**DERECHO CONSTITUCIONAL**

**TEMA 1**

**DERECHO CONSTITUCIONAL: LA CONSTITUCIÓN: CONTENIDO Y CLASES. LA CONSTITUCIÓN DE 1978: SU ESTRUCTURA Y CARACTERÍSTICAS GENERALES DE LA CONSTITUCIÓN. LA CONSTITUCIÓN COMO NORMA JURÍDICA.**

**DERECHO CONSTITUCIONAL: LA CONSTITUCIÓN: CONTENIDO Y CLASES.**

Desde un punto de vista descriptivo, el Derecho Constitucional puede definirse como la rama del Derecho que estudia la estructura fundamental del ordenamiento jurídico, las diferentes normas que lo integran, los poderes estatales que tienen atribuida potestad normativa creadora, las relaciones entre tales poderes, y los derechos y libertades de las personas y deberes de los ciudadanos.

Más sencillamente, el Derecho Constitucional es la rama del Derecho que estudia la constitución como norma suprema del ordenamiento jurídico.

No obstante, la constitución y, por ende, el Derecho Constitucional, que surgen con las revoluciones norteamericana y francesa de finales del siglo XVIII, están íntimamente ligados con una concepción política determinada, la del liberalismo democrático, el cual se refleja en las dos primeras constituciones, la norteamericana de 1787 y la francesa de 1791, precedida esta última por la Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano de 1789.

La plasmación jurídica de esta ideología es el constitucionalismo, que proclama una serie de principios y valores básicos en los que debe fundarse la convivencia en el seno de la comunidad política: carácter normativo de la Constitución, separación de poderes, limitación de los mismos, sometimiento los poderes normativos creadores a las normas por ellos creadas, garantía y respeto a los derechos fundamentales y libertades públicas, etcétera.

Es precisamente a este determinado concepto de constitución al que responde la Constitución Española de 27 de diciembre de 1978.

**La constitución.**

Desde un punto de vista jurídico, la constitución es la norma suprema del ordenamiento jurídico, que formalmente suele expresarse en un texto único fundamental, escrito y sistematizado, como ocurre con la Constitución Española de 1978 y las de la mayor parte de los países de nuestro entorno jurídico-político.

No obstante, es indudable que la constitución, además de su dimensión jurídica, tiene una marcada naturaleza política, en la medida en que refleja la decisión del pueblo sobre sí mismo, a través de la cual el pueblo, como fuente última de todo poder político legítimo, determina precisamente cuáles deben ser tales poderes y cómo deben actuar en beneficio precisamente del pueblo.

**Contenido.**

Formalmente, la doctrina suele dividir el contenido de las constituciones en tres partes, que no son compartimentos estancos, sino que están íntimamente interrelacionadas:

1. El *preámbulo*, que contiene la fórmula de promulgación de la Constitución, identifica al poder constituyente o autor de la constitución y expone los fines que persigue, principios que la inspiran y valores que refleja.
2. La parte denominada *dogmática*, que recoge los principios básicos del ordenamiento jurídico y de la distribución y ejercicio del poder político estatal y reconoce y proclama los derechos fundamentales y libertades públicas de las personas y los límites y garantías de los mismos, así como los deberes de los ciudadanos.
3. La parte denominada *orgánica*, que determina cuáles son los poderes públicos en el seno del Estado, incluida la distribución territorial del poder político, contiene las normas de organización y competencia de tales poderes y regula las relaciones entre los mismos.

Además, a este contenido es frecuente que en las constituciones de nuestro entorno político-jurídico se añadan:

1. Las previsiones relativas a la relación del Estado y del ordenamiento constitucional con las estructuras políticas supraestatales y las normas internacionales.
2. Proposiciones relativas a la estructura social y económica del Estado, como los derechos sociales y económicos o a la intervención de los poderes públicos en la actividad económica.
3. Los requisitos y procedimientos sobre la reforma constitucional.

**Clases.**

Las constituciones pueden ser clasificadas atendiendo a muy diversos puntos de vista, si bien algunos de ellos desbordan el concepto de constitución que he expuesto con anterioridad.

Así, si en el pasado se utilizaron conceptos como el de constituciones *otorgadas* por el monarca o *pactadas* con éste, en nuestro entorno jurídico-político actual son constituciones exclusivamente las que emanan del pueblo, como es patente con las tres palabras que principian la constitución norteamericana de 1787: *We the People*.

Tampoco tiene gran relevancia la distinción entre constituciones *escritas*, como son la inmensa mayoría, o *consuetudinarias*, como es señeramente, pero tan sólo parcialmente, la constitución británica.

Formalmente, las constituciones escritas suelen presentarse en un texto único codificado y sistematizado, si bien existen ordenamientos jurídicos cuyas normas constitucionales están conformadas por varios textos fundamentales, y se suele distinguir entre constituciones breves, de las que es ejemplo señero la norteamericana de 1787, si bien completada por casi treinta enmiendas de adición, y extensas, como es la española de 1978.

Actualmente, las constituciones son *normativas*, es decir, auténticas normas jurídicas de obligado cumplimiento para los poderes públicos, de forma que las constituciones *programáticas* quedan extramuros del concepto de constitución que estoy exponiendo, y más aun las denominadas constituciones *semánticas*, que son mero instrumento de legitimación y perpetuación de los poderes fácticos que dominan al Estado.

Más interés tiene la distinción entre constituciones *rígidas*, reformables tan solo a través de procedimientos rigurosos que funcionan como obstáculos técnicos a la reforma, con objeto de asegurar la permanencia del texto constitucional, y *flexibles*, susceptibles de reforma a través de procedimientos ordinarios, sin faltar la existencia de constituciones con *cláusulas de intangibilidad*, inmunes a la reforma constitucional, como suele ser la forma republicana o el principio federal.

En atención a la forma política que adoptan, las constituciones pueden ser presidencialistas o parlamentarias, o desde otro punto de vista, monárquicas o republicanas, y en atención a la distribución del poder político en el territorio del estado pueden ser unitarias o federales.

En el derecho comparado, la variedad de constituciones es notoria, y muchas de ellas escapan a clasificaciones rígidas. De esta forma, el principio federal o el carácter descentralizado del poder está ínsito, aunque de diversa forma y con diferente intensidad, en las constituciones norteamericana y en la alemana, y el presidencialismo es muy distinto en la constitución italiana y en la francesa.

**LA CONSTITUCIÓN DE 1978: SU ESTRUCTURA Y CARACTERÍSTICAS GENERALES DE LA CONSTITUCIÓN.**

La Constitución Española de 1978 se inserta en la larga tradición que se inicia con la Constitución de Cádiz de 1812, tradición rota en reiteradas ocasiones por la sustitución del orden constitucional por períodos autoritarios de poder personal.

La Constitución Española de 1978 recoge elementos propios de esa tradición, así como de la común tradición constitucionalista europea y americana, pero también añade elementos nuevos, fruto de la experiencia histórica propia y ajena. En la línea de las Constituciones históricas, la Constitución de 1978, desde una perspectiva material, ordena los elementos fundamentales de la estructura política del Estado, aunque con mucha mayor amplitud; y lleva a cabo esa ordenación, desde la perspectiva formal, mediante un texto legal único al que se le confiere una especial rigidez, siguiendo las Constituciones de 1812, 1869 y 1931.

No obstante, la Constitución de 1978 es una innovación en el constitucionalismo español en dos aspectos:

1. Por un lado, en su dimensión ideológica, ya que los textos constitucionales precedentes se caracterizaron por traducir una determinada ideología, lo que lastró su aptitud para encauzar la convivencia nacional, que la Constitución de 1978 superó al suscitar un amplísimo consenso de las fuerzas políticas y del entero pueblo español.
2. Por otro, en su pretensión de ostentar fuerza normativa vinculante.

La Constitución de 1978 surgió de un proceso de reforma política que permitió la transición de la dictadura del general Franco a uno democrático de forma pacífica y, desde el punto de vista jurídico, sin que se produjera una ruptura o solución de continuidad del ordenamiento jurídico.

En el régimen franquista, todos los poderes del Estado residían, en última instancia, en el dictador, si bien a lo largo del régimen se fueron aprobando una serie de *Leyes Fundamentales* que establecían un aparato institucional que, sin mermar el poder último del general Franco, hacían posible el funcionamiento del Estado sin la intervención inmediata y directa de aquél. En todo caso, se trataba de normas de tipo eminentemente organizativo, que excluían tanto la participación democrática como la garantía de los derechos fundamentales.

Una de estas leyes fue la Ley de Sucesión en la Jefatura del Estado de 1947, en virtud de la cual España se constituía como un Reino que transitoriamente tenía como jefe del Estado al general Franco, y conforme a la cual mediante una ley de 1969 fue designado sucesor, a título de Rey, don Juan Carlos de Borbón, nieto del último Rey de España, Alfonso XIII.

Las Leyes Fundamentales establecían un procedimiento agravado de reforma, que incluían la aprobación de la misma por unas Cortes no elegidas democráticamente y su ratificación por un referéndum popular.

Fallecido el general Franco, don Juan Carlos de Borbón fue proclamado Rey de España el 22 de noviembre de 1975, heredando el poder personal del general Franco, pero inmediatamente puso en marcha un procedimiento de reforma de las Leyes Fundamentales, siguiendo el mecanismo por ellas previsto, que sentaría las bases de la elaboración de una nueva Constitución.

De esta manera, las Cortes franquistas aprobaron, y el pueblo ratificó en referéndum, la Ley para la Reforma Política de 4 de enero de 1977, que supuso la disolución de las Cortes franquistas y la creación de unas Cortes Generales representativas del pueblo elegidas por sufragio universal y previó un sistema electoral inspirado en principios democráticos.

En junio de 1977 tuvieron lugar las elecciones a tales Cortes Generales, las cuales asumieron inmediatamente el papel de cortes constituyentes, creándose en el Congreso de los Diputados una Comisión de Asuntos Constitucionales y Libertades Públicas, la cual elaboró el proyecto de Constitución mediante una ponencia en la que participaron diputados de todas las fuerzas parlamentarias con un mínimo de relevancia.

El proyecto de Constitución fue aprobado por Congreso y Senado en octubre de 1978, sometido a referéndum el 6 de diciembre de 1978 y, tras su ratificación por una abrumadora mayoría de los votos emitidos, fue sancionada y promulgada por el Rey el 27 de diciembre de 1978 y publicada oficialmente el 29 de diciembre de 1978, día en el que entró en vigor conforme a lo previsto en su disposición final.

**Su estructura.**

La Constitución Española de 1978 está encabezada por un preámbulo que afirma lo siguiente:

“La Nación española, deseando establecer la justicia, la libertad y la seguridad y promover el bien de cuantos la integran, en uso de su soberanía, proclama su voluntad de:

Garantizar la convivencia democrática dentro de la Constitución y de las leyes conforme a un orden económico y social justo.

Consolidar un Estado de Derecho que asegure el imperio de la ley como expresión de la voluntad popular.

Proteger a todos los españoles y pueblos de España en el ejercicio de los derechos humanos, sus culturas y tradiciones, lenguas e instituciones.

Promover el progreso de la cultura y de la economía para asegurar a todos una digna calidad de vida.

Establecer una sociedad democrática avanzada, y

Colaborar en el fortalecimiento de unas relaciones pacíficas y de eficaz cooperación entre todos los pueblos de la tierra.

En consecuencia, las Cortes aprueban y el pueblo español ratifica la siguiente Constitución”.

El texto articulado que sigue a este preámbulo está compuesto por ciento sesenta y nueve artículos, cuatro disposiciones adicionales, nueve disposiciones transitorias, una disposición derogatoria y una disposición final.

Este articulado se distribuye en un título preliminar, artículos 1 a 9, y los siguientes diez títulos:

1. Título I, “De los derechos y deberes fundamentales”.
2. Título II, “De la Corona”.
3. Título III, “De las Cortes Generales”.
4. Título IV, “Del Gobierno y de la Administración”.
5. Título V, “De las relaciones entre el Gobierno y las Cortes Generales”.
6. Título VI, “Del Poder Judicial”.
7. Título VII, “Economía y Hacienda”.
8. Título VIII, “De la organización territorial del Estado”.
9. Título IX, “Del Tribunal Constitucional”.
10. Título X, “De la reforma constitucional”.

**Características generales de la constitución.**

La doctrina destaca las siguientes características generales de la Constitución:

1. Es una constitución escrita, codificada y extensa.
2. Es una constitución rígida, sólo susceptible de reforma a través de los procedimientos regulados en su Título X, uno agravado y otro especialmente agravado cuando se pretende una reforma total o una parcial que afecte al Título Preliminar, a los derechos fundamentales y libertades públicas proclamados por la Sección 1ª del Capítulo II del Título I, o a la regulación de la Corona por el Título II.
3. Es una constitución que refleja un específico sistema de valores, como pone de relieve su artículo 1.1 al afirmar que “España se constituye en un Estado social y democrático de Derecho, que propugna como valores superiores de su ordenamiento jurídico la libertad, la justicia, la igualdad y el pluralismo político”.
4. Es una constitución democrática, disponiendo su artículo 1.2 que “la soberanía nacional reside en el pueblo español, del que emanan los poderes del Estado”.
5. Es una constitución monárquica, disponiendo su artículo 1.3 que “la forma política del Estado español es la monarquía parlamentaria”.
6. Es una constitución descentralizada dentro de la unidad, disponiendo su artículo 2 que “la Constitución se fundamenta en la indisoluble unidad de la Nación española, patria común e indivisible de todos los españoles, y reconoce y garantiza el derecho a la autonomía de las nacionalidades y regiones que la integran y la solidaridad entre todas ellas”.
7. Es una constitución integradora o consensuada, lo que determina su neutralidad al abordar cuestiones básicas, la ambigüedad que preside algunos de sus pasajes y el uso frecuente de la remisión al desarrollo legislativo.
8. Es una constitución normativa, como estudiaré a continuación.
9. Es una constitución garantista de los derechos y libertades, disponiendo su artículo 10.1 que “la dignidad de la persona, los derechos inviolables que le son inherentes, el libre desarrollo de la personalidad, el respeto a la ley y a los derechos de los demás son fundamento del orden político y de la paz social”.
10. Es una constitución con importantes huellas del constitucionalismo histórico español, que está presente en aspectos como la regulación del funcionamiento interno de la Corona, influenciada por las Constituciones de 1812 y 1876, o de la organización territorial del Estado, influenciada por la Constitución de 1931.
11. Es una constitución con importantes huellas del constitucionalismo europeo contemporáneo, que está presente en aspectos como la regulación del Presidente del Gobierno o del Tribunal Constitucional, influenciada por la Ley Fundamental alemana de 1949, la del Consejo General del Poder Judicial, influenciada por la Constitución italiana de 1947, o la de la Corona, influenciada por las Constituciones sueca, de 1974, o danesa, de 1953.

**LA CONSTITUCIÓN COMO NORMA JURÍDICA.**

Una de las constantes del constitucionalismo histórico español es la configuración de los sucesivos textos constitucionales como meras disposiciones programáticas sin eficacia normativa alguna, de suerte que su infracción por los poderes públicos no constituía irregularidad invalidante alguna. El Tribunal Supremo y el Consejo de Estado reducían el papel de los enunciados constitucionales al de formulación de un programa político que luego habrían de desarrollar los poderes legislativo y ejecutivo, mediante la elaboración de verdaderas normas jurídicas.

La Constitución Española de 1978 rompe con esta tradición y se enmarca en las modernas constituciones occidentales, las cuales son auténticas normas jurídicas.

La concepción de la constitución como una auténtica norma jurídica tiene su origen en el constitucionalismo norteamericano y deriva de la primera constitución escrita, la estadounidense de 1787, todavía vigente. Su partida de nacimiento suele fijarse en la sentencia *Marbury versus Madison*, de 1803, obra de John Marshall, el entonces *Chief Justice* de la Corte Suprema de los Estados Unidos.

En tal sentencia, Marshall se planteó que, ante una ley que contradice la constitución, el juez solo tiene dos caminos: o aplicar la ley e inaplicar la constitución, o aplicar la constitución e inaplicar la ley, y como la constitución es “*the fundamental and paramount law of the nation, (…) an act of the legislature, repugnant to the constitution, is void*”. El carácter normativo de la constitución permite, pues, la *judicial review*, es decir, la declaración judicial de la inconstitucionalidad de las leyes.

Sin embargo, estos dogmas tardarían más de un siglo en llegar a la Europa continental, y lo harían con una mutación sustancial del sistema, ya que no serían recibidos hasta la Constitución austriaca de 1920, la cual fue factura personal de Hans Kelsen, el impulsor de la teoría pura del Derecho y del iuspositivismo normativo.

Kelsen sitúa en la cúspide de la pirámide normativa a la *grundnorm* o norma fundamental, que identifica con la constitución, que es la norma que da validez formal y material al resto de normas. Además, para asegurar su primacía, Kelsen propone la creación de un órgano específico, de naturaleza jurisdiccional pero separado de los tribunales ordinarios, que monopoliza el control de constitucionalidad de las leyes y, por ende, es el único competente para declarar la inconstitucionalidad de una ley.

Es aquí, en el carácter concentrado del control, donde radica la diferencia con el sistema estadounidense, en el que tal control es difuso, es decir, compete a todo juez, si bien tal carácter difuso se ve en buena medida corregido por la posibilidad de recurso ante la instancia superior y, en último extremo, ante la Corte Suprema, y por el principio del *stare decisis*, es decir, la vinculación de los órganos inferiores a los precedentes judiciales de los órganos superiores.

Además, en el sistema de la *judicial review* el juez se limita a inaplicar la ley en el caso concreto, mientras que en el europeo el tribunal constitucional declara nula y expulsa la ley inconstitucional del ordenamiento jurídico, ejerciendo con ello una función de legislador negativo.

Todo este corpus doctrinal es plenamente acogido por la Constitución Española, que es norma jurídica, primera norma jurídica, y norma de normas, ya que:

1. La condición de la Constitución como auténtica norma jurídica es proclamada por su artículo 9.1, a cuyo tenor “los ciudadanos y los poderes públicos está sujetos a la Constitución y al resto del ordenamiento jurídico”, precepto del que se desprende que la Constitución forma parte del ordenamiento jurídico y es, además, directamente aplicable, sin necesidad de interposición de una ley.

Por su parte, el artículo 5.1 de la Ley Orgánica del Poder Judicial de 1 de julio de 1985 añade que “la Constitución es la norma suprema del ordenamiento jurídico, y vincula a todos los Jueces y Tribunales, quienes interpretarán y aplicarán las leyes y los reglamentos según los preceptos y principios constitucionales, conforme a la interpretación de los mismos que resulte de las resoluciones dictadas por el Tribunal Constitucional en todo tipo de procesos”.

Esta eficacia fue, además, inmediatamente subrayada por la doctrina, siendo en este punto esencial la obra de Eduardo García de Enterría, y colocada en el frontispicio de sus primeras sentencias por el Tribunal Constitucional.

Tal eficacia, además, tiene un especial reflejo en los derechos y libertades reconocidos en el Capítulo II del Título I de la Constitución, los cuales, según el artículo 53.1, “vinculan a todos los poderes públicos. Sólo por ley, que en todo caso deberá respetar su contenido esencial, podrá regularse el ejercicio de tales derechos y libertades, que se tutelarán” a través del recurso de inconstitucionalidad.

Tal eficacia, no obstante, se modula respecto a los principios rectores de la política social y económica reconocidos por el Capítulo III del Título I de la Constitución, ya que conforme al artículo 53.3 su reconocimiento, respeto y protección “informarán la legislación positiva, la práctica judicial y la actuación de los poderes públicos”, si bien “sólo podrán ser alegados ante la jurisdicción ordinaria de acuerdo con lo que dispongan las leyes que los desarrollen”.

Por otro lado, como auténtica norma que es, la Constitución tiene una eficacia derogatoria de las disposiciones anteriores que la contradigan y por ello su disposición derogatoria establece en su apartado tercero que “quedan derogadas cuantas disposiciones se opongan a lo establecido en esta Constitución”.

No obstante, la eficacia derogatoria de la Constitución tiene una dimensión especial, ausente en el resto de normas jurídicas, con base en la cual el Tribunal Constitucional ha elaborado la doctrina de la inconstitucionalidad sobrevenida. Y es que la Constitución es tanto norma anterior como norma superior respecto de una ley preconstitucional que la contradiga. Por ello, el juez ordinario, ante una norma de este tipo, puede optar por apreciar su derogación por la Constitución como norma posterior e inaplicarla en el caso concreto, o bien apreciar su contradicción con la Constitución como norma superior y plantear una cuestión de inconstitucionalidad conforme al artículo 163 de la Constitución, con objeto de que el Tribunal Constitucional declare su nulidad con efectos *erga omnes*.

1. Por otro lado, la condición de primera norma de la Constitución la dota de superlegalidad formal y material.

Al servicio de la primera están los procesos de declaración de inconstitucionalidad regulados, con base en los artículos 161.1.a) y 163 de la Constitución, por los artículos 29 y siguientes de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional de 3 de octubre de 1979, a través de los cuales se expulsan del ordenamiento jurídico las leyes y normas con fuerza de ley inconstitucionales, tal y como se estudia en los temas 28 y 29 de Derecho Constitucional del programa.

En cambio, respecto de las disposiciones reglamentarias la Constitución despliega los mismos efectos que cualquier ley, no siendo precisa, por ende, su declaración formal de inconstitucionalidad y bastando con su mera inaplicación, disponiendo en este sentido el artículo 6 de la Ley Orgánica del Poder Judicial que “los Jueces y Tribunales no aplicarán los reglamentos o cualquier otra disposición contrarios a la Constitución”, sin perjuicio de que el artículo 27 de la Ley de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa de 13 de julio de 1998 establezca los mecanismos precisos para declarar la nulidad de la norma reglamentaria inconstitucional.

Por su parte, la superlegalidad formal de la Constitución se manifiesta en su denominada rigidez, ya que su reforma no puede ser realizada por el legislador ordinario y a través de procedimientos legislativos, sino que está sujeta a los mucho más rigurosos requisitos y procedimientos de reforma, agravado y superagravado, previstos por el Título X de la Constitución, que se estudian en el tema 3 de esta parte del programa.

Además, de la condición de primera norma que ostenta la Constitución deriva el principio de interpretación conforme a la Constitución consagrado por el artículo 5.1 de la Ley Orgánica del Poder Judicial, antes citado.

El Tribunal Constitucional ha precisado que este principio impone no considerar inconstitucional una norma si ésta es susceptible de ser interpretada conforme a la Constitución, y de ahí las denominadas sentencias interpretativas, que precisan cuál es la interpretación constitucionalmente admisible de una norma dudosa. Así mismo, este principio supone que el juez ordinario no debe plantear la cuestión de inconstitucionalidad si la norma puede acomodarse, por vía interpretativa, a la Constitución, como se desprende del artículo 5.3 de la Ley Orgánica del Poder Judicial.

1. Por último, la Constitución es norma de normas, es decir, es la fuente que ordena el resto de fuentes del Derecho, determinando los órganos con facultades normativas creadoras, regulando las formas de producción jurídica y aclarando cuál es la relación jerárquica o competencial entre las normas.

José Marí Olano

25 de septiembre de 2022