

LA MONARQUÍA SEGÚN LA CONSTITUCIÓN

Por el Académico de Número

Excmo. Sr. D. Miguel Herrero y Rodríguez de Miñón*

Señor:

La monarquía es lo que la Constitución establece. Es la Constitución la que configuró esta forma de estado, es la fuente de su legitimidad racional y la base de su estabilidad política. Por la Constitución reina el Rey, don Felipe VI dejó testimonio de ello en el solemne discurso ante las Cortes al ser proclamado hace ahora 10 años y con ocasión de las recientes celebraciones de tal efeméride, el Rey ha insistido en identificarse con la Constitución misma.

Atendamos a explicitar ambos términos.

La monarquía es, sin duda, la piedra angular de la historia de España y lo es de su presente. Resulta innegable que fue parte de la llamada Constitución histórica de la nación; que en tiempos muy recientes el principio monárquico, fue la llave y el instrumento fundamental para la transición al Estado social y democrático de derecho que, con todos sus defectos, felizmente disfrutamos; y la monarquía es hoy, junto con los derechos fundamentales, parte clave de nuestra Constitución substancial.

La Constitución, decisión existencial sobre la forma del vivir colectivo, constituye un orden concreto en el sentido jurídico del término y como tal ha de ser identificada e interpretada.

Pero al hacerlo me atenderé a lo que el director de la RAE, nuestro compañero Profesor Muñoz Machado, en su último y bello libro, *Fundamentos del lenguaje claro*, aconseja: la claridad y llaneza del lenguaje jurídico.

* Sesión del día 14 de octubre de 2024.

Así, las normas introductorias del Título Preliminar del Código Civil le son aplicables a la Constitución como a todo el ordenamiento. Entre otras, los criterios hermenéuticos establecidos en el artículo 3 del mismo Código Civil: la literalidad, el contexto y la finalidad. Apliquemos estos cánones hermenéuticos al texto constitucional.

La Constitución, en el artículo 97, atribuye al Gobierno *la política interior y exterior, la Administración civil y la militar y la Defensa del Estado y el ejercicio de la función ejecutiva*.

El Rey, en consecuencia, reina pero no gobierna y ¿qué es reinar sin gobernar?

La respuesta a tal cuestión se encuentra en el artículo 56 de la propia Constitución que debe considerarse cabeza de todo un grupo normativo. Tal es su tenor. *El Rey es el Jefe del Estado, símbolo de su unidad y permanencia, arbitra y modera el funcionamiento regular de las instituciones, asume la más alta representación del Estado español en las relaciones internacionales, especialmente con las naciones de su comunidad histórica, y ejerce las funciones que le atribuyen expresamente la Constitución y las leyes*.

El Rey por ser Jefe del Estado tiene, al decir de Kelsen, una posición formalmente preeminente y materialmente autónoma en cuanto al ejercicio de un ámbito de potestad, por no reconocer ningún otro órgano superior. Su actividad no puede ser ni corregida ni suplida.

Los constituyentes nos inspiramos entre otras fuentes en la vigente Constitución italiana de 1948 en cuanto que tiende a hacer de la Jefatura del Estado un poder independiente garante del armónico funcionamiento de los demás. Un poder de garantía, una magistratura para la crisis, ya para evitarla ya para resolverla.

Es también una magistratura simbólica y ello obliga a precisar qué se entiende por símbolo: aquel elemento de la realidad en el que, mediante imágenes, se expresan no sólo conceptos, sino sentimientos y, en virtud del cual se tiene acceso a un orden distinto, como es el caso, decían los griegos el vivir en la ciudad, el vivir político, difícil cuando no imposible de alcanzar por otras vías. El símbolo revela un orden existencial y, en consecuencia, no es tanto un instrumento para pensar la realidad como una nueva realidad que pensar. El símbolo da que ser y da que hacer, mucho que hacer. Es capaz de condensar afectos y sentimientos, desde la lealtad hasta la identificación con el propio grupo, con su pasado y su futuro, con sus recuerdos y sus proyectos. Precisamente por eso el símbolo es eficaz, porque resulta capaz de movilizar afectos y sentimientos y por tanto de determinar acciones.

La doble condición de órgano supremo y símbolo hace al Rey idóneo para expresar la integración del cuerpo político más allá de toda división. La solemnidad de su hacer y el prestigio que lo rodea, las llamadas partes ceremoniales de la Constitución, contribuyen a dar visibilidad a esta misma integración.

¿Cómo compatibilizar los artículos 56 y 97, el reinar sin gobernar? Partamos del refrendo ministerial de los actos regios, regulado en los artículos 56.3 y 64. Esto es, como dice Kelsen y ha afirmado rotundamente el Tribunal Constitucional, al menos en tres sentencias, un acto complejo en cuya génesis coinciden dos voluntades, la del Rey y la del refrendante, ninguna de la cuales puede obviarse y cuyos protagonistas deben concordarse.

Se entiende que en aquellas materias que el artículo 97 de la Constitución encomienda al Gobierno, el Rey, titular de competencias ejecutivas, debe seguir el parecer ministerial, pero la dilación inherente al que el derecho de examen, propio del Jefe del Estado, de cuanto se somete a su firma, facilita la mejor articulación de voluntades. Ello no puede impedir que, en caso de insalvable discrepancia, proceda, como enseña el derecho comparado, bien la dimisión del Gobierno, bien la disolución de la o las Asambleas para remitir la discrepancia al juicio del electorado. Pero el buen análisis jurídico constitucional no está llamado a recrearse en los supuestos críticos y como tales excepcionales, sino a procurar evitarlos y resolverlos dando primacía al principio democrático, esto es, al criterio de un gobierno respaldado por una sólida mayoría parlamentaria.

La exigencia de refrendo ministerial no empece, antes al contrario, que se reconozca al Rey el mencionado derecho de examen. Un examen que debe atender no solo al procedimiento seguido en la formulación del acto sino a su contenido. Si lo que el Rey ha de autenticar, sea una ley elaborada por las Cortes y sometida a su sanción, sea un decreto aprobado por el Consejo de Ministros, ambos han de ser fruto de un procedimiento reglado por la Constitución y las leyes y cuyo contenido debe respetar los límites previstos en la propia Constitución. Una vez que el derecho penal, incluso el castrense, ha eliminado la eximente de obediencia debida en el delito en contra de la Constitución, sería absurdo exigir del Jefe del Estado la colaboración en un acto, por la forma o por el fondo, inconstitucional. Me refiero, claro está, a la violación de la Constitución en sentido positivo, diría Schmitt, no a la duda en torno a una ley de la Constitución.

Pero, vayamos por partes, ¿qué es lo que simboliza el Rey y qué es lo que el Rey hace?

Simboliza, primero, la unidad del Estado, esto es la de sus diversas funciones y jurisdicciones. Sin perjuicio de su intervención en la legislación y más aún, en la gobernación en virtud de sus facultades moderadoras y arbitrales a las que más adelante me referiré al Rey, en virtud de su supremacía de posición, se le imputa la representación del Estado que el propio derecho in-

ternacional da por supuesta en la Convención de Viena de 1960 y la titularidad suprema de los más importantes actos de Gobierno (arts. 62 y 63), de legislación [art. 62.a)], e incluso, en su nombre se administra la justicia (art. 117). Sin duda los del Rey son en este caso actos debidos, es decir aquellos cuya previsión de forma y de fondo están predeterminados por una norma anterior de máxima jerarquía. Porque sin ellos se detendría el funcionamiento regular del Estado; pero su carácter de tales no los convierte en mecánicos. El acto en cuestión termina un procedimiento estrictamente reglado, y antes de autentificarlos el Rey puede y debe asegurarse que el procedimiento se ha cumplido perfectamente.

También culminan y coinciden en él los órdenes militar y civil.

El Rey es un magistrado eminentemente civil, puesto que, como señalara Hauriou, tal es el carácter de orden estatal, pero ejerce el mando de las Fuerzas Armadas, no de manera meramente nominal, sino funcional. No tiene el título de Comandante en Jefe –como, v. gr., era el caso del Presidente de la IV República francesa–, sino que «ejerce... el mando supremo de las Fuerzas Armadas» [art. 62.h)]. Esta función expresa tanto la integración en el Estado del estamento militar como la despolitización de las Fuerzas Armadas, especialmente importante en un Estado de partidos. Además de este mando eminente, corresponde al Rey el configurado como competencia específica que examinaré más adelante.

En segundo lugar, el Rey simboliza lo que detrás del Estado existe en cuanto fundamento de su unidad y permanencia: La indivisible unidad politeritorial de la Nación española. La representación simbólica de España, como magnitud histórica y política y también la de los pueblos que sin perder su personalidad la integran.

Es este el significado último de los títulos regios, tal como se reconocen en el artículo 56.2. Al principio de unidad, expresada en el título de Rey de España, se añade la diversidad de los diversos reinos y territorios que se reconocen en el llamado Título Grande.

La Corona simboliza, en fin, junto a la unidad del Estado, su permanencia en el tiempo, lo que no cambia, es decir, su continuidad histórica. La Corona se identifica así con esa peculiar forma de la temporalidad que es la tradición, ese tiempo acumulativo, que sin olvidar nada, tampoco tiene que renunciar a inventar nada. Si el político ha de ocuparse ante todo del presente puesto bajo su responsabilidad, la Corona, por identificarse con el pasado y tener vocación de permanencia, trasciende la actualidad somera. Y si ello es verdad de las representaciones profundas, también deberán serlo en la práctica cotidiana, en la cual el Monarca es la personalidad más apropiada para procurar a sus ministros una visión de futuro y un sentido histórico.

Por último el Rey simboliza, no solo como Institución sino como persona, una serie de valores de orden público, ético y estético esenciales a la comunidad. En consecuencia, el Rey puede actualizar eficazmente esta capacidad simbólica y ejercer de guía social.

La Corona trasciende a su titular y su titular se prolonga en la dinastía, concepto expresamente constitucionalizado en el artículo 57.

De los criterios hermenéuticos así expuestos y ejemplificados, resulta que la Corona, tal como la regula la vigente Constitución, no es a todas luces una magistratura gobernante. Pero tampoco una magistratura meramente moral, ni nuestra monarquía es puramente ceremonial y al Rey corresponden competencias que claramente la Constitución le atribuye, tanto a través de cláusulas generales como específicas.

Empecemos por la más alta representación del Estado español en las relaciones internacionales que le atribuye el artículo 56.1 y el derecho internacional presupone en todo Jefe del Estado. El artículo 63 le encomienda las competencias de misión, conclusión de tratados, bajo refrendo, y declaración de guerra y paz con autorización de las Cortes. En el caso español, como en el británico, la práctica demuestra que la proyección internacional de la Corona y los meros gestos del Rey trascienden, en pro de la imagen de España y de los intereses españoles, a las fobias y filias partidistas. Las visitas regias a los estados hermanos de América da cuerpo a la referencia del artículo 56.1 «las Naciones de su comunidad histórica».

Moderar y arbitrar son las cláusulas generales en virtud de las cuales se establece un apoderamiento de potestades del Rey.

Moderar significa evitar los excesos o suavizar las relaciones, o en metáfora orteguiana sustituir las palabras con pico y garras por otras menos graves pero más útiles para mover la maquinaria del Estado.

Las formas de esta intervención pueden ser muy varias, desde la confidencialidad que solo los historiadores podrán, en su caso, analizar, hasta las públicas como los mensajes a las instituciones del Estado, las Fuerzas Armadas, las fuerzas sociales y políticas o a toda la ciudadanía. Cualquiera que sea la forma del mensaje es la expresión formal del Jefe del Estado en su función de tal, de los que se informa al Presidente del Gobierno. Su tono y contenido va desde la admonición cuasifamiliar en Navidad hasta la orden del 23 de febrero de 1981, pasando por una sugerencia el 3 de octubre de 2017 que ni las instituciones ni la ciudadanía dejaron de atender.

En el permanente diálogo entre el Jefe de Estado parlamentario que advierte e incita y el gobierno parlamentariamente responsable es donde la

doctrina debe hacer balance entre la influencia y la competencia regia o en términos latinos que los juristas españoles han actualizado entre la auctoritas y la potestas del Rey. No se trata de dos polos contrapuestos porque la potestas es más eficaz si se reviste de auctoritas y la auctoritas es más eficaz si su ejercicio se fundamenta en la titularidad incluso meramente formal de las competencias regias. El correlativo derecho regio a ser puntual y oportunamente informado de los asuntos de Estado (art. 62) es condición indispensable para que el Rey pueda ejercer lo que la Constitución le encomienda sin que ello excluya otras fuentes informales de información, como las que ofrecen por ejemplo, las múltiples audiencias y visitas y la escucha atenta y crítica de la opinión pública.

Arbitrar, atendiendo a las diversas acepciones que del término da el diccionario de la Real Academia, significa mediar entre diferentes posiciones, optar entre varias posibilidades y en último término decidir. Cuando las instituciones constitucionales no se ajustan por sí solas interviene el árbitro, ya cumpliendo una función expresamente prevista bajo un refrendo de legalidad, no de oportunidad, como el nombramiento de un candidato a la Presidencia del Gobierno para recibir la investidura parlamentaria según dispone el artículo 99 de la Constitución, ya de manera más activa cuando las instituciones no funcionan de suyo o su funcionamiento es impedido por un agente tercero.

En el primer caso, porque el Estado no puede dejar de funcionar, el Rey puede y debe suplir la inactividad de los órganos que dejan de cumplir su función. Es el derecho de suplencia, reconocido por todo el derecho comparado, y si la actividad constitucionalmente prevista es entorpecida por la violencia interior o exterior, se produce una crisis constitucional.

En tal supuesto la doctrina, en su día personificada en famosa polémica por los nombres de Schmitt y Kelsen, ha optado en pro ya de la defensa política, ya de la defensa jurídica de la Constitución. Ambos extremos han mostrado su utilidad y sus límites y por eso la mejor doctrina ha optado por yuxtaponer las dos técnicas. Así en España el primer Presidente del Tribunal Constitucional, Profesor García Pelayo, en el discurso inaugural de esta institución en 1980, con texto tenido por clásico y que como tal ha sido reproducido por el propio Tribunal al celebrar su 25 aniversario, afirmaba literalmente: «tal defensa es un deber general de todos los ciudadanos y poderes públicos como se desprende de los términos del artículo 9.1 de la Constitución,... Más allá de este deber general el mismo texto constitucional asigna a determinadas instituciones la misión expresa de defenderla, sea en su totalidad, sea en alguna de sus partes. Así, a tenor del artículo 61.1 corresponde al Rey el deber de hacer guardar la Constitución. Entre las misiones de las FF. AA, cuyo mando supremo corresponde constitucionalmente a Su Majestad, está la de defender el ordenamiento constitucional» a tenor del artículo 8 de la Constitución. Y los episodios del 23 de febrero de 1981 avalaron la exactitud de estas tesis con la fuerza normativa de los hechos.

«Guardar y hacer guardar la Constitución y las leyes» es una habilitación, un límite y una meta. El Rey se compromete así a observar la Constitución, esto es, a no extralimitarse de las competencias tasadas que en ella misma se le atribuyen y a no hacer, tampoco, dejación de las mismas.

Pero «hacer guardar la Constitución» es una meta que ha de dar sentido al ejercicio de todas las competencias regias y en el servicio a esta meta consiste la fidelidad antes enunciada. Cuando el Rey ejerza alguna de sus competencias, ha de hacerlo para que se cumplan los procedimientos previstos en la Constitución y se realicen los valores consagrados en la misma. El que lo haga bajo refrendo elimina su responsabilidad, pero no su deber.

El Rey según la Constitución integra, representa, influye y, en su caso, decide. En ello consiste el reinar sin gobernar, pregunta planteada al principio de mi intervención. Es deslealtad hacia *La monarquía según la Constitución*, a la altura de nuestro tiempo, la única posible y única deseable, pretender que el monarca abandone la neutralidad institucional que le coloca por encima de los conflictos entre partidos y fuerzas políticas para alinearse con uno de ellos.

Voy a terminar. Cuando el pensamiento político se afanaba en decantar una forma de monarquía moderada acuñó la imagen de los dos cuerpos del Rey (Kantorowicz). Uno, el institucional que siglos después es el Rey constitucional que acabo de describir. Otro, el cuerpo físico del Rey o Reina que habita y actualiza la Institución. El que con sus hechos y actitud llena cada momento de la historia. El que explica e incluso justifica los sobrenombres que se dan a los monarcas, y así se habló de un Felipe II Rey prudente, Felipe IV el Grande, y Felipe V el animoso. En este acto solemne hago votos para que tras muchos aniversarios como el que acabamos de celebrar a don Felipe VI se le identifique con una expresión que los viejos romanos daban a sus mejores príncipes y para que perdurara grababan en las piedras que han llegado a nuestros días, Felipe VI el óptimo. He dicho.