

PRINCIPALES NOVEDADES EN LA CONSTITUCIÓN DEL 78

Carmelo Casaño Salido
Abogado y Escritor

Introducción: En la mayoría de los países europeos, una vez desaparecido el Antiguo Régimen, de estamentos cerrados y monarquías absolutas, empiezan a tomar carta de naturaleza las Constituciones de raíz democrática. Así sucede también en España, aunque el siglo XIX fue políticamente decepcionante y estuvo jalonado por demasiadas constituciones.

La historia del constitucionalismo español va del Estatuto de Bayona, firmado por José Bonaparte en 1808, a la vigente Constitución, sancionada por el Rey el 27 de diciembre de 1978. Entremedias hubo una docena de Constituciones, si consideramos como tales el Estatuto Real de 1834; la de la Primera República -1873-, que no pasó de ser un proyecto federal, defendido por aquellos patricios que, como Castelar, pronunciaban discursos fosforescentes con el pulgar introducido en la sisa del chaleco; la Asamblea Consultiva del dictador Primo de Rivera en 1927; y las Leyes Fundamentales del franquismo, que abarca 40 años de una férrea dictadura ajena a la soberanía popular, matriz de la democracia genuina.

Las Constituciones propiamente dichas fueron: la liberal de Cádiz de 1812, que nunca entró en vigor y a la que el ingenio arrabalero de nuestros reaccionarios bautizó con el mote «La Pepa»; la de 1837, que fue una revisión a la baja de la gaditana; la de 1845, modificación de la anterior, también a la baja; la de 1856, más abierta pero que, tras ser sancionada por las Cortes Constituyentes, no llegó a promulgarse; la de 1869, que entronizó al efímero Amadeo de Saboya; la de 1876, a cuya sombra vivieron las alternancias del «sistema canovista»; y la republicana de 1931, que quiso alinearse con las más progresistas de su época.

Todas las nombradas Constituciones, con la sola excepción de la vigente, aprobada en referéndum -con un 88,54% de votos positivos-, fueron normas, en cierto modo, partidistas, ayunas de consensos. Y eso que el consenso es, según el profesor Maurice Duverger, un ideal constitucionalista pues «la mejor Constitución para un país es aquella

que no satisface plenamente a todos los grupos políticos pero que tampoco le disgusta a todos».

Ahora, al cumplirse 42 años de la Super ley que nos rige, sin ínfulas académicas, con el solo objeto de proporcionar una somera instrucción democrática a quienes, por falta de tiempo, o afición, no se atreven con textos menos divulgativos, vamos a enumerar, con breves glosas, las principales novedades que contiene la Constitución del 78, respecto a las precedentes. Lo hacemos, además, como exponente del optimismo metódico de quienes pensamos, como Condorcet, que «la felicidad, el conocimiento, las virtudes cívicas y las libertades están unidos por una cadena indisoluble».

Resumen: La historia del constitucionalismo español se inicia en 1808 con el Estatuto de Bayona, otorgado por Napoleón. Desde entonces, y hasta la actual Constitución de 1978, hubo en España dos repúblicas, dos guerras civiles, dos dictaduras y dos dinastías, amén de una decena de constituciones. La actual Carta Magna contiene varias importantes novedades respecto de las anteriores. Las más principales son:

-Establecimiento de una monarquía parlamentaria ayuna de los quehaceres propios del Gobierno.

-Aprobación por referéndum ampliamente refrendado. Circunstancia indicativa de que era la primera Constitución que no se ha hecho contra el adversario, sino a favor de una concordia nacional.

-Se configura el llamado Estado de las Autonomías que lleva consigo una fórmula muy próxima al federalismo, que en la práctica se traduce en un amplio autogobierno descentralizado y el reconocimiento de los sentimientos nacionalistas dentro del Estado español.

-Por primera vez las elecciones a las Cámaras legislativas -Congreso y Senado- se hace mediante el sistema proporcional, desterrando el mayoritario implantado por todas las constituciones precedentes.

-El conjunto de su normativa configura un Estado social de Derecho, con amplio elenco de libertades. Todo ello sometido a las resoluciones del Tribunal Constitucional que se establece como otra novedad importante.

1.- NACIONALIDADES Y REGIONES

La Constitución, reconoce y garantiza el derecho a la autonomía de las nacionalidades y regiones. Un precepto nuevo, incluso en el uso de la palabra «nacionalidades» que en sentido estricto es un neologismo, pues el diccionario de la Real Academia define nacionalidad, como «comunidad autónoma a la que en su Estatuto se le reconoce una especial entidad histórica y cultural». Resulta obvio que la transcrita acepción se incorporó después de entrar en vigor el texto constitucional. Entonces, cabe preguntarse cuál fue el sentido del término nacionalidad, cuando se introdujo en la Ley de Leyes, soliviantando a los ultras más recalcitrantes. Para ello basta con repasar los trabajos de la ponencia y los debates parlamentarios. Así alcanzamos la conclusión de que el significado de nacionalidad es, ante todo, el sentimiento de considerarse nación dentro del Estado español. Lo que concuerda con el artículo 2 que fundamenta la Constitución en «la indisoluble unidad de la Nación española, patria común e indivisible de todos los españoles».

2.- LA MONARQUÍA

Salvo, como es lógico, la Constitución republicana de 1931, en todas las otras la forma política del Estado era la monarquía, pero en la Norma Fundamental que glosamos se le añade el carácter de monarquía parlamentaria, cuyas funciones se especifican en el artículo 62, el cual excluye al soberano de los quehaceres estrictos de gobierno que le otorgaban las Constituciones monárquicas del XIX. Ahora, incluso para presidir, si lo estima oportuno, el Consejo de Ministros, solo podrá hacerlo si se lo pide el Presidente del Gobierno, que es el único que tiene la facultad de proponer a los ministros que nombra o separa el monarca. Por ello, ciertos politólogos han hablado de una república coronada. Algo que puede parecer un oxímoron: es decir, una figura retórica que dota de un nuevo sentido a dos palabras originariamente opuestas.

3.- DERECHOS, LIBERTADES Y DEBERES

La Constitución en sus dos primeros capítulos del Título I desgana derechos y libertades. Instituye el principio de soberanía popular; la indiscriminación por razones de nacimiento, raza, sexo, religión y opinión. Asegura la inviolabilidad del domicilio, el secreto de las comunicaciones, el derecho al honor y a la intimidad, la libertad de expresión, de domicilio, de desplazamiento, de cátedra, de reunión, de asociación, de educación y

enseñanza, de producción y creación literaria, artística, científica y técnica, de sindicación, de huelga, etc.

Junto a este amplísimo elenco de libertades, que habrían sido el sueño de un ilustrado, enumera otros derechos que son novedad y que se entrecruzan con obligaciones públicas, como la protección a la salud, el acceso a la cultura, el aprovechamiento de los recursos naturales en un medio ambiente adecuado -ahí está implícito un no a las armas atómicas, a la contaminación química, a la muerte de los bosques-, a una vivienda digna, al pleno empleo con un salario justo, a una política de previsión y pensiones... Respecto a las pensiones el artículo 50 obliga a los poderes públicos a garantizarlas, a que sean adecuadas y a periódicamente actualizarlas. Derechos todos que, siendo aspiraciones, deben inspirar constantemente el ordenamiento jurídico y la acción política.

4.- EL DEFENSOR DEL PUEBLO

Como garantía de los derechos fundamentales la Constitución incorpora una institución nueva en España: el Defensor del Pueblo, como alto comisionado de las Cortes Generales, que incluso puede interponer recursos de inconstitucionalidad. Esa institución, cuyo origen se halla en el *ombudsman* de los países nórdicos europeos, cuando lo adoptamos solo aparecía en contadas constituciones del mundo occidental y hoy está proliferando, incluso en América latina. Aunque esta figura posee ciertas analogías con el Comisario Parlamentario del Reino Unido, el Mediador francés, el Promotor de Justicia de Portugal y el Mandatario de Zurich, una vez aprobada la ley orgánica que lo regula, con quien ofrece más consonancias el Defensor del Pueblo español es con el de Dinamarca, Noruega y, sobre todo, Suecia, gozando de unas prerrogativas de independencia, de actuación y nombramiento pariguales al *Justi-Ombusmannen* sueco, cuyo origen se remonta a 1809, cuando los españoles estábamos atareados en la guerra contra Napoleón.

El Defensor del Pueblo es independiente, sin pertenencia a partido político y sus medidas, no coercitivas, basadas en la espontaneidad y la inmediatez, lo confirman como una autoridad moral que genera confianza, lo que debe convertirlo en un acicate para el correcto funcionamiento de la Administración. Resulta curioso que una institución con semejantes características, en las encuestas de los años 90 solía aparecer tras la Corona.

5.- LA PARTICIPACIÓN DIRECTA

Destacados profesores entienden que el artículo 9 contiene la declaración de principios de todo nuestro ordenamiento jurídico. En su apartado 2 -«Corresponde a los poderes públicos promover (...) y facilitar la participación de los ciudadanos en la vida política, económica, cultural y social»-, incorpora un precepto casi insólito en el panorama del Derecho Constitucional. Un precepto novísimo, pues promover la participación política no puede confundirse con la participación de los electores en los comicios que periódicamente se celebran, ya que la meta de la participación directa es considerar a las personas, además de con voto para elegir a sus representantes, con voz propia para pronunciarse. No estamos ante una expresión retórica, sino ante una voluntad de que la ciudadanía pueda llevar a discusión y si es posible, a efecto, sus iniciativas. Lo que, consiguientemente está demandando una Ley Orgánica que vaya más allá de una nueva Ley de Asociaciones y que perfile cómo realizar esa participación de la que suele hablarse como una muletilla de difuso contenido que está demandando precisión.

No es una cuestión fácil pero pensamos que, en principio, podría ensayarse en el ámbito local -los municipios son las «células germinales de la democracia»- el camino que desde mediados de los años 70 han emprendido en diversos *länder* de la República Federal Alemana, en donde, amén de tener establecido con determinadas condiciones reglamentarias, la cooperación en la resolución de problemas locales y de funcionar gabinetes gratuitos de asesoramiento, toda propuesta de un ciudadano, debe ser inscrita para debate, en el Orden del día, cuando cuenta con el 20% de las personas con derecho a voto en municipios de hasta 1.000 habitantes; 15% hasta 20.000, 10% hasta 50.000 y 5% más de 50.000.

6.- EL CONGRESO DE LOS DIPUTADOS Y EL VOTO DE CENSURA

La novedad primordial de la Cata Magna, que venimos comentando en su principales novedades, está en que para acceder al Congreso de los Diputados el territorio de cada circunscripción es la provincia, según la división territorial que en 1833 fue establecida por Javier de Burgos, un afrancesado andaluz nacido en Motril. En todas las Constituciones anteriores a la vigente, la circunscripción era el distrito y los representantes populares se elegían por el sistema mayoritario que es lo usual en el Reino Unido. Pues bien, los legisladores del 78 cambiaron la mayoría por la proporcionalidad, pues sabido es que si bien el distrito, circunscripción más pequeña -todas con un número semejante de sufragistas-, acerca más el político a sus electores, en

nuestro país y, sobre todo durante la vigencia de la Constitución de 1876, propiciaba, la solidificación del caciquismo en los distritos rurales. Algo que, con poco éxito, se trató de corregir con diversas leyes electorales -1877, 1890 y 1907- que no lograron su objetivo.

Semejantes precauciones se establecieron al perfilar la responsabilidad política del Gobierno. Para evitar vacíos de poder, o continuas inestabilidades, es preceptivo que en las posibles mociones de censura, se incluya un candidato a la Presidencia del Gobierno. Por tanto, en nuestra Constitución, y por primera vez en la historia constitucional de España, el debate de la moción de censura es, al mismo tiempo, un debate de investidura. Sabia cautela que se conoce como «moción de censura constructiva» y está tomada de la Ley Fundamental de Bonn.

7.- DERECHOS HUMANOS Y LIBERTAD RELIGIOSA

La Declaración Universal de Derechos Humanos, se eleva en nuestra Constitución a criterio supremo para interpretar los derechos y libertades fundamentales que el texto reconoce y ampara. A dicha declaración se añaden, igualmente como novedad, y con idéntico rasgo interpretativo, los acuerdos internacionales que España ratifique.

Respecto a la libertad religiosa y la separación de Iglesia y Estado, acorde con las formulaciones, no siempre practicadas, del Concilio Vaticano II, aparece en todas las Constituciones democráticas del siglo pasado, inclusive en nuestra Constitución republicana de 1931. En este caso, la novedad consiste en que dicha separación se ve como algo normal y necesario, pero en la Segunda República tuvieron lugar duros enfrentamientos verbales tras la aprobación en el Congreso de la referida separación, Azaña la expresó con una frase retórica -«España ha dejado de ser católica»- que levantó ampollas ultramontanas y que nunca le perdonaron.

Dicha separación conlleva, además, la sujeción de los acuerdos con la Santa Sede a la Constitución pues, en este punto, el artículo 95, situado en la corriente más progresiva del Derecho Internacional Público, no ofrece dudas: «La celebración de un Tratado Internacional que contenga estipulaciones contrarias a la Constitución exigirá la previa revisión constitucional». Al filo de este precepto, en ocasiones, se ha pedido la revisión de los acuerdos - antiguos Concordatos- con el Vaticano, pues es indudable que los existentes fueron negociados en fechas inmediatamente anteriores a la entrada en vigor de la Constitución, que es la norma de las normas.

8.- LAS GARANTÍAS DEL DETENIDO

Para diferenciar los regímenes democráticos de los dictatoriales, Churchill, honda y humorísticamente, afirmaba que si alguien llama a nuestra puerta muy de madrugada, en una democracia auténtica podemos estar seguros de que será el lechero y no un esbirro del poder, como suele ocurrir con frecuencia en las tiranías. En los regímenes de libertades toda persona tiene derecho no solo a la libertad sino a la seguridad. En consecuencia, el apartado 3 del artículo 17 de la Constitución, que carece de precedente en todo nuestro Derecho Constitucional histórico, establece, por primera vez, que cualquier detención debe de ir acompañada de garantías: ser informado de forma inmediata y comprensible de las razones de la detención, no pudiendo ser obligado a declarar y garantizándose la asistencia de abogado al detenido. Un precepto que rompe una larguísima tradición de estirpe inquisitorial sufrida por los españoles.

9.- LA CULTURA Y LA MENCIÓN DE LA JUVENTUD

En el artículo 48 encontramos una gran novedad constitucional. En él se determina, de manera explícita, que se promoverán las condiciones idóneas para la participación de la juventud en el desarrollo cultural. Esta alusión a la juventud ha originado contrapuestos comentarios: desde los que atribuyen al artículo un tufillo paternalista, hasta los que extraen la conclusión de que es un ofrecimiento demagógico, al considerar que se quiere dar a los jóvenes un derecho superior a la cultura. Creemos que la intención del legislador al nombrar expresamente a la juventud, solo quiere reconocer que ese momento de la vida es el de los proyectos generosos, las ideas incontaminadas, las esperanzas intactas, las que Ortega llamaba «tareas poéticas». Tareas culturales que, según Emerson, son más importantes que el auge de la industria o la productividad agrícola, pues la grandeza de un país se mide por la capacidad que tengan sus instituciones para formar íntegramente a la ciudadanía.

10.- EL ESTADO DE LAS AUTONOMÍAS

El capítulo III del Título VIII es el que establece la configuración territorial del Estado, en comunidades autónomas. Es, sin duda, el que ha producido mayor número de comentarios e interpretaciones, pues se trata de una gran novedad. El nombre, Estado de las Autonomías, representa una generosa fórmula de autogobierno, una profunda descentralización administrativa y

quizás, aunque con otros límites, contenga, mejor que ninguna otra fórmula, el ser plural de España. Al tratar de fijar su esencia han pensado que se trata de un cuasi federalismo, o un primer paso hacia el Estado federal. Algo que estimamos improbable pues todos los federalismos que en el mundo han sido nacieron de una voluntad de agrupación. Y no es ese nuestro caso pues cada vez está más claro que, como advierte el profesor Hobsbawn, las peores perturbaciones de la convivencia son las «etnolingüísticas».

Ahora bien, dentro de los leves retoques que precisa la Constitución, tras 42 años de satisfactoria vigencia, los principales se centran en el referido Título VIII que necesitaría una enumeración de todas las comunidades autónomas comprendidas en el Estado español; la definitiva concreción de las funciones del Senado como verdadera Cámara territorial; y perfilar mejor las competencias de los tres planos estatales: central, autonómico propiamente dicho y municipal, pues, actualmente, bastantes veces -serían numerosos los ejemplos-, se triplican las actividades con el consiguiente gasto evitable.

11.- EL GRAN SÍMBOLO DE LA CONCORDIA

Nuestra Constitución del 78, bien llamada de la Concordia, fue para el pueblo que sufrió y supo salir airoso de una dictadura larga, el símbolo de un logro muy escaso en toda nuestra agitada historia y de la verdadera emancipación individual y social. Circunstancias que no deben caer en el olvido, aunque en la vida, una vez alcanzado un cierto grado de satisfacción, se difuminan las huellas del esfuerzo que costó alumbrarla. Tanto por los sacrificios y sufrimientos pasados en un régimen que maltrataba las libertades, como por la identidad democrática de las nuevas generaciones, que no tienen conciencia vivencial y exacta de la buena herencia sociopolítica que les ha correspondido, conviene no olvidar el valor simbólico, que además de los intrínsecos, guarda la Constitución del 78. Enseñarlo a la juventud debe ser un grato menester, pues para gozar del pluralismo democrático, a la solidez de la convicción hay que unir la fortaleza del conocimiento.