

PRÁCTICA DEL CAMBIO CONSTITUCIONAL Y PROTAGONISMO CIUDADANO EN LA REFORMA DEL ARTÍCULO 49 DE LA CONSTITUCIÓN ESPAÑOLA

Practice of constitutional change and citizen
protagonism in the reform of Article 49 of the
Spanish Constitution

ENRIQUE CEBRIÁN ZAZURCA
Universidad de Zaragoza
ecebrian@unizar.es

Cómo citar/Citation

Cebrián Zazurca, E. (2025).
Práctica del cambio constitucional y protagonismo ciudadano
en la reforma del artículo 49 de la Constitución española.
IgualdadES, 13, 77-96
doi: <https://doi.org/10.18042/cepc/IgdES.13.03>

(Recepción: 13/05/2025; aceptación tras revisión: 06/10/2025; publicación: 18/12/2025)

Resumen

En el año 2024 tuvo lugar una reforma del artículo 49 de la Constitución española, dedicado al ejercicio de los derechos de las personas con discapacidad. La nueva redacción deja atrás términos y planteamientos desfasados. El avance social que representa ha sido ya analizado y puesto de relieve, pero este cambio plantea asimismo cuestiones de especial importancia en el ámbito del Derecho Constitucional a las que la doctrina ha concedido una menor atención y que aquí son planteadas y abordadas.

Palabras clave

Reforma constitucional; discapacidad; participación ciudadana; participación política; perspectiva de género.

Abstract

The year 2024 saw a reform of Article 49 of the Spanish Constitution, dedicated to the exercise of the rights of persons with disabilities. The new wording leaves behind outdated terms and approaches. The social progress it represents has been analyzed and highlighted, but this change also raises issues of particular importance in the field of Constitutional Law to which the doctrine has given less attention and which are addressed here.

Keywords

Constitutional reform; disability; citizen participation; political participation; gender perspective.

SUMARIO

I. INTRODUCCIÓN. II. LA PRIMERA (VERDADERA) REFORMA DE LA CE DE 1978. III. LA REFORMA DEL ARTÍCULO 49 CE: PROTAGONISMO DE LA PARTICIPACIÓN CIUDADANA (Y AUSENCIA DE LA PARTICIPACIÓN POLÍTICA). IV. LAS MUJERES EN LA REFORMA DEL ARTÍCULO 49 CE. V. CONCLUSIONES. BIBLIOGRAFÍA.

I. INTRODUCCIÓN

El 17 de febrero de 2024 el *Boletín Oficial del Estado* publicaba la reforma de 15 de febrero del art. 49 de la Constitución española (CE), referente hoy al ejercicio de los derechos de las personas con discapacidad. Se trataba de una vieja y consolidada demanda social que antes y después de su materialización ha generado abundante bibliografía, buena parte de la cual, como no podía ser de otra forma, ha sido consultada para la elaboración de este artículo. Sin embargo, la intención aquí no es tanto analizar cuestiones ya tratadas, sino abordar esta reforma del art. 49 CE desde otras perspectivas y con otros objetivos.

Tras su aprobación en 1978, y hasta 2024, el art. 49 del texto constitucional presentaba el siguiente tenor: «Los poderes públicos realizarán una política de previsión, tratamiento, rehabilitación e integración de los disminuidos físicos, sensoriales y psíquicos, a los que prestarán la atención especializada que requieran y los ampararán especialmente para el disfrute de los derechos que este Título otorga a todos los ciudadanos».

Tras haber sido reformado, la redacción hoy vigente es esta:

1. Las personas con discapacidad ejercen los derechos previstos en este Título en condiciones de libertad e igualdad reales y efectivas. Se regulará por ley la protección especial que sea necesaria para dicho ejercicio.
2. Los poderes públicos impulsarán las políticas que garanticen la plena autonomía personal y la inclusión social de las personas con discapacidad, en entornos universalmente accesibles. Asimismo, fomentarán la participación de sus organizaciones, en los términos que la ley establezca. Se atenderán particularmente las necesidades específicas de las mujeres y los menores con discapacidad.

En cuanto a los objetivos de esta investigación, en primer lugar, existe un propósito de estudiar la reforma desde los principios de la teoría de la constitución y del cambio constitucional, para justificar la defensa de una posición:

la de que —aunque es la tercera reforma operada en el texto constitucional español de 1978— esta sería, en puridad y verdaderamente, la primera de las reformas si se atiende a aquellos principios.

En segundo término —y guardando relación con el primer aspecto— interesa analizar la reforma del art. 49 CE desde el papel protagonizado en la misma por la participación ciudadana, revelando la importancia decisiva de esta, a la vez que se muestran las carencias provocadas por el hecho cierto de que esa participación no haya podido ser, en virtud de una exigua regulación constitucional, una verdadera participación política. Relacionado con esto, es necesario centrarse en la mención específica, en la nueva redacción, a las organizaciones de la discapacidad.

Por último, se comentará la expresa referencia que el art. 49 CE hace hoy a las mujeres, en relación con el principio de igualdad. Es este un aspecto sobre el que ya se ha escrito en algunos de los trabajos que abordan este proceso de reforma constitucional, si bien se tratará también aquí, siquiera someramente, con la intención de presentar una posición diferenciada.

II. LA PRIMERA (VERDADERA) REFORMA DE LA CE DE 1978

El devenir de la CE de 1978 ha encontrado en el expediente de la reforma constitucional «una práctica (casi) desconocida» (Cebrián Zazurca, 2023a: 769). «Casi» porque es cierto que se ha acudido a ella en algunas ocasiones, pero también lo es que hasta la reforma de su art. 49 en 2024 la Constitución solo había sido reformada en dos ocasiones. Es decir, dos reformas en casi cuarenta y seis años.

La primera de ellas tuvo lugar el 27 de agosto de 1992 y consistió en la incorporación de dos palabras —«y pasivo»— a la redacción del art. 13.2 CE, presentando así el siguiente tenor: «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».

Se trató de una reforma debida a la integración de España en las instituciones europeas. Su causa fue la necesaria concordancia entre la CE y el apartado primero del artículo 8 B del Tratado de Maastricht. Con carácter previo a que el Estado español prestase su consentimiento, el Gobierno —*ex* arts. 95.2 CE y 78.1 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional— requirió a este órgano para que declarase la existencia o inexistencia de contradicción entre ambos textos. El Tribunal Constitucional —en su Declaración 1/1992, de 1 de julio— determinó la existencia de una efectiva contradicción y señaló el procedimiento del art. 167 CE como el adecuado

para proceder a la reforma del art. 13.2 CE, en aras a su adecuación a lo estipulado en el Tratado de Maastricht.

La segunda de las reformas constitucionales, también en aplicación de las previsiones del art. 167 CE, se produjo el 27 de septiembre de 2011. Consistió en esta ocasión en una revisión a fondo del art. 135 CE. En un contexto de crisis económico-financiera, se elevó a rango constitucional el principio de estabilidad presupuestaria, vinculando al conjunto de las Administraciones públicas. En la misma línea, se introdujo una limitación del déficit estructural y la regla de prioridad del pago de la deuda.

No es este lugar para entrar a valorar determinados aspectos de un cambio constitucional que fue, y sigue siendo, controvertido. Por lo que aquí nos interesa, valga subrayar únicamente que la reforma —en su exposición de motivos— se justificaba a sí misma «al objeto de fortalecer la confianza en la estabilidad de la economía española a medio y largo plazo». Se trataba de constitucionalizar específicas reglas presupuestarias —acordes con las directrices con las que la Unión ya venía funcionando—, a partir de un acuerdo alcanzado entre Francia y Alemania.

Tal y como Javier Pérez Royo escribió en referencia a estas dos reformas constitucionales, «es verdad que la Constitución de 1978 ha sido reformada en dos ocasiones, pero no lo es menos que esas dos reformas no pueden ser consideradas propiamente reformas constitucionales, sino exigencias derivadas de nuestra condición de miembros de la Unión Europea» (Pérez Royo, 2011: 198). O, dicho claramente con las palabras de la profesora Ridaura, «nuestro texto constitucional tan solo se ha reformado como respuesta a exigencias externas, concretamente, las europeas» (Ridaura, 2012: 240).

Esto nos obliga a preguntarnos si las reformas de 1992 y de 2011 fueron o no verdaderas reformas constitucionales. La respuesta que demos a esta cuestión va a depender del concepto de *reforma constitucional* que adoptemos.

Desde el punto de vista procedimental y de estricta aplicación del derecho positivo, no cabe duda de que en esas dos ocasiones tuvo lugar una puesta en práctica de los artículos constitucionales referentes a la reforma de la propia Constitución. Ello equivale a deducir, por aplicación elemental de la lógica, que, si se activó y culminó con éxito lo contenido en estos preceptos, las reformas se produjeron.

Si se analiza con una perspectiva específicamente material, debe también afirmarse que las reformas tuvieron lugar, en la medida en que la redacción constitucional cambió. Esto es, tras la reforma de 1992, el art. 13.2 CE pasó a decir algo distinto. Y, con mayor razón, ello puede afirmarse del art. 135 CE una vez que se operó la reforma de 2011.

Tratando de profundizar algo más, se hace necesario acudir al análisis de cuáles son las motivaciones que pueden conducir a la realización de una

reforma constitucional. Estas pueden ser variadas y presentar un cariz técnico destinado, por ejemplo, a la mejora de diseños institucionales. Sin embargo, tras el instituto de la reforma constitucional late un objetivo primero y principal, cual es el de adaptar la realidad jurídica a la realidad política, como advirtió el profesor Pedro de Vega. «A través de la reforma —escribió este autor—, se produce el acoplamiento de la Constitución con su propia realidad» (de Vega, 1985: 67-68). Esta exigencia tiene, a su vez, como fondo el elemento cronológico, esto es, la valoración acerca de cómo afecta el paso del tiempo a las constituciones. Si existen los procedimientos de reforma constitucional es para evitar la disociación entre una comunidad política y su constitución. Una disociación que se produce por un transcurso temporal que conlleva transformaciones en la percepción social.

El cambio operado en el art. 49 CE es un ejemplo de ello. Una sociedad que ha dejado de compartir la terminología y la filosofía subyacente a un precepto constitucional considera necesario reformularlo desde otros parámetros. El factor *tiempo* ha erosionado el texto en ese punto y el mecanismo de la reforma se ha desplegado para efectuar una actualización, una adecuación conforme a la mentalidad y a los valores hoy mayoritarios.

No deja de resultar curioso que España viva la que podría ser calificada en puridad como su primera reforma constitucional en un momento histórico en el que, precisamente, este instituto está cuestionado. La digitalización ha provocado, en palabras de Josu de Miguel, una «aceleración del tiempo» que «terminará por reducir la densidad material de la Constitución o convirtiendo la propia reforma en un instituto marginal, como parece que ya está ocurriendo» (de Miguel, 2021: 57). Los cambios que está experimentando la noción de *Constitución* por fuerza afectan a lo referente a su reforma. Es más, buena parte de esos cambios conceptuales se están produciendo, precisamente, en virtud de un distinto acercamiento (o de una ausencia de este) al expediente de la reforma. Sea como fuere, lo cierto es que la reforma del art. 49 CE encaja perfectamente en el molde. Esto es, se da una adecuación entre teoría y práctica que en España no ha sido hasta ahora nota habitual.

Aun así, no han faltado críticas dirigidas a tachar de innecesaria esta modificación por entender que los cambios que introduce ya estaban presentes en el derecho español¹. Detengámonos, siquiera brevemente, en este argumento, al objeto de rebatirlo o, cuando menos, de matizarlo considerablemente. Es el propio preámbulo de la reforma del art. 49 CE el que repasa

¹ Una opinión contraria es la de María Concepción Torres, quien habla de «una reforma necesaria y que constituía una deuda histórica a nivel social, específica pero no exclusivamente, para las personas con discapacidad» (Torres Díaz, 2024: 258).

las modificaciones de perspectiva y reconocimiento de derechos que se habían incorporado ya al ordenamiento jurídico en España. Debe hacerse mención, en primer lugar, de la Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad, aprobada por la Asamblea General de las Naciones Unidas en 2006, ratificada en 2007 y en vigor desde 2008. Esto ha dado lugar a la aprobación de diversas normas: la Ley 26/2011, de 1 de agosto, de adaptación normativa a la Convención Internacional sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad o el Texto Refundido de la Ley General de Derechos de las Personas con Discapacidad y de su Inclusión Social (Real Decreto Legislativo 1/2013, de 29 de noviembre). Y ha producido adaptaciones legislativas, como la modificación en 2018 de la Ley Orgánica del Régimen Electoral General o la reforma de la legislación civil y procesal operada a partir de la Ley 8/2021, de 2 de junio. Aunque el preámbulo de la reforma no la cita, es también importante resaltar, por ejemplo, la Ley Orgánica 1/2017, de 13 de diciembre, de modificación de la Ley Orgánica 5/1995, de 22 de mayo, del Tribunal del Jurado, aprobada para garantizar sin exclusiones la participación de las personas con discapacidad.

Por todo ello, como digo, existen opiniones que consideran superflua esta reforma constitucional². No es esa la posición que aquí se defiende. Por una parte, porque la nueva redacción del art. 49 CE incluye contenidos específicos, a los que más adelante se hará referencia. Pero, más allá de ello, se defiende aquí en sí misma la modificación de la redacción constitucional en aras de la seguridad jurídica, la calidad de las normas y el más estricto cumplimiento del principio de constitucionalidad del art. 9.1 CE y del de jerarquía normativa del 9.3 CE. El contenido actual del art. 49 CE impide un retroceso a términos o posiciones superados³, pero no solo eso, sino que también aporta una mayor coherencia y estructura lógica al ordenamiento jurídico. Por otra parte, que una sociedad decida modificar su texto constitucional para adaptarlo al sentir mayoritario en la actualidad no debe ser nunca una práctica minusvalorada, a riesgo de caer entonces en una minusvaloración de la propia Constitución.

Además, como ha señalado Juan Manuel Goig, esta reforma evita que el Tribunal Constitucional sea quien permanentemente deba actualizar la posición constitucional y el alcance de los derechos de las personas con discapacidad (Goig, 2023: 74).

² Una opinión en parte crítica con la reforma puede encontrarse en Rodríguez Díaz (2024).

³ Alberto Anguita se ha referido a «un dique de contención frente a cualquier intento de regresión y como guía para el futuro legislador» (Anguita Susi, 2024: 14).

Al hilo de este debate, se ha llamado también la atención acerca de que la innecesariedad de la reforma vendría dada por la circunstancia específica de que la Constitución ya había mutado. Habría tenido lugar una mutación constitucional que haría evitable la concreta reforma. Al respecto de esta argumentación, resulta de gran interés atender al dictamen que el Consejo de Estado emitió en 2019, relativo al anteproyecto de reforma del art. 49, algunas de cuyas consideraciones acabaron formando parte del texto definitivo en 2024. Pese a su extensión, merece la pena transcribir el siguiente extracto:

Además, la Convención forma parte del Derecho interno por aplicación del artículo 96.1 de la Constitución, de manera que la recepción en el ordenamiento jurídico español del cambio terminológico y conceptual del tratamiento de la discapacidad se ha operado ya por virtud de las previsiones del propio texto constitucional. Ello ha determinado que se haya producido una modificación del sentido del precepto al margen del procedimiento formal de reforma, permaneciendo invariable el texto del artículo 49, pero habiéndose transformado su significación, acorde con la nueva intelección de la discapacidad. Esta permeabilidad del precepto, verificada merced al juego de los artículos 10.2 y 96.1, ha modulado el contenido de la norma, de manera que esta, ante el conflicto derivado de su contraposición con la realidad social, ha experimentado una suerte de mutación constitucional que le atribuye ahora una significación distinta. Estas circunstancias evidencian que, aunque la revisión de la redacción del artículo 49 pueda dar a luz un texto más acorde con los criterios y la sensibilidad actuales, lo cierto es que, en su redacción actual, no impide dar respuesta a las pretensiones de actualización terminológica, conceptual y de política social en relación con la discapacidad (Consejo de Estado, 2019).

Las razones expresadas en su momento en este dictamen del Consejo de Estado al afirmar que la redacción constitucional anterior ya permitía abordar los retos actuales a los que se enfrenta la discapacidad son, según opino, ciertas y correctas. No obstante, el propio dictamen admite también que la reforma del art. 49 daría lugar a un texto más ajustado al actual sentir social mayoritario. De nuevo en este punto pueden volver a esgrimirse los argumentos expresados acerca de la calidad y coherencia normativas, la seguridad jurídica y el reforzamiento en el nivel constitucional precisamente de este actual sentir social mayoritario. No obstante, sin huir del debate concreto que la mutación constitucional suscita, me parece relevante exponer algunas consideraciones añadidas.

Así, cuando el dictamen del Consejo de Estado afirma que la redacción anterior no imposibilitaba el abordar «las pretensiones de actualización terminológica, conceptual y de política social en relación con la discapacidad» lo que, indirectamente, venía a afirmar era que la versión anterior del art. 49 CE

no había impedido, en efecto, modificar la legislación en esa materia, pero que ello era así precisamente porque se desatendía esa anterior redacción. Esto es, se actuaba como si no existiese. Por eso pudo España ratificar la Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad o llevar a cabo modificaciones legislativas sin tacha de inconstitucionalidad, en la medida en que se estaba procediendo a un reforzamiento en el ejercicio de los derechos y a un más ajustado cumplimiento del mandato que el art. 9.2 CE dirige a los poderes públicos. Pero, repito, se cerraban los ojos ante la presencia del viejo art. 49. Por ello —aun entendiendo que el Consejo de Estado hable de una mutación constitucional— la aplicación de tal categoría a este caso no deja de ser problemática. Sabemos desde Jellinek —quien, a su vez, bebe de Laband— que mutación de la constitución es «la modificación que deja indemne su texto sin cambiarlo formalmente que se produce por hechos que no tienen que ir acompañados por la intención, o consciencia, de tal mutación» (Jellinek, 1991: 7). En lo que hace al anterior art. 49 CE había, sin duda, consciencia e intención. Pudo haber sido mutación por cuanto la explicación de Jellinek no cierra la puerta a su presencia. Más específicamente, pudo haber sido un caso de lo que Hsü Dau-Lin categorizó como transformación de una proposición jurídica por haber devenido obsoleta; de este modo, como sostuvo este autor, «la comprobación de que una proposición constitucional experimenta una mutación [...] por su inaplicación, plantea la cuestión de cómo una proposición jurídica pierde validez porque no se aplica, de modo que se convierte en proposición jurídica “obsoleta”» (Dau-Lin, 1998: 67).

Sea como fuere, esta circunstancia —atendidos los argumentos que se vienen repitiendo— no hace sino confirmar la idea aquí defendida, es decir, la oportunidad de haber optado finalmente por la expresa reforma del art. 49 del texto constitucional.

III. LA REFORMA DEL ARTÍCULO 49 CE: PROTAGONISMO DE LA PARTICIPACIÓN CIUDADADANA (Y AUSENCIA DE LA PARTICIPACIÓN POLÍTICA)

Un aspecto absolutamente relevante de este proceso de reforma constitucional es el que tiene que ver con la importancia de la participación de la ciudadanía, que revela a un tiempo un conjunto de potencialidades y de carencias. Hacer referencia a las diversas fases por las que ha ido pasando este proceso equivale a poner de relieve el papel jugado por esa participación.

Pérez Bueno se ha referido a este recorrido como a «una demanda sostenida de la sociedad civil que el Parlamento acertadamente ha sabido canalizar y que supondrá un auténtico logro de país» (Pérez Bueno, 2024: 108).

El Comité Español de Representantes de Personas con Discapacidad (CERMI) promovió, desde hace más de veinte años, una modificación constitucional que eliminase el término «disminuidos» de la redacción del art. 49. En 2005, el presidente Rodríguez Zapatero se comprometió a hacerla realidad. La entrada en vigor, en el año 2008, de la Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad representó un impulso a esta demanda. Sin embargo, hubo que esperar muchos años para comenzar a presenciar acciones concretas por parte de los poderes públicos que fueran traducción de esta pretensión.

Debemos trasladarnos a 2018. El 15 de junio de ese año, la periodista Vicky Bendito registró en la plataforma change.org una petición que —bajo el título «Soy sorda, no disminuida, aunque lo diga la Constitución»— se planteaba recoger firmas, dirigidas a la Comisión Constitucional del Congreso de los Diputados, al objeto de reformar el art. 49 CE para eliminar el término «disminuidos» y adecuarse a los parámetros introducidos en su momento por la Convención sobre los derechos de las personas con discapacidad⁴. CERMI apoyó esta iniciativa y Bendito logró reunir 81 804 firmas en apoyo a su demanda; una cifra singularmente relevante.

Debe ponerse de relieve el protagonismo que CERMI ha tenido en la activación de una reforma constitucional culminada muchas décadas después. Aunque el interés político no siempre se ha centrado en este asunto, la defensa de esta demanda ha sido persistente y constante en el ámbito de las organizaciones de la discapacidad (Pérez Bueno, 2024; de Lorenzo García, 2022).

El impacto logrado por la iniciativa de Vicky Bendito y por la labor de CERMI tuvieron como respuesta la activación en la XII legislatura del Congreso de los Diputados de la Comisión para las Políticas Integrales de la Discapacidad. En ella comparecieron, entre otros, la propia Vicky Bendito, Luis Cayo Pérez Bueno, presidente de CERMI, y Rafael de Lorenzo, presidente de la Organización Nacional de Ciegos Españoles, integrada a su vez en CERMI. Es importante resaltar que las personas y organizaciones concretas que, desde un primer momento, estuvieron detrás de esta iniciativa comparecieron en el Congreso. Fruto de esas y otras comparecencias resultó un texto con un consenso pleno, que fue remitido al Gobierno para que este lo tramitase como proyecto de reforma constitucional. «A partir de esa propuesta —como recuerda José Antonio Montilla—, y tras diversas reuniones con las organizaciones representativas del sector y la celebración de encuentros académicos en el Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, el Gobierno elaboró el

⁴ <https://www.change.org/p/soy-sorda-no-disminuida-aunque-lo-diga-la-constituci%C3%B3n-carmencalvo>.

texto de la reforma constitucional del art. 49 CE» (Montilla Martos, 2022: 216). Este anteproyecto se aprobó el 7 de diciembre de 2018.

El 28 de febrero de 2019 el Consejo de Estado aprobó el dictamen al que más arriba se ha hecho referencia. Sin asumir el grueso de las recomendaciones del órgano consultivo, el 11 de mayo de 2021 el Consejo de Ministros aprobó el proyecto de reforma, que fue publicado en el *Boletín Oficial de las Cortes Generales* el 21 de mayo de ese año 2021⁵. Pero entre diciembre de 2018 y mayo de 2021 se había producido una disolución de las Cortes y una convocatoria electoral, a las que siguieron otra disolución —esta automática, por aplicación del art. 99.5 CE— y, posteriormente, la declaración del estado de alarma a causa de la pandemia de la COVID-19, lo que imposibilitaba —*ex* art. 169 CE— dar inicio a un procedimiento de reforma constitucional.

Fue el 29 de diciembre de 2023 cuando se presentó no ya un proyecto, sino una proposición de reforma, a iniciativa de los grupos parlamentarios Popular y Socialista. Esta provenía de un pacto previo suscrito por el Partido Popular y el Partido Socialista. El pacto no solo comprendía el propio texto de la reforma, sino también que no se aceptarían enmiendas no apoyadas por estos dos partidos y que la tramitación parlamentaria se llevaría a cabo mediante el procedimiento de lectura única y con los plazos del procedimiento de urgencia. Asimismo, los populares pidieron de los socialistas algo que realmente no estaba en su mano, como fue que les aseguraran que Sumar —socio suyo en el Gobierno— no pediría la celebración del referéndum del art. 167.3 CE (Rallo Lombarte, 2024: 28-29). Este interés por tener bajo control toda la reforma es revelador de la precaución temerosa con la que en España nos acercamos a los cambios constitucionales, aun a costa de perder por el camino elementos de calidad democrática.

En todo caso, como es sabido, la reforma culminó poco tiempo después y en febrero de 2024 se modificó el art. 49 CE para acoger su actual redacción⁶.

Al respecto, Luis Cayo Pérez Bueno ha hablado de «un caso de éxito de incidencia política de la sociedad civil organizada» (Pérez Bueno, 2024). Sin duda, así ha sido. Pero es objetivo de este artículo resaltar no solo los logros, sino también las deficiencias que en materia de participación ha puesto sobre la mesa este proceso de reforma constitucional. Por una parte, es cierto

⁵ Para un análisis en profundidad de aquel proyecto de reforma, incluyendo también propuestas de redacción alternativa, véanse de Asís *et al.* (2021) y Cuenca Miranda (2022).

⁶ Para la presentación de las distintas fases del procedimiento de reforma —además de las obras citadas— me ha sido de gran ayuda la consulta del dossier del Servicio de Documentación Jurídica del Centro de Estudios Políticos y Constitucionales (2024).

que el cambio del art. 49 CE ha llegado como resultado de un trabajo sostenido en el tiempo, llevado a cabo por las organizaciones de la discapacidad. De igual manera, la acción decidida de la periodista Vicky Bendito fue, como se ha visto, un factor determinante. La clase política terminó haciéndose eco de estas demandas, pero el resultado final ha llegado tras décadas de lucha y esfuerzos y, en todo caso, siempre ha quedado al albur de que esa clase política tuviese a bien atender las peticiones de cambio del art. 49 CE. Se ha ejercitado, en el mejor de los casos, una democracia participativa que puede encontrar su acomodo en el art. 9.2 CE o un derecho de asociación del art. 22 CE. En otros casos, simplemente, se han puesto en marcha dinámicas de publicidad o movilización social con las únicas herramientas disponibles para ello.

En este sentido, la reforma del art. 49 CE ha sido, en efecto, una muestra de las potencialidades de la participación ciudadana y del movimiento asociativo, pero a la vez ha sido muestra también de importantes carencias. La principal se resume en que no ha existido verdadera participación política. Y ello porque nuestro ordenamiento jurídico no la contempla—en su modalidad de participación directa— para activar procesos de reforma constitucional. No existe, desde luego, la iniciativa ciudadana vinculada al referéndum al objeto de promover un cambio en la Constitución (Cebrián Zazurca, 2023b). Pero, más modestamente, no existe tampoco ni siquiera la mera iniciativa ciudadana de reforma constitucional. El art. 166 CE no la contempla como posibilidad de activación de un proceso de reforma⁷. Como se sabe, esta estuvo presente en el Anteproyecto de Constitución y fue planteada como modificación constitucional en la propuesta de reforma presentada por la Junta General del Principado de Asturias en 2014, la cual lleva once años pendiente de toma en consideración en el Congreso de los Diputados.

Si estas vías de participación —una más extensa; la otra más modesta— existiesen probablemente también habríamos hablado de un triunfo de la sociedad civil, pero este se vería acompañado por otros triunfos.

Así, es bastante seguro que no hubiera habido que esperar tanto tiempo para ver materializado el cambio del art. 49 CE.

Igualmente, habría existido una conexión directa entre el impulso ciudadano y la materialización de la reforma o, al menos, su planteamiento inicial. No se habría estado a expensas de la posición de los representantes políticos e, incluso, estos podrían haberse visto impelidos a tratar el tema de manera obligatoria, una vez demostrado el apoyo de la ciudadanía a la reforma.

⁷ De «sorprendente» y de «una contradicción notable» se califica este extremo en de Vega (1985: 134).

También podría afirmarse que la legitimidad de la reforma sería aún mayor desde el punto de vista democrático, acercándonos de manera más precisa a la voluntad —contenida en el preámbulo constitucional— de establecer una sociedad democrática avanzada⁸.

En definitiva, si en lugar de acudir al expediente de la participación ciudadana, el mero movimiento asociativo y las plataformas privadas de firmas las demandas hubiesen podido canalizarse como ejercicio concreto de derechos y vías de participación política contenidas en el marco del art. 23 CE, el proceso habría sido más positivo tanto en términos participativos como de eficiencia.

Con todo, es precisamente el hecho de que se haya llegado a la reforma constitucional por medio de unas prácticas y unos procedimientos no específicamente juridificados el que pone de manifiesto, paradójicamente, la conveniencia de su adopción por parte del ordenamiento jurídico.

En relación con el protagonismo del movimiento asociativo en el proceso de reforma del art. 49 CE, se hace necesario dedicar unas líneas al contenido de su apartado segundo, que establece la obligación de los poderes públicos de fomentar la participación de las organizaciones de la discapacidad. Se trata de una referencia que recuerda al art. 71.3 de la Constitución portuguesa, si bien este último es más tímido en su formulación al limitarse a afirmar que el Estado apoya a estas organizaciones.

En línea también con el art. 51.2 CE, referido a las organizaciones de consumidores y usuarios, son ahora las organizaciones de la discapacidad las que ven reconocida en el texto constitucional «la posibilidad de intervenir activamente en la elaboración de la normativa en materia de discapacidad y en el diseño de las políticas de acción positiva destinadas a dar efectividad a los derechos de este colectivo» (Díez Bueso, 2024: 158).

Este reconocimiento, en sí mismo merecido, adquiere si cabe mayor significación y pertinencia atendido el decisivo rol que las organizaciones de la discapacidad han jugado en la reforma del art. 49 CE y en la existencia de una redacción constitucional como la actual.

⁸ Ha habido quien ha afirmado que «desde un punto de vista estrictamente técnico, la exclusión de la iniciativa popular de la reforma constitucional no supone ningún déficit democrático» (Tajadura Tejada, 2018: 90). Es evidente que la reforma, con las reglas actuales, es la reforma democrática de una Constitución democrática, pero —desde mi punto de vista— tanto o más evidente es que introducir la iniciativa ciudadana de referéndum o, al menos, la iniciativa ciudadana de reforma daría lugar a que la CE y su propio proceso de cambio presentasen un resultado más exigente en términos democráticos.

IV. LAS MUJERES EN LA REFORMA DEL ARTÍCULO 49 CE

En este trabajo se ha hecho especial hincapié en la idea de que, con la reforma del art. 49 CE, nos encontraríamos ante la primera verdadera reforma del texto constitucional español de 1978. Asimismo, se ha llamado la atención en otros lugares acerca del hecho de que esta es, en todo caso, la primera reforma constitucional de contenido netamente social.

Hay, sin embargo, otra cuestión de especial importancia, pero que estimo no ha sido puesta de relieve en sus justos términos. La profesora Mar Esquembre afirmaba en 2017 que «lo que no se nombra, no existe», y explicaba a continuación: «Es significativo que las únicas referencias específicas a las mujeres que contiene la CE se refieran al matrimonio (art. 32.1) y a la maternidad (art. 39.2) y a la preferencia del varón sobre la mujer, aunque ésta solo venga referida a la sucesión en el trono (art. 57.1) —aunque es innegable el efecto simbólico que tiene—» (Esquembre Cerdá, 2017: 87).

También en ese año 2017, Itziar Gómez, denunciando la ausencia de una perspectiva de género en la redacción de la CE, afirmaba: «Parece evidente que la Constitución tiene menos capacidad taumatúrgica de la que le queremos atribuir. [...] Pero el poder simbólico de la Constitución no es despreciable, ni se puede negar. Como no se puede negar su fuerza normativa, ni su capacidad para ser el espejo de la sociedad que la aprueba y la proyección de su proyecto político» (Gómez Fernández, 2017: 24).

En esta línea, la actual redacción del art. 49.2 *in fine* incorpora el siguiente contenido: «Se atenderán particularmente las necesidades específicas de las mujeres y menores con discapacidad». Se añade de este modo una nueva mención a las mujeres en la CE, formulada desde una posición diferente a la que informó el articulado de 1978. También en lo que atañe a una incorporación de una perspectiva de género al texto constitucional ha supuesto una novedad esta reforma.

A propósito de la inclusión de esta discriminación múltiple (doble o hasta triple), no existe discusión acerca de que los menores deben ser objeto de especial protección, como bien puede deducirse de preceptos constitucionales tales como el art. 39.4 o el 20.4 CE. Pero sí se ha abierto un debate en lo referente a la mención a las mujeres. De hecho, fue este uno de los motivos por los que Vox se abstuvo y no votó a favor de la reforma, impidiendo así la unanimidad.

José María Pernas sostiene que se introduce en la Constitución una discriminación positiva, sin base en la jurisprudencia constitucional y contraria al art. 14 CE. Entiende este autor que se estaría, indirectamente, reformando tal precepto, por lo que habría sido necesario acudir al procedimiento de reforma del art. 168 CE. Lo que Pernas sostiene, en definitiva, es que la nueva redacción

del art. 49 no supera el «test de igualdad» que el Tribunal Constitucional ha elaborado y fijado para impedir desigualdades injustificadas (Pernas, 2024).

Por el contrario, la profesora y magistrada constitucional Laura Díez Bueso entiende que «el hecho de que entre las personas con discapacidad prevalezcan las mujeres, así como su mayor presencia entre quienes están en situación de dependencia, ha justificado la adopción de políticas públicas dirigidas a reducir las desigualdades específicas asociadas al sexo y la discapacidad, introduciéndose por ello la perspectiva de género en la reforma constitucional» (Díez Bueso, 2024: 159).

Considero que es este un análisis que ha de abordarse diferenciando entre niveles normativos. En este sentido, la perspectiva de género y la referencia específica a las mujeres en el ámbito de la regulación de la discapacidad no es una novedad.

La Convención sobre los derechos de las personas con discapacidad —en vigor en España desde 2008— reconoce en la letra q) de su preámbulo que «las mujeres y las niñas con discapacidad suelen estar expuestas a un riesgo mayor, dentro y fuera del hogar, de violencia, lesiones o abuso, abandono o trato negligente, malos tratos o explotación».

Y este mismo instrumento jurídico recoge artículos específicos dedicados a las mujeres y niñas. Así, el art. 6 —bajo el rótulo de «Mujeres con discapacidad»— afirma:

1. Los Estados Partes reconocen que las mujeres y niñas con discapacidad están sujetas a múltiples formas de discriminación y, a ese respecto, adoptarán medidas para asegurar que puedan disfrutar plenamente y en igualdad de condiciones de todos los derechos humanos y libertades fundamentales. Los Estados Partes tomarán todas las medidas pertinentes para asegurar el pleno desarrollo, adelanto y potenciación de la mujer, con el propósito de garantizarle el ejercicio y goce de los derechos humanos y las libertades fundamentales establecidos en la presente Convención.

El art. 16.5 afirma:

Los Estados Partes adoptarán legislación y políticas efectivas, incluidas legislación y políticas centradas en la mujer y en la infancia, para asegurar que los casos de explotación, violencia y abuso contra personas con discapacidad sean detectados, investigados y, en su caso, juzgados.

Y el 28.2 presenta el siguiente tenor:

Los Estados Partes reconocen el derecho de las personas con discapacidad a la protección social y a gozar de ese derecho sin discriminación por motivos de disca-

pacidad, y adoptarán las medidas pertinentes para proteger y promover el ejercicio de ese derecho, entre ellas: b) Asegurar el acceso de las personas con discapacidad, en particular las mujeres y niñas y las personas mayores con discapacidad, a programas de protección social y estrategias de reducción de la pobreza.

Por otra parte, la Ley 26/2011, de 1 de agosto, de adaptación normativa a la Convención Internacional sobre los derechos de las personas con discapacidad incluyó —entre otras modificaciones legales— el cambio del art. 8.2 de la Ley 51/2003, de 2 de diciembre, de igualdad de oportunidades, no discriminación y accesibilidad universal de las personas con discapacidad, que pasó a tener esta redacción:

Los poderes públicos adoptarán las medidas de acción positiva suplementarias para aquellas personas con discapacidad que objetivamente sufren un mayor grado de discriminación o presentan menor igualdad de oportunidades, como son las mujeres con discapacidad, los niños y niñas con discapacidad, las personas con discapacidad con más necesidades de apoyo para el ejercicio de su autonomía o para la toma libre de decisiones y las que padecen una más acusada exclusión social por razón de su discapacidad, así como las personas con discapacidad que viven habitualmente en el medio rural.

Esta norma fue derogada por el Real Decreto Legislativo 1/2013, de 29 de noviembre, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley General de Derechos de las Personas con Discapacidad y de su Inclusión Social. Su art. 7.4 afirma:

Asimismo, las administraciones públicas protegerán de manera singularmente intensa a aquellas personas o grupos de personas especialmente vulnerables a la discriminación múltiple como las niñas, niños y mujeres con discapacidad, mayores con discapacidad, mujeres con discapacidad víctimas de violencia de género, personas con pluridiscapacidad u otras personas con discapacidad integrantes de minorías.

Y su art. 67.1:

Los poderes públicos adoptarán medidas de acción positiva en beneficio de aquellas personas con discapacidad susceptibles de ser objeto de un mayor grado de discriminación, incluida la discriminación múltiple, o de un menor grado de igualdad de oportunidades, como son las mujeres, los niños y niñas, quienes precisan de mayor apoyo para el ejercicio de su autonomía o para la toma libre de decisiones y las que padecen una más acusada exclusión social, así como las personas con discapacidad que viven habitualmente en el medio rural.

Como queda demostrado, en el nivel legislativo la perspectiva de género y la atención específica a las mujeres estaba ya más que integrada en nuestro ordenamiento. Pero —retomando la argumentación que se venía desplegando— se hace necesario distinguir entre niveles normativos, puesto que el debate se centra ahora en si puede ser la propia Constitución la que incorpore unas medidas de discriminación positiva en atención a la situación en la que se encuentran las mujeres con discapacidad. La pregunta presenta un interés evidente, puesto que la doctrina que el Tribunal Constitucional viene sosteniendo desde la Sentencia 34/1981 —fundamentada a su vez, como en ella se afirma, en diversas Sentencias del Tribunal Europeo de Derechos Humanos— consiste en marcar como límites, entre otros, a la introducción de medidas que favorezcan un trato desigual los propios contenidos constitucionales: arts. 9.1, 9.3, 14 y 53.2. La jurisprudencia constitucional, al configurar el referido «test de igualdad», piensa en su aplicación en normas con vistas a medir su adecuación o no la Constitución, pero en este caso sería la propia Constitución la que introduciría las medidas de discriminación positiva en un ámbito concreto, como es el de la discapacidad.

A partir de este planteamiento, es cierto que pueden presentarse dudas fundadas acerca de la incorporación de esta referencia al Capítulo tercero del Título I. No solo eso, sino que también puede resultar problemático —incluso aunque se hubiese contenido en el Capítulo segundo— el constitucionalizar una medida de discriminación positiva, por lo que puede tener de consolidación al máximo nivel normativo de descripción de una situación que, en lugar de perpetuarse, debe precisamente ser combatida y eliminada.

Sin embargo, estimo que la solución a este problema es más sencilla de lo que aparentemente pudiera parecer. Cuando el art. 49 CE afirma que «se atenderán particularmente las necesidades específicas de las mujeres y los menores con discapacidad», aunque está incorporando una perspectiva de género, no está, desde mi punto de vista, introduciendo una medida de discriminación positiva *stricto sensu*; ni por lo tanto tampoco está estableciendo una excepción al principio de igualdad del art. 14 CE. Y ello porque no por obvio es menos cierto que las necesidades específicas de las mujeres son necesidades que, por definición, lógicamente solo tienen las mujeres. Es decir, la redacción constitucional fijada en 2024 afirma un compromiso de los poderes públicos dirigido de manera particular a esas necesidades específicas, cuya atención —también por definición y lógicamente— nunca podrá plantear un conflicto con quienes no poseen tales específicas necesidades.

V. CONCLUSIONES

En este artículo se ha llevado a cabo un análisis de la reforma del art. 49 CE operada en el año 2024. La intención que lo ha guiado ha sido la de centrarse, salvo alguna excepción, no tanto en los contenidos materiales —analizados ya en otros trabajos por especialistas cualificados— cuanto en aspectos singularmente relevantes desde el punto de vista de la Teoría de la Constitución y del Derecho Constitucional en general que hasta ahora habían pasado más desapercibidos.

Son tres las conclusiones principales que este trabajo alcanza:

- Ha sido esta, en puridad, la primera de las reformas vividas por el texto constitucional de 1978, en cuanto activación práctica de los postulados que informan la teoría clásica del cambio constitucional.
- La participación de la ciudadanía y del movimiento asociativo es la que explica que la reforma se haya podido culminar con éxito, si bien el que esta participación se hubiera podido articular por cauces específicamente políticos habría permitido resultados más beneficiosos.
- La referencia que el nuevo art. 49 CE hace a la atención particular a las necesidades específicas de las mujeres convive —a pesar del debate que ha suscitado— de manera coherente con en el conjunto de los valores, principios y derechos recogidos en el texto constitucional, singularmente en lo que hace a su relación con el art. 14 CE.

Bibliografía

- Anguita Susi, A. (2024). La reforma constitucional de los derechos de las personas con discapacidad. *Revista General de Derecho Constitucional*, 41, 2-18.
- Asís, R. de, Barranco, M. C. y Cuenca, P. (2021). Sobre el proyecto de reforma del art. 49 de la Constitución. *Papeles El Tiempo de los Derechos*, 1, 3-10.
- Cebrián Zazurca, E. (2023a). La reforma constitucional en España: una práctica (casi) desconocida. En G. Aguilar Cavallo (coord.). *El constitucionalismo transformador en el siglo XXI* (pp. 769-786). Valencia: Tirant lo Blanch.
- Cebrián Zazurca, E. (2023b). La iniciativa ciudadana de reforma constitucional vinculada al referéndum. En C. Garrido López y E. Cebrián Zazurca (dirs.). *La iniciativa ciudadana vinculada al referéndum: modelos comparados* (pp. 79-102). Cizur Menor (Navarra): Aranzadi.
- Consejo de Estado (2019). *Dictamen 1030/2018, sobre el Anteproyecto de reforma del art. 49 de la Constitución española (28/02/2019)*. Madrid: Consejo de Estado. Disponible en: <https://is.gd/nfwepA>.
- Cuenca Miranda, A. (2022). La reforma de la protección de las personas con discapacidad desde la perspectiva constitucional. En A. Castro-Girona Martínez, F.

- Cabello de Alba Jurado y C. Pérez Ramos (coords.). *La reforma de la discapacidad. Comentarios a las nuevas reformas legislativas* (Vol. 1) (pp. 187-211). Madrid: Fundación Notariado.
- Dau-Lin, H. (1998). *Mutación de la Constitución*. Oñati: Instituto Vasco de Administración Pública.
- De Lorenzo García, R. (2022). La reforma del art. 49 de la Constitución española. En A. Castro-Girona Martínez, F. Cabello de Alba Jurado y C. Pérez Ramos (coords.). *La reforma de la discapacidad. Comentarios a las nuevas reformas legislativas* (Vol. 1) (pp. 213-227). Madrid: Fundación Notariado.
- De Miguel Bárcena, J. (2021). Tiempo y Constitución: conceptos y metodología. En J. Fernández Sebastián y J. Tajadura Tejada (dirs.). *Tiempos de la Historia, tiempos del Derecho* (pp. 33-73). Madrid: Marcial Pons. Disponible en: <https://doi.org/10.2307/j.ctv2zp4xp0.4>.
- De Vega, P. (1985). *La reforma constitucional y la problemática del poder constituyente*. Madrid: Tecnos.
- Díez Bueso, L. (2024). El art. 49 de la Constitución Española: una renovada protección constitucional para las personas con discapacidad. En L. Díez Bueso (dir.). *La reforma del art. 49 de la Constitución española* (pp. 141-162). Cizur Menor (Navarra): Aranzadi.
- Esquembre Cerdá, M.^a del M. (2017). Las mujeres ante el cambio constitucional. Algunos apuntes desde una perspectiva feminista para una «reforma constituyente» de la Constitución española. *Cuadernos Manuel Giménez Abad*, 5, 75-92. Disponible en: <https://doi.org/10.17979/arief.2016.1.1.1835>.
- Goig, J. M. (2023). Tratamiento de la discapacidad en la Constitución española de 1978. Estudio sistemático. En S. Calaza López, A. I. Luaces Gutiérrez y M. Llorente Sánchez Arjona (dirs.). *Justicia y discapacidad en un entorno virtual* (pp. 47-75). Madrid: Dykinson.
- Gómez Fernández, I. (2017). *Una constituyente feminista. ¿Cómo reformar la Constitución con perspectiva de género?* Madrid: Marcial Pons; Fundación Manuel Giménez Abad.
- Jellinek, G. (1991). *Reforma y mutación de la Constitución*. Madrid: Centro de Estudios Políticos y Constitucionales.
- Montilla Martos, J. A. (2022). La reforma del art. 49 de la Constitución. *Anales de Derecho y Discapacidad*, 7, 211-225.
- Pérez Bueno, L. C. (2024). Un caso de éxito de incidencia política de la sociedad civil organizada. La reforma del art. 40 de la Constitución española. En L. Díez Bueso (dir.). *La reforma del art. 49 de la Constitución española* (pp. 91-109). Cizur Menor (Navarra): Aranzadi.
- Pérez Royo, J. (2011). La reforma del art. 135 CE. Encuesta sobre la reforma constitucional. *Revista Española de Derecho Constitucional*, 93, 198-202.
- Pernas Alonso, J. M. (2024). La reforma del art. 49 de la Constitución sobre discapacidad: una vulneración del derecho a la igualdad del art. 14 de la Carta Magna. *Revista General de Derecho Constitucional*, 40, 263-282.

- Rallo Lombarte, A. (2024). La reforma del art. 49 de la Constitución. *Revista Española de Derecho Constitucional*, 132, 13-43. Disponible en: <https://doi.org/10.18042/cepc/redc.132.01>.
- Ridaura López, M.^a J. (2012). La reforma del art. 135 de la Constitución española: ¿Pueden los mercados quebrar el consenso constitucional? *Teoría y Realidad Constitucional*, 29, 237-260. Disponible en: <https://doi.org/10.5944/trc.29.2012.6989>.
- Rodríguez Díaz, B. (2024). La reforma del art. 49 de la Constitución española: ¿era necesaria? ¿Ha sido acertada? *Estudios de Deusto. Revista de Derecho Público*, 72 (2), 249-282. Disponible en: <https://doi.org/10.18543/ed.3213>.
- Servicio de Documentación Jurídica del Centro de Estudios Políticos y Constitucionales (2024). *Dossier Reforma del art. 49 de la Constitución española de 1978*. Madrid: Centro de Estudios Políticos y Constitucionales. Disponible en: https://www.cepc.gob.es/sites/default/files/2024-03/DOSSIER%20REFORMA%20ART.%2049%20CONSTITUCI%C3%93N_0_1.pdf.
- Tajadura Tejada, J. (2018). *La reforma constitucional: procedimientos y límites*. Madrid: Marcial Pons; Fundación Manuel Giménez Abad.
- Torres Díaz, M. C. (2024). Reforma del art. 49 de la Constitución española, de 15 de febrero de 2024 [BOE-A-2024-3099]. Deuda constitucional histórica: reconocimiento constitucional de la plenitud de todos sus derechos a las personas con discapacidad. *Ars Iuris Salmanticensis*, 12 (1), 254-258.