

## UN ANÁLISIS DE LAS DEFICIENCIAS DEL CONSTITUCIONALISMO

*Román Oria Fernández de Muniáin*

*Abogado*

### RESUMEN

El texto sostiene una visión crítica del constitucionalismo contemporáneo, en especial de la Constitución española de 1978, considerándola un instrumento de legitimación jurídica que viene a ocultar las verdaderas relaciones de poder político, económico y social. Según el autor, la Constitución fue condicionada por la transición diseñada desde sectores del franquismo y no puede equipararse a los procesos constituyentes surgidos de las revoluciones modernas. Apoyándose en las tesis del profesor Albert Noguera, se afirma que el constitucionalismo ha servido históricamente para organizar y legitimar determinadas estructuras de poder. El análisis señala que la doctrina liberal y neoliberal reduce la realidad social al individuo abstracto y al derecho formal, ignorando las condiciones materiales de existencia. Asimismo, sostiene que la globalización y la integración supranacional han debilitado la soberanía popular de los Estados. La legalidad actual se encontraría cada vez más determinada por normas transnacionales y tecnocráticas. Frente al ideal de desregulación neoliberal, el Estado seguiría siendo un instrumento fundamental al servicio de los grupos dominantes. El texto concluye que existen múltiples sistemas normativos superpuestos y que resulta necesario superar la teoría clásica del Estado para avanzar hacia una teoría socialista de la contragobernanza.

### 1. UNA REVISIÓN CRÍTICA DE LA CONSTITUCIÓN DE 1978 Y DE LA JURIDIFICACIÓN DE LA POLÍTICA

Dentro de las formaciones ideológicas que, de una u otra manera, inundan los cerebros de los ciudadanos y que se admiten como mantras sin profundizar en los mismos, la Constitución de 1978, se presenta como el demiurgo de la realidad para la suplantación de lo político y lo social por la apariencia jurídica. Es el baluarte de las trampas ideológicas. Es tan cierto como tópico que el Texto Constitucional fue en gran parte el resultado de las maniobras de los políticos franquistas para que se cumpliesen las previsiones sucesorias del dictador Franco en la ley de sucesión en la Jefatura de Estado (1969)<sup>1</sup>.

El aislamiento de la concepción jurídica del ámbito de lo político y social tiene la ventaja de ser un sólido soporte del “status quo” de ambas esferas y la Academia, en términos generales, se une a esta metodología de propaganda política y se silencia a los autores, muy escasos ciertamente, que han desarrollado un análisis múltiple e integrador.

El Profesor Albert Noguera<sup>2</sup> Catedrático de Filosofía del Derecho es quizás la más brillante y clarificadora voz de los analistas constitucionales cuyos análisis rompen los esquemas al uso. De una

<sup>1</sup> Solo el enunciado de la ley es suficientemente explícito: Se trata de situar al elegido por Franco en la Jefatura del Estado pero sin tocar un ápice del aparato del Estado cuyo fraude completa la Ley de Amnistía de 1977.

<sup>2</sup> Albert Noguera. Editorial Trota, S.A., 2023. “Asalto a las Fronteras del Derecho” y “La ideología de la soberanía y hacia una reconstrucción emancipadora del constitucionalismo (2019)”.

manera constructiva, pero lo rompen o, por mejor decir, lleva el análisis a una dimensión realista y nueva.

La juridificación constitucional a partir de las revoluciones americana y francesa de finales del siglo XVIII ha sido el modo específico normativo y de justificación del Estado por el cual los tenedores del sistema económico organizan el gobierno político y sus instituciones para llevar a cabo el proceso de evolución del sistema capitalista. Bien es cierto, que el instrumento constitucional ha regido y continua vigente en sociedades y sistemas económicos diferentes al capitalista (socialismo de mercado). Pero ésta es cuestión aparte para tratar en un marco más amplio que este breve artículo.

## **2. DESAPARICIÓN DEL SUJETO SOCIAL Y EL REDUCCIONISMO ABSTRACTO DEL NEOLIBERALISMO**

Siguiendo al profesor Noguera, después de 1789 lo primero que se nos aparece son dos hechos condicionantes y originarios, esto es, la territorialización basada en la unidad y el poder constituyente<sup>3</sup>. Siendo la Constitución el modo de legalización de lo múltiple con dos legalidades: la patriarcal y la racista (en declive) y dos nuevas: la transfronteriza y la tecnocrática.

El principio o concepto de la “unidad” se juridifica y sacraliza y el poder constituyente y la soberanía no jurídica sino económica y social desaparece.

El mito de la “unidad” esconde su proyección hacia toda veleidad nacionalista; es un neoliberalismo que puede encontrar apoyo incluso, en el filósofo de Königsberg y en todo el normativismo (Kelsen) presto a apoyar el escamoteo de la realidad social por medio del derecho<sup>4</sup>.

La doctrina liberal y neoliberal hace desaparecer la sociedad y el análisis se circunscribe al sujeto individual y, además, únicamente, en su vertiente jurídica. Se olvida el análisis concreto de la situación social y subjetiva imprescindible (Freud, Foucault, Lacan, etc.). Se reduce al sujeto de la soberanía al individuo aislado a un ente con capacidad de adquirir derechos y contraer obligaciones en abstracto. El contrato social se convierte en la categoría central del sistema de relaciones sociales por lo que se difuminan o desaparece los estratos sociales, las clases.

Hemos aludido a los principios jurídicos paralelos al Texto español de 1978 y, siguiendo por la senda de la Constitución, parafraseando al deleznable rey felón Fernando VII, no cabe duda que, entre el primer ensayo moderno de declaración de derechos del Estado de Virginia, de 1776, pasando por la revolución americana y la revolución francesa, los Textos constitucionales han encontrado su legitimidad y razón de ser en la existencia y naturaleza de un poder constituyente que desplazó a las formas políticas y a los políticos del sistema anterior lo que, como hemos apuntado, no se puede predicar de nuestro Texto Constitucional por más que se pretenda que fue legitimado con un referéndum trucado.

## **3. GLOBALIZACIÓN, SOBERANÍA Y TRANSFORMACIÓN DE LA LEGALIDAD**

Los Textos constitucionales actuales han sufrido el impacto de la denominada globalización, pero son Textos que obedecen más al Estado nacional que a la realidad actual económica y social de la denominada globalización y post globalización. Hoy asistimos, incluso, a una transformación de lo que ya en su día Marx denominó el desarrollo desigual y combinado del sistema económico. La soberanía popular subyacente a la Constitución se ha visto forzada a ir cediendo terreno según el sistema económico rompía fronteras; sin ir más lejos, en el espacio político y económico de la Comunidad

---

<sup>3</sup> Ibidem.

<sup>4</sup> En el último discurso del Magistrado Ex presidente del TS y del CGPJ Carlos Lesmes no tuvo empacho en mantener la “unidad” como base del Texto Constitucional y no podemos por menos que recordar el emblema fascista de la “unidad de los hombres y las tierras de España” forzosamente impuesta por el Estado con olvido del principio de la soberanía real, es decir, del pueblo, de los ciudadanos.

Europea la práctica cotidiana pone de relieve y demuestra que la soberanía real ha ido y se encuentra donde residen los centros de poder económico y político de la Comunidad.

La Constitución nacional ya no es lugar para organizar los procesos de producción y consumo y tampoco, e incluso, ya hace tiempo, de las libertades formales de los ciudadanos. La multiporalidad es una realidad.

Nos encontramos que la soberanía reside teóricamente en el pueblo, pero, en la práctica, reside en los grupos de presión económico, en los estratos sociales o en la clase dirigente que articula el juego político a través de los partidos políticos. Si continuamos en la línea de la explicación jurídica, no sería arriesgado decir que la soberanía reside en la voluntad de los partidos políticos ¿qué el ciudadano los vota? Ciertamente. Pero de nuevo tendríamos que descender a la realidad social y a la manipulación ideológica con los instrumentos modernos digitales para ir despejando el problema desde bases reales.

#### **4. INTERLEGALIDADES Y PROPUESTA DE CONTRAGOBERNANZA**

Para desgracia e incongruencia de los sedicentes liberales lo cierto es que la post globalización no solamente no disminuye el papel del Estado, sino que lo convierte en instrumento esencial y necesario, pero no de los ciudadanos sino de los grupos sociales dominantes.

Por ejemplo, echemos una ojeada al principio de legalidad<sup>5</sup>. La formulación jurídica sustituye el cómo y el por qué por la función desnuda. Pero el hecho es que asistimos a una legalidad transnacional de acuerdos marcos, convenios bilaterales y multilaterales y una legalidad tecnocrática que es la que impera<sup>6</sup>. El principio de legalidad tiene dos planos de examen: el primero el “desiderátum” que constituye el principio de igualdad legal y, en segundo término, la realidad ficticia de una sociedad totalmente homogénea en cuanto a la humanidad e inserción social de los individuos.

Si a ello le unimos, en formulación política, la multipolaridad, la libertad real de los ciudadanos no puede definirse a partir de una declaración abstracta, en las nubes pero el multilateralismo se encuentra en una encrucijada con pretensiones de creación de una nueva superestructura legal y reguladora pero que si no es territorializando la legalidad y los diferentes bloques de poder económico no parece existir otra posibilidad teórica.

Es cierto que el análisis puramente jurídico o sectorial implica asumir conceptos que tienen fácil publicidad, pero encubre la dejación, voluntaria o no, del significado, la realidad de tales categorías.

El “desiderátum” neoliberal de la desregularización es también de fácil alcance masivo pero esa apariencia publicística es falsa. El sistema capitalista constata la pérdida de la realidad normativa constitucional estatal en favor de las normas derivadas de nuevos espacios y poderes de distinta naturaleza<sup>7</sup>. El bilateralismo apuntado es el prefacio de los nuevos bloques jurídicos-económicos productores de Derecho.

Además, como hemos apuntado, no es posible seguir olvidando las múltiples normatividades superpuestas (patriarcal, racista, constitucional, estatal, transnacional, tecnocrático alternativo,

---

<sup>5</sup> Albert Noguera (pag. 89 opus citada)

<sup>6</sup> Al hilo del principio de legalidad no estaría de más recordar a algún exégeta interesado de la división de poderes que la sitúan en el Baron de Montesquieu que, en puridad, ni el propio Baron estableció una aparente neutralidad de poderes puesto que, en lógica con el sustrato social de su época, la clase dominante, la aristocracia, tenía un poder decisivo amplísimo en la Cámara Alta (Louis Althusser) (Montesquieu: La política y la Historia: Ariel 1968).

<sup>7</sup> Opus cit. Pág. 126. Lo anterior, lleva a la constatación a una erosión del modo de juridificación del constitucionalismo y la mezcla de los espacios, contraespacios y preespacios del neoliberalismo y sus legalidades, en definitiva y en términos reales, una mutación social donde las clases o estratos sociales se identifican por las nuevas fronteras legales definidas a partir de lo urbano y lo rural este último escenario con cada vez menos entidad.

financiero y ciber espacial. Todos ellos son múltiples espacios de intersección de interlegalidades que el profesor Noguera denomina fronteras del derecho<sup>8</sup>.

La densidad de análisis del “Asalto a las Fronteras del Derecho” hace muy difícil el acabar su breve examen, pero es necesario llegar a su punto de conclusión, esto es, la necesidad de pasar de la vieja teoría socialista del Estado a una teoría socialista en la contragobernanza<sup>9</sup>.

---

<sup>8</sup> Opus cit. Pág. 132.

<sup>9</sup> Opus cit. Pág. 166