

... Tengo que leerlo, asignatura, derecho a la iniciativa 1 y 2, título... Tengo que leerlo tal y como está aquí. Bueno, es para comprender qué es lo que hay en la tienda. Ya, ya, ya, ya. O sea, la referencia. No, si quieres. Sí. Asignatura, derecho a la iniciativa 1 y 2, título del guión, la constitución como norma jurídica, primera parte. Autor, Tomás Ramón Fernández. Día de emisión, 3 de octubre. Cuando a fines del siglo XVIII surge la constitución como tipo de norma, se entiende que es una norma que define, sí, la estructura política superior de un Estado, pero que lo hace no de cualquier modo, sino a partir de ciertos supuestos. Su origen es el de la democracia.

en popular o comunitario, expresión de la doctrina del pacto social y con un cierto contenido esencial. El artículo 16 de la Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano de 1789 lo indica con toda precisión. Toda sociedad en la cual no esté asegurada la garantía de los derechos ni determinada la separación de poderes no tiene constitución. Este concepto de constitución va a sufrir, sin embargo, en Europa continental un fuerte embate por la derecha y por la izquierda. Por la derecha es la obra de las monarquías restauradas que surgen a la caída de Napoleón. Estas monarquías toman de la idea constitucional solamente lo que contiene de código del sistema político superior, un código que tiende a reflejar además un cierto pacto entre la corona y el pueblo, lo que coloca al rey en una situación propia pre y supra constitucional. Por la izquierda el ataque procede de la izquierda geográfica. Y finalmente del marxismo.

en el que ésta desemboca. Lo que cuenta no es la constitución escrita, mera hoja de papel, según la sal, sino la constitución real y efectiva expresión de las relaciones fácticas de poder. Víctima de estos embates, la idea de constitución como norma fundamental, con un cierto origen y un cierto contenido, se pierde en toda Europa durante casi todo el siglo XIX y la primera parte de éste, para pasar a ser considerada como una simple pieza lógico-sistemática presente en cualquier Estado, en cualquier época y de cualquier signo o contenido. Tras la Segunda Guerra Mundial y el trágico fracaso de los totalitarismos que en ella perecieron, la idea inicial va a resurgir, sin embargo. Juega a favor de esta resurrección la desconfianza frente al Estado como posible fuente de transgresión de los derechos del hombre, más que justificada, por supuesto, a la vista de la experiencia de los Estados Unidos. Y el deseo correlativo de proteger y garantizar esos derechos.

Derechos convertidos hoy en una verdadera ética universal. Declaración universal de los derechos del hombre aprobada por la ONU en 1948, Convención Europea de Derechos del Hombre de 1950, encíclicas papales como la Pache Ninterris, etc. Deseo que encuentren la Constitución el primero de los instrumentos técnicos a su servicio. La Constitución vuelve a ser así el vehículo de expresión del principio de autodeterminación política comunitaria, que es justamente lo que explica su carácter originario y no derivado, y del principio de la limitación del poder, que supone, de un lado, el reconocimiento de los derechos fundamentales de los ciudadanos como auténticas zonas exentas o de libertad individual, y de otro, el establecimiento de un sistema de competencias delimitadas y de normas de ejercicio correlativas. Fuera de ese contenido, las constituciones podrán llamarse tales, pero lo serán en un sentido nominalista o semántico, como Puská.

de relieve Levensstein. La constitución española de 1978 responde a ese significado general que hemos destacado, enlazando así por encima de un largo periodo en que ha estado apenas latente con la primera de nuestras constituciones, la de Cádiz de 1812, como expresamente revela su preámbulo. La constitución configura y ordena, como ya hemos dicho, los poderes del Estado, establece los límites a que está sujeto su ejercicio y define el ámbito de libertades y derechos fundamentales. En todos estos contenidos, la constitución se presenta como un mandato emanado del pueblo, titular de la soberanía, en su función constituyente y dirigido tanto a los diversos órganos del poder como a los ciudadanos. Esta bilateralidad del mandato es lo que el constitucionalismo supone de nuevo frente al autoritarismo. Sin embargo, la constitución no es sólo una norma, sino que es una norma que se ha convertido en una norma de la justicia.

precisamente la primera de todas las normas, la norma fundamental, lex superior, piedra de contraste de la validez de todas las otras. La idea, y sobre todo su construcción técnica, es la gran aportación del constitucionalismo norteamericano y su gran innovación frente a la tradición inglesa de que surgió. En Inglaterra existía, en efecto, la idea de un fundamental law, pero la lucha constante entre el rey y el parlamento terminó imponiendo en el siglo XVIII el principio de la supremacía o soberanía parlamentaria y su correlativo de la inmunidad judicial de las leyes. Fue, pues, en Norteamérica y como un instrumento al servicio de la rebelión frente a la corona británica, donde se reafirmó la idea de un higher law, de un derecho más alto. En base a él, se atacaron las medidas fiscales que recaían sobre los colonos y se

afirmó por vez primera que una ley contra la constitución es nula y que los tribunales deben inaplicarla. En base a esto, se ha logrado que la ley de la constitución se convierta en una ley

Gracias a él también se sostuvo a propósito de la pretensión de juzgar irlandeses americanos en Inglaterra, la segunda gran protesta que alimentó el movimiento de independencia, que el juicio por los pares y no por jueces extraños es el primero y más esencial derecho de la constitución y que la ley que autoriza otra cosa es una ley inconstitucional del parlamento. Sobre estos precedentes se construye la idea de una judicial review, de una revisión judicial de las propias leyes contrarias a la constitución que el Tribunal Supremo consolidará a partir de 1803 en la capital sentencia del juez Marshall en el asunto Marbury versus Madison a propósito de una ley aprobada por el Congreso. Por las razones antes expuestas el constitucionalismo europeo quedó al margen de esta formidable construcción que es la justicia. La justicia constitucional cuya recepción no tiene lugar hasta la primera posguerra y además con una importante transformación del modelo americano.

Tanto la constitución alemana de Weimar de 1929 como la austríaca de 1920-29 difieren básicamente de la judicial radioamericana. El sistema austríaco, inspirado por Kelsen, que es el que finalmente se impondrá en Europa, configura un control concentrado, no difuso como el norteamericano en el que todo juez está habilitado para inaplicar la ley que estima contraria a la constitución. Un control concentrado confiado a un solo tribunal, el tribunal constitucional, único habilitado para declarar la constitucionalidad de una ley y al cual habrán de dirigirse todos los demás jueces y tribunales que estén en trance de tener que aplicar disciplinas. Tras esta variante organizatoria se oculta la concepción del control de la constitucionalidad de las leyes no como un juicio sino como una especie de legislación negativa. El tribunal no puede indagar la adecuación o inadecuación de la ley al supuesto derecho que regula.

no examina, por lo tanto, la eventual injusticia de la ley, sino que, como depositario de las categorías lógicas del ordenamiento, enjuicia sólo su validez, de forma abstracta y al margen completamente del caso concreto origen del conflicto. El sistema, que pretende evitar el riesgo de un gobierno de los jueces, fue adoptado luego por la ley fundamental de Bonn y por la constitución italiana vigente. En España, el sistema austríaco-kelseniano ejerció su influjo en la Constitución Republicana de 1931. La actual Constitución, sin embargo, se aparta de él en su diseño del Tribunal Constitucional, artículos 159 y siguientes, incorporando rasgos del sistema americano bajo la apariencia formal de un sistema de jurisdicción constitucional concentrada, lo que permite afirmar la existencia de una verdadera superioridad normativa, de la Constitución como tal, sobre las demás leyes.

A continuación vamos a ver esto con algún detalle. El hecho de que la Constitución de 1978 adopte el sistema de jurisdicción concentrada no significa en absoluto que el Tribunal Constitucional tenga la exclusiva de la aplicación e interpretación de la Constitución como norma. La Constitución tiene valor normativo inmediato y directo como se deduce de su artículo 9.1 según el cual los ciudadanos y los poderes públicos están sujetos a la Constitución y al ordenamiento jurídico. Está pues en relación directa de superioridad no sólo con el poder legislativo y el Tribunal Constitucional como ocurre en el sistema kelseniano sino con todos los poderes públicos. El monopolio del Tribunal Constitucional alcanza sólo a la declaración de la inconstitucionalidad. La inconstitucionalidad de las leyes, artículo 163, no a cualquier aplicación de la Constitución. La prohibición de declaración de inconstitucionalidad no se extiende.

Ni a los reglamentos, ni a los actos jurídicos públicos y privados. Tampoco está vedado a los jueces y tribunales el juicio de constitucionalidad positivo, esto es, la verificación de la conformidad de la ley a la Constitución, a la que más bien están, sin embargo, obligados, como lo están, en fin, a interpretar la totalidad del ordenamiento de acuerdo con el texto fundamental. El Tribunal Constitucional no tiene otro monopolio que el de rechazo de la ley inconstitucional. La Constitución ha querido ofrecer ella misma un estatuto completo de la libertad, efectivo per se y no necesitado en consecuencia de ningún complemento para ser inmediatamente operativo. Hay casos, pues, en que la Constitución es de directa aplicación inmediata. Un ejemplo aclara lo que acaba de decirse. El artículo 22 de la Constitución reconoce el derecho de asociación.

sin más requisitos que la obligación de inscribirse en un registro a los solos efectos de publicidad. La Administración carece, pues, de toda facultad de valoración o examen previo del proyecto asociativo y, consecuentemente, de potestad para negar la inscripción. La Ley de Asociaciones de 1964, que otorgaba a las Administraciones esos poderes y facultades, ha quedado, pues, derogada directamente por el texto constitucional. Otro tanto ocurre con las demás regulaciones preconstitucionales de los derechos fundamentales. Los preceptos orgánicos de la Constitución son también de aplicación directa e inmediata por todos los poderes públicos, existan o no normas complementarias o de desarrollo. De ello se sigue

una importante consecuencia, y es que todas las normas constitucionales que habiliten determinadas actuaciones de los órganos constitucionales por ellos regulados son igualmente de inmediato aplicada. No obstante, eventuales leyes anteriores, contrarias, que hayan de entenderse de la ley, no son de la ley, sino de la ley.

El artículo 128.2, por ejemplo, reconoce la iniciativa pública en la actividad económica. Ello significa que el Gobierno podrá crear una empresa pública en cualquier sector sin necesidad de acudir al procedimiento previsto en la Ley del Plan de Desarrollo de 1972 para comprobar la insuficiencia de la iniciativa privada. La derogación directa por la Constitución de la legislación anterior a ella se extiende pues solamente a aquellas normas de contenido político que regulan las mismas materias que la Constitución, de forma precisamente opuesta o no compatible con esta, regula a su vez los derechos fundamentales y la parte orgánica en concreto. En los demás casos, como veremos el próximo día, la eventual oposición de las mismas con el texto fundamental habrá de ser llevada al Tribunal Constitucional. Gracias.