstos en el ordenamiento constitucional que iba a ser derogado.

Así pues, en España, dado que no está previsto expresamente en la vigente Constitución la posibilidad de que la ciudadanía pueda, por sí misma, activar un proceso constituyente no queda

sino hacer uso de mecanismos indirectos para conseguir ese objetivo político.

3. LOS CAUCES JURÍDICOS DE ACTUACIÓN DEL PODER CONSTITUYENTE

En este sentido nos encontramos con dos posibles medios para lograr la convocatoria de una Asamblea Constituyente: el triunfo en un proceso electoral de una nueva fuerza política que tenga como objetivo central la activación de un proceso constituyente o la articulación de un mecanismo de presión social que obligue a los actuales gestores del poder político del Estado a activar, muy a su disgusto, el proceso constituyente.

Por supuesto, el triunfo electoral de una fuerza política que plantee la activación del poder constituyente supone, además de la existencia de una mayoría social muy consciente de la necesidad del cambio constitucional, una mayoría, aunque no sea absoluta, en las Cortes Generales y, por tanto, la posibilidad de conquistar también la Presidencia del Gobierno de España. Es obvio, que con esa hegemonía política, las decisiones político-jurídicas que habría que adoptar serían mucho más fáciles de viabilizar. Sin embargo, debe tenerse en cuenta que debería conseguirse, por fuerzas propias o mediante pactos con otras fuerzas políticas, una mayoría absoluta favorable a la activación del poder constituyente en el Congreso de los Diputados, por lo que más tarde se explicará.

En el supuesto de que no exista a la vista un proceso electoral que permita obtener la mayoría en las Cortes Generales, cabe la posibilidad de utilizar otros procesos electorales para producir un cambio constitucional. Este mecanismo, además, cuenta en nuestro país con el antecedente de la Segunda República que, como se recordará, se proclamó después del triunfo de las fuerzas republicanas en las elecciones municipales de 1931 y dio paso a la activación de un proceso constituyente democrático.

Conseguir la victoria electoral de listas que apuesten abiertamente por la activación del poder constituyente en las elecciones municipales o europeas puede ser un mecanismo efectivo e insoslayable para la clase política de manifestación de voluntad popular constituyente, pero no garantiza que esa clase política, enemiga del cambio constitucional y aún en posesión del control del Gobierno y las Cortes Generales no maniobre para, en un nuevo ejercicio de gatopardismo, aceptar que algo cambie para que nada cambie.

Puestos a elegir entre la utilización para este propósito de las elecciones municipales o europeas, parece más adecuado aprovechar las primeras, pues el movimiento constituyente tendría un soporte político a través de los ayuntamientos de todo el Estado. Desconocer esa manifestación de voluntad dejaría con los días contados a una mayoría parlamentaria que se opusiera pues sería previsible que la ciudadanía reiterara en las siguientes elecciones generales su apuesta constituyente y barrera del espacio parlamentario a quienes se atrincheraran en sus posiciones obstaculizadoras del proceso constituyente.

Pero también puede ser utilizado un proceso electoral simplemente para la manifestación de la voluntad constituyente sin la presencia de una fuerza política que se presente a las elecciones. Se trataría de solicitar a los ciudadanos que anulen su papeleta de voto colocando una misma frase que pida de manera concluyente la activación del poder constituyente. La virtud de este mecanismo sería la facilidad para su articulación y promoción pues no necesitaría del siempre complejo mecanismo de generación de candidaturas. Pero, a cambio, no sería fácil saber cuantos de los votos nulos eran nulos de verdad y cuantos eran manifestación política pro-constituyente, pues los votos nulos no se desglosan según la causa de nulidad. Y por otra parte, los ciudadanos pro-constituyente dejarían en manos de los partidos políticos adversos al proceso la representación que se estuviera dilucidando. Por lo que cabe concluir que, si se tienen la fuerza social suficiente, es mejor encauzarla hacia la presentación de una candidatura pro-constituyente que hacia el voto nulo.

Debe señalarse en este punto que la opción que algunas veces se ha planteado de intentar demostrar apoyo a una propuesta mediante el recurso a la abstención electoral, actualmente, es el menos adecuado de los mecanismos. En este momento histórico y social la alianza del sistema político y mediático permite fácilmente atribuir la abstención a muchos factores que no tienen nada que ver con la voluntad de defender una posición política. En España y en la actualidad, no se puede defender una posición desde la no acción sino mediante mecanismos que reflejen fehacientemente el apoyo social a la propuesta que se hace, en este caso a la propuesta constituyente.

En el segundo de los supuestos –la presión popular sobre los gestores políticos para que asuman la demanda constituyente de la ciudadanía–, sería conveniente combinar movilizaciones ciudadanas y movimientos de protesta con la presentación de un texto, respaldado por una masiva recogida de firmas, que describa el procedimiento de activación del poder constituyente. La formulación de una propuesta escrita y minuciosa, avalada por millones de personas, resultaría esencial por dos motivos: porque demostraría de manera contrastable y contable la fuerza de la petición social, al tiempo que permitiría proponer desde la ciudadanía, de manera explícita y detallada, el mecanismo para la activación del poder constituyente. Este elemento resulta imprescindible porque un medio efectivo y habitual para desactivar o alterar la voluntad constituyente social consiste en que el poder político asuma formalmente el compromiso constituyente pero, a través de la regulación que realice del mismo, lo vacíe de contenido o lo redirija hacia donde le convenga.

La vía que podría utilizarse en este caso sería la de una iniciativa legislativa popular que presentara un texto en el que se regularan los pasos para activar el proceso constituyente. El primer problema con que se toparía este procedimiento sería el artículo 87.3 de la Constitución que establece que no pueden ser objeto de iniciativa legislativa popular las materias propias de ley orgánica. Y, a su vez, el artículo 81 de la Constitución

prescribe que son materias reservadas a ley orgánica, entre otras, la regulación del desarrollo de los derechos fundamentales y las libertades públicas y el régimen electoral general. Y aquí nos encontraríamos con un primer problema de interpretación constitucional ya que se podría entender que una proposición de ley que regule la convocatoria de una Asamblea Constituyente podría afectar, por ejemplo, al derecho de participación política o al régimen electoral general. En ambos casos se podría argumentar de manera opuesta a esta interpretación. Veamos cómo.

Con respecto al caso de posible afectación de los derechos fundamentales y las libertades públicas, puede entenderse que con la activación del poder constituyente no se afectan a los derechos constitucionales pues se trata de un proceso que está fuera de la Constitución, aconstitucional, en tanto que se trata del mecanismo de alteración del propio texto constitucional. Y lo mismo cabría defender respecto a la afectación al régimen electoral general puesto que se trataría de un proceso electoral excepcional y especial, que además debería respetar el régimen electoral general en lo que no afectara a la fijación del número de escaños de la Asamblea Constituyente, la determinación de la o las circunscripciones electorales, la distribución de escaños por circunscripción y la selección del sistema de atribución de los escaños. En este sentido, el Tribunal Constitucional ha definido que "el régimen electoral general está compuesto por las normas electorales válidas para la generalidad de las instituciones representativas del Estado en su conjunto y en el de las Entidades territoriales que se organizan a tenor del artículo 137 de la Constitución Española salvo las excepciones que se hallen establecidas en la Constitución o en los Estatutos" (Sentencia Tribunal Constitucional 38/1983, de 16 de mayo, fundamento jurídico 3). Y resulta obvio que una Asamblea Constituyente no es una institución del Estado ni de las entidades territoriales, sino el mecanismo generador de las instituciones y la representación del poder constituyente, previo al Estado y a las entidades territoriales. En todo caso, acabaría determinándose la

interpretación válida por el Tribunal Constitucional pues, en el caso de que las Cortes Generales rechazaran la iniciativa legislativa popular alegando su inconstitucionalidad, es de suponer que los promotores de la misma acudirían en amparo ante el órgano de control de la constitucionalidad. Y a efectos de la decisión del garante constitucional será determinante no tanto las argumentaciones jurídicas sino la fuerza social que apoye la iniciativa.

Si se quiere evitar el posible conflicto constitucional, bastaría con la presentación de la propuesta escrita y detallada del procedimiento constituyente, con el apoyo de millones de firmas, como ejercicio del derecho de petición colectiva reconocido en el artículo 29 de la vigente Constitución. Lo importante es que la presencia de un texto escrito que detalle la propuesta fuerza al debate en las instituciones del Estado sobre una proposición articulada por los promotores del proceso constituyente y permite apreciar el grado de desviación que pueda producirse respecto de la propuesta ciudadana cuando la misma fuera aprobada por la mayoría parlamentaria refractaria al mismo, si se ve obligada a hacerlo por el fuerte apoyo social concitado por la propuesta.

Si la presión ciudadana se dirigiera a intentar conseguir que se convocara un referéndum que pudiera aprobar la activación y procedimiento de ejercicio del poder constituyente, dicha vía serviría para medir los partidarios de la activación del poder constituyente pero no permite condicionar ese proceso.

Hay que tener en cuenta que nuestra vigente Constitución permite convocar referéndum sobre una cuestión de relevancia política pero con dos condiciones que revelan las deficiencias democráticas del actual texto constitucional: dicha convocatoria solo puede ser activada por los poderes del Estado y no por la ciudadanía mediante firmas y, además, su resultado no es vinculante para los poderes públicos sino solamente consultivo, es decir, que los poderes públicos pueden adoptar una decisión contraria a lo votado mayoritariamente por los ciudadanos sin que devenga en inconstitucional. Por tanto, la instancia convo-

cante (el Presidente del Gobierno, previa autorización del Congreso) tendrá en sus manos la capacidad de redactar los términos de dicha convocatoria y procedimiento pues no se contaría con una propuesta cerrada redactada por los impulsores sociales de la activación del poder constituyente.

Sea como sea, bien por la combinación de presión social e iniciativa legislativa popular o ejercicio del derecho de petición, bien por la utilización de un proceso electoral, al final lo que hay que tener es un plan detallado para activar el proceso constituyente. Y llegados a este punto, también nos encontramos con una doble vía para activar dicho proceso.

Por un lado, cabe la reforma de la Constitución para que regule el procedimiento de convocatoria de una Asamblea Constituyente. Y por otro, cabe que se convoque un referéndum que apruebe el mecanismo de activación del poder constituyente. Hay que señalar que este segundo procedimiento podría tener objeciones de constitucionalidad que finalmente tendrían que ser dirimidas por el Tribunal Constitucional que, dada la fuerte identificación de sus integrantes con los partidos políticos que los han designado, cabría suponer que dictaminarían en contra de la posible utilización de la vía referendaria para la activación del poder constituyente. Me explico.

El que el procedimiento de convocatoria, elección y funcionamiento de una Asamblea Constituyente fuera aprobado por el pueblo español en referéndum "consultivo" podría ser tachado de inconstitucional alegando que la Asamblea Constituyente tiene como objetivo la reforma total de la Constitución y que la Constitución de 1978 estable que el mecanismo para la reforma total de la Constitución es el establecido en el artículo 168 del texto constitucional, es decir, la reforma a través de las Cortes Generales mediante un doble debate que incluye la disolución de las Cortes entre uno y otro debate, lo que nos conduce a un camino difícil de recorrer.

Es cierto, que también cabría otra interpretación constitucional bastante más coherente con el principio democrático que fundamenta teóricamente nuestra actual Constitución. Podría

razonablemente argumentarse que el mecanismo de reforma constitucional previsto en la Constitución es una vía diferente a la activación del poder constituyente puro, pues se trata de un mecanismo de funcionamiento de lo que la doctrina ha denominado poder constituyente-constituido. Nuestra Constitución, en ese sentido, no regularía el mecanismo de activación del poder constituyente, se trataría de un vacío constitucional. Que como tal, podría ser rellenado mediante una decisión adoptada por el poder constituyente directamente a través de su voto en un referéndum. Es decir, el principio articulador de nuestro sistema constitucional, el principio de soberanía popular daría cobertura constitucional para que se entendiera que ante un vacío constitucional es perfectamente posible que la soberanía popular, el poder constituyente, directamente tome una decisión que obviamente no puede ser tachada de inconstitucional pues no modifica la Constitución sino que la complementa en algo sobre lo que no estipula nada. Pero para que prosperara dicha interpretación constitucional, los integrantes del Tribunal Constitucional tendrían que despegarse de los intereses políticos de quienes les nombraron, que seguramente les pedirían que fueran ellos los que desactivaran el proceso constituyente desde un foro formalmente jurídico que permita a la clase política no tener que confrontar con el movimiento social pro-constituyente.

Por tanto, parece más seguro que la activación del poder constituyente se realice mediante el recurso a una reforma parcial de la actual Constitución mediante el procedimiento simplificado del artículo 167 de la Constitución, que tuviera como objeto precisamente añadir un nuevo artículo al texto constitucional o modificar los actuales artículos 168 o 169, para regular la convocatoria y funcionamiento básico de un proceso constituyente mediante Asamblea Constituyente y ratificación popular. Y ello sería posible dado que el procedimiento agravado del artículo 168 de la Constitución solo está reservado para la reforma total del texto o para la reforma parcial del Título Preliminar, del Título I (De los derechos y deberes fundamen-

tales) o del Título II (De la Corona) de la Constitución, mientras que la inclusión de un nuevo artículo 169 o la modificación de los actuales artículos 168 o 169 se realizaría en el marco del Título X (De la reforma constitucional) de la Constitución que no se encuentra especialmente protegido por el procedimiento agravado. Es decir, que podría ser aprobado, tal y como ha sucedido recientemente con el artículo 135 de la Constitución, simplemente por mayoría de tres quintos de las dos Cámaras de las Cortes Generales o con la mayoría absoluta del Senado y la mayoría de dos tercios del Congreso de los Diputados, aunque sería deseable que, al contrario de lo que ha ocurrido con el artículo 135, se sometiera para su aprobación final a referéndum popular.

Es cierto que algunos de los colegas constitucionalistas orgánicos podrían argumentar que con la inclusión de este nuevo artículo se afectaría al principio de democracia representativa establecido en el artículo 1.2, dentro del Título Preliminar. Y que por tanto, la inclusión de un mecanismo de activación del poder constituyente podría entenderse como contrario a dicho principio y, consiguientemente, a lo establecido en un artículo inserto en el Título Preliminar. Pero dicha argumentación, un poco traída por los pelos, olvidaría que la inclusión del nuevo mecanismo de cambio constitucional sería más coherente con el principio democrático y el de soberanía nacional, así como con el artículo 23 de la Constitución que establece que los ciudadanos españoles pueden participar políticamente de manera directa o a través de representantes. Todo ello, sin tener que recordar que la propia Asamblea Constituyente es un órgano representativo, si bien es cierto, que sus decisiones deben ser refrendadas directamente por los ciudadanos y ciudadanas mediante referéndum ratificatorio final, de carácter vinculante.

Sea cual sea la vía, bien la consulta directa a la ciudadanía sobre el procedimiento a seguir para elegir y regular básicamente una Asamblea Constituyente y la ratificación popular de sus resultados, bien la inclusión en el texto constitucional de

dicho procedimiento, lo que está claro es que, para evitar que pueda ser dinamitada y mistificada la activación del procedimiento constituyente éste debería tener las siguientes características mínimas que permitan preservar su lógica política:

1. La activación del proceso constituyente debe realizarse a instancias del pueblo soberano o mediante su aprobación directa. Quiere decirse con ello que si se procede a incluir un nuevo artículo en la Constitución regulador de la activación del poder constituyente, debería prescribir que ésta deberá realizarse mediante referéndum vinculante, convocado bien por el Presidente del Gobierno, bien por un número representativo pero no elevado de miembros de las Cortes Generales (¿un 20%?) pero también por un número representativo, pero que no lo convierta en impracticable, de electores (¿un 15%?). Dicho referéndum debe tener el doble objetivo de aprobar la activación del poder constituyente y, en pregunta separada, validar la normativa que regirá básicamente el proceso y la elección de la Asamblea Constituyente. Por lo que, en todos los casos, los proponentes deberían presentar la propuesta de normativa reguladora del proceso. Es importante señalar que, dado que se trata de definir las reglas de juego del sistema político, económico y social del país, es imprescindible que estén representadas todas las sensibilidades sociales, por lo que debe consignarse constitucionalmente que el sistema electoral debe ser lo más proporcional posible y lo más garantista posible para la presencia de las minorías. En ese sentido parece aconsejable la utilización de un sistema de lista nacional o, al menos, por comunidad autónoma, en cuyo caso, deberá preverse que se distribuyan los escaños proporcionalmente a la población de cada comunidad autónoma.
2. Debería tomar previsiones para garantizar que la campaña electoral se realizará en plano de igualdad para todas las candidaturas concurrentes, haciéndose cargo el Estado de la financiación exclusiva y excluyente de los mecanismos de publicidad y difusión de las candidaturas y sus propuestas constituyentes, tanto

- en cuanto a propaganda de todo tipo o información a través de los medios públicos y privados de comunicación.
3. Debería incluir la declaración de que la Asamblea Constituyente representa al poder constituyente y, por tanto, no está vinculada por el Derecho preexistente, incluida la anterior Constitución que seguirá produciendo efectos en los demás órdenes del poder público pero no frente a la Asamblea Constituyente. Sería también conveniente que se estableciera que la Asamblea Constituyente no podrá tomar decisiones, salvo autorización expresa por la ciudadanía en el referéndum de activación del poder constituyente, que no sean referidas a la elaboración del texto constitucional o que tengan como finalidad garantizar sus trabajos y los resultados de las decisiones constituyentes que adopte. Todo ello con el objeto de evitar posibles abusos por parte de los constituyentes.
 4. Debería regular los elementos básicos de los mecanismos de participación popular y de consultas a los movimientos sociales, que deberán ser respetados por los constituyentes para garantizar que, en la mayor medida posible, el debate trascienda los muros de la Asamblea Constituyente y permita la interacción de la ciudadanía y de los agentes de representación de los intereses sociales, pudiendo ser de gran utilidad en este caso el recurso a la actual experiencia constituyente islandesa.
 5. Debería regular el procedimiento de adopción del texto constitucional por la Asamblea Constituyente, que debe ser el tradicional de mayoría absoluta, aunque siempre con la vista puesta en intentar conseguir el más amplio apoyo de miembros de la Asamblea.
 6. Y por último, debería regular el referéndum de aprobación del texto constitucional. En este caso, debería hacerse una regulación que vaya más allá de la solución tradicional basada en un referéndum de aprobación global del texto constitucional. Debe tenerse en cuenta, que actualmente sigue utilizándose el mecanismo de aprobación popular del texto constitucional que se utilizó en el primer proceso constituyente democrático del mundo, el que sirvió para aprobar el texto jacobino francés de 1793, es

decir, la pregunta sobre la aceptación global del texto constitucional emanado de la Asamblea Constituyente. No parece razonable que más de doscientos años después la participación directa de los ciudadanos en la aprobación del texto que regula sus derechos y libertades y establece el marco de actuación de los poderes públicos y privados, se siga limitando ésta a una decisión global sobre un texto que regula una enorme diversidad de cuestiones todas ellas de gran importancia para la vida, la libertad y los intereses de los ciudadanos. Por tanto, sería conveniente abrir más el espacio de participación directa del poder constituyente, a través del fraccionamiento de la aprobación del texto constitucional por títulos o capítulos del proyecto de Constitución, de manera que los ciudadanos puedan modular su aprobación según el tema de que se trate. Así sería perfectamente posible que un ciudadano pueda manifestar su conformidad con la regulación, por ejemplo, de los derechos políticos pero su rechazo a la redacción dada a la parte de los derechos sociales o a la organización territorial del Estado. Para evitar distorsiones, podría hacerse una primera pregunta de aprobación general del texto constitucional. Si en la valoración global el texto fuera rechazado, no se pasaría a ver la aprobación por apartados del mismo. Igualmente, quienes hayan manifestado su rechazo global al texto constitucional no tendrían derecho a expresar su rechazo a partes concretas del mismo, opción ésta que quedaría reservada para quienes hubieran decidido aprobar con carácter general el texto constitucional sometido a la consideración del poder constituyente. En todo caso, podría pensarse en que los ciudadanos o un significativo número de constituyentes pudieran solicitar el voto individualizado sobre una concreta cuestión o artículo constitucional sobre el que exista una gran controversia social.

Estas son, pues, algunas ideas que, sin considerarse un catálogo cerrado, pueden animar el debate social sobre el mecanismo de activación del poder constituyente en la España actual.

Conclusión: Una salida democrática a la crisis

No es difícil resumir la idea-fuerza que propone este trabajo desde su título: la necesidad del avance democrático a través de un proceso constituyente como salida a la crisis sistémica en la que viven nuestras sociedades. Es necesario hacer frente a los poderes fácticos defensores de intereses contrarios a los generales, como los mercados, los profesionales de la política, las dinámicas colonizadoras o las grandes transnacionales, con otro poder no menos fáctico pero plenamente legitimado por la soberanía del pueblo: el poder constituyente.

El poder constituyente por el que se aboga es el propio de una teoría democrática del poder público. *Constituir* significa crear. El poder constituyente democrático es en esencia, y por esencia, un poder creador de una realidad nueva y dialéctica, de progreso respecto al pasado, necesariamente diferente de lo que había. Entre lo que había y lo que habrá se sitúa el poder constituyente democrático. Su carácter, por democrático, no puede ser otro que el de poder político y originario. Sobre él no actúan los cerrojos del poder constituido, ni las losas de la Constitución anterior. El poder constituyente engendra poder constituido y, al hacerlo, lo dota de la legitimidad democrática necesaria para su construcción. No es un acto definitivo; se activa cada vez que el poder constituido, como en la actualidad, queda deslegitimado. Cada generación tiene el derecho a cambiar sus normas de convivencia, su Constitución, y a decidir sobre su presente y su futuro. Negar este derecho en cualquier sociedad es, por definición, negar el carácter democrático de dicha sociedad.

Como se ha hecho énfasis en el primer capítulo, la aparición de la teoría democrática del poder constituyente sentó las bases de una transformación hacia lo que denominamos *contemporaneidad*, época en la que todavía vivimos. La contemporaneidad, en general, reivindica una nueva relación social diferente a la del Antiguo Régimen, y construye los cimientos de un poder público legitimado ya no en ascendencias nobiliarias o voluntades teocráticas, sino en la construcción de un sujeto colectivo, el pueblo, depositario de la soberanía. La decisión del pueblo, no por democrática está exenta de las condiciones de realidad que la envuelven: las Constituciones del Estado liberal revolucionario, como la francesa de 1793 o la española de 1812, pueden lógicamente ser criticadas desde la perspectiva actual por lo que sabemos y entendemos ahora. Pero ello no desmerece en absoluto una realidad imposible de contradecir: que, en su momento, fueron Constituciones revolucionarias, porque, en mayor o menor medida, transformaron la realidad en la que habían vivido en otra diferente que, en algunos casos, ni siquiera era imaginable. De hecho, en gran parte seguimos bebiendo de la fuente del liberalismo revolucionario en cuanto a legitimidad y organización del poder público se refiere.

Cierto es que la involución que experimentó la teoría democrática del poder constituyente durante el Estado liberal conservador no responde a estas premisas emancipatorias. El siglo XIX, por varias razones que se han indicado en el texto, fue en su mayor parte un periodo oscuro en cuanto a la legitimidad democrática del poder público, lo que se tradujo seguramente en los índices de mayor desigualdad social que ha experimentado el contexto europeo en su historia, y la correspondiente crisis social que enfrentó al Estado liberal a sus rupturas: los comunismos y los fascismos. El resultado fue una transformación del propio Estado liberal hacia la creación de condiciones materiales de igualdad que lo hicieran viable, lo que supuso un esfuerzo importante en la construcción del conocido como Estado del bienestar o Estado Social. El constitucionalismo social, como se ha relatado en detalle, cumplió con su papel

histórico de crear ciertas condiciones de satisfacción individual y colectiva que, aunque es cierto que respondían a algunas necesidades del proceso capitalista de producción, también lo es que consiguieron, allí donde se implantó con éxito, y en buena medida gracias a la dominación colonial y neocolonial, condiciones de bienestar material para la mayor parte de la población.

Pero, a estas alturas, el fracaso del constitucionalismo social es un hecho. Lo es porque no fue un constitucionalismo lo suficientemente fuerte como para contrarrestar el empuje de los poderes fácticos, cuando entraron en crisis los beneficios máximos del capital y, al mismo tiempo, desapareció el recurso a la alternativa de los comunismos. También porque la propia implantación del Estado del bienestar incluía la semilla de la despolitización de una sociedad que, por causas diversas en las que no es menor la tranquilidad que ofrece un sistema mínimo de cobertura vital, dejó de reivindicar lo que nunca debería de haber olvidado: la conciencia de que, como pueblo, legitima al poder constituido. Y que, por lo tanto, la sociedad conforma el único poder legitimador desde la perspectiva del constitucionalismo democrático: el poder constituyente.

Lo cierto es que cuando el Estado social fue amenazado, la Constitución fue incapaz de restablecer los derechos que caracterizaban al constitucionalismo social. La Constitución, de hecho, ya no estaba formalmente en manos del pueblo, puesto que los poderes constituidos se habían arrogado la posibilidad, heredada del Estado liberal conservador, de cambiarla a su antojo. A su vez, la crisis llegó para quedarse: su carácter sistémico, propio de la maximización del beneficio sublimada por el neoliberalismo, hacían de la época dorada del Estado social algo mítico que pasó alguna vez en la historia y que quedaría en los recuerdos de los más viejos. La solución, por lo tanto, parecería pasar solamente por la resignación.

¿O no? La teoría del poder constituyente nos ofrece otra salida: la regeneración de lo que existe, del poder constituido, a través de la decisión democrática del pueblo. La recuperación

de un concepto democrático de la soberanía, que no es el fundamento del Estado, sino el instrumento de la sociedad frente al Estado: que lo crea, lo controla, y lo coloca a su disposición. Como sabemos desde los teóricos clásicos contractualistas, el Estado no tiene sentido por sí solo, si no es para mejorar permanentemente las condiciones de vida de los miembros de la sociedad organizada. La soberanía no es un conjunto de reglas y procedimientos, sino el reconocimiento formal de un poder que la sociedad puede, y debe, utilizar contra las elites cuando éstas atentan contra el interés general; y la materialización última de la soberanía es el poder constituyente. Varias experiencias constituyentes en países de dentro y fuera de nuestro entorno, como se ha expuesto en el texto anterior, han utilizado esa vía y los resultados, aunque seguramente mejorables (recordemos la dinámica dialéctica del poder constituyente), son desde luego dignos de consideración.

Pero un proceso constituyente democrático también es, cabe insistir, hijo de las condiciones en que se puede producir; o mejor dicho, su presencia depende de ciertas condiciones que necesitan estar presentes para su activación, principalmente tres:

- En primer lugar, desde luego, es fundamental la existencia de un estado de necesidad constituyente; una crisis de legitimidad del poder constituido que, sin duda, se da en la actualidad. El capítulo destinado al proceso constituyente español de 1977-78 ha demostrado cómo el marco político en el que aquél tuvo lugar, quizás incluso necesario en aquel momento, es insuficiente a día de hoy. Las nuevas necesidades sociales no obtienen respuesta en las decisiones del constituyente de 1978, ni en su producto: la Constitución actualmente vigente que, además, ha sido aunque legalmente, ilegítimamente modificada por los profesionales de la política que siguen detentando, de esta manera, el poder constituyente constituido.

- En segundo lugar, es necesaria una repolitización de la sociedad, que pasa por la conciencia de cuál es su papel histórico en el momento en que vive y cómo su participación influirá de forma decisiva en la emancipación colectiva. La mera existencia de necesidades constituyentes, como demuestran amplias regiones del mundo como África o Asia, no son suficientes para la activación de una revolución democrática. La concienciación política es más necesaria que nunca, y sin ese elemento subjetivo-colectivo cualquier desbordamiento democrático se convierte, por esencia, en un imposible.
- En tercer lugar, es importante el conocimiento de la verdadera esencia y potencialidad de la teoría democrática del poder constituyente y sus condiciones de activación que, como se ha demostrado en el texto, no puede contar con la actual Constitución de 1978 como cauce para ello. La Constitución de 1978 no sólo impide jurídicamente el desbordamiento democrático, sino que incorpora varios elementos para que este pueda parecer inimaginable. Los cerrojos constitucionales del Título X, los límites de la iniciativa popular, las condiciones para la convocatoria del referéndum consultivo... todo parece dispuesto en contra de la activación del poder constituyente.

Pero el poder constituyente no es un poder jurídico, ni puede serlo, en un primer momento. Es un poder político, y no requiere de tránsitos jurídicos aunque éstos, desde luego, facilitarían su labor transformadora. No es el caso de la Constitución de 1978. Pero cabe tomar conciencia de que el poder constituyente es fuerza pura, y que esa fuerza entra necesariamente en conflicto con el constitucionalismo defensivo al que se ha hecho referencia. Es la dinámica de las cosas: la renovación colide con el pasado. Por eso tenemos que entender que la activación del poder constituyente significa hacer frente al conflicto, pero desde una posición de fuerza. En caso de perder por la vía de los autoritarismos, como también ha ocurrido histórica-

mente, el sistema se quitaría su máscara y dejaría ver su verdadera cara: la contramayoritaria.

Es posible que nos dejemos tentar por el pesimismo sobre la posibilidad de una revolución democrática y por la insuficiencia de las condiciones que se han mencionado. Pero recordemos que la historia no se repite necesariamente, ni es desde luego predecible. En otras sociedades la idea constituyente parecía si cabe más alejada que en la nuestra y, sin embargo, se dio; y esto tanto en países relativamente lejanos de nuestro entorno como en otros más próximos, geográfica y culturalmente. Para ello, tenemos que ser capaces de cumplir tres tareas: deslegitimar lo real y no creer que lo dado es lo único que puede haber; una organización popular que sea capaz de avanzar hacia una convicción constituyente desde la base, sin contar (necesariamente) con el poder constituido lo que, desde luego, incluye a los partidos políticos; y atreverse a pensar, en el sentido de ser capaces de imaginar tanto lo que no existe como lo que colectivamente queremos que exista. Tenemos las vías para hacerlo real. Solamente tenemos que ponernos a ello.

Bibliografía

LA NATURALEZA EMANCIPADORA DE LOS PROCESOS CONSTITUYENTES DEMOCRÁTICOS. AVANCES Y RETROCESOS

- ASENSI SABATER, J., *La época constitucional*. Tirant lo Blanch, Valencia, 1998.
- BLANCO VALDÉS, R. L., *El valor de la Constitución*. Alianza, Madrid, 1998.
- BODINO, J., *Los seis libros de la República*. Tecnos, Madrid, 2000.
- FIORAVANTI, M., *Constitución. De la antigüedad a nuestros días*. Trotta, Madrid, 2001.
- JIMÉNEZ ASENSIO, R., *El constitucionalismo: proceso de formación y fundamentos del Derecho constitucional*. Marcial Pons, Madrid, 2005.
- KALYVAS, A., "Soberanía popular, democracia y el poder constituyente". *Política y Gobierno* vol. XII, nº 1, 2005, págs. 91-124.
- KERSTING, W., *Filosofía política del contractualismo moderno*. Plaza y Valdés, México, 2001.
- LASALLE, F., *Qué es una Constitución*. Ariel, Madrid, 2002.
- MAQUIAVELO, N., *Discursos sobre la primera década de Tito Livio*. Alianza, Madrid, 2000.
- MARTÍNEZ DALMAU, R., "Democracia, constitucionalismo, Constitución, soberanía", en Guzmán Mendoza, Carlos E. e Insignares Cera, Silvana (eds.), *Política y Derecho. Retos para el siglo XXI*. Uninorte, Barranquilla, 2011.
- MONTESQUIEU, *El Espíritu de las Leyes*. RBA, Madrid, 1984.
- PISARELLO, G., *Un largo Termidor. La ofensiva del constitucionalismo antidemocrático*. Trotta, Madrid, 2011.
- ROUSSEAU, JJ., *El contrato social. Discurso sobre el origen de la desigualdad entre los hombres*. Edimat, Madrid, 2000.
- RIBOT GARCÍA, L. (coord.), *Historia del mundo moderno*. Actas, Madrid, 2006.
- SIEYÈS, E. J., *Qué es el tercer estado. Ensayo sobre los privilegios*. Alianza, Madrid, 2008.

–VICIANO PASTOR, R. y MARTÍNEZ DALMAU, R., "El nuevo constitucionalismo latinoamericano: fundamentos para una construcción doctrinal". *Revista General de Derecho Público Comparado* nº 9, 2011.

EL FRACASO DEL CONSTITUCIONALISMO SOCIAL

Y LA NECESIDAD DE UN NUEVO CONSTITUCIONALISMO

–DE CABO DE LA VEGA, A., "Los mecanismos de democracia participativa en el nuevo constitucionalismo latinoamericano", *Revista General de Derecho Público Comparado*, núm. 9, julio, 2011.

–DE CABO MARTÍN, C., *La crisis del Estado social*, PPU, Barcelona, 1986.

–JESSOP, R., *El Futuro del Estado Capitalista*, Los libros de la Catarata, Madrid, 2008.

–PISARELLO, G. y DE CABO, A., *La renta básica como nuevo derecho ciudadano*, Trotta, Madrid, 2006.

EL PROCESO CONSTITUYENTE ESPAÑOL DE 1977-78:

UN MARCO POLÍTICO INSUFICIENTE EN LA ACTUALIDAD

–CACHO, J., *El negocio de la libertad*, Madrid, Foca, 2000.

–CACIAGLI, M., *Elecciones y partidos en la transición española*, Madrid, CIS, 1986.

–FISHMAN, M., *Organización obrera y retorno a la Democracia en España*, Madrid, Centro de Investigaciones Sociológicas, 1996.

–GRIMALDOS, A., *La sombra de Franco en la Transición*, Madrid, Oberón, 2004.

–LUCAS VERDÚ, P., *La octava ley fundamental: crítica jurídico-política a la reforma de Suárez*, Madrid, Tecnos, 1976.

–MATEOS, A., *Las izquierdas españolas desde la guerra civil hasta 1982. Organizaciones socialistas, culturas políticas y movimientos sociales*, Madrid, UNED, 1997.

–MOLINERO, C. (ed.), *La transición, treinta años después. De la Dictadura a la instauración y consolidación de la democracia*, Barcelona, Península, 2006.

–MONEDERO, J.C. y PANIAGUA SOTO, J. L., *En torno a la democracia*

- en España: Temas abiertos del sistema político español*, Madrid, Tecnos, 1999.
- MORODO LEONCIO, R., *La transición política*, Madrid, Tecnos, 1984.
- O'DONELL, G.; SCHMITTER, P. y WHITEHEAD, L., *Transiciones desde un gobierno autoritario*, Barcelona, Paidós, 1994.
- OLLERO, C., *Derecho y teoría política en el proceso constituyente español*, Madrid, CEC, 1986.
- RUIZ, D., *La España democrática (1975-2000)*, Madrid, Marcial Pons, 2002.
- SÁNCHEZ SOLER, M., *La transición sangrienta. Una historia violenta del proceso democrático en España (1975-1983)*, Madrid, Península, 2010.
- TEZANOS, J.; COTARELO, R. Y DE BLAS, A., *La transición democrática española*, Madrid, Sistema, 1989.
- TUÑÓN DE LARA, M., "Transición y democracia (1973-1985)", en Id., *Historia de España*, Tomo X, Barcelona, Labor, 1992.
- VILARÓS, M. T., *El mono del desencanto. Una crítica cultural a la transición española (1973-1993)*, Madrid, Siglo XXI, 1998.

LA INCAPACIDAD DE LA CONSTITUCIÓN ESPAÑOLA DE 1978 COMO MARCO JURÍDICO PARA UNA TRANSFORMACIÓN DEMOCRÁTICA

- BOLOGNA, S., 2006. *Crisis de la clase media y posfordismo*. Akal. Madrid.
- CRIADO, M., 2007. *Representación, Estado y democracia*. Tirant lo Blanch. Valencia.
- HARDT, M., 2009. *Thomas Jefferson. La Declaración de independencia*. Akal. Madrid.
- KELSEN, H., 1934. *Teoría General del Estado*. Labor, Barcelona-Madrid-Buenos Aires.
- MAESTRO, G., 2002. *La Constitución del trabajo en el Estado social*. Comares. Granada.
- MICHELS, R., 1979. *Los partidos políticos*. Amorrortu. Buenos Aires.
- MOUFFE, CH., 1999. *El retorno de lo político: comunidad, ciudadanía, pluralismo, democracia radical*. Paidós. Barcelona-Buenos Aires-México.
- NEGRI, T., 1981. *Del obrero masa al obrero social*. Anagrama. Barcelona.

- SCHMILL, U. 2009. *Las revoluciones. Teoría jurídica y consideraciones sociológicas*. Trotta. Madrid.
- TAPIA, L. 2011. *El Estado de derecho como tiranía*. Autodeterminación. La Paz.

NUEVOS AVANCES DEL PODER CONSTITUYENTE DEMOCRÁTICO:
APRENDIENDO DEL SUR

- DE SOUSA SANTOS, B., *Refundación del Estado en América Latina. Perspectivas desde una epistemología del Sur*, Abya Yala, Quito, 2010.
- GARGARELLA, R., "El nuevo constitucionalismo latinoamericano. Algunas reflexiones preliminares", *Crítica y emancipación. Revista latinoamericana de ciencias sociales*, 3 (2010), págs.171-188. Se puede encontrar en red: <http://bibliotecavirtual.clacso.org.ar/ar/libros/secret/CyE/CyE3/CyE3.pdf>
- GRIJALVA, A., "El Estado Plurinacional e Intercultural en la Constitución ecuatoriana de 2008", *Ecuador Debate*, núm. 75 (2008), págs. 49-62.
- MARTÍNEZ DALMAU, R., "El constitucionalismo sin padres y el proyecto de Constitución de Ecuador", *Rebelión* (revista digital): <http://www.rebelion.org/noticia.php?id=72367>
- TAPIA, L., *La invención del núcleo común. Ciudadanía y gobierno multisocietal*, Muela del Diablo, La Paz, 2006.

Vicenç Navarro, Juan Torres y Alberto Garzón
Hay alternativas

Harold Laski
Los peligros de la obediencia

Jeremy Bentham
En defensa de la usura

Marcos Roitman
Democracia sin demócratas, y otras invenciones

Michael Oakeshott
La actitud conservadora

Paul Barry Clarke
Ser ciudadano, conciencia y praxis

Georg Simmel
El pobre

Slavoj Žižek
En defensa de la intolerancia

Condorcet
¿Es conveniente engañar al pueblo?

Boaventura Sousa Santos
Reinventar la democracia, reinventar el Estado

Karl Marx
Las crisis del capitalismo

Ramón Ramos *et al*
Contemporaneidad(es)

Daniel Bensaïd
La sonrisa del fantasma

Juan Torres y Alberto Garzón
La crisis de las hipotecas basura

Georg Simmel
El conflicto, sociología del antagonismo

Werner Sombart
Lujo y capitalismo

sequitur

Constituir significa crear. El poder constituyente democrático es en esencia, y por esencia, un poder creador de una realidad nueva y dialéctica, de progreso respecto al pasado, necesariamente diferente de lo que había. Entre lo que había y lo que habrá se sitúa el poder constituyente democrático.

Su carácter, por democrático, no puede ser otro que el de *poder político y originario*. Sobre él no actúan los cerrojos del poder constituido, ni las losas de la Constitución anterior. El poder constituyente engendra poder constituido y, al hacerlo, lo dota de la legitimidad democrática necesaria para su construcción.

No es un acto definitivo; se activa cada vez que el poder constituido, como en la actualidad, queda deslegitimado. Cada generación tiene el derecho a cambiar sus normas de convivencia, su Constitución, y a decidir sobre su presente y su futuro. Negar este derecho en cualquier sociedad es, por definición, negar el carácter democrático de dicha sociedad.

