

Departamento: Derecho Público
Directora: Concepción Molina Blázquez
Área: Derecho Constitucional
Alumna Colaboradora: Irene Correas Sosa

Escritos en conmemoración del XXV aniversario de la Constitución

Autora: M^a Isabel Álvarez Vélez (Coord.)

Durante los meses inmediatos que precedieron a la celebración de los 25 años de la promulgación de nuestra Constitución, fueron numerosos los actos, y las Instituciones políticas, educativas y sociales, que rindieron homenaje a nuestro Texto Fundamental. Dentro de esos actos conmemorativos, el Área de Derecho Constitucional de la Facultad de Derecho de la Universidad Pontificia Comillas, celebró unas jornadas –del 28 al 30 de Octubre de 2003- cuyas notables aportaciones se recogen en este libro.

Es punto de partida el importante consenso de que es fruto nuestra Constitución, lo que en parte ha propiciado estos 25 años de estabilidad constitucional, a diferencia de lo que ocurrió con otros textos anteriores, como señala la Prof^a. Álvarez Vélez en la introducción al libro. Si bien, como también se indica, las distintas contribuciones intentan anticiparse a hechos futuros y tratar los puntos de avance en estos años, quedan fuera dos temas en cierta manera controvertidos y problemáticos, hoy fruto de una gran *actualidad*: el Estado de las Autonomías y la reforma Constitucional.

Sobre el primero de estos temas, la Prof^a. Álvarez Vélez introduce unos apuntes acerca de la construcción del actual Estado de las autonomías; modelo de Estado que aún hoy, no está cerrado por lo que falta una importante labor de integrarlos por parte del Estado que integre a las Autonomías y les otorgue participación plena en los asuntos de interés general. Asunto, que por otro lado, exige una labor revisora del Senado, cámara llamada a fomentar la participación autonómica en estos asuntos de interés público.

El tema de la reforma de la Constitución, es si cabe tanto más problemático, ya que parece existir un temor colectivo, a modificar un texto que, por otra parte, prevé su propia revisión para adaptarse a las nuevas circunstancias políticas, sociales y económicas, que necesariamente iban a devenir, con el tiempo, diferentes a las de 1978. La Constitución ha de ser sensible a estos cambios y es conveniente introducir aquellas reformas que mejoren la eficacia e incorporen las nuevas tendencias. Tal y como se concluye “*Grave es equivocarse en realizar reformas precipitadas, pero más grave aún es no realizar las necesarias*”.

Como cualquier buen análisis que se pretenda hacer, es necesario conocer *de dónde venimos* labor que realiza, desde su privilegiado papel de partícipe en el proceso, el Prof. Pérez-Serrano (*Vivencias de un periodo constituyente*, Págs. 17 a 40). Siendo en ese momento Adjunto al Letrado Mayor de las Cortes, nos sitúa, 25 años atrás, en los nostálgicos ojos de quien en primera persona asiste a uno de los momentos más importantes de nuestra historia reciente, y nos acerca no sólo al propio proceso constituyente, sino a las circunstancias políticas y sociales que permitieron la elaboración de un texto donde tuvieron cabida todas las opciones y cuyo resultado marca la concordia que reinaba entre los constituyentes y el deseo de hacer nacer un texto duradero que sentara los pilares fundamentales de un Estado entonces en construcción.

Una de las grandes aportaciones de nuestro texto de 1978 fue la tabla de derechos contenidos en el Título I de la Constitución, y dentro de ellos, los derechos fundamentales y libertades públicas consagrados en la sección 1^a del Capítulo II. En la configuración de éstos ha tenido gran importancia el Tribunal Constitucional, intérprete supremo de la Constitución, y órgano llamado a delimitar, y limitar, el contenido esencial e intangible de los derechos fundamentales reconocidos. En su labor, el Tribunal Constitucional ha tenido que valorar en numerosas ocasiones recortes de la libertad en este tipo de derechos, para lo que se ha valido del “Principio de proporcionalidad”, lo que nos explica claramente la Prof^a. Sieira Mucientes en su ponencia “*La interpretación y aplicación de los derechos fundamentales por el Tribunal Constitucional: El principio de proporcionalidad*” (Págs. 41 a 54).

Con gran rigor pero sin perder un asomo de precisión, comienza por dejar claro que este principio parte de considerar que cualquier intervención pública como limitadora de un derecho debe ser proporcionada. Así, “*(...) encarna una idea fundamental de justicia material: el rechazo a todo sacrificio de la libertad que resulte inútil, innecesario o desproporcionado*”.

Este principio, que no se recoge expresamente en nuestra Constitución y ha sido deducido por vía jurisprudencial, surge por primera vez en la doctrina constitucional con la Ley Fundamental de Bonn y hoy forma parte del Derecho público europeo integrándose no sólo en los ordenamientos nacionales, sino también en la jurisprudencia de los tribunales de la Unión Europea y del Consejo de Europa.

No obstante, tal y como señala la Prof^a Sieira, la ponderación entre intereses públicos y privados es complicada, ya que no existen criterios materiales preestablecidos. Situación que se complica por las imperfecciones de que adolece cuando el control es sobre el legislador. Así, indica la autora que actuar con el principio de proporcionalidad contra la legalidad supone entrar a valorar constitucionalmente normas legales por una vía no adecuada, lo que supone un peligro, ya que puede dar lugar a que el Tribunal Constitucional suplante en cierta manera al legislador, quebrando la separación de poderes.

Dentro del desarrollo de la parte orgánica de la Constitución, el desarrollo de los *tres poderes* corresponde a Dña. M^a Rosa Ripollés Serrano, Letrada de las Cortes Generales, a la Prof^a. Alcón Yustas y al Prof. Ayuso Torres.

Comenzando por el poder legislativo, la Dra. Ripollés (*Las Cortes Generales: Tradición y modernidad, de las funciones tradicionales a la legitimación del sistema político*, Págs. 55 a 78) da una visión de las Cortes Generales uniendo los elementos tradicionales heredados y los avances introducidos por nuestro texto de 1978. Comienza sentando las notas configuradoras de nuestras Cortes Generales: órgano constitucional de carácter representativo, bicameral y autónomo, y elabora un profundo pero sintético análisis de nuestras Cámaras que sintetiza en las siguientes notas: el parlamento se ha visto ensombrecido por la labor del ejecutivo; es notable la fuerza que ostentan los Grupos Parlamentarios, en tanto supone el impulso y la voluntad del debate parlamentario; preeminencia de las cuestiones económicas sobre las políticas y la pérdida de competencia a favor de instituciones supranacionales.

No obstante, en estos años, también han sido notables las transformaciones positivas de nuestras Cámaras: se han reforzado como órgano de legitimación política; han encarnado el pluralismo político y social; han supuesto el reconocimiento de fuerzas y actores políticos y sociales, con gran trascendencia de su actividad a la ciudadanía; y por último, hay que destacar, que si bien el Parlamento sirve de control al Gobierno, la sociedad ha ejercido un responsable control al Parlamento.

Con su artículo "*La configuración constitucional del Gobierno. La figura del Presidente*" (Págs. 79 a 102) la Prof^a Alcón lleva a cabo un minucioso análisis del Gobierno como órgano constitucional partiendo de unas consideraciones históricas que han derivado en la actual regulación directa y sistemática del Gobierno en los títulos IV y V de la Constitución de 1978.

Sus notas configuradoras, como nos señala la autora, son, por un lado, el origen parlamentario y la necesidad permanente de contar con al confianza de las Cámaras, lo que encuentra su reflejo en las figuras de control parlamentario y exigencia de res-

ponsabilidad. Por otro lado, se da una preeminencia de la figura del Presidente, lo que encuentra su reflejo en el proceso de formación del Gobierno, en algunas de las causas de cese de éste, y en las funciones que se le atribuyen.

Si bien esto que hemos señalado tienen su lógica importancia y trascendencia, y así queda reflejado en esta ponencia, no hay que obviar un punto que está ocasionando una polémica, doctrinal, hoy abierta: la identificación del Gobierno con el Consejo de Ministros. Como señala la Prof^a Alcón, desde la propia Ley del Gobierno se rechaza esta identificación, destacando que el fundamento teórico de esta distinción es el hecho de que el Gobierno sea un órgano constitucional del Estado, y, en cambio, el Consejo de Ministros es un órgano supremo de la Administración del Estado.

Por su parte el Prof. Ayuso (*¿El poder judicial? De la Administración de Justicia al Poder Judicial en la Constitución de 1978*, Págs. 103 a 132) analiza el poder judicial centrándose fundamentalmente en la independencia judicial desde la consideración de la incidencia del autogobierno judicial y las formas de articularlo.

Siendo la independencia pieza esencial de nuestro ordenamiento, y predicable de cualquier juez en el ejercicio de su función, ésta se garantiza primero frente al ejecutivo pero también frente al legislativo. No obstante, y en relación con el autogobierno de los jueces, centrado en la figura del Consejo General del Poder Judicial, no garantiza su independencia, lo que ha de ser motivo de preocupación, como señala el autor, ya que la independencia judicial está íntimamente relacionada con la trascendencia del Derecho respecto al Estado, de dónde surge la paralela confusión de Derecho con la ley.

Dentro del marco constitucional en el que se ha desarrollado nuestro Estado es importante al papel que ha jugado la Monarquía española, tema del que se ocupa el Prof. Torres del Moral al analizar los *Veinticinco años de Monarquía Parlamentaria* (Págs. 133 a 150). La primera cuestión que surge es el alcance de la “Monarquía Parlamentaria”. La Constitución, en la regulación de la Monarquía, aporta un indudable avance ya que ha configurado una Monarquía nueva en esencia, en funciones y en legitimidad que se define como constitucional, democrática y parlamentaria, y que supone la síntesis entre la prerrogativa regia y la soberanía nacional; convergencia debida a la cesión del principio monárquico ante el democrático.

Siendo unánime la consideración de una magistratura simbólica e integradora a la vez, añade el autor, que no se puede considerar puramente nuestra Monarquía ni forma de gobierno- ya que no forma gobierno ni parte de él- ni forma de Estado –ya que todas las formas políticas son forma de Estado-, sino que *es la forma de su jefatura de Estado*.

Del análisis de la regulación constitucional de la Monarquía, deduce el Prof. Torres del Moral que son necesarios ciertos retoques: una reforma constitucional que iguale al varón y la mujer en el orden sucesorio; la promulgación del estatuto jurídico del Príncipe heredero, y la promulgación de la Ley Orgánica que regule “*las abdi-*

caciones y renunciaciones y cualquier duda de hecho o de derecho que ocurra en el orden de sucesión a la Corona (...) tal y como se prevé en el art. 57.5 CE.

Una de las cuestiones más debatidas en los últimos años ha sido el modelo de Estado configurado en nuestra constitución y recogido en el art. 1.1. Una de esas *notas configuradoras* es su carácter de Estado social, lo que supone la participación activa de los poderes públicos en el desarrollo de la política social y económica. Esta cuestión la analiza el Prof. Montalvo en su ponencia “*Veinticinco años de Estado de bienestar: límites constitucionales a la huida del derecho público en la gestión de los servicios públicos*” (Págs. 151 a 166).

Tal y como señala, esta cláusula condiciona doblemente la intervención de los poderes públicos en el sentido de condicionar la actuación normativa y las funciones de interpretación y aplicación del ordenamiento jurídico. No obstante, se ha producido una huida en la prestación de este tipo de actividades del Derecho público al privado –privatización en la gestión sin cambio de titularidad–, que ha supuesto un cambio en el sujeto prestador de estos servicios y no implica una eliminación o cambio en los derechos sociales ya consolidados por los ciudadanos. Así, tal y como indica el Prof. Montalvo, *el Estado de bienestar supone el reconocimiento de unos derechos sociales a los ciudadanos, siendo totalmente indiferente quien preste los mismos*.

No obstante, señala, que si bien la actividad queda ahora, mayoritariamente, en manos privadas (salvo las actividades políticas, de policía y de fomento, que no pueden *privatizarse*) el Estado no ha de abstenerse de la misma.

Si bien hasta este punto las ponencias recogen la regulación constitucional de los aspectos analizados, con visiones críticas y perspectivas de mejora, no se dejó de lado en las jornadas la necesidad de mirar hacia el futuro y centrarse en el *proceso constitucional* que se está llevando a cabo en la Unión Europea, tema que se encarga de desarrollar la Prof^a. Rodríguez Aísa (*Constitución Europea y Sistema Constitucional Español*, Págs. 167 a 178). Así, han coincidido en el tiempo el aniversario de nuestra Carta Magna y los trabajos de la convención que lleva a cabo el Proyecto de Constitución de la Unión Europea, con el consiguiente debate que ello ha traído consigo.

De una forma rigurosa, la autora traza un paralelismo entre ambas “realidades constitucionales” partiendo de sus evidentes diferencias pero de los también existentes puntos de convergencia entre ambos procesos. Analiza, primero, el proceso constituyente, destacando el consenso que da fruto a ambas realidades y el hecho de ir construyendo desde realidades-estados ya existentes; a continuación examina la estructura de ambos textos, destacando el hecho de que el Proyecto de Constitución mantiene el carácter de norma suprema en las competencias cedidas; por último, hace referencia a los enunciados básicos de ambos textos, llamando la atención en el Proyecto que no defina su configuración como un sistema político concreto, a pesar de su vocación federalista, pero sin contornos definidos.

Para concluir, el Presidente del Tribunal Constitucional, el Ilmo. Sr. Don Manuel Jiménez de Parga, dedicó, en la clausura de las jornadas unas breves pero notables

referencias al Tribunal Constitucional, intérprete supremo de la Constitución y una de las innovaciones de la Constitución de 1978, y que ha desempeñado una labor muy positiva en sus dos funciones esenciales, que son, “*fundamentalmente, la protección de los derechos fundamentales de las personas, y en el caso español, y dada la novedad que supuso el Estado de la Autonomías, el paso de un Estado centralizado a un Estado descentralizado políticamente, debidamente vertebrado*”.

Si bien, como se ha podido ver, la elección de los ponentes fue más que acertada, no lo fueron menos las aportaciones realizadas, reflejo de un meditado y cuidadoso estudio de las cuestiones, amén de un constante trabajo en el campo del Derecho Constitucional que desarrollan arduamente cuantos participaron en estas ponencias desde sus respectivas posiciones profesionales y académicas y que ha quedado debidamente acreditado.

Señalaba el Prof. Pérez Serrano una frase de Pérez-Llorca que bien resumen el espíritu de la Constitución y que refleja bien lo que hemos comentado “*La Constitución nació de entre todos y para todos, y sobre todo contra nadie*”. Con futuras reformas o no, confiemos en otros 25 años de consenso y estabilidad constitucional.