

# LA CONVERGENCIA CONSTITUCIONAL EN LOS ESTADOS DE LA EUROPA LATINA EN LA CRISIS DE RATIFICACIÓN DEL TRATADO CONSTITUCIONAL\*

José Luis Prada Fernández de Sanmamed\*\*  
Universidad de La Laguna

## RESUMEN

En esta aportación se hace un nuevo balance coyuntural de la convergencia constitucional en la Unión Europea, hecho que precisa de una constante actualización. Este balance se plantea en plena crisis europeísta, puesto que si la constitucionalización europea ha sufrido un revés innegable, no sucede así con los frutos de la convergencia, que siempre suponen pasos firmes e irreversibles hacia el espacio europeo.

PALABRAS CLAVE: actualización, convergencia constitucional europea.

## ABSTRACT

«The constitutional convergence in Latin European States in the ratification crisis of the Constitutional Treaty». This contribution brings a new balance of the constitutional convergence in the European Union, which requires a constant updating. This balance comes in full European crisis, thought contrary to European constitutionalisation undeniable setback, the fruits of the convergence remind implying a firm and irreversible steps toward the European space.

KEY WORDS: Updating, European Constitutional Convergence.

Entendemos el fenómeno de la «convergencia constitucional europea» en sentido restringido como la forma y la sustancia de la recepción en las constituciones nacionales de los Estados miembros de las diversas etapas de la construcción europea y de su derecho resultante. Entendida así, la noción de convergencia constitucional sería el proceso que se desarrolla en los Estados miembros de la UE para adaptar su realidad constitucional a los avances de la integración europea, el cual, en su mayor parte, se está produciendo mediante reformas constitucionales necesarias para la incorporación del derecho primario europeo, e incluso del derecho convencional acordado entre una parte de los Estados de la Unión. La reducción del marco de referencia a Italia, Francia, Portugal y España se realiza por su mayor homogeneidad y, consecuentemente, el tratamiento de la convergencia de los cua-



tro Estados latinoeuropeos se sistematiza en la descripción de su sistema de reforma constitucional, y en la especificación cronológica de las manifestaciones de convergencia, con un apartado final de consideración de los referendos nacionales y la construcción europea.

## 1. LA CRISIS DE 2005 DE LA CONSTITUCIONALIZACIÓN EUROPEA

Como cuestión previa, es preciso comenzar por fijar la naturaleza jurídica de la llamada Constitución Europea y por dar cuenta de los aconteceres de su proceso de ratificación.

### 1.1. ¿TRATADO CONSTITUCIONAL O CONSTITUCIÓN EUROPEA?

En los foros académicos europeos la primera de las discusiones se centraba en si el «Proyecto de Tratado por el que se establece una Constitución para Europa, firmado en Roma (TCE)» era nada más que otro tratado constitucional, un elemento constitutivo más de la progresiva constitucionalización europea, o era la auténtica Constitución de la Europa ampliada a 25 Estados miembros. Es de advertir que en este debate había mucho recelo entre ramas jurídicas y especialmente entre internacionalistas, comunitaristas y constitucionalistas. Por nuestra parte, como

---

\* Es esta una línea de investigación de derecho constitucional comparado que llevamos desarrollando desde hace tiempo y que ha demostrado exigir una constante actualización. Pretendimos llamar la atención sobre ella con la comunicación presentada en la Ponencia General sobre «Derecho Constitucional y Derecho Comunitario» del XIV Congreso de la Asociación Española de Derecho Constitucional, celebrado el 28 y 29 de abril de 1999 en la Universidad de Alicante, trabajo publicado íntegramente como «Tendencias de la convergencia constitucional europea en las reformas institucionales italianas», *Anales de la Facultad de Derecho*, Universidad de La Laguna (en adelante, *Anales*), 17, 2000, pp. 241-265; en ese trabajo se contemplaba la convergencia en seis Estados de la Unión con ocasión del Tratado de Maastricht. La actualización de la dimensión de la convergencia de la Europa latina también nos ha preocupado en «Análisis comparado de las últimas reformas y leyes constitucionales en Europa sudoccidental», *Anales*, 20, 2003, pp. 183-214, y en la comunicación «La Convergencia Constitucional en Europa latina tras la clausura de la Convención europea (verano de 2003)», presentada al VIII Congreso Iberoamericano de Derecho Constitucional, celebrado en la Universidad de Sevilla (editada en Cd-Rom y ahora también en *Derecho Constitucional para el siglo XXI*, Madrid: Thomson-Aranzadi, 2006, tomo I, pp. 2.517-2.550), en que utilizamos como marco de referencia comparatista cuatro Estados miembros y las modificaciones de los Tratados de Amsterdam y de Niza; revisamos nuestros planteamientos en *Convergencia y divergencias constitucionales en la Europa ibérica* (publicación del Aula Magna del curso 2004 de la Faculdade de Direito) Curitiba: Universidade Federal do Paraná-CEJUR-CAHS, marzo de 2004, 40 pp. Y últimamente en «La constitucionalización europea y las Constituciones de Portugal y España», *Revista de Derecho Político*, número monográfico sobre el Tratado Constitucional europeo, 2006, tomo II, pp. 190-230.

\*\* Profesor Titular de Universidad de Derecho Constitucional.

constitucionalista, seguiremos sin rubor las pautas generales del profesor de la Universidad de Coimbra J.J. Gomes Canotilho, según una relación dictada por él en la Universidad de Sevilla en diciembre de 2003 en el seno del VIII Congreso Iberoamericano de Derecho Constitucional y, por consiguiente, nos condicionarán los exigentes pruritos del constitucionalismo que nos llevan a negar al Tratado el carácter de una auténtica Constitución. Esta negativa obedece a varias razones.

En primer lugar, porque en la tradición político-constitucional europea primero fue el Estado, bastante después la Constitución, y todavía más tardío el Estado Constitucional, de tal modo que —sin negar la posibilidad de una Constitución fundada en un Tratado— por regla general lo que necesita cualquier Constitución es de un Estado que, al tiempo que regula (o limita), es sustentada por él, y lo cierto es que en Europa siguen siendo los Estados nacionales los que monopolizan la fuerza, el poder político y la soberanía. A pesar de que el art. 1.7 del TCE reconoce por fin que la Unión tiene una única personalidad jurídica, en el caso de la ratificación del Tratado estaríamos ante una mera Unión de Estados de probable carácter confederal pero totalmente dependiente de los designios de los Estados miembros<sup>1</sup>.

En segundo lugar, en la aprobación del Tratado no se dieron las exigencias actuales de un poder constituyente. Se recordará que el Proyecto fue redactado por una Convención europea formada por delegados de los Estados miembros con una abierta participación, aunque luego fue sometido a una Conferencia Intergubernamental (CIG) y, por último, firmado por unanimidad por el Consejo Europeo de Roma de Jefes de Estado y de Gobierno. Lo cierto es que el pueblo europeo no ha sido consultado, ni en su totalidad ni en un referéndum conjunto, que sería lo deseable. Estas críticas se pueden reproducir con respecto al procedimiento de reforma previsto en el TCE, pues sigue siendo un procedimiento internacional.

Si se atiende a las competencias exclusivas de la Unión que se determinan en el art. 1-12 del TCE, el proyecto de Tratado no es más que la regulación de la Unión Económica y Monetaria y del Mercado Común, y, fijándonos en su conjunto, es una rudimentaria Constitución política, mientras que las Constituciones de hoy en día deben ser también sociales, económicas, de defensa y de seguridad exterior e interior.

Por último, los Estados nacionales de la Europa de hoy son una «Comunidad de derechos fundamentales constitucionalmente reconocidos y garantizados» (especialmente de los derechos sociales). Por el contrario, a pesar de que en el Tratado abundan las referencias a los derechos fundamentales, esta abundancia ha sido calificada de «meta-narrativa»<sup>2</sup>, dado que no se genera una Comunidad europea de derechos fundamentales, salvo los consagrados en el Convenio de Roma de dere-

---

<sup>1</sup> Se debe recordar que el Tribunal Constitucional alemán definió a los Estados como «señores de los Tratados».

<sup>2</sup> Así lo hace J.J. Gomes Canotilho, «A Constituição Europeia entre o programa e a norma», en *Derecho Constitucional* cit., tomo 1, p. 2.124 y ss.



chos y libertades públicas, y lo que sigue existiendo son las respectivas Comunidades nacionales de derechos.

En definitiva, concluimos con parecidos términos a los del profesor Gomes Canotilho en que, para el constitucionalista, con el TCE estamos ante una pseudo-Constitución europea, o si se quiere, un avanzado Tratado internacional que pretende ser una Constitución y que, sin duda, llegará a ser un monumento o hito jurídico, aunque al final no se ratifique. Por eso, a nosotros nos interesará más la convergencia constitucional europea que ha dejado ya improntas indelebles en el constitucionalismo europeo.

## 1.2. VICISITUDES DE LA RATIFICACIÓN DEL TRATADO CONSTITUCIONAL

El origen del Proyecto del Tratado de Roma puede datarse en el fracaso del Consejo Europeo de Niza de 26 de febrero de 2001, pues en la Declaración aneja 23 se proponía el inicio de un debate institucional y social de los Estados miembros y candidatos de cara a la refundación de Europa mediante una Constitución.

Posteriormente, en la Declaración de Laeken —tomando en consideración el éxito de la Primera Convención, que logró la aprobación de la Carta de los Derechos fundamentales— se propuso una redacción híbrida en la que la labor de iniciativa correspondía a una Convención que aunara a los Estados miembros y a los Estados candidatos, a los delegados de las instituciones europeas mediante la participación con audiencia de las organizaciones sociales, y cuya labor fuera revisada por el procedimiento intergubernamental tradicional de la CIG. La tarea de la Convención debía versar sobre un reparto de competencias más nítido, intentar reducir la farragosidad de los tratados constitutivos, incrementar la transparencia y democracia y evaluar las posibilidades de una Constitución para Europa basada en una articulación federal.

La Convención estuvo integrada por 105 miembros, fue presidida por el ex-presidente francés Giscard d'Estaing y con la vicepresidencia de los ex-primeros ministros Amato y Dehaene. El Texto del Proyecto de la Convención se elaboró desde el 27 de febrero de 2002 hasta el 13 de julio de 2003, fecha en la cual la Convención lo aprobó por consenso, prorrogándose sus trabajos hasta el 10 de julio<sup>3</sup>.

---

<sup>3</sup> Publicado inmediatamente como *Proyecto de Tratado por el que se instituye una Constitución para Europa*, Luxemburgo: Comunidades Europeas, 2003, pese a que por entonces no había concluido la CIG 2003-2004. S. del Río Villar califica de revolucionaria la labor de la Convención en «Una sociedad civil, constituyente, para la nueva Europa», *Unión Europea Aranzadi*, Navarra: Thomson-Aranzadi, año xxxi, núm. 4, abril 2004, p. 27 y ss. Sin embargo, quisiéramos dejar constancia de que hay pocas cosas originales, dado que el procedimiento de la Convención recuerda mucho a los procedimientos constituyentes previstos en el sistema soviético. Para la visión del socialismo español, remitimos a J. Borrell, C. Carnero y D. López Garrido, *Construyendo la Constitución europea. Crónica política de la Convención*, Madrid: R.I. Elcano, 2003.

En una primera lectura el Consejo Europeo de Salónica de 20-21 de junio de 2003 hizo suyo el Proyecto de Tratado<sup>4</sup>, a los efectos de someterlo a la Conferencia intergubernamental, pero la labor de la CIG se prolongó de 2003 a 2004. El retraso en la aceptación fue debido a factores tales como la disparidad de la política exterior europea sobre la Guerra de Irak, el menosprecio de Alemania y Francia por el incumplimiento del pacto de Estabilidad y Crecimiento, y, en fin, el veto implícito de España y de Polonia sobre el peso respectivo en la regla de la doble mayoría en la decisión del Consejo. La primera fase de la presidencia europea de Italia se caracterizó por la inutilidad o desinterés del jefe de gobierno Berlusconi y culminó con el fracaso del Consejo Europeo de diciembre de 2003. Fue preciso esperar a la «presidencia irlandesa» en la que se produjo un momento de relajación debido, entre otras cosas, a que los primeros ministros de España y Polonia cesaron en sus cargos, y dado que el 1 de mayo de 2004 se produjo la ampliación de 15 a 25 Estados miembros de la Unión, el TCE sería aprobado definitivamente en la cumbre o Consejo Europeo de Bruselas los días 17-18 de junio de 2004 y firmado solemnemente por los Gobiernos de los 25 Estados miembros en Roma, el 29 de octubre de 2004<sup>5</sup>.

Ya se sabía que la ratificación, que debería producirse antes del 1 de noviembre de 2006, o de un mes después, sería un asunto difícil, puesto que, si bien la mayoría de los Estados se conformaba con la ratificación parlamentaria, casi una decena había decidido acudir al referéndum popular. España, rompiendo con su tradición poco referendaria, fue el primero en someterlo a referéndum el 20 de febrero de 2005 y el pueblo lo ratificó con una escasa participación, pero con una mayoría suficiente. Sin embargo, la gran conmoción se produjo con el referéndum francés de finales de mayo, en el cual, con una alta participación, casi el 55% de los franceses votó no a la ratificación, y una semana después casi dos tercios de los holandeses hicieron lo mismo. Estados como el Reino Unido y Portugal, que habían decidido acudir a los referendos, se volvieron atrás en la decisión, y la situación de la construcción europea se hizo casi agónica dado que un tercio de los Estados fundadores había rechazado el Proyecto, por lo que, sin entrar en las causas, vino a demostrarse que la pretendida transparencia democrática fue engañosa, como así lo probó la mayoría ciudadana. Se trató de poner remedio con el Consejo Europeo del 16 y 17 de mayo de 2005, pero puede decirse que fue peor el remedio que la enfermedad, pues al único acuerdo que se llegó el 16 fue al de posponer por un año más la fecha de la ratificación, y el 17 de mayo terminó en fracaso la reunión para el reparto financiero que debía mantenerse de 2007 a 2013. Posteriormente, ratificaron parlamentariamente el TCE Chipre (el 30 de junio), Malta (el 6 de julio), y Luxemburgo lo sometió a referéndum el 10 de julio de 2005, siendo razonable-

---

<sup>4</sup> Las Conclusiones de la Presidencia del Consejo Europeo de Salónica se pueden consultar en la dirección <http://www.europa.eu.int/council/off/conclu/index.htm>.

<sup>5</sup> Para estas precisiones nos hemos servido de F. Aldecoa Luzárraga, «Presentación» de *Tratado por el que se establece una Constitución para Europa*, Madrid: Biblioteca Nueva, 2004 (2ª ed.).



mente ratificado por el 56,52% de los luxemburgueses. Hasta la fecha lo han ratificado 18 de los Estados miembros. Es verdad que el art. IV-443.4 establece que si 4/5 de los Estados miembros lo ratifican, la situación de los Estados que no lo han hecho se estudiará en un Consejo Europeo, pero el resultado en Francia y Holanda ha generado un máximo europesimismo (o hasta una eurodepresión) sobre el futuro del Proyecto de Tratado Constitucional, y parece que será necesario el estudio de otras vías<sup>6</sup>. Y es posible que así suceda, pues en el pasado mes de enero, justo después de la integración de Rumanía y Bulgaria, al comienzo de la Presidencia alemana la canciller Merkel se ha inclinado por un nuevo tratado más lacónico y no tan farragoso como el firmado en Roma.

Europa ha pasado por varias crisis y, sin embargo, hoy por hoy es una realidad, por lo que, pese a que esta última crisis sea la más importante, cabe esperar algún medio de superarla, de ahí que a continuación nosotros nos ocupemos de una cuestión próxima que es una realidad también.

## 2. INTRODUCCIÓN A LA CONVERGENCIA CONSTITUCIONAL EN LOS ESTADOS MIEMBROS DE LA UNIÓN EUROPEA

Ante los hechos señalados, nos parece de la máxima oportunidad hacer un nuevo balance provisional de la convergencia constitucional en los Estados miembros de la Unión Europea, ya que se trata de una cuestión que no había atraído especialmente el interés del constitucionalismo español hasta que fue necesario. Tal particularidad de nuestro constitucionalismo es singular, dado que la homogeneización en las Constituciones de los Estados miembros es la vertiente más relevante del proceso de integración del derecho europeo (tanto del primario como del derivado, o secundario) en el derecho interno nacional. Lo que sí ha apreciado nuestra doctrina —como, por ejemplo, el profesor Rubio Llorente— es que en la Unión Europea estamos ya en una fase de un constitucionalismo integrado en lo que se refiere a las Constituciones de los Estados miembros de la Unión<sup>7</sup>, fenómeno que representa una aproximación de las Constituciones nacionales y que es la consecuencia de la integración de diversos Estados en una entidad supranacional emergente, sin que eso signifique la desaparición de los Estados en que se fundamenta la Unión.

Comenzaremos disipando posibles equívocos. Se podría entender por «convergencia constitucional» un doble proceso: de una parte, el proceso constituyente europeo en estos momentos en crisis y, por otro lado, el fenómeno de la «convergencia constitucional» en sentido estricto o restringido, que consiste en la forma y

---

<sup>6</sup> Para hacerse una idea del ánimo reinante en Europa en estos momentos, puede verse J. Vidal-Beneyto, «Qué hacer con Europa», *El País*, de 23 de julio de 2005, p. 10.

<sup>7</sup> F. Rubio Llorente, «El constitucionalismo de los Estados integrados de Europa», *Revista Española de Derecho Constitucional (REDC)*, Madrid: Centro de Estudios Políticos Constitucionales, 48, 1996, p. 9 y ss.

la sustancia de la recepción en las Constituciones nacionales de los Estados miembros de las diversas etapas de la construcción europea y de su Derecho resultante. Desde esta perspectiva, la convergencia constitucional en sentido estricto, que es la que aquí interesa, constituye una parte del núcleo temático más amplio de «la relación entre la Constitución europea y las Constitucionales nacionales».

Hay que reconocer, empero, que esa necesidad de homogeneización constitucional todavía no se ha plasmado en ninguno de los Tratados constitutivos, ni en el derecho primario ni en el derecho secundario europeo. De ahí que la cuestión que vamos a abordar se contemple unas veces como una manifestación de «convergencia constitucional», y otras —como hace el Profesor Cruz Villalón— como la expresión de una «armonización constitucional»<sup>8</sup>. Personalmente, por razones semánticas, aunque no sólo por ellas<sup>9</sup>, preferimos la noción de «convergencia constitucional», entendiendo por tal el proceso paralelo a la convergencia económica y al procedimiento constituyente europeo que se desarrolla en los Estados miembros para adaptar su realidad constitucional a los avances de la integración europea. Esta convergencia, no proclamada institucionalmente —aunque resulta de una lógica jurídico-constitucional innegable, pese a que tolere excepciones—, se está desarrollando, también lógicamente, en su mayor parte mediante reformas o revisiones constitucionales necesarias para la incorporación del Derecho primario e incluso del Derecho convencional o intergubernamental acordado entre los Estados de la Unión. Teniendo en cuenta la ampliación del espacio europeo de 15 a 25 Estados miembros el pasado 1 de mayo de 2004, su examen sería un interesantísimo ejercicio de derecho constitucional comparado, que para el constitucionalismo tendría una relevancia semejante a la del proceso constituyente europeo propiamente dicho<sup>10</sup>. No obstante, hemos de reconocer que semejante examen desborda nuestras actuales posibilidades, por lo que en esta ocasión nos limitaremos al tratamiento de la cuestión en el ámbito de Europa latina<sup>11</sup>. La reducción del marco de referencia a

---

<sup>8</sup> P. Cruz Villalón, «Política constitucional de la Unión Europea: un marco de análisis», texto manuscrito de su ponencia al VIII Congreso de Sevilla de diciembre 2003, p. 3 y ss., ahora en *Derecho Constitucional...*, cit., tomo 1, pp. 2103-2120.

<sup>9</sup> Estimamos que, semánticamente, «convergencia» y «armonización» no son sinónimos, tanto en el derecho europeo como en el español: la armonización, según reconoce el propio Cruz Villalón, implica una imposición de la Unión sobre los Estados miembros y, en el Derecho autonómico español, del Estado sobre las Comunidades Autónomas (art. 150.3 de la Constitución española, en lo que sigue CE).

<sup>10</sup> Según la tipología de A. Pizzorusso, el trabajo sería una comparación jurídica del tipo de derecho político y de acuerdo con una concepción europea del derecho (*Curso de Derecho comparado*, Barcelona: Ariel, 1987, p. 211 y ss., y p. 227 y ss.). En cambio, a tenor de la clasificación de L. Pegoraro y A. Rinella, el trabajo sería un ejercicio de derecho constitucional comparado, en su modalidad más elevada, al tratar de las reformas constitucionales (*vid.* «Concepto y evolución del Derecho Constitucional Comparado», en *Nuevo Derecho Constitucional comparado* [dir. de D. López Garrido, M.F. Massó y L. Pegoraro], Valencia: Tirant lo Blanch, 2000, p. 36 y ss.).

<sup>11</sup> De esta manera cumplimos parcialmente las recomendaciones de P. Häberle en «Diritto costituzionale nazionale, unioni regionali fra stati e diritto internazionale come diritto universale





Italia, Francia, Portugal y España, por su mayor homogeneidad y porque ya llevan bastante tiempo formando parte de la Comunidad Europea, ofrece dos ventajas. Por una parte, permite obtener conclusiones más rotundas y, por otra, tolera en un estudio como éste un tratamiento más pormenorizado del asunto, lo que nos habilita para la indagación histórica y contextual de esas reformas constitucionales y nos autoriza a examinar principios del constitucionalismo europeo que, si bien hoy no son generales, pudieran llegar a serlo (como, por ejemplo, las cláusulas de cobertura y los límites al proceso integrador, la descentralización territorial del poder ligada al principio de subsidiariedad, o la vertiente democrático-referendaria de la construcción europea, cuyo déficit ha sido muy criticado).

Hablando en términos generales de la convergencia constitucional de los Estados de la Unión Europea, se puede adelantar que estamos ante una especie de convergencia constitucional tácita de los Estados miembros de la Comunidad europea, que se manifiesta en un acusado activismo en la reforma constitucional, movimiento que empieza a percibirse *avant la lettre* con la firma en 1992 del Tratado de la Unión Europea (o de Maastricht, o abreviadamente TUE), razón por la que pretendemos ser exhaustivos únicamente desde esa fecha. Igualmente, desde un planteamiento inicial genérico, se puede indicar que el elemento desencadenante suele ser la firma de los sucesivos Tratados de la construcción europea y que la forma de manifestación se produzca mediante reformas o revisiones de la Constitución (aunque ha habido notables excepciones). En consecuencia, en el tratamiento de la convergencia de los cuatro Estados miembros el criterio de ordenación será la descripción de su sistema de reforma constitucional, la especificación cronológica de las manifestaciones de convergencia, con un apartado final de consideración de los referendos nacionales y la construcción europea.

### 3. REVISIONES Y CONVERGENCIA CONSTITUCIONAL EUROPEA EN LA REPÚBLICA ITALIANA

Italia es el país que presenta más interés en lo relativo a sus revisiones constitucionales, y no sólo por haber sido el que más haya acudido a ellas —aunque, como veremos, no sucede lo mismo en lo referente a la convergencia constitucional

---

dell'umanità: convergenze e divergenze» (en la página web de la *Associazione Italiana dei Costituzionalisti* —[www.asociazionedeicostituzionalisti.it](http://www.asociazionedeicostituzionalisti.it)—, núm. del 11 de mayo de 2004), autor que aprecia que «nell'America meridionale osserviamo gli sforzi di integrazione del «Mercosur», oppure il patto per i diritti umani degli stati andini (2002), il delinearci di un «diritto costituzionale comune americano» che un giorno forse potrebbe convergere con il «diritto costituzionale comune europeo» [...] il giurista svolge un compito peculiare: da giurista o costituzionalista anche «europeo» o «latinoamericano», da esperto di diritto costituzionale nazionale, da esperto di diritto comunitario e da esperto di diritto internazionale non può fare a meno di cooperare». Si bien Häberle subraya entre las divergencias que «per la costituzione come cultura [...] il suo «paesaggio settentrionale e meridionale» ci regalano un quadro di orientamento, e anche qualche coraggio».





européa—. En cuanto al aspecto cuantitativo, hay que comenzar señalando que, después de un período de frecuentes revisiones, en 1993 se produjo una súbita interrupción, lo que fue debido a que una buena parte de los italianos empezaron a pensar en una II República y en sustituir la revisión constitucional por una Asamblea Constituyente que alumbrara una nueva Constitución. Sin embargo, en 1999 se retomó la senda de las reformas y, además, con una fuerte aceleración que parece, incluso, excesiva<sup>12</sup>.

### 3.1. EL SISTEMA ITALIANO DE REVISIÓN CONSTITUCIONAL

Es necesario detenerse un poco en este apartado dedicado a la descripción de este sistema de reforma constitucional, puesto que existen aspectos complicados que deben ser desentrañados. Hay que empezar diciendo que, en su dimensión esencial, el procedimiento italiano de revisión constitucional del art. 138 de la Constitución (CRI) es semejante al francés del art. 89, y especialmente semejante al procedimiento ordinario de reforma español del art. 167 CE. La revisión constitucional se produce en Italia por medio de la aprobación de las Leyes Constitucionales previstas en el artículo 138 de su Constitución; es decir, el proyecto lo aprueba cada una de las dos Cámaras parlamentarias en dos deliberaciones con un intervalo de tres meses y en la segunda es precisa la aprobación por la *Camera dei Deputati* y por el *Senato* por una mayoría de dos tercios<sup>13</sup>; sin embargo, si alguna de las dos Cámaras únicamente la aprueba por mayoría absoluta, se podría solicitar un referéndum de ratificación constitucional (por un quinto de los parlamentarios de una de las Cámaras, por 500.000 electores, o por cinco Asambleas regionales) y, pasados tres meses sin que se solicite, entrará en vigor<sup>14</sup>.

---

<sup>12</sup> Para la relación de las revisiones constitucionales italianas desde 1992 remitimos a nuestros trabajos «Análisis comparado», *op. cit.*, p. 199 y ss., y «La reconstrucción nacional del Estado regional italiano en la XIII Legislatura», *Revista de Estudios Políticos (REP)*, Madrid: Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, 115, 2002, p. 42 y ss.

<sup>13</sup> Entre los planteamientos clásicos autorizados sobre la revisión constitucional italiana, destacamos los siguientes: V. Crisafulli, *Lezioni di Diritto Costituzionale, I. Introduzione al Diritto Costituzionale Italiano*, Padua: CEDAM, 1970, 2ª ed., pp. 90-91 y 100-110, II. *L'ordinamento costituzionale italiano*, 1971, 2ª ed., pp. 59-77; C. Esposito, «Costituzione, legge di revisione delle Costituzioni e 'altre' leggi costituzionali», en *Raccolta di scritti in onore di A.C. Jemolo*, Milán: Giuffrè, 1963, vol. III, p. 189 y ss.; C. Mortati, *Istituzioni di Diritto Pubblico*, Padua, CEDAM, 1976, 9ª ed., t. II, p. 1.225 y ss., y A. Pizzorusso, *Delle fonti del Diritto*, Bologna: Zanichelli, 1977, p. 386 y ss. Son de una etapa intermedia: G. Contini, *La revisione costituzionale in Italia*, Milán: Giuffrè, 1984, C. Lavagna, *Istituzione di Diritto Pubblico*, Turín: UTET, 1985, 6ª ed., p. 190 y ss.; C.U. Rescigno, *Corso di Diritto Pubblico*, Bologna: Zanichelli, 1984, 2ª ed., p. 222 y ss., G. Zagrebelsky, *Manuale di Diritto Costituzionale. I. Il sistema delle fonti del diritto*, Turín: UTET, 1987, pp. 114-119 y S.M. Cicconetti, voz «Revisione costituzionale», *Enciclopedia del Diritto*, t. XL, 1989, pp. 134-156.

<sup>14</sup> En Italia sólo recientemente han empezado a publicarse monografías acerca de la reforma constitucional y, así, únicamente podemos citar a R. Tarchi, «Leggi costituzionali e di revisione



Antes de proseguir hay que añadir que no todas las Leyes Constitucionales (LC) versan sobre la revisión expresa del articulado de la Constitución en sentido formal, o mejor, instrumental o documental. En efecto, la Constitución prevé leyes constitucionales que, sin modificar la redacción de sus preceptos, por medio de una especie de remisión condicionan esencialmente la eficacia o el desarrollo de las normas constitucionales, de modo que se podrían calificar como revisiones tácitas, o implícitas; así, p. e., sucede con la regulación de los cinco Estatutos de Autonomía especial, que pueden derogar las normas estrictamente constitucionales sobre las Regiones, o con las normas de organización, funcionamiento y atribuciones de la Corte o Tribunal Constitucional. Desde 1948 hasta la fecha se han aprobado treinta y tres leyes constitucionales, de las cuales veinte no han modificado formalmente, o no revisaban expresa e instrumentalmente, la Constitución, y sí la han modificado expresamente trece<sup>15</sup>.

### 3.2. REFORMAS Y CONVERGENCIA CONSTITUCIONAL CON EUROPA EN LA ITALIA REPUBLICANA

Desde la firma del Tratado de Maastricht se han aprobado en Italia 12 Leyes Constitucionales, de las cuales seis no revisaron expresamente la Constitución, y de esas 12 Leyes Constitucionales afectan de algún modo a la convergencia constitucional las dos siguientes.

Con la LC núm. 1 de 1997, de 24 de enero, de «*Istituzione di una Commissione parlamentare per le riforme costituzionali*», al igual que en 1993, se derogó temporalmente el art. 138, rompiendo así con uno de los dogmas del Derecho Constitucional, y la Comisión Bicameral D'Alama aprobó un proyecto que suponía en términos doctrinales españoles una reforma total de la Constitución, pues entrañaba la modificación de ochenta y cinco artículos constitucionales. Lo que importa destacar de este intento de reforma es que se creó una sub-Comisión especializada en la participación de Italia en la construcción europea. Sin embargo, Berlusconi quebró el consenso en los debates del Pleno de la Cámara y, en respuesta, D'Alama y luego

---

costituzionale (1948-1993)», en *Disposizioni transitorie e finali 1-XVIII. Leggi costituzionali e di revisione costituzionale (1948-1993) (Commentario della costituzione* de G. Branca y A. Pizzorusso), Bolonia-Roma: Zanichelli, 1995, p. 300 y ss. y, posteriormente, A. Cervati, S.P. Panunzio y P. Ridola, *Studi sulla riforma costituzionale*, Turín: G. Giappichelli, 2001, G. Ferri, *Il referendum nella revisione costituzionale*, Padua: CEDAM, 2001, y M. Dogliani, «La legislazione costituzionale», *Rivista trimestrale di diritto pubblico (RTDP)*, 4. Las relaciones más actualizadas de las LLCC que hemos podido consultar son las de M. Dogliani, *op. cit.*, pp. 1.022-1.024, y las de *La Costituzione esplicita* (Dir. de F. del Giudice), Nápoles: Ed. G. Simone, 2001, 3ª ed., p. 138 (aunque en este caso se limita a las que revisan la Constitución), y en lo concerniente a la XIII y XIV Legislaturas, véase [www.parlamento.it/leggi](http://www.parlamento.it/leggi).

<sup>15</sup> Para la consulta de la Constitución italiana se recomienda *La Costituzione esplicita, op. cit.*, aunque la versión más actualizada se encontrará en [www.parlamento.it](http://www.parlamento.it).

Amato terminaron encaramándose a la Presidencia del Consejo de Ministros logrando en esa Legislatura la aprobación, en ocasiones únicamente con la mayoría absoluta del centro-izquierda, de otras seis Leyes Constitucionales que fundamentalmente reconstruyen constitucionalmente el Estado regional italiano<sup>16</sup>.

La XIIIª Legislatura terminó con la aprobación de la LC núm. 3 de 2001, de 18 de octubre, llamada popular y periódicamente del «federalismo», pero que se denomina oficialmente «*Modifiche al titolo V della parte seconda della Costituzione*» y que revisa 12 artículos constitucionales, derogando otros 5, y regulando de nueva planta lo que faltaba del régimen de las 15 Regiones de Estatuto ordinario en lo referente a sus competencias y a su control. Es más, esta reforma constitucional representa un hito histórico, dado que la oposición solicitó un referéndum constitucional abrogativo y la mayoría gubernamental consiguió que se admitiera el referéndum confirmativo, como se dice en Italia, rompiendo de este modo con otro de los dogmas dominantes en la doctrina, que era que el referéndum del art. 138 únicamente cabía en la vertiente abrogativa de la labor parlamentaria, y es también relevante, pues, como dice G. U. Rescigno, la reforma no sólo altera totalmente la organización territorial, sino que también establece una nueva planta de la República<sup>17</sup>.

Por lo demás, en mayo de 2001 se celebraron las elecciones generales, en las que venció por mayoría absoluta Berlusconi y el centro derecha, que nombró ministro de las Reformas Institucionales ni más ni menos que a Umberto Bossi, que tenía su propio proyecto de *devolution*. Después de una intervención a su favor del presidente de la República, se pudo celebrar el referéndum contando con la hostilidad de la nueva mayoría recientemente triunfante y con la de la práctica totalidad de la red mediática de ámbito nacional, y se logró que votara un 40% del censo, haciéndolo a favor un 65% y en contra un 35%<sup>18</sup>. Hacia el final de la XIV Legislatura la mayoría gobernante de Berlusconi aprobó parlamentariamente una amplia reforma constitucional que afectaba a más de 50 artículos constitucionales<sup>19</sup>, acentuando la descentralización, pero semejante reforma no pudo integrarse en el Ordenamiento, pues fue rechazada en un referéndum a finales de junio de 2006, referén-

---

<sup>16</sup> Respecto a este intento fallido de gran reforma constitucional reenviamos a nuestro trabajo «La Comisión bicameral D'Alema y su proyecto de reforma de la Constitución italiana», *Anales*, 15, 1998, pp. 11-49.

<sup>17</sup> *Corso di Diritto Pubblico*, Bologna, Zanichelli, 2001-2002, 6ª ed., p. 569; otras precisiones sobre este extremo en nuestro artículo «La reconstrucción...», pp. 51-58; y, acerca de su importancia, basta con retener que la Asociación Italiana de Costituzionalisti abrió un foro en internet sobre el particular.

<sup>18</sup> *Loc. cit.*, pp. 48-51.

<sup>19</sup> El II Gobierno Berlusconi no se mostró muy preocupado por la convergencia constitucional europea, dado que en su ambicioso programa de reformas no se ha previsto nada con relación a la modificación del derecho de asilo (que, por ejemplo, en Francia ha dado lugar a dos revisiones constitucionales en coherencia con los Acuerdos de Schengen y con el Tratado de Amsterdam) y con la solución expeditiva de la extradición como consecuencia de la denominada «Euro-orden del mandato de arresto», que el Sr. Berlusconi había obstaculizado porque argüía que sería necesaria la revisión constitucional previa; sin embargo, la reforma no se ha producido, pese a que la euro-orden ha



dum en el que se produjo una alta participación del 53,6%, votando en contra de la reforma el 61,7 % y a favor el 38,3%<sup>20</sup>.

En lo referente a la convergencia constitucional hay que empezar subrayando que en el sistema italiano se introduce el principio de subsidiariedad de una imponente potencialidad descentralizadora. Igualmente, en el primer apartado del art. 117 de la Constitución se establece que «La potestad legislativa es ejercitada por el Estado y las Regiones, con respeto a la Constitución, así como a los vínculos derivados del ordenamiento comunitario y de las obligaciones internacionales». En el apartado 2 del mismo artículo en su letra *a*) se califica como legislación exclusiva del Estado las relaciones del Estado con la Unión Europea. En el tercero de los apartados se consideran materias de legislación compartida entre el Estado y las Regiones las relaciones de las Regiones con la Unión Europea. En el apartado 4 se enuncia el interesante precepto según el cual «Las Regiones y las Provincias autónomas de Trento y de Bolzano, en las materias de su competencia, participan en las decisiones dirigidas a la formación de los actos normativos comunitarios y proceden al desarrollo y a la ejecución de los acuerdos internacionales y de los actos de la Unión europea, con respeto a las normas sobre el procedimiento establecidas por la Ley del Estado que regule la modalidad de ejercicio del poder sustitutivo en caso de incumplimiento». Y, en fin, en el apartado 6 del art. 117 de la Constitución se impone que «las leyes regionales remuevan los obstáculos que impidan la plena paridad de los hombres y de las mujeres en la vida social, cultural y económica, y promuevan la paridad de acceso entre las mujeres y hombres a los cargos electivos».

Queda por señalar que en la Constitución italiana no se han introducido cláusulas de cobertura, o límites de intangibilidad, si bien la Corte Constitucional ha manifestado, desde su Sentencia 232/1989, de 21 de abril, que la construcción europea en ningún caso puede entrañar quebranto de los principios fundamentales del Derecho Constitucional italiano, ni atentados a los derechos inviolables de la persona humana.

### 3.3. CONVERGENCIA Y REFRENDOS EN LA ITALIA REPUBLICANA

Los referendos de carácter nacional en la historia italiana republicana se pueden dividir en tres modalidades: el que podríamos llamar supra o meta constitucional, el de reforma constitucional y el de abrogación de las leyes.

---

entrado en vigor en 2004. Acerca de estos particulares véase, respectivamente, F. Rescigno, «Il diritto d'asilo tra previsione costituzionale, spinta europea, e 'vuoto' normativo», en *Politica del Diritto*, Bologna: S.E. il Mulino (PD), año xxxv, núm. 1, 2004, pp. 151-174; y M. Bargis, «Il mandato d'arresto europeo dalla decisione quadro alle prospettive di attuazione», en *PD, loc. cit.*, pp. 49-150.

<sup>20</sup> Este referéndum también se celebró con Berlusconi en la oposición, pues en las reñidísimas elecciones del 9 y 10 de abril de 2006 la Coalición de Romano Prodi, con el 49,8% de los sufragios, obtuvo 348 diputados, mientras que la Casa de las Libertades, con el 49,7% de los votos, se tuvo que conformar con 281 escaños.

Consideramos metaconstitucional el referéndum convocado por los poderes públicos mediante la LC núm. 2 de 1989, del 3 abril, y que, después del Acta Única Europea, preguntaba al electorado si confería poderes constituyentes al Parlamento Europeo que tenía que elegirse dicho año, y que obtuvo una alta participación del 88,1%<sup>21</sup>.

Como se ha dicho, aunque hubo bastantes ocasiones para ello, el referéndum constitucional previsto en el art. 138 sólo llegó a celebrarse, primero, en el año 2001, con muchos avatares antes de su realización<sup>22</sup> y con cierta relevancia jurídico-constitucional, pues vino a desmentir a la mayoría de la doctrina que entendía que dicho referéndum sólo cabía para abrogar el proyecto de reforma parlamentario y no para ratificarlo. Posteriormente hay que recordar el referéndum del pasado 2006, que se dio en las mismas condiciones que el anterior: esto es, el Gobierno era partidario del no y la oposición del sí, aunque en esta ocasión se impuso de modo rotundo la consigna gubernamental.

Sin embargo, mucho tiempo antes, frente a la poca simpatía de los poderes públicos, surgió desde el pueblo un movimiento referendario al que hay que aludir porque afectó decisivamente al proceso de las reformas institucionales iniciado a finales de la década de los setenta<sup>23</sup>. El movimiento en pro de los referendos abrogativos tiene grandes limitaciones: por un lado, sólo puede versar sobre las Leyes ordinarias que desarrollan la Constitución y, por otra parte, se exige un quórum elevado, esto es, que vote la mayoría absoluta de los censados, requisitos que, en cambio, no se establecen para el referéndum constitucional, y por otra parte el Tribunal Constitucional ha entendido que no puede versar acerca de materias de relaciones internacionales ni relativas a la construcción europea. Actualmente este movimiento está en manifiesto declive, como demuestra la falta de quórum de los últimos referendos convocados en junio de 2005 y en 2006 acerca de una suerte de despido libre que movilizó seriamente a los sindicatos.

#### 4. REFORMAS Y CONVERGENCIA CONSTITUCIONAL EUROPEA EN LA V REPÚBLICA FRANCESA

La Constitución francesa de la Quinta República de 1958 fue la consecuencia de la vuelta al poder del general De Gaulle, el héroe y dirigente de la Resis-

---

<sup>21</sup> Pormenorizamos más acerca de este referéndum en nuestro artículo «La Constitución española y las reformas institucionales italianas: consideraciones comparadas», *Anales*, 16, 1999, p. 366.

<sup>22</sup> Ampliamos estos avatares en «La reconstrucción...», pp. 58-60, o en nuestra «Crónica de las reformas constitucionales e institucionales (enero de 2000-diciembre de 2002)», *Anales*, 19, 2002, p. 210 y ss.

<sup>23</sup> Sobre la cuestión, *vid.* O. Tacchi, *La partitocrazia contro il referendum o il referendum contro la partitocrazia?*, Milán; Giuffrè, 1996, y R. Ricci, «Le référendum abrogatif d'initiative populaire en Italie. L'apport de la Cour Constitutionnelle à la théorie du droit», *RDP*, 2, 2000, pp. 437-444; pueden verse informaciones posteriores al respecto en nuestras «Crónica de las reformas institucionales italianas (abril 1988-diciembre 1999)», y «Crónica...» *op. cit.*, *Anales*, 17, 2000, p. 365, y 19, 2002, p. 191 y ss., respectivamente.



tencia durante la segunda guerra mundial, que sería invitado a retornar a la Presidencia de la República por esas fechas, tras los fracasos de Francia en las guerras frente al independentismo en Indochina y, sobre todo, en Argelia. La Constitución de 1958, que se presenta como una reforma de la Constitución de la IV República de 1946, fue redactada con discreción por un Comité Consultivo Constitucional dirigido por De Gaulle y su ministro de Justicia Michel Debré, y luego sometida a referéndum el 28 de octubre, con resultados abrumadores a su favor<sup>24</sup>. La oposición socialista y comunista consideró este proceso constituyente —que habría que incluir en el tipo menos democrático del «plebiscito constituyente»— como una imposición intolerable, de tal modo que durante bastante tiempo se pensaba que la Constitución duraría únicamente el tiempo de permanencia en el poder del General<sup>25</sup>. Desde el punto de vista jurídico-político esta Constitución era la Constitución de un Estado Unitario, con una forma de gobierno semiparlamentario o semipresidencial<sup>26</sup>, puesto que desde 1962 el presidente es elegido directamente por el pueblo mediante un sistema mayoritario de *ballottage*<sup>27</sup> y desempeña poderes

---

<sup>24</sup> Acerca de las causas de la elaboración de la Constitución de la Quinta República, véanse M. Jiménez De Parga, *Los regímenes políticos contemporáneos*, Madrid: Tecnos, 1965, 3ª ed., p. 164 y ss., y A. Hauriou et al., *Derecho Constitucional e instituciones políticas*, Barcelona: Ariel, 1980, 2ª ed., p. 577 y ss.; en cuanto al procedimiento *vid.* I. Crucifix y A. Vibert-Vicher, «Constitution française du 4 octobre 1958», *Documents d'études. Droit constitutionnel et institutions politiques*, 1995, 1.04 (monográfico), La Documentation Française, París (en adelante, *Documents d'études*), y trata de ambos aspectos P. Astie, «La Constitution du 4 octobre 1958 et le système politique de la V<sup>e</sup> République», en *Droit Public* (Dir. de J.-M. Auby), París: Economica, 1985, pp. 55-64.

<sup>25</sup> Más precisiones sobre este particular en J. Tajadura, *La V República francesa*, Pamplona: EUNSA, 1997, pp. 13-15, y en el número especial de la *Revue du Droit Public et de la Science Politique en France et à l'étranger* (en lo que sigue *RDP*) dedicado monográficamente a la cuestión «La V<sup>e</sup> République?», 1/2, 2002. En lo que se refiere a la inestabilidad constitucional francesa, remitimos al número monográfico especial «1789-1989. Histoire Constitutionnelle», *Pouvoirs*, 50, a A. Martin-Pannetier, *Institutions et vie politique françaises de 1789 à nos jours*, París: LGDJ, 1990, 2ª ed., y a O. Duhamel, *Histoire constitutionnelle de la France*, París: Seuil, 1995.

<sup>26</sup> La acuñación de la calificación se atribuye a M. Duverger, *s.v.* «Une République consulaire», en *Encyclopédie française*, t. x, *L'État*, París: S. de la E.F., 1964, pp. 218-224 (y en español pueden verse sus *Instituciones políticas y Derecho Constitucional*, Barcelona: Ariel, 1970, 5ª ed., p. 294 y ss.); y, así, p.e., sigue esta calificación J.-L. Quermonne, *Les régimes politiques occidentaux*, París: Seuil, 1985, pp. 155-160. Sin embargo, la caracterización ha sido contestada, pues para J.-C. Colliard se trata de un sistema parlamentario estabilizado con un correctivo presidencial (*Los regímenes parlamentarios contemporáneos*, Barcelona: Blume, 1981, p. 341), mientras que para P. Avril y J. Gicquel, así como para P. Lavaux, sería una modalidad de «parlamentarismo racionalizado» (*vid.* de los primeros *Droit Parlementaire*, París: Montchrestien, 1988, pp. 1 y 5, y del último *Parlementarisme rationalisé et stabilité du Pouvoir Exécutif*, Bruselas: Bruylant, 1988).

<sup>27</sup> Acerca de la noción, *vid.* P. Avril y J. Gicquel, *Lexique. Droit Constitutionnel*, París: PUF, 1986, p. 15. La reforma, manifestamente inconstitucional, fue efectuada por De Gaulle basándose en el art. 11 de la Constitución, sin la intervención parlamentaria y mediante una fuente *extra ordinem* de reforma llamada «ley referendaria» que, pese al rechazo de los partidos políticos, no fue invalidada por el Consejo Constitucional a causa de la presión popular que la asistía. Realmente el primero en validarla fue el Consejo de Estado con su Dictamen de 1-x-1962, y el Consejo Constitucional lo hizo con su Decisión 20/1962, de 6 de noviembre.



efectivos que van mucho más allá de los de un presidente o monarca parlamentario. En general, en su redacción inicial existe un marcado predominio del Ejecutivo sobre el Legislativo, y bastantes prevenciones frente a los partidos políticos, por lo que posee ciertos tintes autoritarios, siendo ostensibles los del art. 16, que, en determinados supuestos de emergencia, permiten al presidente la asunción de plenos poderes normativos y ejecutivos.

#### 4.1. EL SISTEMA DE REVISIÓN CONSTITUCIONAL EN FRANCIA

El sistema de revisión constitucional del art. 89 determina que la iniciativa de la revisión corresponde conjuntamente a los miembros del Parlamento (proposición), o al presidente de la República a propuesta del primer ministro (proyecto). La revisión debe ser aprobada por las dos Cámaras en términos idénticos (y, al no preverse una comisión mixta, dio origen al instituto parlamentario de la *navette*<sup>28</sup>), y luego puede ser sometida a referéndum<sup>29</sup>. Sin embargo, el referéndum no es preceptivo (de modo semejante a como ocurría en Italia), pues esta consulta popular puede ser evitada si lo acuerda el presidente de la República y lo somete a las dos Cámaras reunidas en un único Congreso en el castillo de Versalles y la enmienda consigue los 3/5 de los sufragios expresados<sup>30</sup>.

El general De Gaulle era partidario de los referendos hasta que en 1969 le salió fallido uno que pretendía ser una ley referendaria de reforma sobre la regionalización y la modificación de la composición del Senado, razón por la que se retiró del poder<sup>31</sup>. Posteriormente los presidentes se preocuparon de evitar el referéndum hasta el acceso a la presidencia del neo-gaullista Chirac, el cual volvió a esa práctica, aunque el referéndum constitucional sobre el *quinquennat* resultó de una participación muy escasa, y ya se ha visto el fracaso del de ratificación del TCE.

Como decíamos, la Constitución se aprobó con malos augurios; no obstante, hoy, cuando se cumplen sus 39 años, sigue vigente, lo que se debe, en gran parte, a las 15 revisiones constitucionales que ha sufrido a lo largo de este tiempo<sup>32</sup>.

---

<sup>28</sup> El concepto en *Dictionnaire de la Constitution* (Ed. de R. Barillon *et al.*) París: Cujas, 1986, 4ª ed., p. 339.

<sup>29</sup> Pensando en la historia constitucional española, compartimos las ideas de E. Mella, que, con relación a la promulgación de la Constitución y de las leyes constitucionales, piensa que las degradan, al tiempo que revalorizan la función presidencial («La promulgation de la Constitution», *RDP*, 1/2, 2002, pp. 458-484).

<sup>30</sup> En lo relativo al sistema de reforma constitucional francés merece la pena recordar obras de autores clásicos franceses como R. Carré de Malberg, *Contribution à la Théorie Générale de l'État*, París: Eds. CNRS, 1992, 1985, reimpresión de la ed. de 1922, t. II, p. 497 y ss.; G. Burdeau, *Traité de Science Politique*, París: LGDJ, 1969, t. 4º, p. 234 y ss., o la de C. Leclercq, *Droit Constitutionnel et institutions politiques*, París: Litec, 1989 6ª ed., p. 454 y ss.

<sup>31</sup> Para más detalles, J. Gicquel, «Chronique institutionnelle», *Pouvoirs*, 49, 1988, p. 137.

<sup>32</sup> Los franceses también comienzan a conmemorar los aniversarios de la Constitución de la vª República, así, p.e., el número especial «La vª République —30 ans—», *Pouvoirs*, 49, 1989, o el





Desde 1958 se han aprobado quince *reformas constitucionales*, aunque únicamente doce por el procedimiento del art. 89, y desde 1992 se han concluido doce revisiones constitucionales en Francia<sup>33</sup>. Será de estas últimas doce de las que trataremos siempre que versen sobre cuestiones relacionadas con la convergencia constitucional. Todas las reformas aprobadas han sido previamente proyectos del Ejecutivo y ninguna fue proposición parlamentaria.

Por *Ley Constitucional* (en lo sucesivo LC) se aprobó la reforma constitucional para la adaptación al Tratado de Maastricht porque el Consejo Constitucional, en su Decisión (DCC) 308/1992, del 9 de abril, al contrario que el Tribunal Constitucional español, examinó previamente la compatibilidad de la totalidad del Tratado con la Constitución y advirtió tres disconformidades: el reconocimiento de la participación de los ciudadanos en las elecciones municipales, la política común por medio de mayoría cualificada con respecto a la supresión de los visados y la previsión de una moneda única como el euro. Los poderes activos procedieron a reformar la Constitución para permitir su adaptación a estas novedades y, significativamente, resistematizaron la Constitución —como harían otros países— de modo que el Título xv se dedica exclusivamente a la Unión Europea, añadiendo los artículos 88-1 a 88-4. Además, en esta reforma se modifica el artículo 2º para precisar que la lengua oficial de la República es el francés, modificándose también los arts. 54 (permitiendo a las minorías el requerimiento previo ante el Consejo Constitucional antes de la conclusión de un Tratado que pudiera ser inconstitucional) y 74, acerca de los Territorios de Ultramar.

Ese mismo año fue promulgada la LC núm. 1.256, del 25 de noviembre de 1993, por la que se modifica el derecho de asilo, como consecuencia de un parecer del Consejo Constitucional<sup>34</sup>. La nueva reforma consistió en añadir un nuevo artículo constitucional (el art. 53-1) que implicaba hacer posible la aplicación en Francia de los «Acuerdos de Schengen», y permitía la firma de los Acuerdos incluso por Estados extranjeros no pertenecientes al mismo espacio. El precepto reafirmaba el reconocimiento expreso del asilo y la protección de los derechos del hombre y de las libertades fundamentales, así como el examen de las demandas planteadas en ese

---

núm. especial de la *RDP* «La v<sup>e</sup> République?», 1/2, 2002; e, incluso, la entidad de sus reformas constitucionales es tan amplia que ha dado lugar a varios estudios monográficos como los de P. Avril y G. Conac, *La Constitution de la République Française. Textes et révisions*, París: Montchrestien, 1999, 2ª ed., de C. Bigaut, *Le réformisme constitutionnel en France (1789-2000)*, París: Documentation française, 2000, y el de P. Fraisseix, «La Constitution du 4 octobre 1958 et ses révisions», *RDP*, 1/2, 2002, 458-484.

<sup>33</sup> La mayor parte de estas revisiones pueden verse en C. Bigaut, «Les révisions de la Constitution de 1958», *Documents d'études*, 1.20, 2000.

<sup>34</sup> Que el 13 de agosto de 1993 declaró inconstitucional una Ley que aplicaba los «Acuerdos de Schengen».

sentido, que hasta la fecha tenía como único título el del preámbulo de la Constitución de 1946.

Por medio de la LC núm. 49, del 25 de enero de 1999, se hace posible la aplicación por Francia del Tratado de Amsterdam. Este Tratado de la construcción europea fue firmado el 2 de octubre de 1997; no obstante, el presidente de la República y el presidente del Consejo requirieron al Consejo Constitucional, en virtud del art. 54 de la Constitución, para que se pronunciara acerca de la compatibilidad con la Constitución. Y el Consejo, por medio de su Decisión 97-394, de 31 de diciembre, estimó que el Título IV (en la nueva numeración) relativo a los visados, asilo, inmigraciones y otras políticas relacionadas con la libertad de circulación, podía ser desarrollado mediante el proceso de codecisión (en virtud del art. 73 O del Tratado), lo cual implicaba la solución por mayoría cualificada y, al tiempo, «podría conducir a que se afecten las condiciones esenciales de ejercicio de la soberanía nacional», por lo que estas disposiciones resultan contrarias a la Constitución vigente. En consecuencia, fue necesaria la reforma de la Constitución, y mediante la ley constitucional se modificaron los arts. 88-2, admitiendo la transferencia de competencias en materia de libre circulación, y 88-4, en el que se determina un procedimiento de gran relevancia jurídico-constitucional: por un lado, porque exige la comunicación al Parlamento francés de todos los proyectos que se sometan al Consejo de la Unión y que tengan naturaleza legislativa y, por otra, porque exige la comunicación de cualquier otro tipo de proyectos de medidas a adoptar por cualquier otra institución europea. El Parlamento francés no tendrá capacidad de veto; sin embargo, sí de voto, pues debe adoptar una Resolución al respecto, incluso fuera del período de sesiones.

Ese mismo año se aprobó la LC núm. 568, del 8 de julio de 1999, que es otra reforma constitucional francesa debida a factores externos. La Conferencia diplomática de Roma del 15 al 17 de julio de 1998 había aprobado el Estatuto de la Corte o Tribunal Penal Internacional, y de nuevo el presidente de la República y el primer ministro requirieron, el 24 de diciembre de 1998, la intervención del Consejo Constitucional al respecto. En su Decisión núm. 98-408, de 22 de enero de 1999, el Consejo estimó varias incompatibilidades entre el Estatuto y la Constitución y, entre ellas, que atentaba contra la inmunidad e inviolabilidad del presidente de la República y contra la inmunidad del primer ministro y de los parlamentarios<sup>35</sup>. En consecuencia, después de la firma, pero antes de la ratificación del Estatuto de la Corte Penal Internacional, se hizo necesaria una reforma de la Constitución consistente en la inserción de un nuevo artículo 53-2, por el cual se reconocía la jurisdicción en Francia del mencionado Tribunal Penal Internacional.

El mismo día que la anterior LC, en el Congreso del castillo de Versalles se aprobó la LC núm. 569, del 8 de julio de 1999, con la cual se revisa la Constitución

---

<sup>35</sup> La Decisión consideraba el Estatuto contrario, en concreto, a los arts. 26, 68 y 68-1 de la CRF; al respecto, remitimos a M.-F. Steckel, «Réflexions autour de la notion de controverse constitutionnelle», *Revue de Droit Public de la Science Politique en France et à l'étranger (RDP)*, tomo 120, núm. 2, 2004, p. 428 y ss.





para potenciar la igualdad de sexos. Efectivamente, se considera que el Consejo Constitucional ha roto con su doctrina establecida en la Decisión de 18 de noviembre de 1982 (en la que entendía que las reglas aplicables a la representación política prohibían cualquier distinción entre hombres y mujeres), puesto que en la Decisión de 31 de diciembre de 1997 acerca del Tratado de Amsterdam no opuso reparos a la discriminación positiva que admite el art. 141, por lo que se decide la reforma de la Constitución, concretamente de su artículo 3, que establece la paridad en las elecciones, y de su art. 4, que la impone en los partidos y grupos políticos<sup>36</sup>.

Para terminar con las reformas constitucionales francesas hay que hablar de las dos últimas de 2003 y del gran fracaso de 2005, porque esta última se refiere exclusivamente a la descentralización, aspecto este que debe ligarse al principio de subsidiariedad que constituye un mandato europeo.

Como consecuencia del Consejo Europeo de Tampere, el proyecto de Ley Constitucional relativo al mandato de arresto europeo se depositó en la Asamblea Nacional el 14 de noviembre de 2002<sup>37</sup>, y fue aprobado el 17 de diciembre del mismo año (TA núm. 59). El Senado lo adoptó conforme a la misma redacción el 22 de enero de 2003 (TA núm. 59). El proyecto de LC introduce un apartado en el art. 88-2 que se limita a este tenor: «La loi fixe les règles relatives au mandat d'arrêt européen en application des actes pris sur le fondement du Traité sur l'Union européenne». Sin embargo, ni este proyecto ni el siguiente se sometieron a referéndum y se decidió que fuera un Congreso a celebrar en Versalles el 17 de marzo el que perfeccionara la reforma constitucional<sup>38</sup>. El texto se aprobó sin muchas dificultades, pues el número de votantes fue de 880, los sufragios expresados 875, votando a favor 826 (cuando se requerían 525) y en contra 49 (esto es, la casi totalidad de los Grupos Comunista, Republicano y Ciudadano de la Asamblea y del Senado<sup>39</sup>).

La reforma constitucional de más enjundia era la del proyecto de LC *de organización descentralizada de la República*, porque, en el Estado más unitarista y centralista de Europa, con esta decimosexta reforma constitucional se proponía un nuevo intento de descentralización territorial del poder político en Francia. Efectivamente, inmediatamente después de ganar Chirac las últimas elecciones legislati-

---

<sup>36</sup> Se debe anotar que el primero en preconizarlo fue Juppé en la Asamblea siendo todavía primer ministro en 1997, y lo proponía para las elecciones mediante los sistemas de listas, que son los propicios para ello. No obstante, el primer ministro Lionel Jospin asumió la propuesta en una dimensión más amplia, y en su proyecto de LC de junio de 1998 determinaba la paridad de géneros en lo referente a la paridad en la función pública (al igual que en Italia). Sin embargo, en el ámbito parlamentario la reforma se redujo a la dimensión electoral y de los partidos.

<sup>37</sup> Remitimos a [www.assemblee-nationale.fr](http://www.assemblee-nationale.fr), concretamente al Texto Adoptado (en lo sucesivo, TA) con el núm. 378.

<sup>38</sup> Por medio del Decreto presidencial, a propuesta del primer ministro, de 27 de febrero de 2003, conducente a someter los dos proyectos de Ley Constitucional al Parlamento reunido en Congreso (*J.O.* del 28 de febrero de 2003).

<sup>39</sup> Se publicó definitivamente como la Loi constitutionnelle núm. 2003-267 del 25 de marzo de 2003, «relative au mandat d'arrêt européen», en el *J.O.* 72, del 26 de marzo de 2003.



vas, el primer ministro Raffarin anunció un amplio plan de modernización y de acentuación de la democracia de proximidad, que incluía un nuevo sistema de descentralización y un reforzamiento del poder local. Así, con fecha 12 de octubre de 2002, el Consejo de Ministros aprobó a título experimental un proyecto de Ley Constitucional relativo a la organización descentralizada de la República sistematizado en once artículos. El 6 de noviembre el proyecto fue aprobado en primera lectura por el Senado, también con carácter experimental, si bien con muchas modificaciones, pues se aprobaban siete artículos de los propuestos, se cuestionaban cinco y se quería añadir uno más<sup>40</sup>, con lo que se iniciaba una corta *navette*. La Asamblea aprobó el texto con leves modificaciones (aceptadas por la Comisión del Senado) el 4 de diciembre de 2002 (TA núm. 42)<sup>41</sup>. Y el Senado aprobó en segunda lectura el proyecto sin modificaciones el 11 de diciembre de 2002 —TA núm. 36 (2002-2003)—. El Decreto de 27 de febrero de 2003 fijó también su aprobación por el Parlamento reunido en Congreso en Versalles para el siguiente 17 de marzo. Igualmente esta parte del Congreso fue más debatida, como reflejan los resultados: el número de votantes fue de 873, los sufragios expresados 862, los favorables 584 (cuando la mayoría requerida de 3/5 exigía 518) y votaron en contra 278<sup>42</sup>.

La reforma en términos cuantitativos supuso la adición o alteración sustancial de 9 artículos constitucionales y la modificación de otros seis. Dado que todavía es preciso su desarrollo mediante Leyes Orgánicas y algunos Estatutos, aún es pronto para pronunciarse sobre el resultado legislativo final; no obstante, podemos adelantar que parece más bien un fortalecimiento de la descentralización administrativa regional. Al respecto, el proyecto distingue entre Regiones, Colectividades de Estatuto particular y Colectividades de Ultramar; algunas de estas entidades tienen reconocidas atribuciones normativas previa delegación legislativa; lo que sí se refuerza es la financiación de sus competencias administrativas, se prevé un fondo de compensación, se reconoce el principio de subsidiariedad, al tiempo que se potencian las atribuciones de la Administración Local y se admiten, previa autori-

---

<sup>40</sup> Véase en [www.senat.fr](http://www.senat.fr) el TA núm. 26 (2002-2003), y en P. Avril y J. Gicquel, «Chronique constitutionnelle française (1<sup>er</sup> octobre-31 décembre 2002)», *Pouvoirs*, núm. 105, 2003, p. 209.

<sup>41</sup> En este caso la aprobación parlamentaria fue más compleja y tormentosa, e incluso se interpuso un requerimiento ante el Consejo Constitucional, el cual, en la DCC 469/2003, de 26 de marzo, declinó pronunciarse acerca de la conformidad con la Constitución, pues su competencia alcanzaba hasta las Leyes Orgánicas, pero no a las Leyes Constitucionales de reforma; al respecto *vid.* Th. Meindl, «Le Conseil Constitutionnel aurait pu se reconnaître compétent», *RDP*, tomo 119, núm. 3, 2003, pp. 741-765. Se puede obtener una perspectiva actualizada del *Conseil Constitutionnel* francés en los trabajos de Ph. Delpérée, A. Derrien, Ch. Maugüé, G. Drago, P. Molfessis, D. De Béchillon, F. Mélin-Soucramanien y F. Bastien, en el núm. monográfico de *Pouvoirs*, París: Centre National du Livre-Seuil, 105, 2003, pp. 5-142; por cierto que F. Zúñiga Urbina atina al considerar el *Conseil* como una manifestación más de la implantación del modelo kelseniano europeo de Tribunal Constitucional (*Elementos de jurisdicción constitucional*, Santiago: Universidad Central de Chile, t. 1, p. 84 y ss.)

<sup>42</sup> Para los detalles de la discusión, se puede ver el *Compte rendu analytique* (o *Diario de Sesiones*) del Congreso citado en <http://www.legifrance.gouv.fr>.

zación estatal, varios referendos de carácter subestatal, así como la iniciativa popular normativa de igual carácter<sup>43</sup>. Por el momento el desarrollo de la descentralización ha sido notable, aunque con un rotundo fracaso en la prioridad de Córcega. Han sido aprobadas la Ley núm. 2003-327 del 11 de abril de 2003 «relative à l'élection des conseillers régionaux et des représentants au Parlement européen ainsi qu'à l'aide publique aux partis politiques»<sup>44</sup>, la L.O. 2003-696 que reforma el mandato y la organización del Senado<sup>45</sup>, la L.O. 2003-704, del 1 de agosto de 2003 sobre la experimentación, la L.O. 2003-705, de 1 de agosto de 2003 sobre el modo de ejercicio de los referendos regionales y la Ley núm. 2003-486, del 10 de junio de 2003 «organisant une consultation des électeurs de Corse sur la modification de l'organisation institutionnelle de la Corse»<sup>46</sup>. Con este instrumento normativo se organizó un ensayo de referéndum regional para el 7 de julio de 2003 acerca de la creación de una Asamblea insular, en lugar de los dos Consejos en que se dividía la

---

<sup>43</sup> De los preceptos constitucionales que no se integran en el Título de la nueva descentralización son de destacar las modificaciones del art. 1º de la Constitución, en el que se incorpora la afirmación de que «la organización de la República es descentralizada», y del art. 39, que impone prioridad en favor del Senado en el examen de los proyectos de ley que tengan por objeto la organización de la descentralización territorial. También parece que las atribuciones normativas de las Colectividades de Ultramar serán de mayor amplitud que las de las restantes. Mayores precisiones respecto a esta regionalización en F. Crouzatier-Durand, «Réflexions sur le concept d'expérimentation législative», *Revue française de Droit constitutionnel*, París: Presses Universitaires de France (RFDC), 56, 2003, pp. 675-695; J. Jorda, «Les collectivités territoriales d'outre-mer et la révision de la Constitution», *RFDC, loc. cit.*, pp. 697-723; y F. Robbe, «Le Sénat à l'heure des demi-reformes», *loc. cit.*, pp. 725-758; así como la información sobre la experimentación mediante los 7 arts. de la Ley Orgánica 2003-1113, de P. Avril y J. Gicquel, «Chronique constitutionnelle française (1<sup>er</sup> juillet- 30 septembre)», *Pouvoirs*, núm. 108, 2004, pp. 169-170.

<sup>44</sup> Se publicó en el *J.O.* 87, del 12 de abril de 2003. También en este caso se planteó la constitucionalidad de la Ley, y en la DCC 327/2003, de 11 de abril, se apreció la disconformidad parcial con la Constitución (para un comentario acerca de esta Decisión véase R. Ghevontian, «Jurisprudence du Conseil constitutionnel», *RFDC*, núm. 55, pp. 573-579). Igualmente, el primer ministro planteó la cuestión de confianza en la aprobación del proyecto y la oposición suscitó una moción de censura.

<sup>45</sup> Lo principal de su contenido en P. Avril y J. Gicquel, «Chronique constitutionnelle française (1<sup>er</sup> juillet- 30 septembre)», *Pouvoirs*, núm. 108, 2004, pp. 194-195.

<sup>46</sup> Publicada en el *J.O.* 133, del 11 de junio 2003. La Ley califica la nueva organización como meramente desconcentrada y su alcance es, como se supondrá, mucho menor que el de la Ley núm. 92, del 22 de enero 2002 relativa a Córcega, que tuvo bastante que ver con el hundimiento de los socialistas de Jospin. *Vid.* P. Avril y J. Gicquel, «Chronique constitutionnelle française (1<sup>er</sup> mai-30 juin 2003)», *Pouvoirs*, núm. 107, 2003, pp. 169, 179 y 180. Pese al fracaso referendario, se aprobó la Ley 2003-1.201, de 18 de diciembre de 2003, relativa a la elección de los miembros de la Asamblea de Córcega que impone la democracia paritaria de sexos mediante el denominado «sistema de cremallera» en las listas electorales. La política de referendos regionales continúa con fracasos: el 7 de diciembre de 2003 se celebraron 4, dos de ellos para que Martinica y Guadalupe aceptaran convertirse en una sola Colectividad regida por el art. 73 CRF, pero las dos islas lo rechazaron contundentemente, y otros dos en las islas de Saint-Martin y de Saint-Barthélemy, que sí admitieron convertirse en una Colectividad regulada por el art. 74 CRP (más información en P. Avril y J. Gicquel, «Chronique constitutionnelle française (1<sup>er</sup> octobre-31 décembre 2003)», *Pouvoirs*, núm. 109, 2004, pp. 157 y 159, respectivamente.

isla, Asamblea que sería la que redactara el proyecto de Estatuto; sin embargo, los corsos respondieron negativamente (con un 50,9 % de los sufragios expresados; dato que para los españoles es un experimento de gran interés). En lo referente a la Ley Orgánica sobre la experimentación para las colectividades, se fija el plazo de experimentación en cinco años, prorrogable por tres, pero siempre previa delegación legislativa en aspectos muy concretos. La tramitación del proyecto de Ley Orgánica relativo a la autonomía financiera de las Colectividades territoriales suscitó un agudo debate político en 2004<sup>47</sup>.

La aprobación de la reforma constitucional del *Tratado por el que se establece una Constitución para Europa* discurrió plácidamente hasta que se hizo evidente, con motivo del referéndum del 29 de mayo, que los votantes franceses no se sentían representados por sus representantes y sus gobernantes.

Después de la firma del Tratado lo primero que hizo el presidente de la República fue plantear ante el Consejo Constitucional la compatibilidad del TCE con la Constitución francesa y el Consejo, por medio de su Decisión 505/2004, de 19 de noviembre, contestó al requerimiento previo que sí era necesaria la revisión de la Constitución por varias razones<sup>48</sup>. El 1 de febrero de 2005 la Asamblea aprobó el proyecto de Ley Constitucional y el Senado lo hizo igualmente el 17 de febrero<sup>49</sup>. El 28 de febrero de 2005 se reunió el Congreso de Versalles, que aprobó abrumadoramente<sup>50</sup> el texto de la Ley Constitucional 204/2005, de 1 de marzo, modificando el Título XV de la Constitución<sup>51</sup>. Obsérvese que con lo ya realizado estaba perfec-

---

<sup>47</sup> El debate comenzó con las elecciones regionales de marzo de 2004, cuando la derrota gubernamental supuso que 23 de las 26 Colectividades y Regiones fueran gobernadas o administradas por la izquierda y solicitaron una suspensión de la tramitación. El primer ministro Raffarin lo acabó de cerrar, al no permitir que lo debatiera la Asamblea Nacional planteando la cuestión de confianza en la aprobación de la ley antes de agosto, y la izquierda respondió suscitando una moción de censura en la cual la oposición únicamente obtuvo 175 votos de un total de 577 (cf. *El País*, Madrid, de 24 de julio de 2004, p. 3, y de 28 de julio de 2004, p. 3). Sin embargo, el apresuramiento de Raffarin se ha visto defraudado por la Decisión del Consejo Constitucional 2004-500, de 29 de julio, que ha estimado sólo parcialmente conforme a la Constitución el proyecto de Ley Orgánica (cf. [www.conseil-constitutionnel.fr/decision/2004/500](http://www.conseil-constitutionnel.fr/decision/2004/500)).

<sup>48</sup> Sobre esta cuestión, véanse A. Levade, «Le Conseil constitutionnel aux prises avec la Constitution européenne»; F. Luchaire, «La Constitution pour l'Europe devant le Conseil constitutionnel» y J. Roux, «Le traité établissant une Constitution pour l'Europe à l'épreuve de la Constitution française», los tres en *Revue du Droit Public*, 2005, 1, pp. 19-50, 51-58 y 59-110, respectivamente.

<sup>49</sup> *T.T.A.A.* núms. 376 y 63 respectivamente. El aspecto más significativo —y hasta irónico— de la reforma constitucional era la exigencia de futuro de un referéndum preceptivo para ratificar el Tratado de adhesión de un Estado a la Unión Europea (lo que se insertaba en el que debería ser art. 88-7).

<sup>50</sup> El número de votantes fue de 892, expresaron su voto 796, de modo que la mayoría requerida era de 478 votos y la adopción del Tratado fue votada favorablemente por 730 parlamentarios frente a 66 contrarios.

<sup>51</sup> Publicada en el *J.O.* del 2 de marzo de 2005. La Ley orgánica consta de dos partes, la primera muy breve, en la que se reconoce el TCE (art. 88-1.2), se impone el referéndum obligatorio para todo Tratado de ampliación europea —salvo los que se negocian con Bulgaria, Rumanía y





cionada la reforma de la Constitución y la ratificación del TCR; sin embargo, el Ejecutivo, queriendo estrenar la posibilidad de referéndum del art. 11 después de la reforma de 1995, decidió ir más allá, convocando un referéndum con el que el gaullismo o neo-gaullismo francés pone en crisis toda la Construcción europea. Mediante carta del 9 de marzo el primer ministro solicita al presidente de la República acudir al referéndum del art. 11, a lo que accede el jefe del Estado que, por medio del Decreto 237/2005, de 17 de marzo, lo convoca para el 29 de mayo. Los resultados y sus consecuencias son conocidos: con una participación del 66,24%, votaron en contra el 54,68% de los franceses y a favor el 45,32%.

No podemos concluir este apartado sin señalar que, después de estas reformas constitucionales, se sucedieran otras cuatro modificaciones constitucionales, ninguna de ellas relativa a la convergencia constitucional europea, por lo que no las detallamos.

#### 4.3. CONVERGENCIA Y REFERENDOS FRANCESES DURANTE LA Vª REPÚBLICA

En Francia existen dos modalidades de referendos de carácter nacional: el referéndum constitucional en sentido restringido del art. 89, y el referéndum del art. 11, que se ha utilizado para la aprobación de «leyes referendarias» con la fuerza (activa y pasiva) de una Ley Constitucional, como decidió De Gaulle en 1962 y en 1969, y que, después de la reforma de 1995, puede utilizarse tanto para aprobar leyes orgánicas como ordinarias, así como para cualquier otra cuestión, lo que ocurrió con el TCE.

El referéndum del art. 89 únicamente se utilizó una vez para la aprobación de la reducción del mandato presidencial a cinco años en el año 2000. La antepenúltima de las reformas constitucionales francesas aprobadas es la LC núm. 964, del 2 de octubre de 2000, conocida como la del septenato o quinquenato. La duración del mandato presidencial de 7 años, con posibilidad de reelección, permitía excesos que aproximaban la figura presidencial a la de un monarca absoluto, o mejor, a la de un monarca constitucional y, por otra parte, como la duración del mandato parlamentario era menor, daba lugar a situaciones de cohabitación de presidentes de izquierda y primeros ministros de derecha o viceversa, lo cual, tras ensayos con los presidentes Mitterrand y Chirac, terminó reconociéndose indeseable. La reforma del mandato presidencial enfrentó al presidente Chirac y al primer ministro Jospin, y la solución adoptada fue someter la reforma Constitucional a referéndum. La reforma se limitó a reducir el mandato presidencial de siete a cinco años en el art. 6 de la Constitución. El referéndum de ratificación se celebró el 24 de septiembre de 2000, en medio del desinterés y de una descorazonadora absten-

---

Croacia, pero sí será necesario en el caso de Turquía— (art. 88-5) y se modifica levemente el art. 60 de la Constitución. En la segunda parte de la Ley se redacta de nuevo todo el Título xv, bajo el epígrafe de la «Unión Europea», pero únicamente entraría en vigor cuando estuviera vigente el TCE.



ción (el 69,29%); no obstante, los que se pronunciaron fueron inequívocamente favorables a la reforma (el 72,91%), frente a los que se opusieron (el 27,09%).

Con todo, el referéndum del artículo 11, antes de la reforma de 1995, se ha utilizado en siete ocasiones, y en lo relativo a la integración europea hay que mencionar el celebrado para la ampliación de los seis Estados fundadores de las Comunidades Europeas a nueve Estados miembros, incluyendo al Reino Unido (abril de 1972) y para la ratificación del Tratado de Maastricht (septiembre de 1992)<sup>52</sup>. Y, después de la reforma, se celebró el de ratificación del Tratado Constitucional para Europa en 2005, con la participación del 66,24% de los franceses, votando en contra el 54,68% y a favor el 45,32%, como se ha dicho.

Hacemos balance parcial de estos nuevos referendos franceses señalando que sólo dos de ellos resultaron negativos, y que han sido partidarios de esta técnica de democracia directa tanto el general De Gaulle como el neo-gaullismo.

## 5. REFORMAS Y CONVERGENCIA CONSTITUCIONAL EUROPEA EN PORTUGAL

La Constitución portuguesa de 2 de abril de 1976 surgió de una Asamblea Constituyente elegida democráticamente el 25 de abril de 1975<sup>53</sup>, y en el fragor y fervor de la «revolución de los claveles», conducida por el Movimiento de las Fuerzas Armadas, con el objetivo de romper con el autoritarismo precedente e iniciar la transición hacia el socialismo. Este Movimiento terminó cediendo el paso a las urnas y, en consecuencia, se hicieron necesarias muchas rectificaciones por medio de las reformas constitucionales<sup>54</sup>. La adhesión de España y de Portugal tuvo lugar al mismo tiempo, de modo que en los dos Estados la integración del Derecho europeo se produjo en la misma fecha de 1 de enero de 1986, pero en Portugal comenzaron con revisiones constitucionales previas a la adhesión.

---

<sup>52</sup> Éste es un referéndum del art. 11 y no del 89, puesto que el proyecto de Ley Constitucional se había perfeccionado desde la aprobación por la mayoría requerida del Congreso de Versalles, que había tenido lugar el 23 de junio de ese año. La celebración del referéndum, en términos jurídicos, se explica porque mediante él se añadió la expresión de un «Título XIV. De las Comunidades Europeas y de la Unión Europea» (cf. G. Carcassonne, *La Constitution...*, pp. 90-91, y C. Bigaut, «Les révisions...», pp. 3-8) y, en términos políticos, por la importancia del Tratado de la Unión Europea y el afán de rentabilizar el espíritu europeísta dominante en aquellos días. Sobre su importancia *vid.* *Les Constitutions nationales à l'épreuve de l'Europe* (dirección de J.-C. Masclat y D. Maus), París: La Documentation française, 1994, y T. De Berranger, *Constitutions nationales et construction communautaire*, París: LGDJ, 1995.

<sup>53</sup> Al respecto *vid.* J. Gaspar y N. Vitorino, *As eleições de 25 de abril*, Lisboa: Horizonte, 1976, y J.C. González Hernández, «El régimen político portugués», en *Regímenes políticos actuales* (coord. de J. Ferrando), Madrid: Tecnos, 1985, p. 445 y ss.

<sup>54</sup> Son opiniones autorizadas al respecto las de J.J. Gomes Canotilho y V. Moreira, *Constituição da República portuguesa anotada*, Coimbra: Coimbra ed., 1984, vol. 1, 2ª ed., pp. 12-20 y 24-28.



Para mantener el mismo orden sistemático en el ámbito ibérico, nos ocuparemos primero de las condiciones previas a la adhesión, y a continuación recordaremos las posibles causas de las divergencias.

Ciertamente que en Portugal se dan las *condiciones de integración* pues, como Estado constitucional de Derecho que es, se rige por el principio de constitucionalidad y, para probarlo, basta con retener que su Constitución es rígida y el control de la constitucionalidad de las leyes y de otros actos jurídicos se encomienda a su Tribunal Constitucional con un completo sistema de procedimientos para incoar su intervención.

Igualmente en Portugal se dan las causas para una posible divergencia o un *ámbito de resistencia constitucional a la integración*, pues podremos comprobar cómo ha adaptado su sistema de fuentes a la integración del Derecho europeo, ha podido optar por constitucionalizar o adoptar mediante ley el acervo europeo, y ha establecido su propio sistema de cláusulas de cobertura.

### 5.1. LOS PROCEDIMIENTOS DE REFORMA CONSTITUCIONAL PORTUGUESES

Manteniendo la sistemática anterior, desarrollaremos este apartado atendiendo a las vertientes orgánica, formal y material (o del contenido) del sistema de reforma de la Constitución portuguesa de 1976 (en adelante, CRP).

Están previstas dos posibilidades de reforma constitucional, la que podemos llamar ordinaria y la extraordinaria, que se regulan en los arts. constitucionales 284 a 289. La reforma ordinaria, y más habitual, está reglada en el art. 284.1 de la Constitución, y se realiza cada cinco años con la aprobación de los dos tercios de los diputados de la Asamblea de la República. La revisión extraordinaria procede cuando se pretenda efectuar antes de que transcurran cinco años desde la anterior, y cuando lo soliciten los cuatro quintos de los diputados de la Asamblea de la República (art. 284.2), lo cual exige un consenso de los más elevados del derecho comparado, aunque últimamente las exigencias de la convergencia constitucional están propiciando acudir con más frecuencia al procedimiento extraordinario de revisión. En ninguno de los dos procedimientos cabe el veto o la devolución del proyecto por el presidente de la República, que está obligado y limitado a promulgarla, si bien podrá retrasarla (art. 286.3 de la Constitución)<sup>55</sup>.

---

<sup>55</sup> En el art. 288 de la CRP se incluye un original catálogo de límites materiales a la revisión: «As leis de revisão constitucional terão de respeitar: a) A independência nacional e a unidade do Estado; b) A forma republicana de governo; c) A separação das Igrejas do Estado; d) Os direitos, liberdades e garantias dos cidadãos; e) Os direitos dos trabalhadores, das comissões de trabalhadores e das associações sindicais; f) A coexistência do sector público, do sector privado e do sector cooperativo e social de propriedade dos meios de produção; g) A existência de planos económicos no âmbito de uma economia mista; h) O sufrágio universal, directo, secreto e periódico na designação dos titulares electivos dos órgãos de soberania, das regiões autónomas e do poder local, bem como o sistema de representação proporcional; i) O pluralismo de expressão e organização política, incluindo

En cuanto a la *dimensión orgánica de la reforma constitucional*, dado que la República portuguesa sigue siendo una modalidad de gobierno parlamentario, encomienda la revisión exclusivamente a su Asamblea; en definitiva, en terminología del profesor Mortati<sup>56</sup>, el sistema de reforma de la Constitución portuguesa es muy «aristocrático», y más que el español, pues no sólo no permite su ratificación mediante el referéndum constitucional, sino que prohíbe los referendos acerca de esa cuestión, de tal suerte que la revisión la efectúa únicamente la Asamblea (art. 115.4 CRP<sup>57</sup>). No obstante, dado que la ratificación de los Tratados se produce, como en la mayoría de los Estados miembros, mediante ley de la Asamblea de la República, es concebible la posibilidad de que se verifique su compatibilidad con la Constitución de 1976 por el Tribunal Constitucional y, a partir de la Séptima reforma constitucional, es posible la ratificación popular del Tratado constitucional de Roma<sup>58</sup>.

En lo que concierne a la *dimensión formal-instrumental* de la revisión, en Portugal, como en la mayoría de los Estados miembros de la Unión Europea, se practica mediante una forma de acto normativo *ad hoc*: la Ley Constitucional. Y en cuanto a la *vertiente sistemático-formal*, tendremos ocasión de comprobar que la regulación relativa a la integración europea es abundante, pero dispersa a lo largo de todo el articulado del texto constitucional, de manera que no se ha incorporado toda ella o su mayor parte en un apartado específico de la CRP. Esa misma abundancia ya prueba que en la Constitución portuguesa sí se han apreciado las coherentes consecuencias jurídico-constitucionales de la construcción europea.

## 5.2 LA CONVERGENCIA EUROPEA EN LAS REFORMAS CONSTITUCIONALES DE PORTUGAL

Desde la aprobación de la Constitución de 1976 en Portugal se han producido siete *revisiones constitucionales*. Las dos primeras, de 1982 y de 1989, despoja-

---

partidos políticos, e o direito de oposição democrática; j) A separação e a interdependência dos órgãos de soberania; l) A fiscalização da constitucionalidade por acção ou por omissão de normas jurídicas; m) A independência dos tribunais; n) A autonomia das autarquias locais; o) A autonomia político-administrativa dos arquipélagos dos Açores e da Madeira». En cuanto a los aspectos teóricos de los límites materiales a la reforma constitucional, *vid.* J.J. Gomes Canotilho, *Direito Constitucional e Teoria da Constituição*, Coimbra: Almedina, 2002, p. 1.053 y ss.

<sup>56</sup> S.v. «Costituzione dello Stato. b) Dottrine generali e Costituzione della Repubblica italiana», en *Enciclopedia del Diritto*, t. XI, p. 188.

<sup>57</sup> En confirmación del inicial recelo político portugués ante los referendos nacionales, veáanse J. Miranda, *Manual de Direito Constitucional*, Coimbra: Coimbra ed., 1985, vol. II, 2ª ed., p. 149 y ss., y J.J. Gomes Canotilho, *Direito Constitucional*, Coimbra: Almedina, 1986, 4ª ed., p. 746.

<sup>58</sup> En noviembre de 2004 la Asamblea de la República exigió la celebración de un referéndum, pero la cuestión por la mayoría planteaba en realidad tres preguntas, por lo cual el Tribunal Constitucional —como ya hizo para la ratificación del Tratado de Amsterdam— ha juzgado impropio este tipo de consulta, con lo que dicho referéndum se aplazará.



ron a la Constitución de las aristas más agudamente revolucionarias de su inicial formulación y flexibilizaron la economía<sup>59</sup>.

La *primera revisión*, de 1982, en lo que nos interesa a nosotros, destaca por la supresión de la Comisión Constitucional y del Consejo de la Revolución, que eran los órganos que utilizaba el Movimiento de las Fuerzas Armadas para condicionar el proceso político, siendo sustituida la Comisión por un auténtico Tribunal Constitucional<sup>60</sup>. Y, además, antes de la adhesión formal a las Comunidades Europeas, en el art. 112.9 CRP ya se previó la reordenación del sistema de fuentes para la recepción del Derecho europeo secundario o derivado<sup>61</sup>.

La *segunda revisión*, de 1989, siguió liberalizando la economía, y es reseñable porque abolió la irreversibilidad de las nacionalizaciones efectuadas tras la Revolución del 25 de abril de 1974 y porque introdujo con mucha cautela el referéndum de carácter nacional<sup>62</sup>. No obstante, importa señalar que con esta reforma se retocó el art. 8.3 sobre la recepción del Derecho europeo y ya se introdujo una regulación relativa al Parlamento Europeo<sup>63</sup>.

De la *tercera revisión*, de 1992, son bastantes más los elementos novedosos de convergencia que interesan, pues se trataba de hacer posible la ratificación del Tratado de Maastricht, que fue el desencadenante del proceso de convergencia constitucional europea. Con esta revisión se introduce un precepto genérico mediante el que se procura cobertura constitucional a la participación del Estado en la construcción europea y se incluyen límites o condiciones a esa construcción, cuales son los principios de reciprocidad, la realización de la cohesión económica y social, y el respeto al principio de subsidiariedad<sup>64</sup>. El TUE se significa por el reconocimiento de la «ciudadanía de la Unión Europea» y una serie de derechos conexos y, entre ellos, el derecho

---

<sup>59</sup>La edición más actualizada de la Constitución portuguesa que hemos podido utilizar es la de <http://www.parlamento.pt>, que incluye una versión española.

<sup>60</sup> Para una síntesis de la Primera de las revisiones constitucionales *vid.* J. Miranda, *Manual...*, cit., vol. 1, 3ª ed., p. 354 y ss., o «Introduction» a la Constitución de la República de Portugal, en *Recueil des Constitutions européennes* (ed. de F. Delpérée et al.), Bruselas: Bruylant, 1994, pp. 696-698; o J.J. Gomes Canotilho y V. Moreira, *Constituição...*, cit., vol. 1, pp. 20-25. Acerca de este Tribunal constitucional véanse J.M.M. Cardoso Da Costa, *A Jurisdição Constitucional em Portugal*, Coimbra: Almedina, 1992, 2ª ed., y L. Favoreu, *Los Tribunales Constitucionales*, Barcelona: Ariel, 1997, pp. 126-131.

<sup>61</sup> J. Miranda, «Portugal...», cit., p. 392.

<sup>62</sup> El resumen de la Segunda Reforma se puede consultar en J. Miranda, «Introduction...», cit., pp. 698-701, y en J.M.M. Cardoso Da Costa, «A evolução constitucional no quadro da Constituição da República de 1976», *Boletim da Faculdade de Direito de Coimbra (BFD)*, 70, 1994, pp. 401-403.

<sup>63</sup> Sin embargo, en la cuarta revisión constitucional de 1997 se suprimió la antigua regulación de las elecciones al Parlamento Europeo, manteniendo unas menciones a esas elecciones en el art. 119.1, *i*) y 133, *b*) CPR.

<sup>64</sup> No incluimos entre las condiciones determinadas frente a la construcción europea el principio de reciprocidad, por tratarse de una norma intrínsecamente jurídico-internacional y, por tanto, metaconstitucional. El criterio de reciprocidad se exige en el art. 7.6 de la Constitución portuguesa, y también se introdujo en la reforma constitucional francesa de 1992 mediante el art. 88-2.

de sufragio activo y pasivo en las elecciones municipales a los europeos residentes en otros Estados miembros, por lo que con esta Reforma se introdujo el precepto del art. 15.4 de la CRP. La previsión de la participación de la Asamblea en la construcción europea se reguló en sus arts. 161,n; 163,f; 164,p y 197.1,i de la vigente Constitución<sup>65</sup>. Igualmente se disciplinó la colaboración de las Regiones autónomas (párrafos *v* y *x* del art. 227.1)<sup>66</sup>. Por último, con la reforma de 1992 se incorporaron preceptos constitucionales que permiten la adaptación del Banco de Portugal a la nueva fase de la Unión Económica y Monetaria, por lo que fue modificado el art. 102 CRP<sup>67</sup>.

Para dar una visión general de la *cuarta revisión constitucional*, de 1997, bastante amplia y enjundiosa, empezamos señalando que emprende la adaptación de la Constitución al Tratado de Amsterdam admitiendo la capacidad electoral de los ciudadanos extranjeros, así como la posibilidad de creación de distritos electorales uninominales y el derecho de iniciativa legislativa de los ciudadanos, y reforzando los poderes legislativos de la Asamblea, que compartía con el presidente de la República y con órganos de origen revolucionario; además, entre las atribuciones de la Asamblea se prevé la participación en la designación de los miembros portugueses en la organización Comunitaria (art. 164. *p*) y las precisiones ya aludidas con respecto a las elecciones al Parlamento europeo<sup>68</sup>.

La *quinta revisión constitucional* ya fue aprobada por la Ley Constitucional núm. 1/2001, de 12 de diciembre, y constituye la primera manifestación de la revisión de carácter extraordinario. Tal vez por el alto grado de consenso parlamentario exigido se introducen menos reformas, lo que también viene a demostrar que Portugal cuenta con una Constitución más asentada. En concreto, la revisión de 2001 tuvo por objeto el reconocimiento de la jurisdicción del Tribunal Penal Internacional. Sin embargo, a las condiciones de reciprocidad<sup>69</sup>, de la realización de la

---

<sup>65</sup> En Portugal la participación de la Asamblea de la República en materia europea se introdujo por medio de la tercera reforma de 1992 al adicionar los párrafos 163, *fy* 197.1, *i*; por último, también con relación a la participación en materia europea del Parlamento, en la citada cuarta revisión de 1997 se introdujeron asimismo un nuevo párrafo *n* al art. 161, de acuerdo con la nueva numeración, y un nuevo párrafo *p* al art. 164. Igualmente se debe reseñar la aprobación de la Ley núm. 43 de 2006 de «Acompanhamento, apreciação e pronuncia pela Assembleia da República no âmbito do processo de construção da União Europeia».

<sup>66</sup> Portugal esperó hasta la cuarta revisión constitucional de 1997 para introducir los párrafos *v* y *x* del art. 227.1 por los que se admite cierta participación de las Regiones en la unificación europea.

<sup>67</sup> *Vid.* J.M.M. Cardoso Da Costa, «A evolução...», cit., pp. 403-405.

<sup>68</sup> Se puede examinar esta Cuarta revisión en las colaboraciones al respecto de V. Moreira, M.B. Urbano, C. Sarmiento e Castro, C. Sampaio Ventura y P. Veiga, en las pp. 405-555, del *BFD* núm. 74 de 1988, así como, singularmente, las reflexiones de J.J. Gomes Canotilho acerca de su significado en *Direito Constitucional e Teoria...*, cit., pp. 211-214.

<sup>69</sup> A los extranjeros de lengua portuguesa con residencia permanente en Portugal (*os retornados*) también se les reconocen derechos en términos de reciprocidad —derechos que no son conferidos a los demás extranjeros—; en cambio, sólo los portugueses podrán acceder a la Presidencia de la República, a la Presidencia de la Asamblea, al cargo de primer ministro, a las magistraturas en el Tribunal Supremo, al servicio en la Fuerzas Armadas y a la Carrera Diplomática.





cohesión social y económica y del principio de subsidiariedad, se añade como nueva cláusula de cobertura la existencia de un espacio de libertad, seguridad y justicia, y se acuerda el ejercicio en común o en cooperación de los poderes necesarios para la construcción de la unidad europea. Se proclama como lengua oficial del Estado el portugués. Igualmente, se rechaza la extradición por delitos políticos o por aquellos a los que en el Estado que la solicita corresponda la pena de muerte o lesión irreversible de la integridad física. En fin, se restringe la inviolabilidad del domicilio en los casos de delitos de criminalidad especialmente violenta u organizada, incluyendo el terrorismo y el tráfico de personas, armas o estupefacientes<sup>70</sup>.

La *sexta revisión* fue aprobada por la Asamblea el 25 de abril de 2005, publicado el Decreto Constitucional núm. 1/X de 8 de junio, y promulgada por la Ley Constitucional 1/2004 (si bien la fecha oficial es la simbólica del 25 de abril)<sup>71</sup>, de nuevo con carácter extraordinario y por una mayoría superior a los 4/5. La mayor parte de la reforma se dedica a la regionalización política del Portugal continental, asimilándolo más al modelo de las Comunidades Autónomas que al modelo francés de descentralización de signo administrativista.

En lo que se refiere a la construcción europea se incorporan con mucho estilo cláusulas de cobertura con respecto al art. 1-6 del Tratado constitucional. Efectivamente, en el art. 2 del proyecto de reforma constitucional se manifiesta:

Portugal, en condiciones de reciprocidad, respetando los principios fundamentales del Estado de derecho democrático y el principio de subsidiariedad y en perspectiva a la realización de la cohesión económica, social y territorial, de un espacio de libertad, seguridad y justicia y la definición y ejecución de una política externa, de seguridad y de defensa común, puede acordar el ejercicio, en común, en cooperación o por las instituciones de la Unión, de los poderes necesarios para la construcción y profundización de la unión europea.

Y en el artículo octavo de la nueva Constitución se añadirá un apartado 4º, con la siguiente redacción:

Las disposiciones de los tratados que rigen la Unión Europea y las normas emanadas de sus instituciones, en el ejercicio de las respectivas competencias, son aplicables en el orden interno, en los términos definidos por el Derecho de la Unión, con respeto por los principios fundamentales del Estado de derecho democrático.

Además, en el párrafo *x)* del apartado 1º del art. 227 se prevé el doble sentido de la participación regional en la construcción europea:

Participar en el proceso de la construcción europea, mediante la representación de las respectivas Asambleas regionales y en las delegaciones comprometidas en procesos de decisión de la Unión Europea, cuando estén en juego materias que les

---

<sup>70</sup> Véase <http://www.parlamento.pt>.

<sup>71</sup> En el lugar citado de *internet* está la versión española que utilizamos.

indiquen cómo transponer actos jurídicos de la Unión en los términos del artículo 112. [Artículo que en su apartado 7 determina: «La transposición de los actos jurídicos de la Unión Europea para el ordenamiento jurídico, según sus términos adoptarán la forma de ley, de decreto ley y en los términos de lo dispuesto en el número 4, el de decreto legislativo regional»]

Y, por fin, también se incorpora un precepto para constitucionalizar la euroorden.

En cuanto a las demás reformas importantes, evaluamos la dedicada a la Regulación de la Comunicación Social y a la constitucionalización de la Alta Autoridad de la República para la Comunicación. La regionalización total del territorio estatal desde arriba, asociada a satisfacer las exigencias de la subsidiariedad, no se había alcanzado por un fracaso referendario. Haciendo aquí un inciso para caracterizar el regionalismo del occidente del continente europeo, se puede decir que la descentralización más profunda políticamente es la española, en tanto que la menor y por consiguiente la más administrativa es la francesa, y el modelo italiano se puede considerar como mixto. Pues bien, el regionalismo portugués que pretende crear la sexta reforma es un regionalismo a medio camino entre el español y el italiano. Todas las Regiones contarán con un Gobierno y una Asamblea regional que emanan un acto normativo típico y diferenciado, el Decreto Legislativo regional, que podrá versar sobre una serie de materias que se les atribuyen con el carácter de exclusivas, por lo que podrán adoptar un gobierno propio sobre ellas. Los Estatutos político-administrativos, como los españoles, no podrán ser adoptados unilateralmente por las Regiones. En cambio, como en Italia, la disolución anticipada de la Asamblea es la que produce la dimisión de todo el Gobierno.

Y, en fin, la *séptima revisión* se produjo mediante la Ley Constitucional núm. 1/2005, de 12 de agosto de 2005, siendo también de carácter extraordinario, y su único contenido es hacer posible el referéndum para la ratificación del TCE<sup>72</sup>. Obsérvese que la modificación se produjo después del fracaso de los referendos francés y holandés, pero la victoria del socialista Sócrates había sido tan apabullante que se veía con fuerzas de repetir la victoria de Rodríguez Zapatero en España; sin embargo, el europesimismo empezó a extenderse, y por lo que parece se ha decidido no someter a referéndum la ratificación del Tratado Constitucional para Europa.

### 5.3. LOS REFERENDOS EN PORTUGAL

Hay que comentar aquí lo sucedido con el referéndum constitucional de carácter nacional reconocido en la reforma de 1989, que se regula de modo muy cauteloso, y la experiencia posterior ha sido bastante decepcionante. El referéndum

---

<sup>72</sup> Mediante la modificación del apartado tercero del art. 115 de la Constitución, en el que se determina que «O referendo só pode ter por objecto questões de relevante interesse nacional que devam ser decididas pela Assembleia da República ou pelo Governo a través da aprovação de convenção internacional ou de acto legislativo».







se regula ahora en los diez apartados del art. 156 de la Constitución, aunque de modo restrictivo y, así, se excluyen materias como las enmiendas de la Constitución; se dudaba si cabía el referéndum para la ratificación del nuevo Derecho originario europeo y, además, los referendos portugueses son del tipo exigente y obligan a la participación en ellos de la mayoría absoluta de los censados<sup>73</sup>. Sin embargo, la ola referendaria se levantó después de la aprobación de la Ley Orgánica 15-A/1998, de 3 de abril, del régimen del referéndum. El 28 de junio de 1998 se celebró el primer referéndum sobre la despenalización del aborto, que no alcanzó el 15% de participación. Posteriormente el Gobierno se empeñó en celebrar otros dos: uno que confirmara la integración de Portugal en Europa en los términos del Tratado de Amsterdam, y otro que pretendía la regionalización total del Portugal continental, de modo que el país fuera un auténtico Estado regional; por ahora, en tanto no se generalice la regionalización en ciernes, Portugal sigue siendo un Estado unitario como regla, y excepcionalmente admite dos Regiones autónomas, que son los Archipiélagos de Azores y Madeira<sup>74</sup>. La admisibilidad constitucional del primero de los referendos fue rechazada por el Tribunal Constitucional (Acuerdo del Pleno 531/1998, de 29 de julio)<sup>75</sup>, si bien aceptó la del referéndum acerca de la regionalización (Acuerdo del Pleno 532/1998, de 29 de julio)<sup>76</sup>. El referendo sobre la regionalización se celebró el 8 de noviembre de 1998 y resultó fallido porque la abstención fue del 51,5 %. Lógicamente, ante esta experiencia, se defraudaron las ilusiones referendarias, se agravaron los síntomas del acusado abstencionismo en la política portuguesa y tuvo que posponerse la exigencia del principio europeo de la subsidiariedad por la falta de los niveles adecuados de adhesión popular. Ya se ha dicho que con la sexta reforma se intenta la plena regionalización portuguesa, y conviene añadir que también se generaliza la posibilidad de referendos regionales.

El Gobierno de Santana Lopes estaba estudiando la posibilidad de ratificación popular del TCE<sup>77</sup>. El nuevo Gobierno Sócrates afirmó en su toma de posesión que se decidía por un referéndum de ratificación del Tratado Constitucional europeo de Roma, por lo que se procedió a la séptima revisión constitucional, pero, como se ha dicho, el europesimismo parece haber disuadido a Portugal de acudir a semejante consulta popular.

---

<sup>73</sup> Puede consultarse L. Barbosa Rodrigues, *O referendo português a nível nacional*, Coimbra: Coimbra ed., 1994.

<sup>74</sup> J. Miranda lo califica como «Estado unitario regional» (*Manual*, vol. III, 2ª ed., p. 243 y ss.).

<sup>75</sup> Hay que reconocer el sentido común del TC, pues la portuguesa era una operación mucho más peligrosa que la de los dos referendos irlandeses de 2001 y 2002 sobre el Tratado de Niza y que la de los últimos referendos en Italia y Francia, de los que ya se ha tratado.

<sup>76</sup> Los Acuerdos se reproducen en la página de jurisprudencia del sitio <http://www.tribunalconstitucional.pt>. En lo relativo al proyecto de regionalización de 1998 remitimos a V. Moreira, «Organização, atribuições, poderes e competências das regiões administrativas», *BFD*, 74, 1998, pp. 657-670, así como a las colaboraciones al respecto en ese mismo número del Boletín de V. Moreira, M. B. Urbano, E. Sarmiento, C. Sarmiento e Castro, C. Sampaio Ventura y P. Veiga, en las pp. 405-555.

<sup>77</sup> Cf. *El País*, Madrid, 28 de julio de 2004, p. 5.

En fin, hay que anotar que el pasado 11 de febrero de 2007 se volvió a celebrar un referéndum acerca de la despenalización del aborto en el que el voto afirmativo alcanzó el 59,25% del sufragio expresado, mientras que el negativo obtuvo el 40,75%, pero la abstención llegó al 56,39% y, al no superar la participación el 50%, la consulta no debería ser válida; no obstante, el primer ministro Sócrates, que dispone de mayoría absoluta en la Asamblea de la República, anunció que aprobará la despenalización mediante ley.

## 6. LA ANOMALÍA ESPAÑOLA EN EL MARCO EUROPEO DE CONVERGENCIA CONSTITUCIONAL

Después del fallecimiento del autócrata general Franco en noviembre de 1975, accedió a la Corona y a la Jefatura del Estado el Rey D. Juan Carlos de Borbón, que mantuvo como presidente del Gobierno al señor Arias Navarro. Sin embargo, por su inmovilismo, éste fue cesado y sustituido como presidente del Gobierno por Adolfo Suárez, el cual emprendió, sin ambages, la «transición política española» empezando por la aprobación de la Ley para la Reforma Política de enero de 1977. En junio de 1977 se celebraron las elecciones para el Congreso de los Diputados y el Senado, en las que se demostró una decidida voluntad por acceder a un Estado constitucional y democrático. La redacción del Proyecto de Constitución se encargó a una Ponencia del Congreso, que tuvo ya un anteproyecto en enero de 1978. El texto definitivo del proyecto de Constitución fue aprobado por altas mayorías cualificadas de las dos Cámaras en octubre de ese mismo año. Ratificada después por el pueblo mediante referéndum el 6 de diciembre de 1978, por una mayoría más que suficiente, entró en vigor el 30 de diciembre de 1978. Acerca de este proceso constituyente conviene señalar que se caracterizó por el elevadísimo consenso que únicamente rompieron, al final del proceso, los minoritarios grupos parlamentarios del nacionalismo vasco.

Antes de reemprender la sistemática precedente acerca de la reforma y de la convergencia constitucional, hemos de destacar que, aunque podamos ser breves en la exposición, resulta que estamos ante uno de los más preocupantes problemas jurídico-constitucionales para un armonioso discurrir en la España democrática, como prueba el esfuerzo de alto consenso que supuso la aprobación de la Constitución de 1978 y las consecuencias que se derivaron de ello.

Al igual que en Portugal, en España se dan los *requisitos* o *condiciones de adhesión* a la Unión Europea. El Estado español es un Estado constitucional de Derecho, regido por el principio de constitucionalidad proclamado en el apartado primero del art. 9º de la Constitución española. Para asegurar el principio, se dedica un Título a la reforma constitucional, que convierte a nuestra Constitución en rígida, o tal vez demasiado rígida (Título x), y un Título al Tribunal Constitucional, que determina un completo sistema de procedimientos para acceder a su jurisdicción (Título ix). España cumplió el requisito de la adhesión al Convenio Europeo de Roma para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales en 1979, y cuenta con su propia tradición constitucional, que se remonta a cerca de dos siglos.



Tendremos la oportunidad de comprobar que las manifestaciones de divergencias constitucionales o el *ámbito de resistencia constitucional a la integración* en España es casi total, de ahí que sean mucho más abundantes las divergencias constitucionales que los elementos de convergencia. La soberanía constitucional en España es acusada, y buena prueba de ello es que en este cuarto siglo de vigencia únicamente se ha aprobado una reforma de la CE. Así se explican estas divergencias porque, aunque pudiera disponer sobre la forma de la reforma, no lo ha hecho<sup>78</sup>. En cambio, sí ha operado con toda libertad con las fuentes subconstitucionales, tanto para la recepción del Derecho europeo como para evitar la reforma de la Constitución. En cuanto a la constitucionalización de la integración europea, adelantamos que en España es donde se ha producido en menor medida.

## 6.1. LOS PROCEDIMIENTOS DE REFORMA CONSTITUCIONAL EN ESPAÑA

Nuestro *sistema de reforma constitucional* se basa en dos procedimientos, condicionados según las materias a reformar: el procedimiento ordinario del art. 167, que serviría en general para la revisión del articulado de la Constitución; y el procedimiento agravado del art. 168, destinado para la reforma total, o para la reforma parcial que afecte al Título preliminar, al Título I, Capítulo II, Sección primera, y al Título II, es decir, el relativo a la Corona. Como se sabe, en el artículo 167 se exigen mayorías parlamentarias cualificadas, pero puede bastar con la mayoría cualificada del Congreso, y en el apartado 3º se prevé la posibilidad de un referéndum de ratificación si así lo solicita una décima parte de los diputados del Congreso o de los senadores. En el artículo 168 se prevé un procedimiento más gravoso, dado que se exige la mayoría cualificada de las dos Cámaras para determinar los principios de la reforma, la disolución de estas Cámaras, la aprobación por la mayoría cualificada de las nuevas Cámaras, y un referéndum de ratificación, en este caso preceptivo u obligatorio.

Acerca de estos procedimientos nos limitamos a hacer algunas observaciones. En primer lugar, con el procedimiento del art. 168, a primera vista y teniendo en cuenta únicamente nuestra experiencia histórica republicana semejante, parece que en España nos hemos convertido en aprendices de brujo excediéndonos en la

---

<sup>78</sup> Queremos advertir que en España la mayoría de la doctrina más autorizada, siguiendo las contribuciones de Merkl, Ross y Crisafulli, no admite como legítima semejante reforma. Así, por ejemplo, P. de Vega, *La reforma constitucional...*, cit., p. 278 y ss.; M. Aragón, «Problemas actuales de la organización territorial del Estado», *Revista de Estudios Políticos (REP)*, 102, 1998, p. 176; R. Sánchez Ferriz, *Introducción al Estado Constitucional*, Barcelona: Ariel, 1993, p. 272; Ó. Alzaga, *Derecho Político español según la Constitución de 1978*, Madrid: Areces, 1997, vol. 1, p. 117, y F. Balaguer *et al.*, *Derecho Constitucional*, Madrid, 1999, vol. 1, p. 111. Sí la admitía I. de Otto, *Lecciones de Derecho Constitucional*, Oviedo, 1980, p. 124. Por nuestra parte, también lo acabamos de hacer en «Reconsideración del sistema de reforma de la Constitución española», en *Constitución, Estado de las autonomías y Justicia Constitucional* (Libro homenaje al profesor Gumersindo Trujillo), Gobierno de Canarias-Tirant lo Blanch, Valencia, 2005.



ingeniería constitucional, pues, queriendo evitar el establecimiento de límites materiales a una reforma «a la portuguesa», que en los setenta eran bastante impopulares, se ha llegado a un resultado peor, lo cual ha llevado a opiniones tan autorizadas como la del profesor Pedro de Vega a mantener que este procedimiento, más que hacer posible la reforma constitucional, parece ideado para impedir la reforma de esas materias; dicho de otro modo, lo que consigue es petrificar la parte protegida de tal modo que la hace en la práctica irreformable o granítica<sup>79</sup>. En segundo lugar, se ha de señalar que, tanto en doctrina como entre los operadores jurídico-constitucionales, se aprecia la tendencia a derivar las posibles o hipotéticas reformas que deberían practicarse por medio del artículo 168 hacia el procedimiento más simplificado del 167, lo que se debe, en nuestra opinión, tanto a pretender preservar la duración de su mandato, como a eludir la obligación del referéndum nacional preceptivo de ratificación de los proyectos de nuestros representantes<sup>80</sup>. Y, por último, hay que reconocer que el éxito del consenso constituyente llevó a la doctrina española y a los poderes públicos a mantener que sólo cabía la reforma constitucional cuando se reprodujese ese mismo consenso; de manera que, por mucho tiempo, terminó sacralizándose la Constitución como un libro intangible para los poderes constituidos, lo que viene a repetir una constante de la historia del constitucionalismo español<sup>81</sup>.

En atención a la *dimensión orgánica* del sistema español de reforma, hay que empezar señalando que, siendo nuestra forma de gobierno la parlamentaria desde los años treinta del siglo XIX, es lógico que se encomiende la labor revisora a las dos Cámaras de nuestro Cuerpo Representativo. Sin embargo, en el procedimiento ordinario de reforma, de modo semejante a Italia o Francia, se prevé un referéndum facultativo o potestativo para las minorías, y en el procedimiento agravado de reforma, además de someterla a dos legislaturas sucesivas, se impone un referéndum preceptivo u obligatorio. En consecuencia, es innegable el carácter democrático de nuestro procedimiento de reforma, pues la reforma puede requerir tanto de la democracia representativa como de la democracia directa.

Pensamos que no cabe la fiscalización de la reforma por el Tribunal Constitucional si se ha celebrado el referéndum de ratificación; no obstante, sí es posible el

---

<sup>79</sup> *La reforma constitucional y la problemática del poder Constituyente*, Madrid: Tecnos, 1985, p. 148, y parece darle la razón J. Rodríguez Zapata, al considerar que «la Constitución de 1978 resulta protegida con la máxima rigidez existente en el derecho comparado» (*Teoría y práctica del Derecho Constitucional*, Madrid: Tecnos, 1996, p. 225). Por nuestra parte nos limitamos a añadir que hay varios países europeos con un sistema semejante, lo cual no ha sido obstáculo para que revisen con frecuencia su Constitución.

<sup>80</sup> Para citar algunos manuales recientes que tratan de nuestros procedimientos de reforma constitucional, recordamos a F. Balaguer, *Derecho Constitucional* (colaboración de F. Balaguer y otros), Madrid: Tecnos, 1999, vol. 1, p. 109 y ss.; E. Espín Templado, *Derecho Constitucional* (colaboración de L. López Guerra *et al.*), Valencia: Tirant lo Blanch, 2002, vol. 1, p. 50 y ss.; y J. Pérez Royo, *Curso de Derecho Constitucional*, Madrid: M. Pons, 2002, 8ª ed., p. 172 y ss.

<sup>81</sup> Se puede aceptar la tesis de J. Pérez Royo de que en nuestros casi dos siglos de historia constitucional la única reforma constitucional ha sido la de 1992 («Una anomalía española. La averción a la reforma constitucional», *Claves de Razón Práctica*, 138, diciembre de 2003, pp. 10-17).

control de constitucionalidad de los Tratados mediante dos procedimientos, uno previo a la ratificación y otro posterior a ella, para controlar la constitucionalidad de los Tratados del derecho europeo primario<sup>82</sup>.

Asimismo es errática la *dimensión formal-instrumental* del sistema de reforma español, dado que en el Título X CE no se especificó el tipo de acto normativo de reforma, de manera que en la única revisión practicada se inventó una fuente atípica y *extra ordinem* denominada «Reforma de la Constitución» y no sería de extrañar que en la próxima reforma se instrumentalizara mediante otra fuente atípica y *extra ordinem* como la «Revisión de la Constitución».

En la *perspectiva sistemático-formal* tenemos que reconocer que nuestra Constitución no puede ser incluida entre las que sistematizan las materias relativas a la integración europea en un apartado constitucional, ni es, como la portuguesa, un texto constitucional en el que los enunciados al respecto se dispersan en el articulado de la Constitución. Esta originalidad se desvelará inmediatamente.

## 6.2. LA EXCEPCIÓN ESPAÑOLA RESPECTO A LA CONVERGENCIA CONSTITUCIONAL EUROPEA

Como ha denunciado Häberle<sup>83</sup>, España ha constituido la excepción frente a la regla tendente a la creación de un derecho constitucional común europeo mediante la convergencia constitucional, pues, aunque estamos integrados en las Comunidades Europeas desde 1986, en nuestra Constitución no hay ninguna referencia a esa integración<sup>84</sup>.

---

<sup>82</sup> El primero de los procedimientos se regula en el art. 95 CE, y el segundo en los arts. 162.1 a) y 163 CE y en el art. 27.2 c) de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional, de 1979.

<sup>83</sup> P. Häberle, «El proceso constitucional en Europa», manuscrito de la ponencia del Congreso «25 Años de Constitución Democrática en España», organizado por la Universidad del País Vasco y celebrado en Bilbao durante los días 19-21 de noviembre de 2003, ahora en *Constitución y Democracia. 25 Años de Constitución democrática en España*, Universidad del País Vasco-CEPC, Zarautz, 2005, volumen 1, p.36.

<sup>84</sup> Una parte de la doctrina entendía que la integración estaba presente en el art. 93 CE, precepto que habilita a que «mediante ley orgánica se podrá autorizar la celebración de tratados por los que se atribuya a una organización o institución internacional el ejercicio de competencias derivadas de la Constitución»; y, en opinión de P. Pérez Tremps, esta cláusula constitucional significa la constitucionalización del proceso de integración europea (*Constitución española y Comunidad Europea*, Madrid, 1994, p. 36). Nosotros no pensamos así, y la evolución del constitucionalismo español ha terminado dándonos la razón. Es cierto que al principio el precepto se utilizó únicamente para autorizar, mediante sendas leyes orgánicas, la ratificación de la adhesión de España a las Comunidades Europeas, al Acta Única Europea y a los Tratados de Maastricht, Ámsterdam y Niza (esta última fue mediante la LO 3/2001, de 6 de diciembre). Sin embargo, desde nuestro punto de vista, no es una cláusula específica para la integración europea, sino, simplemente, una exigencia para la recepción de determinados tipos de tratados, como demuestra la LO 6/2000, de 4 de octubre, que autoriza la ratificación por España del Estatuto de la Corte Penal Internacional, fundamentada en el art. 93, pese a no ser un tratado de la construcción europea.

### 6.2.1. *La situación precedente a 2004*

Bien sea por nuestra historia constitucional reacia a la revisión constitucional, o bien se deba a las dificultades procedimentales descritas, o bien sea por la exigencia de un nivel de consenso imposible de alcanzar, lo cierto es que en España en casi un cuarto de siglo únicamente se produjo la reforma constitucional de 1992, de la que hace quince años y por la que se añadió la expresión «y pasivo» al art. 13.2 *in fine*, de modo que en las elecciones municipales se permiten las candidaturas de los ciudadanos de la Unión Europea, así como de los extranjeros residentes en España con tal de que sus Estados de origen tengan tratados de reciprocidad al respecto.

Esta lacónica reforma era histórica y jurídico-constitucionalmente bastante relevante. En efecto, es histórica, puesto que en nuestra historia constitucional democrática es la primera de las reformas constitucionales que ha fructificado. Y es relevante por los debates y procesos previos que concluyeron en esos resultados, y porque con su aprobación se alumbró un nuevo tipo de acto o fuente normativa<sup>85</sup>.

No obstante, pese a esa reforma, los contenidos constitucionales de convergencia en España son prácticamente nulos. Si en Portugal empezaron a incorporarse incluso antes de la adhesión, en España, en ese período, únicamente se estableció un precepto en la Constitución de 1978, el art. 93.1, que haría posible esa adhesión y las diversas etapas de la construcción europea. En consecuencia, se puede afirmar que el proceso de integración europeo no está registrado en el nivel constitucional.

Por eso, no se han constitucionalizado cláusulas de cobertura o límites de intangibilidad ante el proceso de integración, ni está constitucionalizado el principio de subsidiariedad. Es cierto que, como se acaba de ver, la adaptación al Tratado de Maastricht hizo necesaria la reforma de la Constitución en el apartado segundo del artículo 13 para hacer posible el derecho de sufragio pasivo en las elecciones municipales de los ciudadanos de la Unión residentes en España<sup>86</sup>.

---

<sup>85</sup> Nos ocupamos de ella tanto en «Examen de urgencia de la alternativa entre reforma y mutación constitucional ante la integración europea», en *Estudios de Derecho Público. Homenaje a Juan José Ruiz-Rico*, Madrid: Tecnos, 1997, vol. 1, pp. 299-330, y en «La integración europea y las garantías de la Constitución española», *Anales*, núm. 13 (1996), pp. 91-113.

<sup>86</sup> En la nueva redacción del art. 13.2 modificado por la Reforma Constitucional del 27 de agosto de 1992 se determina que «solamente los españoles serán titulares de los derechos reconocidos en el artículo 23 salvo lo que, atendiendo a criterios de reciprocidad, pueda establecerse por tratado o ley para el derecho de sufragio activo y pasivo en las elecciones municipales». De nuevo estamos ante un precepto de vocación internacionalista y no exclusivamente europeísta, como prueba, por ejemplo, el reconocimiento en España del sufragio pasivo en las elecciones municipales a los ciudadanos de Noruega, que no pertenece a la Unión Europea. Las vicisitudes de esta reforma fueron polémicas e interesantes. La mayoría de la doctrina y el Consejo de Estado entendían que no era preciso reformar el precepto para la ratificación del Tratado; no obstante, el Gobierno, en virtud del art. 95 CE (que, por cierto, también es de vocación internacionalista y no exclusivamente europeísta), planteó un requerimiento mediante el que cuestionaba únicamente si la ratificación del Tratado haría precisa la reforma de la Constitución. El Tribunal Constitucional inauguró este procedimiento constitucional con la Declaración de 1 de julio de 1992, en la que, por fortuna, vino a establecer que





La ausencia de otros elementos de convergencia se prueba porque no hay reconocimiento constitucional de la democracia paritaria de hombres y mujeres, ni tampoco se han constitucionalizado los procedimientos de participación de las Cortes Generales en la construcción europea, como tampoco la colaboración al respecto de las Comunidades Autónomas<sup>87</sup>, ni se regula en la Constitución nada relativo a la elección de los representantes del Estado español en el Parlamento Europeo<sup>88</sup>. Hay que señalar que tampoco se redimensionan constitucionalmente las atribuciones del Banco de España como consecuencia de la creación del Banco Central Europeo. Y en el orden jurídico-penal es de subrayar que la Constitución no determina la plena abolición de la pena de muerte<sup>89</sup>, ni se constitucionalizan las consecuencias de la aplicación del Acuerdo de Schengen, ni la Constitución alude a una cuestión tan sangrante para España como es la represión del terrorismo<sup>90</sup>, como tampoco alude a la lucha contra las formas graves de delincuencia ni, en fin, tampoco a la decisión-marco relativa a la orden de detención y entrega europea<sup>91</sup>.

En conclusión parcial, hay que reconocer que, frente al activismo generalizado en los Estados miembros en la recepción constitucional de los extremos más rele-

---

el artículo 93 no implicaba un nuevo procedimiento *extra ordinem* de reforma de la Constitución, puesto que para reformarla sería preciso acudir al procedimiento ordinario de revisión del art. 167 CE.

<sup>87</sup> Las Comunidades Autónomas han visto reconocido algún papel en el proceso de integración mediante un Decreto de 1996 que crea la figura de un Consejero (único para todas las Comunidades Autónomas) en el seno de la representación permanente de España ante la Unión Europea. Y la ley 2/1997, de 13 de marzo, regula la Conferencia para asuntos relacionados con las Comunidades Europeas en la que se potencia la participación de las Comunidades Autónomas en el proceso de decisión de las instancias europeas. También algunos Estatutos de Autonomía, como el de Canarias, tras la reforma de 1996, cuyo art. 38 prevé delegaciones españolas ante los órganos comunitarios europeos.

<sup>88</sup> En España las elecciones al Parlamento Europeo se regulan, fundamentalmente, en la Ley Orgánica 5/1985, de 19 de junio, de Régimen Electoral General, modificada por la LO 1/1987, de 2 de abril, que para la regularización a las elecciones al Parlamento Europeo añadió un nuevo Título (el VI).

<sup>89</sup> El art. 15 *in fine* CE proclama que «Queda abolida la pena de muerte, salvo lo que puedan disponer las leyes penales militares para tiempo de guerra». Y, en lugar de reformar la Constitución, se aprobó la LO 11/1995, de 27 de noviembre, de Abolición de la pena de muerte en tiempo de guerra. Nuestros reparos a semejante opción normativa no obedecen sólo a razones de estética constitucional, puesto que llegado el tiempo de guerra nadie puede garantizar que no sea derogada esta LO.

<sup>90</sup> Es verdad que el agravamiento de las penas se ha producido con sucesivas reformas del Código Penal, así como con recientes leyes orgánicas especiales, como la LO 1/2003, de 10 de marzo, para la garantía de la democracia en los Ayuntamientos y la seguridad de los Concejales, la LO 4/2003, de 21 de mayo, complementaria de la ley de prevención y bloqueo de la financiación del terrorismo y la LO 7/2003, de 30 de junio, de medidas de reforma para el cumplimiento íntegro y efectivo de las penas.

<sup>91</sup> En este supuesto, también se acudió a la ley, aprobándose la LO 2/2003, de 14 de marzo, complementaria de la ley sobre la Orden Europea de Detención y Entrega. Hay que añadir que, una vez entrada en vigor la Decisión de Tampere (el pasado 1 de enero de 2004), el Poder Judicial español se ha significado hasta el momento por ser el que más ha utilizado esta «euroorden».



vantes de la Unión Europea, España ha demostrado un absoluto inmovilismo o quietismo, o una aversión a la reforma constitucional<sup>92</sup>, por lo que la convergencia se ha producido mediante fuentes subconstitucionales o legales; de lo que resulta la aparición de manifiestas mutaciones constitucionales e, incluso, inconstitucionales<sup>93</sup>.

A pesar de que en España se dispone de un utilísimo mecanismo de democracia constitucional en el art. 95 CE por medio del cual el Tribunal Constitucional, con carácter previo a la conclusión de un tratado, puede examinar la compatibilidad entre un convenio *in fieri* y la Constitución vigente, de manera que se podría evitar la incompatibilidad renegociando la materia en cuestión o revisando la Constitución al respecto para que desaparezca la disparidad, el mecanismo, en su práctica, no ha operado como el francés. Si en Francia el presidente requiere al Consejo Constitucional un pronunciamiento sobre la plena compatibilidad de la totalidad del proyecto de tratado, en la práctica española no se ha impuesto esa generosa atribución, sino que el Gobierno requiere acerca de la compatibilidad de uno o varios preceptos del tratado con uno o varios preceptos de la Constitución. Pese a tratarse de un procedimiento constitucional especial, el Tribunal Constitucional se ha acomodado a esta práctica resaltando su naturaleza jurisdiccional y no de carácter consultivo, y su sometimiento a los principios de congruencia y de conocimiento *ex officio*. Sucede, además, que a ello se añade que el Consejo de Estado asume la facultad de calificación de los tratados, de todos ellos. Y así, en 1992 el Consejo de Estado quiso sentar la doctrina de que, por ser el Tratado de construcción o de mera integración europea, no sería necesaria la revisión de la Constitución, pues bastaba con lo permitido por el art. 93 CE. El Tribunal respondió señalando que no cabía semejante reforma constitucional *extra ordinem*, de modo que la discrepancia entre la norma convencional y la norma constitucional debería ser erradicada. Y algo parecido sucedió en 2004 con la autorización de la ratificación del TCE. Efectivamente, de un lado operó el conocimiento del asunto y de otro el celo de los órganos con respecto a sus competencias, lo que se comprueba confrontando la parte dispositiva de ambos actos de fiscalización, porque de nuevo fue preciso acudir a ambos órganos.

Sin embargo, la situación parece haber cambiado últimamente. Se entenderá que eludamos profundizar en esta grave brecha o herida de la pasada democracia constitucional española y, en lugar de ello, hablemos de las novedades más recientes.

---

<sup>92</sup> Es destacable que últimamente existe un clamor en la doctrina constitucionalista en pro de la reforma constitucional, como lo expresa P. de Vega al advertir que la reforma constitucional viene a ser una renovación del poder constituyente, por lo que en España corremos el riesgo de una divergencia entre la Constitución y nuestra democracia (*vid.* «Mundialización y Derecho Constitucional: la crisis del principio democrático en el constitucionalismo actual», *REP*, 100, 1998, pp. 46 y 49-50). Por su parte, C. de Cabo ha reclamado la exigencia del cambio democrático de la reforma (*La reforma constitucional en la perspectiva de las fuentes del Derecho*, Madrid: Trotta, 2003, p. 25).

<sup>93</sup> Nos preocupamos de estas cuestiones en «Examen de urgencia...», vol. 1, pp. 299-330, y «Reconsideración del sistema...», p. 314 y ss.



### 6.2.2. *Las propuestas de reforma constitucional del Gobierno de Rodríguez Zapatero*

Después de las tormentosas elecciones del 14 de marzo de 2004, se produjo la alternancia política y el II Gobierno Aznar, que disponía de la mayoría absoluta en las Cortes, tuvo que dar paso a un nuevo Gobierno del presidente Rodríguez Zapatero, que únicamente cuenta con la mayoría simple del PSOE, pero que consiguió aglutinar el voto de Izquierda Unida y de todos los pequeños partidos nacionalistas o regionalistas. Ya en el discurso programático de la votación de investidura anticipó la reforma de la Constitución, solicitando propuestas al respecto de las otras minorías. Poco después, en una comparecencia institucional a petición propia, el presidente Rodríguez Zapatero, ante el Senado, concretó que la reforma constitucional consistiría en la modificación de la composición y atribuciones del Senado, en la enunciación constitucional de las 17 Comunidades Autónomas y de las 2 Ciudades autónomas, en la primera referencia constitucional a la integración europea mediante la alusión a la llamada «Constitución Europea» y el restablecimiento de la igualdad de Infantes e Infantas en la sucesión a la Corona<sup>94</sup>. De este modo, por fin se abordaba la cuestión de la recepción constitucional de la construcción europea por la que se clamaba desde hace bastantes años.

El diálogo y la apertura a las propuestas se dieron pronto por cerrados y, en efecto, el 4 de marzo de 2005 se registra el Acuerdo del Consejo de Ministros por el que se encarga al nuevo Consejo de Estado lo siguiente:

El Consejo de Ministros ha solicitado al Consejo de Estado que emita, antes de finalizar el presente año, un Informe sobre la reforma constitucional, atendiendo a las cuestiones que expresamente se le formulan en relación con las cuatro modificaciones que se pretende introducir en la Constitución.

Anteriormente fue necesario para ello aprobar la Ley Orgánica de 18 de diciembre de 2004, de modificación de la del Consejo de Estado, dotando al Alto órgano consultivo de los instrumentos necesarios para llevar a cabo esta tarea.

Se inicia así la tarea de emprender, desde el diálogo y la participación de todas las fuerzas políticas, una reforma limitada de la Constitución de 1978 que, sin alterar su núcleo fundamental, la acomode mejor a la realidad de la España de hoy.

La propuesta de reforma versa únicamente sobre los cuatro aspectos tasados por el Gobierno: la supresión de la preferencia del varón en la sucesión al trono; la recepción en la Constitución del proceso de construcción europea; la inclusión de la denominación de las Comunidades Autónomas en el texto de la Constitución; y, por último, la reforma del Senado.

En lo que se refiere a la recepción constitucional el Gobierno recabó del Consejo de Estado que en su Informe sobre la revisión constitucional se pronunciará concretamente sobre las cuestiones siguientes:

---

<sup>94</sup> *Vd. Diario de Sesiones*, Senado, del 11 de mayo de 2004. Se podrá observar que la oferta del Gobierno se abre al diálogo y a las propuestas de los demás grupos.



1. El modo de plasmar la manifiesta voluntad del pueblo español de participar, junto con las democracias europeas, en el proceso de construcción de la Unión. 2. La formulación de una cláusula expresa de integración del Derecho europeo en el sistema de fuentes. 3. La eventual conveniencia de diseñar un procedimiento específico para la ratificación de los Tratados de la Unión Europea, pronunciándose en tal caso, sobre los requisitos, cauce procedimental y posibles límites de la misma<sup>95</sup>.

Sin embargo, la consulta también invita al Consejo de Estado a abordar el estudio de otros aspectos que, por estar relacionados con la reforma que se quiere acometer, convendría tener en cuenta para completarla o mejorar su calidad técnica.

Y el Consejo de Estado, después de una ardua labor del constitucionalismo, emitió su Informe el 16 de febrero de 2006, y en contestación a esas preguntas planteó las siguientes respuestas: en el último párrafo del preámbulo se debe añadir *in fine* «participar activamente en el proceso de integración europea». Además de esta declaración se debe constituir un Nuevo Título [VII bis] «De la Unión Europea» con el siguiente contenido:

Artículo x bis:

1. España participa en el proceso de integración europea y, con este fin, el Estado español, sin mengua de los principios consagrados en el Título Preliminar, coopera con los demás Estados miembros a través de instituciones comunes en la formación de una unión comprometida con el Estado de Derecho, la democracia y los derechos fundamentales.

2. La prestación del consentimiento para la ratificación de los tratados a través de los que se lleva a cabo la participación de España en la integración europea requerirá la previa autorización de las Cortes Generales por mayoría absoluta de ambas Cámaras. Si no hubiera acuerdo entre ambas, el Congreso, por mayoría de tres quintos, podrá autorizar la celebración de dichos tratados.

3. Dentro del marco establecido en el apartado 1, los tratados de la Unión Europea y las normas emanadas de sus instituciones en el ejercicio de sus competencias serán aplicables en España en los términos definidos por el propio Derecho de la Unión<sup>96</sup>.

De momento no nos detenemos más en este importante informe, con la intención de revisarlo con atención en otro lugar.

Al terminar este trabajo estamos cerca del trienio de la primera comparecencia del presidente del Gobierno ante el Pleno del Senado, en la cual, al tiempo que presentaba al Gobierno, estableció los cuatro puntos de reforma constitucional, si bien se abrió al diálogo y a las propuestas de los demás grupos, aunque ahora, como se ve, se han convertido en taxativos. Pasado el tiempo y una vez superada la

---

<sup>95</sup> *El Informe del Consejo de Estado sobre la reforma constitucional. Texto del informe y debates académicos* (Ed. de F. Rubio Llorente y José Álvarez Junco), Consejo de Estado-CEPC, Madrid, 2006.

<sup>96</sup> *El Informe del Consejo...*, p. 112.



crisis del «Plan Ibarretxe»<sup>97</sup>, son más las sombras que las luces de estas hipotéticas reformas constitucionales.

En primer lugar, porque una reforma como la que se propone, además de premiosa en el tiempo por tener que discurrir por el art. 168 CE, da la impresión de que se trata de un señuelo con la finalidad de distraerse con el día a día del gobierno de la política durante dos Legislaturas. Una de las posibles razones de semejante petición al Consejo de Estado es que, según alguna doctrina ha interpretado, en el apartado 1º del artículo 168 lo que se debe aprobar y sobre lo que debe acordar por la primera lectura son esos principios (que definiría el Consejo), por lo que se tomarían como base los que determine este último órgano, que luego desarrollaría en articulado la siguiente legislatura. Pensamos que este modo de solicitar consenso es más bien engañoso, pues hubiera bastado un acuerdo del PSOE y del PP (sin cuyo concurso no cabe ningún tipo de reforma constitucional), pero, claro está, se habrían opuesto las diversas minorías que sostienen al Gobierno. Por el contrario, en lugar de establecer los límites de la reforma constitucional, el Gobierno ha permitido que sus aliados en la mayoría gubernamental aborden una generalizada reforma estatutaria y de la financiación autonómica en la que, al parecer, no existe techo constitucional<sup>98</sup>, y posteriormente ha abierto otra brecha en lo que respecta a la negociación con ETA.

Lo que parece fuera de toda duda es que esta apelación gubernamental al Consejo de Estado se debe tanto a la dificultad del procedimiento del art. 168 CE como a la imposibilidad de llegar a un acuerdo con el PP al mismo tiempo que a un consenso en el seno de una mayoría abigarrada y heterogénea. Francamente, el talante inicialmente dialogante del Gobierno de Rodríguez Zapatero recuerda mucho la propuesta pluralista del método de interpretación de Häberle de la «constitución abierta»<sup>99</sup>. De cualquier modo, da una penosa impresión, pues en realidad estamos ante una falta de claridad en la dirección, orientación o impulso político por las fuerzas mayoritarias. Y así, después de la cumbre del 22 de diciembre de

---

<sup>97</sup> No sin recelo hablamos de superación del Plan Ibarretxe, pero es lo que cabe deducir de la información periódicamente divulgada. Habíamos criticado este plan en «Los principios constitucionalmente estructurantes del Estado español y la propuesta de Estatuto político de la Comunidad de Euskadi», en *Constitución y Democracia*, cit., vol. II, pp. 617-632.

<sup>98</sup> Nos pasaría así como aconteció en la II República, en la que se aprobó el proyecto de Estatuto del Estàt català antes que la Constitución de la República, de manera que se produjeron dos efectos: primero, el proyecto de Estatuto condicionó el proceso constituyente y, segundo, fue muy difícil reconducir las exigencias autonómicas catalanas a lo que la Constitución de 1931 permitía.

<sup>99</sup> Se recordará que este método preconiza una interpretación ultra-democrática de la Constitución mediante el máximo consenso de los sujetos públicos y privados (P. Häberle, *Pluralismo y Constitución. Estudios de Teoría Constitucional de la sociedad abierta*, Madrid: Tecnos, 2002, p. 86 y ss.). El nuevo Gobierno español, como se demuestra, ha utilizado ese método de apertura en cuanto a las reformas de la Constitución, y en lo referente a las reformas estatutarias únicamente ha exigido consenso y respeto a la Constitución, pero cuando hay que tomar la resolución se impone la perspectiva del PSOE, de modo que si se quiere que estas reformas prosperen y no se queden en mero señuelo será preciso contar con el apoyo del PP.

2006 entre Rodríguez Zapatero y Rajoy trascendió que no se abordaría en esta Legislatura el acuerdo acerca de los principios de la nueva reforma constitucional.

### 6.3. LOS REFERENDOS ESPAÑOLES EN EL ÚLTIMO CUARTO DE SIGLO

Tampoco es muy lograda la política referendaria de los poderes constituidos después de aprobada la Constitución, porque el primer referéndum se sometió al poder de los cañones y sólo el segundo pudo atender al apetito de mantequilla.

Se ha de recordar que la cuestión del referéndum fue uno de los temas centrales del debate constituyente y que en el Anteproyecto de Constitución se habían previsto tres modalidades: a) un referéndum abrogativo para derogar leyes vigentes (como en el precedente republicano español —art. 66— y como el referéndum abrogativo italiano del art. 75 CRI); b) un referéndum legislativo de ratificación de proyectos de ley todavía no sancionadas por el jefe del Estado (semejante a la modalidad de referéndum previsto en el art. 11 de la Constitución francesa de 1958); y c) un referéndum facultativo para decisiones políticas de especial trascendencia y no necesariamente vinculadas a un procedimiento legislativo (como el previsto en el art. 51 de la Ley para la Reforma Política de 1976<sup>100</sup>). No obstante, después del debate constituyente sólo se admitió como modalidad este último tipo de referéndum que es el que se contempla en el art. 92 CE. Con lo que se ha visto hasta ahora, se deduce que las técnicas de democracia directa admitidas en nuestra Constitución son muy escasas y, en todo caso, concebidas exclusivamente como complemento de la planta básica de la democracia representativa que define casi en su totalidad nuestro Estado democrático.

El referéndum del art. 92 CE acerca de las decisiones políticas de especial trascendencia es de carácter facultativo o potestativo y su fuerza vinculante es solamente consultiva. En términos técnico-jurídicos, el referéndum no vincula jurídicamente, si bien en términos jurídico-políticos una decisión mayoritaria del pueblo en ningún caso debería ser desatendida por los poderes públicos. En cuanto a su regulación, el art. 92.2 CE establece que el referéndum será convocado por el Rey (como un acto debido), mediante propuesta del presidente del Gobierno, previamente autorizada por el Congreso de los Diputados.

Hasta 2005, la única decisión política sometida a referéndum de los españoles en aplicación de la previsión constitucional del art. 92 fue la de la permanencia en la alianza militar de la OTAN que se celebró el 12 de marzo de 1986. En esa consulta el censo de electores era de 29.025.494, de los que votaron 17.246.756, lo

---

<sup>100</sup> «El Rey podrá someter directamente al pueblo una opción política de interés nacional, sea o no de carácter constitucional, para que decida mediante referéndum, cuyos resultados se impondrán a todos los órganos del Estado. Si el objeto de la consulta se refiriera a materia de competencia de las Cortes y estas no tomaran la decisión correspondiente de acuerdo con el resultado del referéndum, quedarán disueltas, procediéndose a la convocatoria de nuevas elecciones».



que representó un 59,42% de participación y un 40,58% de abstención. Votaron a favor de una permanencia condicionada 9.054.509 (52,50%), en contra 6.872.421 (39,85%), los votos en blanco fueron 1.127.676 (6,54%) y los nulos 191.855 (1,11%).

Podría pensarse que como rectificación de un pasado despectivo con el pueblo porque se le consideraba únicamente competente para votar cada cuatro años, o también podría interpretarse como un remate sibilino a lo que ocurrió el 14 de marzo de 2004, lo cierto es que, para distanciar su política de la del presidente Aznar, el presidente Rodríguez Zapatero sorprendió a todos con la convocatoria de un referéndum del tipo del art. 92 que venía a expresar una entusiasta adhesión a la Europa ampliada y al Tratado constitucional para el establecimiento de una Constitución para Europa firmado en Roma. No obstante, antes de la consulta popular hizo dos requerimientos al Consejo de Estado y al Tribunal Constitucional.

El Consejo de Estado evacuó el 21 de octubre de 2004, con el lacónico *decisum* del Dictamen que sigue:

Y, en mérito de lo expuesto, el Consejo de Estado es de dictamen:

Que la prestación del consentimiento del Estado para obligarse en virtud del Tratado por el que se establece una Constitución para Europa requiere autorización de las Cortes Generales mediante ley orgánica aprobada al amparo del artículo 93 de la Constitución. 2. Que, con carácter previo a la ratificación, es conveniente que se haga uso de la facultad prevista en el artículo 95.2 de la Constitución para que el Tribunal Constitucional declare si existe o no contradicción entre el Tratado por el que se establece una Constitución para Europa y la propia Constitución española.

V.E., no obstante, resolverá lo que estime más acertado.

Resulta evidente que, por el contrario, el TC se tomó más en serio su competencia y, si bien el fallo de la Declaración 1/2004 no fue más retórico, la mayoría no estaba dispuesta a continuar por el mismo camino. Así en el fallo de la breve Declaración<sup>101</sup> del 13 de diciembre de 2004 el Tribunal informó:

1º. Que no existe contradicción entre la Constitución española y el artículo 1-6 del Tratado por el que se establece una Constitución para Europa, firmado en Roma el 29 de octubre de 2004.

2º. Que no existe contradicción entre la Constitución española y los arts. II-111 y II-112 de dicho Tratado.

---

<sup>101</sup> La calificamos de breve, puesto que, de las 21 páginas de la Declaración, 8 son de antecedentes, 6 de Fundamentos jurídicos y las otras 7 están ocupadas por sendos Votos Particulares. Al concluir este apartado hay que reconocer que J.J. Solozábal Echevarría también ha atendido a estas cuestiones especialmente en el apartado III de «El Tratado constitucional europeo y la reforma de nuestra Constitución», en *Revista Galega de Administración Pública*, manuscrito pendiente de publicación en un número monográfico.

3º. Que el art. 93 de la Constitución española es suficiente para la prestación del consentimiento del Estado al Tratado referido.

4º. Que no procede hacer declaración alguna en la cuarta de las preguntas del Gobierno.

Pese a lo limitado de su alcance de confrontación, esta Declaración fue apresurada, muy discutida y a ella se presentaron tres Votos Particulares de los Magistrados.

Los resultados del referéndum no fueron esplendorosos y han amenazado los resultados de referendos preceptivos o facultativos en otros Estados (puesto que la premura de un Estado receptor ha podido generar suspicacias en los Estados contribuyentes netos). En concreto, de un censo de 33,5 millones de electores rehusaron participar el 57,68% y, de los que votaron, lo hicieron en blanco el 6,03%, se mostraron a favor del Tratado el 76,73% y manifiestamente en contra el 17,24%. Antes de juzgar estos resultados —que llevarían a discutir el acierto de la premura del presidente español—, es preferible recordar que los fracasos refrendarios en Francia y Holanda en mayo y abril han provocado una paralización en la integración europea y, por el momento, estamos a la espera de una iniciativa de la Presidencia alemana.

En definitiva y en conclusión, se constata que las dos cuestiones centrales de este trabajo están por el momento bloqueadas, ya que eso es lo que ocurre con la recepción constitucional española y con la constitucionalización europea.

