

Aportes del constitucionalismo crítico al Estado constitucional desde la teoría general del derecho

*Critical constitutional contributions from the General
Theory of Law to the constitutional state*

Entrevista a Carlos de Cabo Martín
Catedrático de las universidades Santiago de Compostela,
Alicante, Alcalá de Henares y Complutense de Madrid

Por Danilo Caicedo Tapia
Docente-investigador del Centro de Derechos y Justicia
del Instituto de Altos Estudios Nacionales (IAEN)



Carlos de Cabo Martín

Carlos de Cabo Martín es doctor en Derecho por la Universidad de Salamanca. Ha sido catedrático de las universidades de Santiago de Compostela, Alicante, Alcalá de Henares y Complutense de Madrid, entre otras. Es doctor honoris causa por la Universidad de Alicante y catedrático emérito de la Universidad Complutense de Madrid. Es autor de numerosos libros y artículos académicos.

Elaborado: 16-julio-2015. Aprobado: 10-noviembre-2015.

Como promotor del constitucionalismo crítico, para Carlos de Cabo Martín es una urgencia histórica abrir vías nuevas a la democracia constitucional. Por eso, en esta edición de la revista *Estado & comunes*, consideramos una entrevista con él para conocer los retos que tiene este paradigma frente a la renovación constitucional, como también ante la crisis de la Unión Europea. Su punto de vista viene de la academia española.

¿En qué circunstancias aparece el constitucionalismo crítico y cuáles son los principales aportes en los lugares en los que nació?

La razón de que aparezca ahora una corriente crítica impulsada por algunos profesores, entre los que me encuentro, inicialmente, es una exigencia científica, del conocimiento. El conocimiento siempre es problemático ya que la distancia entre el sujeto que conoce y el objeto que trata de conocerse siempre existe y es difícil salvarla.

La dificultad aumenta cuando esa realidad es cambiante, es histórica, como en el caso de la realidad social. Pero, aún más, cuando hay momentos en los que esa realidad experimenta unos cambios tan radicales que parece que no existe ninguna posibilidad de que el equipo intelectual del que parte el investigador pueda captar los cambios que se han producido, porque ha quedado anticuado. Son momentos que en Europa han existido, y es cuando se han producido las divisiones radicales en el pensamiento y básicamente la de racionalismo-irracionalismo.

Podría decirse que la situación en Europa, como consecuencia de la crisis económica, es tan profunda que parece reproducir uno de esos momentos en cuanto el ‘conocimiento’ existente ya no sirve. En gran medida, eso es lo que fuerza a tratar de renovar las categorías. Porque resulta que si se sigue con las viejas categorías cuando la realidad es radicalmente distinta, se estaría falseando esa realidad.

De tal manera que se estaría en una especie de ‘platonismo constitucional’, en el sentido de que, recordando el viejo mito de la caverna, se tomarían como realidad lo que solo son sombras; serían solo realidades virtuales o, se podría decir, iluminaciones procedentes de un foco ya extinguido. De manera que las exigencias del conocimiento de la realidad son las que fuerzan a que desde el ámbito del derecho constitucional haya que intentar algo diferente que aquí empezamos a llamar ‘constitucionalismo crítico’.

Porque ante esta problemática han surgido respuestas críticas concretas, pero ahora se trataría de algo distinto, de darle un estatuto teórico a todas esas posturas críticas concretas, y hacerlo de manera sistemática, de forma que se pudiera construir una alternativa, siempre partiendo de que esta posición y este intento deben ser colectivos, y del entendimiento de que la ética del conocimiento científico lo vincula también a procesos de progreso y liberación colectivos. Implica, también, una actitud clara acerca de la beligerancia del derecho; en concreto, del derecho constitucional.

No se puede partir de una neutralidad del derecho, sino de un derecho constitucional beligerante. Se entiende que el derecho tiene cierta capacidad para incidir en la realidad, porque no es una ciencia contemplativa, como pueden ser las ciencias explicativas de la naturaleza en las que la explicación no interviene en ella. El derecho y el derecho constitucional forman parte de la realidad, intervienen en ella y la afectan, de manera que cuando se está actuando en el derecho, y en el derecho constitucional, se está actuando también sobre esa realidad.

¿Cuáles son los elementos fundamentales de este constitucionalismo crítico?

El constitucionalismo crítico que se trata de formular toma ingredientes del pensamiento crítico europeo, que aparece con la Ilustración, primera época en Europa que tiene conciencia de sí misma, de su peculiaridad, y que se configura, precisamente, en base a la crítica de la etapa anterior. A partir de aquí se despliega lo que puede llamarse racionalismo histórico que, muy sintéticamente y más que como contraposición como ejemplificación, se manifiesta en el pensamiento científico en el ámbito de la 'naturaleza' y el dialéctico en el de la realidad social, cada uno con diferentes desarrollos. Es destacable en el pensamiento dialéctico la especificidad que aporta la Escuela de Frankfurt que, manteniendo el nivel crítico (considera al capitalismo una 'patología de la razón'), revaloriza la función de los componentes no económicos en la 'dinámica de lo real', lo que suministra elementos más próximos al ámbito que aquí se trata.

Posteriormente, el pensamiento crítico experimenta en Europa una crisis profunda, porque, en gran medida, a partir de la Segunda Guerra Mundial, parece que la historia se ha detenido. Es significativa, en este sentido, la aparición de una serie de movimientos que pueden ejemplificarse en la llamada Revolución del 68, como se sabe, de origen francés. Lo significativo, a los efectos que aquí interesan, es que las críticas y las reivindicaciones se plantean en el nivel cultural, proponiendo formas creativas y libertarias frente a lo que se entienden como formas autoritarias en los diversos ámbitos vitales. Y es significativo por la ausencia de reivindicaciones materiales y el nulo cuestionamiento del sistema económico. Dado que el Estado social aseguraba esa base material a los participantes (a los que se llamó los 'hijos del Estado Social') la protesta se trasladó a los otros niveles.

Y si la realidad no plantea grandes problemas, lo único que procede es mejorarla, ir introduciendo reformas concretas pero sin hacer cuestionamientos sistémicos o globales. Y de la realidad se traslada a la teoría: no cabe el pensamiento global, alternativo, sino el pensamiento de lo parcial y de lo concreto, que será precisamente una de las características más definitorias del posmodernismo, del pensamiento posmoderno. Se entiende así la dificultad para un desarrollo adecuado del pensamiento crítico.

A medida que la crisis económica, el proceso de financiarización y, simultáneamente, tanto la derrota de las fuerzas del trabajo como la transformación de este, posibilitan una fase distinta de dominación de capital globalizado, se dan las 'condiciones de posibilidad' de un pensamiento crítico, si bien con dos dificultades

añadidas: la fragmentación y, en estrecha relación, la desaparición del ‘sujeto histórico’ que incorporaba la contradicción como contenido del pensamiento crítico. Y, pese a ello, un pensamiento crítico actual tiene que integrar al nivel del nuevo tiempo histórico, los tres caracteres que, a mi juicio, pueden deducirse del análisis de sus manifestaciones históricas a las que se ha hecho referencia: el de racionalidad como desbloqueo de la razón en el análisis de lo real frente a ocultamientos y apariencias; el de ser el pensamiento del conflicto en cuanto no solo lo expresa, sino que forma parte del mismo; y el de vincularse a la transformación y al cambio, por lo que se relaciona con el pensamiento utópico, entendiendo por utopía no tanto lo irrealizable sino la potencialidad del presente. Son justamente estos tres caracteres los que definen al constitucionalismo crítico en cuanto expresión de ese pensamiento en el ámbito constitucional.

Debe añadirse de manera inmediata, que ese pensamiento y constitucionalismo críticos, y a partir de ese contenido, no deben entenderse como ‘universales’ sino relativizando siempre las epistemologías a espacios e historias concretas, y por tanto, con capacidades para interrelacionarse con ellas. La que subyace en los estudios decoloniales es bien representativa.

¿Qué diferencia existiría entre ese constitucionalismo crítico y las versiones más progresistas del constitucionalismo del Estado social?

Realmente, tienen muy poco que ver. Subjetivamente, desde la perspectiva de clase, pudo entenderse como una conquista y revalorización histórica del trabajo en cuanto por primera vez en la historia del constitucionalismo entraba en las constituciones como sujeto político, aunque nunca en condiciones de igualdad, como se manifestaba en el déficit proteccionista de los derechos sociales. Pero ese Estado social ha desaparecido con la gestión neoliberal de la crisis, posible por el debilitamiento y derrota de las fuerzas del trabajo, es decir, de la única y real ‘garantía social’ del mismo. Por tanto, seguir refiriéndose a ese constitucionalismo es incurrir en aquel ‘platonismo constitucional’ de que antes se hablaba. Por otra parte, objetivamente, el Estado social supuso una defensa eficaz del sistema en cuanto las ‘concesiones’ del capital (en una época de crecimiento, no puede olvidarse) se hacían ‘a cambio’ de que el trabajo renunciará a su ‘programa máximo’, a la transformación social. Ese es el contenido real del pacto, más o menos implícito —capital-trabajo— en el que se fundamentó el Estado social.

¿Cómo este pensamiento crítico, del que usted habla, se manifiesta en el orden de la teoría general del derecho?

El pensamiento crítico jurídico solo cabe que aparezca en el capitalismo porque el derecho, en las fases anteriores al capitalismo, lo que hacía era eliminar el conflicto. Quiere decirse que las clases dominadas —el esclavo, el siervo, etc.— no tenían estatus jurídico, no significaban nada para el derecho, por tanto, ahí es difícil que

aparezca un pensamiento crítico jurídico. Desde ese punto de vista, entiendo que el pensamiento crítico jurídico solo puede aparecer en el capitalismo.

En este ámbito pueden encontrarse distintas posiciones integrables en lo que aquí se considera pensamiento crítico jurídico: las que hacen la crítica desde la perspectiva del origen del derecho y las que lo hacen desde la perspectiva de la función del derecho en el capitalismo. Entre las primeras se encuentra la teoría del discurso, especialmente en lo que se refiere al entendimiento del derecho como ‘discurso del poder’, que posibilita una renovación desmitificadora de las fuentes del derecho como una cuestión puramente técnico-jurídica; la que puede llamarse ‘feminismo jurídico’ en el sentido de proyectar en el derecho supuestos básicos del feminismo entendido como teoría crítica de la sociedad, y que implica todo un programa de revisión de las categorías básicas de un derecho construido desde supuestos androcentristas como se manifiesta ejemplarmente en la de ‘sujeto’, encarnada, en su plenitud, en el hombre; y la que puede llamarse derecho de las minorías, en la que naturalmente se encuentra la problemática de las comunidades indígenas, cuyo derecho plantea siempre conflicto al derecho general.

Entre las segundas, cabe incluir la teoría crítica que hace un análisis marxista del derecho en las sociedades capitalistas, vinculándolo de manera necesaria a su reproducción; la del uso alternativo del derecho, que subraya el carácter político del derecho en cuanto expresión y resultado de la lucha de clases, por lo que el operador jurídico decide siempre políticamente y con posibilidad de alternativa; la de los estudios jurídicos críticos, a la que se ha considerado proyección de la anterior en Estados Unidos, que es donde se desarrolla, sin propuestas generales entiende que en cada ‘caso’ hay siempre una opción más progresiva. Podría citarse alguna otra, que sin responder estrictamente a los supuestos antes citados, merece una consideración positiva. La función desarrollada por el derecho jurisprudencial en países como Colombia en defensa de los derechos humanos es, sin duda, una de ellas.

En todas aparecen, con la peculiaridad propia del derecho, los elementos propios del pensamiento crítico: la destrucción de las apariencias sobre el origen y función del derecho, de especial importancia por su utilización como elemento legitimador; ser el derecho del conflicto respecto del que actúa como ‘derecho de parte’; e implicar un desbloqueo de la razón jurídica, liberándola del positivismo con todas sus implicaciones, abriendo, por tanto, todas las posibilidades para el cambio social.

Ante la crisis actual de Europa, ¿cuáles son los retos del constitucionalismo crítico y del constitucionalismo en general frente a la crisis de la Unión Europea?

Hay que empezar por señalar que el constitucionalismo crítico se define, en consecuencia, a partir de esos mismos elementos: racionalidad, conflicto, cambio social.

Parte de una hipótesis material, sencilla y fácilmente observable: el capitalismo, en su fase actual, ha conseguido por diferentes mecanismos —no solo los del mercado— una expansión en múltiples ámbitos más allá del económico; hoy no solo existe el capitalismo en lo económico, sino que se puede hablar del

capitalismo en lo científico, el capitalismo cultural y, por supuesto, el capitalismo jurídico. El capitalismo se ha extendido a espacios muy distintos y al hacerlo los ha dominado, sometido a la lógica del capital, así como a sus respectivas categorías a las que adapta y deforma.

Si esto es así, el constitucionalismo crítico entiende que es necesario una ‘repolitización del derecho constitucional’, pero no porque se trate de algo voluntarista, de una propuesta desde fuera, sino como una exigencia de la realidad en cuanto el capitalismo, al invadir estos diferentes ámbitos, los politiza objetivamente, los introduce en el conflicto y, además, los pone de su parte. De tal manera que se debe hablar de una ‘lucha por las categorías’ y rescatar y reconstruir todo ese material conceptual deformado y colonizado, así como dar respuesta teórica y constitucional a las nuevas realidades entre las que se encuentra de manera destacada todo lo que se refiere a la problemática del ‘Común’.

Este planteamiento es aplicable al ámbito supraestatal, sobre todo como es el caso español, si se está en un espacio como el de la Unión Europea. Si ya antes de la crisis era criticable por su déficit democrático, garantista (el trabajo no existe como derecho), y la deforme configuración jurídica (con unas fuentes y categorías extrañas al Estado de derecho que impedía su configuración como ordenamiento), tras esa crisis hay que abandonar toda esperanza de que pueda ser un proyecto ciudadano colectivo. Es ya, claramente, el agente del capitalismo financiero para hacer la gestión neoliberal de la misma, imponiéndola al margen y por encima de sus constituciones o decisiones democráticas a los Estados. El caso de Grecia, junto a su dramatismo, ha tenido, al menos, la virtualidad de mostrarla como es y deslegitimarla definitivamente. La opresión despótica de la deuda y del euro —mientras se mantengan— hacen inviables políticas económicas alternativas y suponen, de hecho, la suspensión de las constituciones de los Estados miembros.

Basado en lo sucedido en España, ¿qué opina sobre la renovación constitucional?

En España las circunstancias se agudizan en sentido negativo, porque se arrastran las consecuencias de un proceso constituyente deforme y falseado. Pese a la propaganda oficial sobre la modélica transición española de la dictadura a la democracia, se trata en realidad de un antimodelo. Además de la violencia represiva ejercida contra quienes a la muerte del dictador demandaban cambios reales, de la que no se habla y para cuyas víctimas no existe ‘memoria histórica’, no existió un proceso constituyente como tal. El Parlamento que aprobó la Constitución de 1978 era un parlamento ordinario, salido de unas elecciones ordinarias y, por tanto, para funciones ordinarias. Quiere decirse que no tenía ‘competencias constituyentes’. Se convirtió en ‘constituyente’, de hecho, ante la presión social, de manera que formalmente no hubo ruptura con la dictadura y la Constitución, no era sino una reforma de su legalidad. Este y otros defectos formales (la Constitución debió respetar el marco jurídico previo establecido por el Parlamento de la dictadura en la llamada Ley para la Reforma Política) posibilitaron que más que pacto entre partes, la Constitución fue una coincidencia de intereses entre élites

(conseguida a base de deslealtades: del Rey, que había jurado solemnemente con anterioridad y con el valor que el juramento tiene para una ‘monarquía católica’ los Principios Fundamentales del Movimiento, base ideológica fascista de la dictadura; de las fuerzas franquistas que ahora votaban una ‘democracia liberal’ que siempre habían combatido; y de las fuerzas —las cúpulas— de la izquierda que traicionaron la lucha y esperanzas de sus bases sociales. De ahí surgió ya, desde el comienzo, una fuerte deslegitimación de todos los actores). Pese a todo, la Constitución (secretamente redactada por una comisión que no levantaba acta de sus reuniones) se aprobó mediante referéndum en unas condiciones de ‘estado de necesidad’ de un pueblo sin otra opción.

Es cierto que las constituciones —y esto le da un cierto carácter dramático al derecho constitucional— suelen nacer en coyunturas históricas de crisis, mientras que su vocación es de permanencia. Ello hace que nazcan defectuosamente, por lo que desde la teoría constitucional puede sostenerse la necesidad de ‘reformas depurativas’, que, pasado un cierto tiempo, las pudiera depurar de los lastres de esas coyunturas. En el caso español, a los problemas derivados de su origen (monarquía, función ‘constitucional’ del Ejército, Iglesia católica, modelo económico, educativo, derechos sociales, formas de participación, organización territorial, nacionalismos interiores, relación con Europa) se han unido los derivados de una crisis muy profunda que ha castigado a las clases medias y trabajadoras, agudizada por la gestión neoliberal de la misma, que incluso se consagró constitucionalmente en la reforma de la Constitución de 2011 llevada a cabo de forma ‘exprés’, sin debate, en la que se priorizan los intereses del capital financiero condicionando las políticas económicas posteriores y, por tanto, poniendo límites a la democracia. La reforma laboral subsiguiente —limitativa de los derechos de los trabajadores— completa el sistema. Si a ello se une el cinismo, la arrogancia con la que los poderosos exhiben su riqueza y la corrupción del espacio público al considerarlo privado, se puede entender la desafección ciudadana, la aparición de movimientos sociales y de su expresión política en un partido de características nuevas como es ‘Podemos’, resultado de lo cual se está consiguiendo situar en la agenda el cambio constitucional.

Entonces, ¿cuáles serían los principales elementos para un cambio constitucional verdadero?

Reformular constitucionalmente, con todas las implicaciones, las relaciones entre economía y política, de modo que las cuestiones centrales del orden económico se planteen y se resuelvan en términos democráticos, y no por supuestas exigencias técnico-económicas, lo que también exige replantear, como antes se apuntó, la cuestión europea.

Superar definitivamente la relación con la naturaleza como estrictamente económica y de dominación, organizando la defensa de los ‘bienes comunes’.

La desigualdad es otro problema por resolver. España es uno de los países de Europa que tiene el mayor nivel de desigualdad. Debe abordarse en un doble nivel: en el de los espacios en los que se origina para tratar de evitarla, lo que demanda

un replanteamiento constitucional de las relaciones capital-trabajo-mujer y el de su corrección con nuevas formas de abordar la cuestión del gasto social y de la fiscalidad, con criterios, en el caso de esta última, no solo cuantitativos (nivel de rentas) sino cualitativos (naturaleza del ingreso, capital o trabajo).

En materia de derechos, además de introducir los de tercera generación, plantearlos de manera solidaria, formulándolos a partir de los principios constitucionales y no al revés, como hasta ahora, y bajo la perspectiva de género, así como introducir los mecanismos garantistas en materia de derechos sociales, totalmente inexistente.

Asimismo, son imprescindibles nuevas respuestas constitucionales a inaplazables cuestiones relacionadas con la organización y funcionamiento del Estado. Inicialmente, aunque debía ser una cuestión superada, hay que afrontar la configuración republicana del Estado, pues, al margen de la simplicidad con la que habitualmente se plantea, reduciéndola a la figura del jefe del Estado, hay tras ella toda una concepción específica de la sociedad y del Estado, de sus relaciones, así como todo un sistema de valores. Está igualmente sin resolver, ni siquiera reconocer constitucionalmente, la realidad del plurinacionalismo, como se pone de manifiesto con la dinámica catalana. La democratización de las administraciones públicas, con especial atención a la judicial y a su escandalosa falta de medios, las nuevas formas de participación, de control democrático y de defensa frente a la corrupción, forman parte también de un inaplazable programa de cambio constitucional.

Todo ello requiere un proceso constituyente. Las posibilidades están abiertas. No se trataría probablemente de un proceso clásico sino más complejo, tanto en su composición social como en sus diferentes niveles territoriales, como, incluso, temporal, ya que puede configurarse como ‘abierto y continuado’.

En ese sentido, se podría llegar a una constitución distinta que ya no respondería al modelo de constituciones ‘acabadas’, con mecanismos de apertura a las nuevas realidades que generarán formas fáciles o automáticas de adaptación a sus dinámicas y a la inclusión de otras nuevas. En cierta forma, una constitución ‘fragmentada’ o, como también se ha dicho, ‘societal’. Podría ser una constitución de transición, de un sistema a otro. Y desde este punto de vista, enlazaría con el constitucionalismo de América Latina. Ahí tendríamos que aprender mucho los europeos. En Europa se ha tenido, hasta ahora, una idea del constitucionalismo latinoamericano como si fuera un constitucionalismo de segundo nivel. Siempre se hablaba de que el europeo era un constitucionalismo normativo, mientras que el constitucionalismo latinoamericano era semántico.

Los procesos constituyentes de Ecuador, Bolivia, Venezuela han dado a Europa una imagen absolutamente diferente. Han recuperado una categoría que en Europa estaba a punto de obscurecerse, como es el caso del poder constituyente. En Europa se entendía que se había llegado al fin de la historia del constitucionalismo, que se había llegado a la perfección; por tanto el poder constituyente ya no tenía —en el sentido clásico— poder soberano, absoluto, original, creador, impugnante, porque ya lo único que cabría era reformar pequeños defectos de las ya perfectas constituciones europeas; es decir, el poder constituyente era entendido como una categoría obsoleta. Solo tendría sentido la reforma constitucional.

Las propuestas constituyentes de América Latina han demostrado las posibilidades creativas e innovadoras del poder constituyente. Los procesos llevados en Latinoamérica han sido ejemplarmente democráticos desde sus comienzos, desde la decisión de hacer el cambio constitucional hasta el final. Desde ese punto de vista, las constituciones latinoamericanas albergarían ejemplarmente este constitucionalismo crítico o constitucionalismo del conflicto, como paso a una posible sociedad diferente y, por tanto, como un constitucionalismo de transición. Es así como dichas constituciones podrían verse como el futuro de lo que quiere lograr Europa.

En la historia reciente tenemos una historia común en cuanto a graves violaciones a derechos humanos. En España, con el franquismo, y en Latinoamérica, las cruentas dictaduras militares. ¿Es posible lograr un cambio constitucional sin resolver primero estos temas?

Es posible que sin un cambio constitucional no se puedan resolver definitivamente esos problemas, aunque también sin resolver al menos algunos de esos problemas sea difícil ir a un cambio constitucional. Es decir, probablemente haya una relación interactiva entre esos elementos. Pero en la comparación que se establece entre dictadura franquista y dictaduras latinoamericanas hay una notable diferencia, porque en España no solo es que continúen impunes las responsabilidades por el levantamiento contra el régimen democrático de la República, de la Guerra Civil y, sobre todo, de los crímenes de la dictadura, sino que hubo un acuerdo concreto entre las fuerzas antes mencionadas que intervinieron en la transición para que esto fuera así, de manera que se comprometieron a evitarlo en el futuro. Este es uno de los aspectos que mejor definen esa transición y verifica lo que antes se dijo de ella. La lucha de las víctimas así como el intento de revisión general del período continúa, pero para dar una idea de la situación, cabe señalar que el partido actualmente en el poder, el Partido Popular, se ha negado sistemáticamente en el Parlamento a condenar siquiera políticamente la dictadura, aunque fuera sin consecuencias ni exigencias de responsabilidades.

En estos momentos, la situación de los derechos es representativa de la fase actual. Porque, como consecuencia de la crisis económica, de la gestión neoliberal de la misma, con el continuo recorte y desconocimiento de los derechos sociales, así como de los mecanismos de defensa de la clase trabajadora mediante la mencionada reforma laboral, la protesta y las nuevas formas de protesta (por ejemplo, la plataforma de afectados por la hipoteca en materia de vivienda, muy representativa del estallido de la ‘burbuja’ inmobiliario-financiera) han sido respondidas por el Gobierno con la cínicamente llamada Ley de Seguridad Ciudadana, que tiene por objeto justamente lo contrario: crear la inseguridad y el miedo ciudadano por medio de una serie de medidas absoluta y desproporcionadamente represivas de la protesta, con la circunstancia, violadora de la seguridad jurídica y aún del Estado de derecho, de que la competencia para aplicarlas se desplaza de su ámbito propio, los jueces, a la administración, es decir, al Gobierno. Se la conoce habitualmente como ‘Ley mordaza’. Un elemento más para mostrar la exigencia de un cambio constitucional profundo.

¿Cómo ha participado la academia española en este proceso de cambio constitucional que se propone y, en concreto, el grupo de universitarios que usted lidera?

Ante la situación general apuntada, la implicación en el proceso es una exigencia para esa categoría, desprestigiada por la ideología dominante, como es la del 'intelectual comprometido'. En el caso del constitucionalista, le concierne especialmente por las razones científicas a las que se aludió al principio y hasta las ético-pedagógicas de actualizar, renovar y enseñar lo realmente existente frente a positivismos sin vigencia.

Es en este contexto en el que ha surgido el Grupo para el Cambio Constitucional, sin ningún tipo de patronazgo, autogestionado, con reuniones de trabajo relativamente frecuentes en distintas universidades (sus componentes pertenecen a once universidades españolas), que profundiza en los temas a los que antes me he referido sobre el cambio constitucional en España, con clara vocación de intervenir en él, así como de apoyar técnicamente a las fuerzas sociales y políticas que se sitúen en esas coordenadas, aunque, naturalmente, tengan posiciones distintas y lo soliciten. El grupo tiene un carácter permanente, no coyuntural, de acuerdo con el tipo de cambio que propugna, en el marco del constitucionalismo crítico, si bien con prioridades y perspectivas bien diferenciadas que dan lugar a un continuo debate interno. Se está iniciando también su apertura a profesores no españoles tanto por la vigencia supraestatal de los problemas como por la posible incorporación de otras epistemologías como antes se indicaba. Me refiero en concreto a América Latina, con la que ya se tienen vinculaciones específicas en cuanto miembros del grupo tienen relación con distintas instituciones y el coordinador del grupo, el profesor José Asensi, catedrático de la Universidad de Alicante es, también, Director de Instituto Iberoamericano de Estudios Constitucionales.

Finalmente cabe decir que la expresión 'cambio constitucional', con la que se designa al grupo, se utiliza para comprender el triple sentido que puede tener en la teoría constitucional: reforma constitucional, proceso constituyente y modificaciones en la realidad de relevancia constitucional que se relacionen con la constitución material. Asimismo, la idea de 'cambio' cualifica dinámicamente a toda modificación constitucional.

Desde el constitucionalismo crítico y quizá desde esta búsqueda de una Constitución española nueva, ¿qué tipo de Estado se estaría buscando?

Tiene que responder a cuestiones concretas como las de urgencia social (garantismo de los derechos sociales) y política (plurinacionalismo), junto a las otras que se indicaban al hablar del cambio constitucional. Pero hay que referirse de manera específica a un aspecto estructural y condicionante general del funcionamiento del Estado. Se trata del hipertrofiado papel que la Constitución atribuye a los partidos políticos en cuanto no solo protagonizan el ámbito que les es propio, sino que deciden, en forma correspondiente a su entidad o dimensión, la composición de todas las instituciones del Estado y, desde luego, las de control como el Tribunal Constitucional, Tribunal de Cuentas del Estado, Banco de España, el

Consejo General del Poder judicial, órgano de Gobierno de los jueces que controla el nombramiento de los miembros de los altos tribunales, así como el Consejo de la Radiotelevisión española, que controla los medios de comunicación públicos. A lo que hay que añadir dos circunstancias: de una parte, que lo anterior hay que ponerlo en relación con un sistema electoral que prima desproporcionadamente al partido o partidos mayoritarios con una sobrerrepresentación de los distritos (provincias) rurales sobre los urbanos, con lo que se puede decir que ese partido (más aún si como ocurre en la actual legislatura tiene mayoría absoluta) ejerce o puede ejercer un poder sin control, como ha ocurrido; porque, por otra parte, debe decirse que ese partido mayoritario ha utilizado esas posibilidades objetivas con la mayor deslealtad constitucional, instrumentándolas siempre de forma desafiantemente partidista, exhibiendo su impunidad y hasta –como en el caso clamoroso de obstrucción de la Justicia– sirviéndose de ellas para eludir responsabilidades en los continuos y asombrosos (por su dimensión y descaro) hechos de corrupción. De ahí que se entienda que había suficientes motivos para, de acuerdo con la ley española de partidos políticos, ilegalizarlo por atentar contra el sistema democrático y constitucional, objetivo ni siquiera planteable, según lo que antes se decía.

Por tanto, si a la desprotección progresiva de la mayoría social se une este descrédito de lo público, no puede extrañar que estén apareciendo cada vez con más fuerza, formas múltiples de organización y cooperación social en los más diversos ámbitos, rurales y urbanos, colectivos autogestionados, con sistemas de producción, consumo e intercambio (redes de trueque, monedas sociales de convergencia) propios. Se establecen mecanismos de convergencia entre ellos, así como con las que tienen por objeto la recuperación de los servicios públicos o de desempleados. Son la base de los nuevos movimientos sociales y, en concreto, del 15M, que adquiere expresión política en el nuevo partido Podemos, que ha introducido un elemento nuevo: incorpora la única posibilidad de cambio y así ha sido percibido por el sistema, que ha desencadenado una verdadera persecución por todos los medios pese al moderado mensaje que plantea, aunque claramente regeneracionista y democrático y con vocación de dirigirse a la mayoría social afectada e ‘indignada’.

Surge así una potencialidad de un ‘nuevo sujeto’, sin la homogeneidad de ‘la clase’, pero que plantea un proyecto de reapropiación de lo que, en los diferentes campos, se le desposeyó y que se teoriza como lucha y practica del común. Se entiende que tiene potencialidades constituyentes y que una constitución nueva (se habló en su momento de una constitución fragmentada, abierta) debe recogerlo, así como sus formas organizativas (el ‘derecho del común’, recuérdese lo que se dijo sobre el derecho de minorías). Sin duda, supondría llevar el conflicto a la constitución, en cuanto incluiría modelos contradictorios, del que cabe esperar dinámicas transformadoras y ese es, precisamente, como se dijo al principio, uno de los elementos básicos del constitucionalismo crítico.