

CARLOS DE CABO MARTÍN

TEORÍA CONSTITUCIONAL
DE LA SOLIDARIDAD

CARLOS DE CABO MARTÍN

TEORÍA CONSTITUCIONAL
DE LA SOLIDARIDAD

Marcial Pons, Ediciones Jurídicas y Sociales, S. A.
Madrid 2006 Barcelona

Quedan rigurosamente prohibidas, sin la autorización escrita de los titulares del «Copyright», bajo las sanciones establecidas en las leyes, la reproducción total o parcial de esta obra por cualquier medio o procedimiento, comprendidos la reprografía y el tratamiento informático, y la distribución de ejemplares de ella mediante alquiler o préstamo públicos.

© Carlos de Cabo Martín

© MARCIAL PONS.

EDICIONES JURÍDICAS Y SOCIALES, S. A.

San Sotero, 6 - 28037 MADRID

☎ (91) 304 33 03

ISBN: 84-9768-295-5

Depósito legal: M. 5.763-2006

Fotocomposición: INFORTEX, S. L.

Impresión: CLOSAS-ORCOYEN, S. L.

Polígono Igarza. Paracuellos de Jarama (Madrid)

MADRID, 2006

I. INTRODUCCIÓN: EL CONTEXTO CONSTITUCIONAL DEL «NORTE»

El estudio que sigue continúa una línea metodológica y temática que (sobre todo, esta última) es cada vez más cuestionable porque a la profunda crisis de su contenido concreto (el Estado Social y el Constitucionalismo del Estado Social) se añade la fuerte erosión que sufre también el marco conceptual constitucional en el que se apoya.

Ocurre, en efecto, que la vigencia de aspectos y categorías básicas de la teoría y del Derecho constitucional están fuertemente afectadas.

El hecho aparece ya en el origen y fundamento de las Constituciones en cuanto el Poder y el Proceso Constituyentes están fuertemente desvirtuados. En lo que se refiere al Poder Constituyente no sólo es insostenible desde las viejas abstracciones hoy desmitificadas, sino que su función de «constituir», en cuanto soberano, es prácticamente inexistente; se ha puesto oportunamente de manifiesto¹ como en la actualidad (y, sobre todo, como todo este análisis, en lo que socioeconómica y culturalmente se

¹ A. DE CABO, «¿Crisis del concepto de Soberanía?», en A. DE CABO y G. PISAREÑO (eds.), *Constitucionalismo, mundialización y crisis del concepto de Soberanía*, Publicaciones de la Universidad de Alicante, 2000.

conoce como el «Norte», que es precisamente el contexto histórico del Estado Social) existe una especie de «esperanto democrático constitucional» prácticamente imposible de desconocer; es decir, es impensable hoy la aparición de una Constitución que no recoja formalmente toda una serie de contenidos en materia de derechos, organización del poder o participación democrática, de manera que todo o casi todo está ya (pre) constituido. Al Poder Constituyente propiamente dicho le sustituye o completa de manera decisiva un Poder Constituyente difuso que se impone de manera irresistible, de forma que los procesos constituyentes a la vez que se deforman orgánica y democráticamente, se convierten en el mejor de los casos, en mecanismos de ratificación formal de esos contenidos. El proceso por el que ha pasado el Tratado mediante el cual se insituye una Constitución para Europa, da la medida de la valoración que Estados constitucionales europeos hacen del fundamento legitimador de las Constituciones; su aceptación y su influencia en los procesos constituyentes de los países del llamado «socialismo real», lo confirma; y la burla de la constitucionalización de Irak bajo la dirección de países del Norte con participación de algunos países europeos sin que los demás denuncien, lo delata.

Pero, sobre todo, se extiende este deterioro y erosión a lo que es esencial a toda fuente del derecho y particularmente decisivo respecto de la Constitución, como es su permanente, actualizada, es decir, histórica, conexión con la realidad, que, en el supuesto constitucional, tiene lugar a través de sus caracteres básicos: La Supremacía y la Normatividad. Y ambos se encuentran afectados.

La Supremacía, por la nueva configuración y vigencia de los Ordenamientos supraestatales; sea única o no, lo que es indudable es la profunda vinculación existente entre Estado y Constitución, por lo que la crisis de estatalidad, de la soberanía política y jurídica del Estado de base democrática, no puede por menos de reflejarse en lo que en buena medida es su expresión, como es la Supremacía Constitucional, que se ve claramente afectada tanto en términos reales de vigencia como simbólicos.

En lo referente a la Normatividad, lo que puede llamarse crisis de Normatividad Constitucional se inscribe y tiene las mismas causas que el fenómeno general de «desregulación», que es también de «desjuridización» y «desformalización», y que implica no sólo que cada vez haya más ámbitos fuera del Derecho, sino la deslegitimación progresiva del Derecho existente entendido como resistencia o rigidez que debe eliminarse en aras de la «fluidéz social» (el mercado en sus múltiples formas y derivaciones); de ahí que progresivamente se reduzca el cumplimiento de todo el complejo constitucional a los niveles mínimos necesarios para el mantenimiento del «orden», cuya inevitabilidad es, por otro lado, tan absoluta en este tipo de sociedades que buena parte de ese orden se seguiría aunque la Constitución no existiese, de manera que ese orden se produce y transcurre sin que se note especialmente la presencia constitucional (que en todo caso desempeña la función liberal de «vigilante») y sin que se «visualice» que la existencia de la Constitución obligue a acomodaciones importantes y claramente forzadas de ese orden, sino más bien lo contrario, la acomodación de la Constitución a ese orden dejando fuera de la Constitución ámbitos cada vez más amplios, es decir, espacios propiamente constitucionales no normativizados. De ahí que finalmente el llamado proceso político-constitucional cada vez progrese menos (conforme a la utopía liberal) de manera que progresivamente aspectos decisivos de la realidad política, social y económica, así como escenarios vitales de un número cada vez mayor de personas, se desarrollen al margen de ese marco institucional. Es el fenómeno del aumento constante de marginados y excluidos, contrario precisamente a la vocación inclusiva del constitucionalismo del Estado social.

Este hecho tiene un complejo causal en el que intervienen naturalmente causas objetivas e históricas (la imposición del capital sobre el Trabajo en esta fase, así como las formas de su internacionalización con la globalización), pero también subjetivas que son las más próximas al análisis constitucional. En este orden de cosas es donde debe situarse la posible teorización sobre los «enemigos de la Constitución». Porque los enemigos de la Constitución no están fuera del sistema constitu-

cional, sino dentro: no lo son ni los críticos antisistema (legitimados entre otras cosas por la existencia de la reforma constitucional), ni siquiera sus claros transgresores que tienen un tratamiento (constitucional) adecuado, como —en un supuesto paralelismo— no cabría hablar en el Derecho penal de que sus enemigos sean los delincuentes.

Realmente lo son los actores constitucionales que tienen algún papel en el incumplimiento de la Constitución en sus diferentes formas: cuando se propicia la quiebra del Estado de Derecho al no aplicar los valores superiores de libertad, justicia e igualdad, y permitir la supremacía de los de seguridad u «orden», rompiendo el universalismo garantista de los derechos en supuestos que se consideraran dotados de especial peligrosidad para el sistema; cuando, por otra parte, se mantiene a esos derechos en el ámbito puramente individualista y básicamente antistatalista con absoluto desconocimiento del objetivo y colectivo; cuando se ignora la Constitución en los aspectos que más precisamente configuran el constitucionalismo del Estado Social, lo que da lugar a un tipo de comportamiento (anti) constitucional que va mucho más allá del incumplimiento, pues, de una parte, se utiliza la Constitución para unos fines distintos (en una desviación constitucional que desborda, tanto por su naturaleza jurídico-política como por su entidad, la categorización administrativa de la desviación de poder), pero, sobre todo, se llega a utilizarla para unos fines *contrarios* a aquellos para los que se estableció, en una verdadera «alienación constitucional», en cuanto la Constitución, votada, legitimada por los ciudadanos con un contenido y para la protección y defensa de unos intereses mayoritarios, se les expropia, se patrimonializa y se vuelve contra ellos. Es lo que ocurre en el supuesto del constitucionalismo del Estado Social en el que se configura un modelo socio-económico con unos principios y mecanismos interventores-correctores y que se utilizan para lo contrario, para funcionalizar el modelo al proceso de acumulación capitalista a través del Presupuesto, el sistema fiscal, las políticas económicas, junto a omisiones fundamentales. (Hay que señalar que la «alienación constitucional» es básica en esta materia pero no exclusiva; basta recordar la crítica utilización

del Referéndum para legitimar la entrada de España en la OTAN.) La obstaculización sistemática del cambio constitucional se alinea también en estas contribuciones al incumplimiento de la Constitución, en cuanto se elimina esa garantía de normatividad que es la reforma constitucional y se facilita aquella desconexión con la realidad de la que antes se habló: el futuro más inmediato no permite hacer previsiones optimistas. La continuación y acentuación del capitalismo globalizador implica la reducción del pluralismo socio-económico y jurídico-político bajo distintas ideologías sobre el enemigo (Negri ha teorizado el papel actual de la guerra como guerra global), que entra en las constituciones a través de su cada vez más permeabilidad y apertura cuando no de sucesivas reformas adaptativas.

Hay que añadir que las constituciones han mostrado una gran fragilidad para romperse y una gran debilidad para defenderse, a la vez que, correspondientemente, una gran ductilidad para plegarse a la voluntad o interés de sus «señores» (enemigos) en cualquiera de las formas antes vista, sin que los guardianes de la Constitución en sus diferentes niveles —todo el aparatoso montaje institucional de Tribunales Constitucionales, mecanismos de control, Defensores del Pueblo, oposición política o esos deberes constitucionales escenificados simbólicamente (el juramento de guardar y hacer guardar la Constitución desde el Jefe del Estado al funcionariado)— hayan impedido el hecho, en sí mismo escandaloso, del incumplimiento de la Constitución, convirtiéndose incluso en colaboradores necesarios, siguiendo la —deformada— lógica del Estado de partidos. Esta impunidad en el incumplimiento constitucional, obliga a rectificar la tesis de la coactividad intrínseca del Derecho y Normas constitucionales. Cuando a partir de la diferenciación clásica entre Moral y Derecho se terminaba defendiendo, entre los elementos de esa diferenciación, la coactividad como componente esencial al Derecho y se trataba después de configurar la especificidad del Derecho constitucional, se concluía (son las conocidas posiciones de HELLER y GARCÍA PELAYO) que el Derecho constitucional reunía también ese carácter aunque de manera singular: las características del Derecho constitucional, la supremacía y normatividad constitucionales, la importancia

de los valores de referencia, la trascendencia en general de su contenido para el mantenimiento y continuidad del orden jurídico-político estatal —se argumentaba— presionaban de tal forma hacia el cumplimiento de la Norma constitucional que la hacían irresistible, por los riesgos y desórdenes que derivarían en caso contrario y que iban mucho más allá de la reparación concreta de la lesión producida en el caso de los demás Derechos. Como se puede apreciar, la tesis, si es que sigue siendo mantenible, debe de reducirse a aspectos muy concretos del contenido constitucional, básicamente aquellos en los que, efectivamente, pueda quebrar el orden formal organizativo del Estado. Tampoco la ciudadanía (a la que a veces se invoca como «actor» en la conocida tesis de HABERLE sobre la interpretación abierta) ha funcionado como defensa abierta de la Constitución, sino que convenientemente desmovilizada o encauzada (otra vez la lógica del Estado de partidos) no hace más que contemplarlo; si bien todo ello no se hace, sino con evidente coste de deslegitimación constitucional y la extendida percepción de que con la Constitución se puede hacer todo, es decir, que es un puro instrumento de poder. Y no se puede sobre estas bases suscitar un adecuado sentimiento constitucional salvo una irónica interpretación del mismo.

Habría que indicar, no obstante —aunque sea alejarnos momentáneamente del objetivo aquí pretendido— que este panorama no es uniforme y que una vez más el «Norte» debe mirar al «Sur». Y en algún ámbito del Sur (como en el latinoamericano), están ocurriendo cosas distintas que permiten reafirmar la tesis de que cuando hay verdadera contradicción y se plantea el conflicto, la decisión interior puede, en determinadas circunstancias, imponerse a la presión exterior, aunque sea de tipo imperialista. Sin posibilidades de más desarrollo de esta idea, en el ámbito constitucional tiene una destacada manifestación. En lo referente al poder y procesos constituyentes, los últimos cambios registrados en Latinoamérica y los movimientos actuales están mostrando la realidad si no de un poder constituyente nuevo, sí de factores constituyentes nuevos (clases medias excluidas en Argentina, movimientos indígenas en Ecuador o Bolivia, así como la alianza con el obrerismo en cri-

sis y el campesinado) que tienen verdadera capacidad de «constituir» algo diferente. Las reformas constitucionales que se iniciaban con la de Colombia, siguen con las de algunos Estados mejicanos como la de Oaxaca del 96, el proceso constituyente venezolano —ejemplar en todos sus pasos, desde la consulta previa sobre el comienzo mismo del proceso hasta la aprobación final de la Constitución—, junto a los cambios en curso, apuntan a algo diferente y desde luego posible. Asimismo la anterior consideración del constitucionalismo latinoamericano como un constitucionalismo semántico frente al modelo europeo de normativo, ha dejado de ser real; se está produciendo un cruce de direcciones: mientras el normativismo europeo camina hacia el semántico, el latinoamericano lo hace hacia su normativización, como se aprecia en materia tan tradicionalmente débil en el constitucionalismo latinoamericano como ha sido el funcionamiento constitucional de los poderes y la protección de los derechos.

En cuanto al funcionamiento constitucional de los poderes, es, como se sabe, el requisito mínimo del orden constitucional, de manera que si en este aspecto no se cumple no hay que seguir el análisis. Siempre se ha considerado que la organización del poder era el contenido indispensable de las constituciones (hasta por los defensores de la «Constitución mínima»), y en Europa la siempre problemática reforma constitucional, ha dejado de serlo cuando se trataba de necesidades en esta materia; en Latinoamérica, sin embargo, ha sido un mal endémico el desorden constitucional del poder. Por eso tiene una especial relevancia la normatividad constitucional en este ámbito y cuyo ejemplar punto de partida puede situarse en la actuación de la corte constitucional de Guatemala en el golpe de Estado de Serrano Elías de 1993, que actuó de oficio, declarando la inconstitucionalidad de las denominadas «normas temporales» que trataban de institucionalizar el golpe y, ante la resistencia del presidente, instó mediante auto de ejecución al Ministerio de Gobernación y Defensa Nacional para que presara los auxilios necesarios a la publicación de la sentencia y a su cumplimiento por el Órgano Ejecutivo; el ejército acató la sentencia y el presidente tuvo que renunciar; no obstante el

vicepresidente todavía pretendió que el Congreso legalizara su sucesión en la Presidencia: la Corte Constitucional, de nuevo, entendió que la situación se incluía entre los supuestos de inhabilitación para el cargo previstos por la Constitución en cuanto estaba implicado en el golpe y puso en marcha el procedimiento previsto constitucionalmente que ordenaba al Congreso nombrar sustituto hasta que terminara el mandato presidencial; así se hizo, terminando el proceso, regido, pese a todo, por la Constitución. Los procesos críticos a las dictaduras argentina y chilena, así como la rápida restauración constitucional en el caso venezolano, se alinean en la progresiva legitimación del orden constitucional.

En lo referente a los derechos hay, asimismo, un nuevo énfasis en su reconocimiento y protección que procede de las vías constitucionales como la acción de tutela de la Constitución colombiana, de las normas de apertura constitucional a través de las cuales se asegura el nivel garantista recogido en las Normas y Órganos Supranacionales, así como su progresiva consolidación como parámetro de legitimidad; en este sentido tienen que reconocerse como hechos de gran relieve constitucional las revisiones apuntadas de la violación de los derechos hecha por las dictaduras latinoamericanas. Y aunque se trate de un hecho anterior ya sin vigencia, debe recordarse su ejemplaridad a la Constitución sandinista de Nicaragua, que con el enemigo (terrorista) interior y el bloqueo exterior, en pleno estado de emergencia, suprimió la pena de muerte y la cadena perpetua; compárese con la actual reacción jurídica ante el terrorismo, en el Norte.

Asimismo, y quizá a los efectos aquí pretendidos sea lo más destacado, deben indicarse las «innovaciones» introducidas en éste que empieza a considerarse «neocostitucionalismo». Las más destacadas son las introducidas en la clásica división del poder, las nuevas formas de participación con mecanismos que intentan superar tanto el partidismo como la democracia representativa, añadiendo formas distintas de participación directa y control democrático, y en la que es quizás la ruptura más destacada con supuestos básicos del constitucionalismo occidental: el reconocimiento en diferentes grados (el máximo

lo alcanza la Constitución bolivariana de Venezuela) de los sujetos colectivos de los derechos (a los pueblos y comunidades indígenas) con formas propias de producción y reproducción del derecho (al margen de la ley del intercambio) con problemas ciertamente no resueltos (como la relación entre ordenamientos), con un planteamiento evidente de contradicciones con el resto del sistema («occidentales») basado en el sujeto individual y con formas de Estado compuesto en base a unidades en las que no está presente el componente nacionalista aunque se tenga otra forma de identidad y, finalmente, una exigencia explícita y hasta institucionalizada (contraloría moral) de renovación y regeneración ética. Todo ello hace que este neocostitucionalismo latinoamericano debe estar presente cuando se haga una reflexión constitucional en la que el Norte debe tener en cuenta y «aprender» de lo que viene del Sur.

Pero volviendo al objeto primordial de que se trata, junto a este marco constitucional debilitado se encuentra, como se decía al principio, la de su contenido, la del Estado Social y sus derivados.

En una sociedad cada vez más desarticulada e individualizada tanto por la transformación del Trabajo como por la profundización y dominio del Mercado, queda una apariencia de Estado Social con un sentido básicamente clientelar que necesita mantenerse en unos mínimos niveles como exigencia de legitimación. Esta apariencia de Estado Social se proyecta en la realidad mediante una apariencia de reconocimiento generalizado de derechos sociales (cuando lo que ocurre es que se endurecen los requisitos y se acentúa su dependencia del mercado laboral a la vez que se limitan los recursos; ese es precisamente uno de los aspectos de la crisis del Estado Social) con un carácter cada vez más asistencial y, por tanto —y como se ha señalado oportunamente—, neutralizado, desprovisto de su carácter de clase, desocializado²; esta situación se acompaña en el orden jurídico de una abundante literatura que, como también se ha indicado, en la medida en la que ha avanzado la crisis del Estado Social,

² M. A. GARCÍA HERRERA, prólogo a *Los Principios rectores de la Política Social y Económica*, J. TAADURA (dir.), Madrid, Biblioteca Nueva, 2004.

se presenta cada vez más defensora de la «eficacia» de las normas constitucionales que los recogen, rechazándose su carácter programático. Este hecho podría tener una interpretación positiva y entenderse como manifestación de que el «conflicto» se mantiene y la defensa (del Estado Social) continúa. Un análisis más detenido del origen y contexto de buena parte de estas aportaciones no permite una apreciación de este tipo: tienen en común una notable indignancia teórica en cuanto al entendimiento del Estado Social al que se reduce a su carácter prestador y puramente asistencial; se instalan además en el «posibilismo» característico de la posición mayoritaria sobre los derechos sociales relativizando siempre el derecho a las exigencias de la coyuntura; se los trata de esa manera desocializada y despolitizada a la que antes se hacía referencia y, en último término, se parte más o menos conscientemente de la actual «ausencia del peligro» que conlleva este tipo de posiciones. Perteneecen en último término al mismo subsuelo cultural que hace que se hagan en estos momentos una serie de concesiones a las posturas críticas o antisistema inimaginables en otro momento histórico, de manera que se distingue en la literatura a García Márquez o a Jelinek, se premia en el cine a los Ken Loach o Tavernier, se revaloriza el arte de Warhol o se celebra que los Rolling canten canciones contra «los Bush»; todo lo cual contribuye a completar el panorama de una «sociedad abierta».

Pero, en todo caso, el problema que se plantea es qué hacer ante una situación como la que se presenta para el constitucionalista en la actualidad: un constitucionalismo del Estado Social que se recoge en unos textos constitucionales de los que se sigue afirmando, sin que en este aspecto se registre hasta ahora duda alguna, su supremacía y su normatividad, mientras en la realidad socio-política ese objeto básico de referencia (el Estado Social) se encuentra fuertemente transformado o en vías de desaparición.

Inicialmente hay que dar cuenta del hecho y explicarlo. Pero a continuación la actitud y la respuesta pueden ser las «colaboracionistas» con esa situación (bien prescindiendo del Derecho, en este caso de la Constitución, bien tratando de adaptar

el Derecho, la Constitución, a la situación) o la que parece más propiamente constitucional (aunque pueda aparecer, y realmente serlo, como beligerante) que, a partir de esa nueva realidad y sin incurrir en voluntarismos trate de realizar los supuestos constitucionales. Ello implica, por una parte, la elemental consideración de que según la Constitución Española, España *antes que otra cosa* (antes que Monarquía, antes que indisoluble, etc.), *es*, «se constituye», como un Estado Social. Es la primera determinación, el primer y preferente objetivo y fundamento; y, por otra, recordar asimismo (recuperar) el sentido propio de la categoría de Estado Social, su riqueza y complejidad teórica que se traduce en la práctica en algo que va más allá de su carácter de prestador de servicios o derechos, sino que incluye como contenido esencial (en el estricto sentido de que si se prescinde de él es irreconocible) del Estado Social el principio interventor —transformador que produce la ampliación prácticamente ilimitada de competencias del Derecho. Todo ello, legitimado y avalado por la supremacía y la normatividad constitucionales. A partir de ahí puede valorarse el grado o la oportunidad, pero no otra cosa, al menos desde posiciones constitucionalistas.

No obstante, esta situación, la del constitucionalismo del Estado Social sin Estado Social y la respuesta dada, plantea una cuestión general de notable alcance teórico y conlleva dos consecuencias con riesgos específicos.

La cuestión más general es que lo que se plantea es la relación Derecho-realidad, la historicidad del Derecho y en concreto del Derecho constitucional (que tiene a su vez una compleja relación con la historia en cuanto siendo también un producto histórico, nacido además en coyunturas muy específicas como son las de las crisis constitucionales, tiene una vocación ahistórica) que normalmente se resolvía —desde los supuestos metodológicos en los que se situaba este análisis— «en favor de la realidad», es decir, entendiendo que si lo prevalente eran las «determinaciones externas», el cambio debía empezar por ellas y el Derecho era, por tanto, un efecto sobrevenido. Sin embargo, ahora se plantea una situación que parece contradecir estos postulados: por una parte, no hay «histo-

ricidad» en la relación Derecho (Constitución)-realidad, en cuanto la Constitución no responde a una realidad (Estado Social) existente; y, de otra, parece también que se cambia de posición y en lugar de partirse de la realidad para lograr el cambio, se ponen las esperanzas y se trata de resolver la contestación «en favor del Derecho». La contestación a estas preguntas debe empezar por considerar que efectivamente el Derecho y el Derecho constitucional adquirieron en la situación actual y para el constitucionalista crítico una importancia y un papel nuevos, pero que este cambio en la función y el papel del Derecho, se debe precisamente a los cambios que se han producido en la realidad (por tanto no hay inversión metodológica); además, debe indicarse que aquí no se trata de plantear una estrategia de «lucha política» (aunque no sea ajena a ello), sino jurídica; y, finalmente, y de manera destacada debe advertirse que cuando se tomaba partido «por la realidad», se daba la circunstancia de que a lo largo de la historia ha sido lo habitual que el Derecho iba detrás de la realidad sancionándola y expresando valores, concepciones y formas de vida que se habían impuesto previamente. Sin embargo, ahora la situación es la contraria: la Constitución contiene valores, concepciones y formas de vida (las referidas en particular al Estado Social) que están desapareciendo o han desaparecido de la realidad. Por eso, la actitud tiene que ser otra, insertarse en una cultura de la resistencia, de un constitucionalismo resistente y el jurista crítico convertirse —en cierta medida—, contradictoriamente, en un jurista resistente, a la defensiva, que denota ciertamente una posición de repliegue y en último término traduce la derrota que se ha producido en otros lugares.

Las dos consecuencias antes citadas con sus riesgos específicos son las siguientes: la primera es que efectivamente a partir de la situación referida, el Derecho adquiere una especial relevancia (debe añadirse la consideración que resulta de la progresiva dificultad del capitalismo para someterse a él), y en concreto al Derecho constitucional, con lo que la lucha por el Derecho y el Estado de Derecho adquiere nuevas virtualidades como mecanismo de seguridad y arma crítica. Pero esta consecuencia conlleva y debe evitar el riesgo de confiar exclusiva-

mente en el Derecho por sí mismo, por sus características técnicas, resolviéndose el uso del Derecho en la pura búsqueda de su funcionalidad racionalizadora al margen de toda valoración valorativa, con lo que se terminaría incurriendo en un formalismo positivista que, en último término, satisface las propuestas conservadoras.

La segunda consecuencia es que, también a partir de lo anterior, se pongan lógicamente todas las esperanzas en la Constitución y en la normatividad de la Constitución en su totalidad. Pero, así mismo, esta consecuencia lógica conlleva y debe evitar el riesgo de lo que, en otro lugar, se llamó «hiperconstitucionalización», lo que (aparte del posible efecto técnico de desconocimiento del sistema de fuentes) supone entender que en la Constitución está la resolución de todas las cuestiones y que por tanto debe generalizarse su aplicación directa, además de que conduce, desde otro ángulo, a la conclusión de que todo está ya decidido, que hubo un momento fundante en la que se decidió definitivamente el futuro y que, por tanto, la capacidad de decisión está ya congelada, excluyéndose o reduciéndose en lo fundamental las posibilidades del principio democrático, con lo que se termina coincidiendo con esas posiciones antidemocráticas aunque formalmente constitucionales (hiperconstitucionales) características de algunas posiciones del constitucionalismo conservador y actual o postmodernismo constitucional.

Ante estos dos supuestos considerados aquí, la erosión de las características constitucionales de Supremacía y Normatividad de un lado y el vaciamiento de la categoría constitucional del Estado Social de otro, se sitúa este trabajo sobre la solidez de su aparente extemporaneidad, frente a la desesperanza y a pesar estrictamente en el constitucionalismo del Estado Social en cuanto es en este constitucionalismo donde la supremacía y la normatividad constitucional adquirieron su real significado en base al nuevo sujeto (la totalidad social convertida por primera vez en la historia en «sujeto» constitucional) y que, por otra

parte, se corresponde a esa forma de Estado que es el Estado Social, nueva y compleja mediación social con proyección inmediata en el orden político y jurídico. En este orden de cosas se trata de construir desde un punto de vista teórico la solidaridad entendida como principio constitucional vinculándola a un concepto fuerte de Estado Social como principio (constitucional) interventor-transformador. Porque buena parte de las posibles deficiencias teóricas que pueden observarse en algunos sectores doctrinales y desde luego en el Tribunal Constitucional español, derivan precisamente de una consideración empobrecida, impropia, del Estado Social, como puro mecanismo «retributivo». De ahí que una necesaria teoría constitucional de la solidaridad, a la que aquí se quiere contribuir (excluyéndose toda pretenciosidad subjetiva), tenga necesariamente que vehicularse a ese sentido «fuerte», el propio del Estado Social; en este sentido se conecta la solidaridad a esa función básica (interventora-transformadora) del Estado Social productora de mecanismos constitucionales de articulación y armonización social, especialmente necesarios ante la característica fragmentación de las sociedades actuales por las transformaciones del Trabajo. Se pretende así, junto a la realización de los valores constitucionales, contribuir también desde el Norte a la configuración global de ese nuevo «sujeto histórico», descentrado y múltiple, sin esperar lo todo del Sur como parece que lo hacen los movimientos antiglobalización, aunque deba reconocerse que por el momento aporta la mayoría de la base material (según las cifras que se manejan en la actualidad, la mayoría de la población mundial vive de relaciones de solidaridad, extrasistema, de relaciones de «vecindad» y en régimen de economía informal) y que empieza a manifestarse en la renovación constitucional de algunas latitudes, también del Sur, como el constitucionalismo latinoamericano, de cuyas últimas manifestaciones se daba antes cuenta y al que se tiene que incluir en una teoría y Derecho constitucionales que se pretendan actuales. Algo de eso se intenta también aquí.

II. REFERENTES TEÓRICOS: SUJETO Y SOLIDARIDAD

La historia y la cultura de Occidente se construyen en buena medida a través y en torno a la realidad y a la idea de «sujeto», de manera que esa historia —y esa cultura— son historia y cultura con o del sujeto. Lo que ocurre es que esta relevancia y su conciencia se percibe a partir de un determinado momento histórico y cultural: el que se conoce como la «Modernidad», pues precisamente lo que se conoce como modernidad se afirma y comprende en base a esta idea de sujeto como una de sus categorías centrales.

Y desde ese momento, esa idea de sujeto se va a desplegar en dos manifestaciones bien diferentes: el sujeto individual y el sujeto colectivo (o propiamente «sujeto histórico»).

1. EL SUJETO INDIVIDUAL: CONFIGURACIÓN CULTURAL Y JURÍDICA

El sujeto individual, tanto desde el punto de vista cultural como socioeconómica y políticamente, empieza a adquirir protagonismo en el largo período de transición al capitalismo (y después, cuando éste se impone como modo de producción

dominante) a partir de la aparición del «hombre libre» (de la separación del trabajador de los medios de producción), que es cuando puede apoyarse en la realidad (aunque sea aparential) su configuración como categoría universal («todo hombre») y a partir del comienzo del intercambio entre esos hombres libres e iguales. Culturalmente es lo que se conoce como el discurso de la «Modernidad» que tiene en esta idea de sujeto uno de sus componentes básicos en cuanto implica un proceso objetivo de racionalización y subjetivo de adquisición de «la conciencia de sí», lo que la aparta de la concepción religioso-providencialista tradicional y afirma la plena capacidad del hombre para determinarse, decidir su lugar en el mundo y hasta las posibilidades de actuar sobre él. Sus momentos representativos más destacados son bien conocidos: el Renacimiento (PICO DE LA MIRANDOLA ya lo expresa admirablemente en el título de su obra más significativa *Oratio de dignitate hominis*), DESCARTES y su configuración del sujeto en cuanto *cogitans*, la Ilustración y su entendimiento de la historia como el despliegue de la Razon del sujeto (destacadamente KANT, sobre el que volveremos) y la Revolución Francesa, a la que se presenta habitualmente como el triunfo y apoteosis del subjetivismo, concepción a la que haremos después algunas correcciones.

Jurídicamente apenas necesita justificación la afirmación de que la construcción del Derecho moderno se hace en base al concepto de subjetividad jurídica. En buena medida la concepción de sujeto de derecho traducido al ámbito jurídico el protagonismo individualista de los ámbitos antes citados, a los que garantiza y funcionaliza, en algún caso —como el económico-mercantil— como una exigencia insoslayable. Desde el luso-naturalismo (aun con las distintas y aun contradictorias manifestaciones que se encuentran en el interior del mismo y que son propias de las ideologías de los períodos de transición entre modos de producción y ésta lo es del último de la transición al capitalismo) se hace al individuo centro de relaciones jurídicas privadas (el Estado de Naturaleza se configura en base a unos principios y derechos que corresponden a la «naturalidad del hombre») y públicas (en cuanto son los individuos los que *acuerdan* la construcción de un orden público que, supuestos

esos principios y Derechos de libertad e igualdad, no puede, sino basarse en el consentimiento). KANT es seguramente quien mejor expresa la vinculación entre esos ámbitos cultural y jurídico y dentro de éste entre el privado y el público, apareciendo a través de su aportación tanto la construcción compleja del sujeto como su coherencia, pues sólo en cuanto se entiende que es capaz de autodeterminarse tiene sentido el imperativo catorcésimo como ético y sólo a partir de esta suprema dignidad que alcanza, es por lo que el Derecho tiene que relativizarse a él y configurarse como un sistema de derechos subjetivos entendidos como atributos jurídicos del sujeto para la realización de fines que el propio sujeto determina; es un Derecho privado derivado, pues, del Estado de naturaleza, pero que necesita para tener vigencia de un Derecho público como su sistema apriorístico de garantías, es decir, función del Derecho privado y, por ello, función del sujeto¹. El argumento kantiano recuerda, por otra parte, la vinculación privado-público, en último término Propiedad-Estado, como una secuencia necesaria que aparece en otros autores del primer liberalismo (LOCKE, por ejemplo), en los que de manera más explícita se establece ya que la propiedad no sólo es un Derecho, sino que supone también una exigencia, un principio de organización social, en cuanto sólo es posible a partir de un sistema de poder que la comprenda, garantice y a la que se relativice.

La idea de subjetividad jurídica aunque preferentemente se utilice en el ámbito individual, proyecta también su utilidad a otros campos del Derecho público: al ámbito institucional en lo que se conoce como persona jurídica sirviendo a la construcción también del Estado como sujeto de derecho y a partir de ahí tiene otras derivaciones como las múltiples que se hacen en la teoría jurídica del Estado cuando se estudia el Estado y sus funciones desde la perspectiva de sus órganos (considerados a su vez como sujetos).

No obstante lo anterior, hay que dejar constancia de que esta idea de subjetividad cultural y jurídica no ha sido la única

¹ A. LÓPEZ LÓPEZ, «Estado Social y sujeto privado», *Cuaderni Florentini*, 25.

o no ha sido indiscutida en el pensamiento europeo. Así, en el orden cultural general, si se decía al comienzo que la idea de sujeto era propia o era uno de los componentes básicos de lo que se conocía como «Modernidad», resultará que los críticos de la modernidad serán también críticos con la idea de sujeto; en este sentido se afirmará (FOUCAULT) que la idea de sujeto implica elementos constantes y absolutos como universalidad o plenitud y asimismo remite a una concepción situada al margen del tiempo y del espacio y, por tanto, desconoce elementos tan básicos de lo real como la diferencia, la tensión y problemática que implica la provisionalidad del ser, por lo que se rechaza su «simplificación» que se ejemplifica en la formulación cartesiana (WITTGENSTEIN, HEIDEGGER) y se denuncian las posibilidades que alberga la categoría para utilizarse como mecanismo de uniformización que facilita formas irresistibles de dominación. En el orden jurídico la negación del sujeto de derecho en la forma antes citada se vincula a la corriente anti-jusnaturalista, bien en la tendencia del positivismo y dogmática alemanas (desde la negación sustantiva del sujeto, relativizado al Estado, en la doctrina de la Autolimitación de JELLINEK, a la teoría pura del Derecho en la que el sujeto se disuelve en meras determinaciones normativas) o del realismo francés de DUCUR, en el que la negación radical del sujeto en cuanto propuesta metafísica, se acompaña de la propuesta «realista» de la «situación jurídica» correspondiente a la «función» que cada individuo cumple en el orden social, regulado por el Derecho objetivo o «Regla social».

Pero en todo caso, y aunque se admira el interés de la corriente minoritaria, es indudable que cultural y jurídicamente el concepto de sujeto es el predominante.

2. EL SUJETO HISTÓRICO COLECTIVO

En cuanto al *Sujeto histórico colectivo*, la problemática sobre la historia y su «sentido» ha estado unida (desde los distintos planteamientos de la teología de la historia) a la reflexión

sobre la existencia de un elemento especialmente relevante en el proceso histórico al que cabe considerar por ello como «sujeto de la historia»².

Será no obstante cuando a la teología suceda la filosofía de la historia (momento de ruptura que se sitúa habitualmente en el *Ensayo sobre las costumbres y el espíritu de las naciones*, de VOLTAIRE, aparecido en 1756) y se busque ya la explicación en términos humanos, cuando empieza a plantearse en sentido moderno la cuestión del sujeto histórico. Es un complejo proceso de toma de conciencia —al que se acaba denominando como «Crisis de la conciencia europea»³— a partir del cual se inicia un giro radical en la historia y cultura europeas que terminará alumbrando el movimiento ilustrado. Lo significativo, en relación con la temática que se viene tratando, es que el primer perfil del sujeto histórico que se empieza a definir es «negativo», es decir, se le hace «culpable» de lo que hasta entonces ha tenido de negativo la historia de Europa. El pensamiento europeo del siglo XVIII está en gran medida presidido por esta idea: es el Cristianismo (y su articulador básico, la Iglesia) el culpable de la «oscuridad», de las tinieblas en las que ha vivido el hombre y al que tuvo prisionero. A partir de este momento comenzará a construirse un sujeto histórico «positivo» en cuanto se corresponderá con el liberador de esa situación que comenzará a ser la Razón, verdadero y nuevo sujeto que al desplegar se convertirá en el motor de la nueva y positiva historia del hombre sobre la tierra⁴. A partir de aquí, la Razón, junto a su proyección individual, se encarna de manera colectiva y, aún con cierta confusión de abstracciones (nación, pueblo), se «positiviza», vinculándose a la realidad y será el *tiers état* el que la protagoniza. Es quizá, aunque sea de manera implícita pero bien evidente, la primera referencia a la clase como sujeto histórico.

² Karl LOWTH, *El sentido de la Historia*, Madrid, Aguilar, 1968.

³ La exposición más atractiva y brillante me sigue pareciendo la de Paul HAZARD, *La crisis de la conciencia europea*, Madrid, Pegaso, 1952.

⁴ Paul HAZARD, *El pensamiento europeo del siglo XVIII*, Madrid, Guadarrama, 1958.

La Revolución Francesa, la lucha por imponerse del Modo de producción capitalista, las nuevas peculiaridades del dinamismo histórico en definitiva, ponen de manifiesto la complejidad del «Sujeto». El «momento doctrinario» es, tanto ideológica como constitucionalmente, la expresión, en cada uno de esos niveles, de esa complejidad y el «conflicto» aparece como la base del desarrollo histórico. Es lo que supone la concepción doctrinaria con el equilibrio que propone entre Principio Monárquico y Principio Representativo como expresiones superestructurales (ideológica y político-constitucional) de las fuerzas sociales en conflicto. En las *Leciones sobre Historia de la Civilización Europea*, de Guizot, este trasfondo está ya formulado con gran seguridad⁵. Y desde el punto de vista constitucional es un momento de gran interés en cuanto aporta dos novedades radicales:

1.º De una parte, es la primera vez (y no volverá a ocurrir hasta la llegada del Constitucionalismo del Estado social) que aparece como una primera función de la Constitución la articulación de contradicciones, desempeñando este primer garantismo: el garantismo de su coexistencia pacífica.

2.º De otra, como consecuencia de esa situación en que la Constitución se encuentra y del necesario equilibrio sin predominio de los actores que aloja, adquiere una nueva relevancia frente a ellos, hasta el punto de que la Constitución es la soberana, pasa a ser la depositaria de la soberanía. La Soberanía de la Constitución aparece así formulada desde supuestos diferentes a la Teoría democrática y, desde este punto de vista, sin la ambigüedad que tiene el concepto de Supremacía en Francia, por la identificación entre voluntad del Parlamento con voluntad nacional que hará siempre difícil admitir en este sistema constitucional otra Supremacía.

En todo caso, a partir de estas formulaciones, la cuestión del sujeto histórico con todo su complejo metodológico y argumental y en cuanto implica considerar la historia como el despliegue

⁵ F. Guizot, *Historia de la civilización europea*, Madrid, Alianza Editorial, 1966.

de una racionalidad que la convierte a su vez en racionalmente comprensible, se sitúa (dentro de la que es probablemente la división fundamental del pensamiento europeo como es la de Racionalismo-Irracionalismo que precisamente se produce por la distinta actitud ante la historia) en la corriente más fértil y constructiva como es la del Racionalismo histórico⁶. Dentro de ella el materialismo histórico representa el mayor grado de formalización en lo referente a este entendimiento de la historia como conflicto, elevando al trabajo a la categoría de protagonista de la contradicción. El nuevo y definitivo —respecto de la suerte del capitalismo como historia— sujeto histórico.

Tampoco, como en el supuesto anterior (el del sujeto individual) se puede afirmar que sea la posición única, porque junto a ella aparecen otras que se integran en la corriente más pobre y negativa del pensamiento europeo como es el Irracionalismo (asimismo el irracionalismo histórico) desde los determinismos idealistas que se contienen en las diferentes tesis de los ciclos (a partir de SPENGLER), a la negación de toda explicación posible por ser la historia el precipitado de toda la irracionalidad propia de las concepciones prefascistas y fascistas.

Cabe señalar como una reflexión específica, la que tiene lugar en el campo racionalista acerca de la relación entre lo objetivo y lo subjetivo en la historia; y, en concreto, la reacción frente a un supuesto exceso de objetivismo en el que incurrían algunas propuestas del estructuralismo (que parecen dejar el protagonismo en la dirección histórica a procesos objetivos, al dinamismo propio de las estructuras), así como frente a una concepción mecánica de la dialéctica en cuanto *siempre* integraría a los contrarios y frente a lo que se termina afirmando que en todo momento histórico, aunque revista formas distintas, existe, bien actual bien potencialmente, un *Sujeto histórico* al que es posible contribuir a crear, así como la posibilidad abierta de contrarios que no se integren, que no sea posible «sintetizar», sino que destruyan lo existente y aparezca algo radicalmente nuevo⁷.

⁶ G. Lukács, *El Asalto a la Razón*, Barcelona-México, Grijalvo, 1968.

⁷ Michael Harr y Antonio Negri, *Imperio*, Barcelona, Paidós, 2002. Se ha entendido también que en Marx se encontrarían suficientemente definidas mani-

3. LA CRISIS DE AMBOS SUJETOS

Estas dos manifestaciones del sujeto, la individual y la colectiva, han venido experimentando un fuerte deterioro, mostrando en la actualidad caracteres de extrema debilidad, decadencia y desnaturalización. Porque si la Modernidad —se decía— se construía, entre otros elementos, en torno a la idea de sujeto, la Postmodernidad se caracteriza también, entre otras cosas, por su deconstrucción.

El *Sujeto individual* ha sufrido un doble proceso degenerativo:

1. La concepción del individuo como un absoluto que se autodetermina nunca fue cierta (y desde muy pronto se denunció su falsedad: «no es la conciencia de los hombres la que determina su ser social, sino que es su ser social el que determina su conciencia»), pero sirvió a la configuración de una «sociedad de individuos» cuya mediación básica era la económico-competitiva, a través del Mercado. El desarrollo de esta sociedad, el despliegue de la Modernidad, la transformación del Mercado y la competencia, no ha hecho más que acentuar ese aislamiento hasta el desarraigo y disolución de todo vínculo de integración colectiva, en un proceso propio del capitalismo de ruptura entre producción y vida social, entre la lógica del crecimiento y el beneficio, de la creación social de necesidades y las formas de vida que darían sentido a esa producción y a su disfrute pero que son incompatibles con ella (P. BARCELONA). Las falsas representaciones de este hecho (pero síntomas inequívocos del mismo) se manifiestan en concepciones idealistas, desde las más opacas de la teorización liberal normativa (las «teorías de la justicia») hasta las más transparentes de las «comunitaristas», con su intento de establecer vínculos de reconstrucción social, si bien en base a sentimientos y valores

festaciones de ambas posiciones: El Capital y «los Grundrisse» serían los ejemplos más claros: el primero de la predominantemente objetiva, el segundo de la subjetiva.

premodernos inspiradores de la actual propuesta neoconservadora, con lo que se contribuye al mantenimiento de las causas y que recuerda a las protestas tradicionalistas frente a los procesos de modernización, como formas irracionales de entendimiento del conflicto.

2. La reestructuración del sistema productivo del capitalismo moderno ha impuesto una transformación incompatible con el protagonismo individual del sujeto y con la autonomía de su voluntad. Con el desarrollo de las fuerzas productivas que supone la revolución tecnológica, surge un nuevo nivel de «objetividad» al aparecer secuencialidades necesarias en procesos formados por complejas redes de articulaciones, intercambios e interconexiones de funcionamiento prácticamente mecánico, de los que resulta un *Sistema autorreferenciado* que genera sus demandas y «produce» en la forma adecuada la libertad y la propiedad. El «sistema» regula el intercambio pero no lo media porque en los niveles decisivos las relaciones ya no son entre sujetos, ni, por tanto, son relaciones conflictivas, lo que proporciona el sustrato real, material (prácticamente la exigencia) del «consenso», que tiene más de este ingrediente objetivo que del subjetivo voluntarista hecho de generosas renunciaciones para lograrlo como se presenta en las versiones más habituales del consenso y de las concepciones consociacionales de la democracia.

En el orden jurídico la manifestación de esta crisis es compleja. En el Derecho positivo las Constituciones siguen manteniendo el protagonismo del sujeto, aunque en la realidad jurídica los individuos sean, cada vez con más frecuencia en ámbitos centrales, el objeto más que el sujeto de los derechos, que ha pasado a ser protagonizado por corporaciones y sujetos no individuales; en todo caso, instituciones como la *Drittwirkung* tienen, sobre todo, el significado de mostrar a los poderes privados como el sujeto real y la amenaza para los derechos del sujeto formal (individual). Y en el ámbito teórico la expresión más clara de este nuevo «Derecho sin sujeto» (como consecuencia de la crisis de éste) es la construcción del Derecho reflexivo.

El *Sujeto histórico* ha sufrido asimismo un proceso que ha conducido al diagnóstico generalizado de su desaparición. Es la tesis vinculada a la del fin de la historia. Esta tesis del fin de la historia no es nueva.

En realidad, está implícita en todas las concepciones (de naturaleza básicamente idealista) que buscan un «sentido» a la historia más allá de los hechos concretos, de los «hechos» reales, que sólo serían inteligibles en cuanto se integren en una trayectoria, en un movimiento histórico. Y como la historia es movimiento en el tiempo, su objeto es, tiene que ser, una meta. Prácticamente todas las tendencias que perciben la historia como dirección hacia el futuro (que se inician con la concepción cristiana a diferencia de la griega que entiende la historia desde el pasado) la incluyen en alguna forma. Se atribuye a HEGEL su explicitación más destacada al situar el fin de la historia en la victoria de Napoleón en Jena, hecho que culmina en la lenta autoconciencia del Espíritu sólo realizable a partir del nuevo Estado universal que se alumbraba como garantía de la libertad e igualdad humanas; con posterioridad, la tesis del fin de la historia está presente en las diferentes posiciones que se vinculan a los componentes de lo que se ha denominado post-historia⁸ (Henri de MAN, GEHLEN, Bertrand de JOUVENEL, Karl SCHMITT, JUNGGER, Henri LEFEBVRE), pertenecientes al área cultural franco-alemana de posguerra que entiende el Fin de la historia como estancamiento, como agotamiento, en realidad como fracaso.

La propuesta más actual sobre el fin de la historia tiene otras connotaciones. Inicialmente sorprende que un ensayo sin demasiadas pretensiones como es el que la formula (*The End of History?*) haya provocado un debate tan desproporcionado a la simpleza de su incitación teórica, en el que ha predominado de manera generalizada la negación agresiva de la tesis. Sorprende sobre todo esta negación generalizada en la teoría cuando se comprueba su aceptación generalizada en la práctica (tanto en

⁸ PERRY ANDERSON, *Los fines de la Historia*, Barcelona, Anagrama, 1996.

la práctica teórica de los diferentes ámbitos como por supuesto en la práctica política). Y es que, sin duda alguna, su planteamiento no es, sino la expresión ideológica de la actual fase del dominio generalizado del capital. Por eso la tesis, ideológicamente y en sentido técnico, es una tesis estrictamente burguesa que se alinea en el viejo sueño burgués de librarse —definitivamente— de su también viejo e inseparable enemigo (el trabajo organizado). Por eso, la tesis se basa en que la historia se ha quedado sin sujeto. Y de ahí que haya terminado. La globalización, la universalización del dominio del modo de producción capitalista unido a las transformaciones que ha experimentado el trabajo material, han hecho de la sociedad actual una sociedad sin alternativa, porque ha desaparecido el sujeto capaz de proponerla y realizarla. La consecución de una nueva sociedad ha dejado de figurar en los programas máximos de los partidos de la izquierda. Toda propuesta es ya una propuesta intrasistematizada.

4. FUNCIÓN DE LA SOLIDARIDAD EN SU RECONSTRUCCIÓN

Supuesto lo anterior —la crisis del sujeto individual y del sujeto colectivo— la Solidaridad, articulada y en consecuencia potenciada jurídicamente y sobre todo constitucionalmente, puede ser un elemento que contribuya a superar ambas crisis. Esta superación implica la reconstrucción y potenciación de los sujetos, reconstrucción que no puede ser, sino simultánea (del sujeto individual y del sujeto colectivo) y, por tanto, haciendo desaparecer la separación y, por supuesto, la contradicción radical entre ellos. En este sentido, la reconstrucción del sujeto individual exige el entendimiento del individuo como ser social (que la propuesta aristotélica se mantenga hoy como programa indica la dimensión del retroceso) es decir, como un «resultado» —de su interrelación con los demás— como un «relativo a

⁹ P. BARCELLONA, *L'individuo sociale*, Génova, Costa-Nolan, 1996.

posteriori» y no como un absoluto *a priori*, como una realidad a construir socialmente y no como algo dado⁹; y a la vez esta vinculación y construcción social de la individualidad es también la base para la configuración del sujeto histórico (colectivo). De ahí que la Solidaridad pueda contribuir a convertir en acto la potencialidad social del sujeto tanto individual como colectivo.

Esta propuesta, para tener base real, exige aceptar la hipótesis según la cual en cada periodo histórico existe la base potencial (que es posible identificar y contribuir a su desarrollo) del sujeto social. En la fase actual debe, por tanto, existir, debe ser posible identificarla y actuar sobre ella. Sucede no obstante que la peculiaridad propia de cada periodo histórico registra en la actualidad un cambio de naturaleza correspondiente a la progresiva complejidad y opacidad propia del capitalismo que «aparenta» —como antes se apuntaba— la desaparición definitiva de todo elemento capaz de remover la posición definitiva del capital en el que «parece» subsumido todo lo demás y convertido en el único habitante de la historia. Sin embargo, sigue actuando la inevitable causalidad histórica (el elemento objetivo) en virtud de la cual sigue generando su contrario. Lo que ocurre es que se trata de un contrario de formas más inespecíficas y complejas que los que revestía su tradicional enemigo de clase. No es un sujeto como los anteriores, con la característica coherencia y unidad, susceptible de representación, también unitaria (y, por tanto, «integrable») y «localizado», sino fragmentado y múltiple, no representable unitariamente y, por tanto, no integrable o lo que es lo mismo no subsumible y, por tanto, con capacidades destructivo-construktivas nuevas¹⁰.

Aunque no cabe en los procesos históricos apelar a explicaciones simples o de un solo elemento, desde perspectivas teóricas cabe partir del siguiente presupuesto: dado que en la inmediatamente anterior estructuración social la relación

¹⁰ Sólo con las variantes que se irán poniendo de manifiesto se acepta la tesis de Negri de la que, como también se advertirá, se discrepa en aspectos básicos.

básica era la de capital-trabajo como relación institucionalizada, estructurada, expresada salarialmente de manera formalizada y garantizada, ha sido la ruptura de tal relación como relación estructurada, formalizada y garantizada, el elemento básico de desestructuración social, de aparición de despartición y en realidad de fragmentación y dispersión (junto a la transformación del trabajo y las modalidades de trabajo inmateral que lo facilitan) de los distintos elementos del nuevo y potencial «sujeto complejo». La comprobación empírica de este supuesto se puede obtener del análisis de los nuevos «movimientos sociales» en los que puede admitirse un mayor grado de «generalización», de virtualidades, de confluencia y de nivel de conciencia cuando en ellos han estado presentes actores afectados inmediatamente por aquella ruptura, y a la inversa, la mayor dispersión, autonomía y escaso nivel de conciencia ha tenido lugar cuando ese sector social inmediatamente afectado no ha estado presente. La mayor expresividad se advierte en los ámbitos donde la ruptura ha sido más violenta (como ocurre en América Latina, donde el fracaso de las políticas neoliberales ha dado lugar a la aparición activista de clases medias que han descendido al ámbito de los excluidos, desempleados —piqueteros— en Argentina, «movimiento de los sin tierra» vinculados a sectores urbanos en Brasil, movimiento boliviano que vincula indigenismo y proletariado minero excluido, marginados del proceso de modernización en Venezuela, etc.), aunque no deja de iniciarse en otros (donde por su grado de desarrollo y residualismo clientelar del Estado social la ruptura ha producido efectos menos traumáticos) como Europa y se hace presente en problemáticas vinculadas a la «reestructuración de sectores» o privatizaciones, cada vez más concurrentes con otras más directamente relacionadas con los fenómenos de antiglobalización o ecopacifistas, emigrantes, género, etc.

La complejidad de elementos, si tiene dificultades nuevas, también tiene las ventajas añadidas de facilitar, aun desde su respectiva autonomía, la confluencia de todos los sectores «débiles» a través de nuevas formas de vinculación —que ya no encajan en lo que se conocía como «alianza de clase»— en

un «conjunto» que se ha designado como «Multitud»¹¹. Su existencia es, con frecuencia, extrasistema, aunque su entidad de tal magnitud que con los datos que se manejan en la actualidad (se indicaba en la Introducción) parece que la mayoría de la humanidad vive hoy, a partir de formas de cooperación y relación, en lo que se denomina la «economía informal». Lo que quiere decir, de una parte, que se trata de una posibilidad real y, de otra, que a través de la Solidaridad, de lo que se trata no es de buscar un correctivo exterior y funcional para evitar desequilibrios, sino de un principio distinto de estructuración social.

En el ámbito que nos es propio, dentro de esta problemática general hay lugar para una función específica. La Constitución y el Derecho constitucional han tenido, aunque con diversas formas en los diferentes momentos históricos, una capacidad jurídica singular para desarrollar procesos de articulación social y de coexistencia pacífica incluso entre los elementos más contradictorios de la sociedad como se ha puesto de manifiesto específicamente en el constitucionalismo del Estado social y como antes ya se apuntó. Pues bien, este constitucionalismo (aunque la realidad del Estado social sea otra, cabe legítimamente hacer valer y acentuar esa contradicción) suministra las bases para contribuir a potenciar desde el Derecho mecanismos de confluencia y articulación tan necesarios hoy para construir el sujeto histórico. La Solidaridad, constitucionalmente recogida en el constitucionalismo del Estado social, es sin duda uno de sus instrumentos básicos. La Solidaridad constitucional es el desarrollo más claro y la proyección más dinámica de las posibilidades que encierra esa manifestación específica del Estado social que es lo que, en algún otro momento, y se aclarará después, se ha llamado la «Constitución del más débil».

Porque se comparte aquí la idea antes apuntada de que en una perspectiva transformadora no hay que esperar todo «del sur», de la «Periferia». «El Centro» tiene también un lugar en la formación y desarrollo de las potencialidades del sujeto histórico. Un pensamiento crítico y, en este caso, un constitucionalis-

¹¹ J. RONCIERE, *Peuple o Multitudes*, 9.

mo beligerante, integrador necesario de elementos aportados por el Sur, se vinculan de manera natural a ese proyecto globalizador.

No es que éste sea, naturalmente, el objetivo a conseguir en este trabajo, pero sí debe entenderse que todo lo anterior se encuadra dentro de lo que es su referente teórico.