# ASAMBLEA

## REVISTA PARLAMENTARIA DE LA ASAMBLEA DE MADRID

Número 26 • Junio 2012

## SUMARIO


### I. TEMA DE DEBATE

– Sanz Pérez, Ángel L.: *Apuntes sobre la técnica legislativa en España.*

### II. ESTUDIOS

– Corona Ferrero, Jesús M.ª: *Algo se mueve (hay vida) en la circunscripción electoral.*
– Fernández Farreres, Germán y Arévalo Gutiérrez, Alfonso: *El paso de la VIII a la IX Legislatura de la Comunidad de Madrid.*
– Moret Millás, Vicente: *La productividad en la Constitución Española.*
– Esparza Oroz, Miguel: *El nuevo marco de la estabilidad presupuestaria en España.*

### III. NOTAS Y DICTÁMENES

– Delgado Ramos, David: *Breves notas sobre una cuestión controvertida: ¿es posible acortar los plazos para la investidura del candidato a Presidente del Gobierno?*
– Vidal Prado, Carlos: *El sistema electoral alemán como modelo: ventajas e inconvenientes.*
– Greciet García, Esteban: *El Parlamento como problema y como solución.*
– Mollinedo Chocano, José Joaquín: *Informe sobre la procedencia del criterio del Consejo de Gobierno respecto a las iniciativas de reforma del Reglamento de la Asamblea.*
– Barrio Andrés, Moisés: *El procedimiento para el cierre de páginas web en el derecho español.*
– Villacorta Caño-Vega, Antonio: *Consideraciones acerca del método funcional y su empleo en la comparación jurídica.*

### IV. COMENTARIOS DE JURISPRUDENCIA

– Marañón Gómez, Raquel: *Comentario a la Sentencia del Tribunal Constitucional 123/2011, de 14 de julio de 2011. La Suavización del Principio de Inalterabilidad de las candidaturas en la emisión del sufragio.*
– Sánchez Sánchez, Javier: *Jurisprudencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea en materia de Derechos Fundamentales. (Segundo semestre de 2011)*
– Cid Villagrasa, Blanca: *Auto del Tribunal Constitucional de 9 de junio de 2011. Las tres cuestiones prejudiciales.*

### V. CRÓNICA DE ACTIVIDAD PARLAMENTARIA

– Nieto Lozano, Ángeles; Sánchez Fernández, Santiago y Sotoca García, Jorge: *La Actividad Parlamentaria de 6 de junio a 31 de diciembre de 2011 (IX Legislatura)*

### VI. RECENSIONES

– Ferri Durá, Jaime: *Presidentes y Parlamentos: ¿quién controla la actividad legislativa en América Latina?,* de Mercedes García Montero.
– Román Marugán, Paloma: *Sistema político de la Unión Europea,* de Simon Hix y Bjorn Hoyland.
– Recoder Vallina, Tatiana: *Transparencia y acceso a la información en el Derecho europeo*, de Emilio Guichot.
– Plaza i Font, Joan Pere: *Crises in European Integration. Challenges and Responses, 1945-2005,* de Ludger Kühnhardt.

# ASAMBLEA

Revista Parlamentaria de la
Asamblea de Madrid

# 26

Junio
2012

Asamblea de Madrid
*- Servicio de Publicaciones -*

Plaza de la Asamblea, 1. 28018 – Madrid

Esta publicación no podrá ser reproducida total o parcialmente, ni transmitirse por procedimientos electrostáticos, electrónicos, mecánicos, magnéticos o por sistemas de almacenamiento y recuperación informáticos, o cualquier otro medio, sin el permiso previo, por escrito, de la Asamblea de Madrid.

Edita: Asamblea de Madrid
Depósito Legal: M. 30.989-1999
I.S.S.N.: 1575-5312
Imprime: Closas-Orcoyen, S.L.
Polígono Igarsa. Paracuellos del Jarama (Madrid)
MADRID, 2012

# ASAMBLEA

## Revista Parlamentaria de la Asamblea de Madrid


**PRESIDENTE**
– José Ignacio Echeverría Echániz
*Presidente de la Asamblea de Madrid*

**CONSEJO DE HONOR**
– Ramón Espinar Gallego
– Rosa M.ª Posada Chapado
– Pedro Díez Olazábal
– Juan Van-Halen Acedo
– Jesús Pedroche Nieto
– Concepción Dancausa Treviño
– María Elvira Rodríguez Herrer
*Ex-Presidentes de la Asamblea de Madrid*

**CONSEJO ASESOR**
– Rosa M.ª Posada Chapado
*Vicepresidenta Primera de la Asamblea de Madrid*
– Juan Antonio Barranco Gallardo
*Vicepresidente Segundo de la Asamblea de Madrid*
– Antero Ruiz López
*Vicepresidente Tercero de la Asamblea de Madrid*
– Jacobo Ramón Beltrán Pedreira
*Secretario Primero de la Asamblea de Madrid*
– Enrique Normand de la Sotilla
*Secretario Segundo de la Asamblea de Madrid*
– Carlos González Pereira
*Secretario Tercero de la Asamblea de Madrid*
– Íñigo Henríquez de la Luna Losada
*Portavoz del Grupo Parlamentario Popular en la Asamblea de Madrid*
– Tomás Gómez Franco
*Portavoz del Grupo Parlamentario Socialista en la Asamblea de Madrid*
– Gregorio Gordo Pradel
*Portavoz del Grupo Parlamentario de Izquierda Unida en la Asamblea de Madrid*
– Luis Velasco Rami
*Portavoz del Grupo Parlamentario Unión Progreso y Democracia en la Asamblea de Madrid*
– Manuel Alba Navarro
– Gonzalo Anes Alonso
– Manuel Aragón Reyes
– Feliciano Barrios Pintado
– José Antonio Escudero López
– Manuel Fraile Clivillés
– Pedro González-Trevijano Sánchez
– Carmen Iglesias Cano
– Manuel Jiménez de Parga y Cabrera
– Luis López Guerra
– Lorenzo Martín-Retortillo Baquer
– José F. Merino Merchán
– Santiago Muñoz Machado
– Juan Antonio Ortega y Díaz-Ambrona
– Luciano Parejo Alfonso
– Benigno Pendás García
– José Luis Piñar Mañas
– Emilio Recoder de Casso
– Francisco Rubio Llorente
– José Manuel Sala Arquer
– Miguel Sánchez Morón
– Juan Alfonso Santamaría Pastor
– José Eugenio Soriano García

**CONSEJO TÉCNICO**
– Fabio Pascua Mateo
– Esther de Alba Bastarrechea *(servicios especiales)*
– Alfonso Arévalo Gutiérrez
– Almudena Marazuela Bermejo
– Antonio Lucio Gil *(excedencia voluntaria)*
– Javier Sánchez Sánchez
– Ana María del Pino Carazo *(servicios especiales)*
– Blanca Cid Villagrasa
– Esteban Greciet García
– Mónica Martín de Hijas Merino
– Andrés Sánchez Magro *(excedencia voluntaria)*
– Clara Garrido Criado
– Tatiana Recoder Vallina
– Laura Seseña Santos *(excedencia voluntaria)*
– Roberto González de Zárate Lorente
*Letrados de la Asamblea de Madrid*

**DIRECTOR**
– Fabio Pascua Mateo
*Secretario General de la Asamblea de Madrid*

**SECRETARIO**
– Esteban Greciet García
*Letrado de la Asamblea de Madrid*

**SERVICIO DE PUBLICACIONES**
– Ana Villena Cortés
*Jefa del Servicio de Publicaciones de la Asamblea de Madrid*
– Gema Moreno Rodríguez
*Jefa de la Sección de Publicaciones de la Asamblea de Madrid*.

# ASAMBLEA DE MADRID

## NORMAS PARA EL ENVÍO DE ORIGINALES

1. El original de los trabajos se enviará al Servicio de Publicaciones. Plaza de la Asamblea de Madrid, 1. 28018 - Madrid. Tfno: 91.779.96.13. Fax: 91.779.95.08. e-mail: avillena@asambleamadrid.es

2. Los trabajos deben ir mecanografiados a doble espacio y no exceder de cuarenta páginas. La remisión deberá efectuarse, necesariamente, acompañada de la versión en soporte electrónico.

3. Cada texto debe ir precedido de una página que contenga:
   — Título del trabajo
   — Nombre del autor o autores
   — Dirección completa y teléfono del autor
   — Número de NIF

4. La Revista no mantendrá correspondencia sobre los originales no solicitados que se le remitan.

NOTA DE REDACCIÓN: *Asamblea* no se hace responsable ni comparte necesariamente las opiniones expresadas por los diferentes autores y colaboradores, quienes las formulan bajo su exclusiva responsabilidad.

# ÍNDICE

**Pág.**


## I. TEMA DE DEBATE

SANZ PÉREZ, ÁNGEL L.: *Apuntes sobre la técnica legislativa en España* ..... 11

## II. ESTUDIOS

CORONA FERRERO, JESÚS M.ª: *Algo se mueve (hay vida) en la circunscripción electoral* ..... 39

FERNÁNDEZ FARRERES, GERMÁN Y ARÉVALO GUTIÉRREZ, ALFONSO: *El paso de la VIII a la IX Legislatura de la Comunidad de Madrid* ..... 69

MORET MILLÁS, VICENTE: *La productividad en la Constitución Española* ..... 119

ESPARZA OROZ, MIGUEL: *El nuevo marco de la estabilidad presupuestaria en España* ..... 153

## III. NOTAS Y DICTÁMENES

DELGADO RAMOS, DAVID: *Breves notas sobre una cuestión controvertida: ¿es posible acortar los plazos para la investidura del candidato a Presidente del Gobierno?* ..... 203

VIDAL PRADO, CARLOS: *El sistema electoral alemán como modelo: ventajas e inconvenientes* ..... 217

GRECIET GARCÍA, ESTEBAN: *El Parlamento como problema y como solución* ..... 235

MOLLINEDO CHOCANO, JOSÉ JOAQUÍN: *Informe sobre la procedencia del criterio del Consejo de Gobierno respecto a las iniciativas de reforma del Reglamento de la Asamblea* ..... 299

BARRIO ANDRÉS, MOISÉS: *El procedimiento para el cierre de páginas web en el derecho español* ..... 305

VILLACORTA CAÑO-VEGA, ANTONIO: *Consideraciones acerca del método funcional y su empleo en la comparación jurídica* ..... 319

## IV. COMENTARIOS DE JURISPRUDENCIA

MARAÑÓN GÓMEZ, RAQUEL: *Comentario a la Sentencia del Tribunal Constitucional 123/2011, de 14 de julio de 2011. La Suavización del Principio de Inalterabilidad de las candidaturas en la emisión del sufragio* ..... 341

SÁNCHEZ SÁNCHEZ, JAVIER: *Jurisprudencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea en materia de Derechos Fundamentales. (Segundo semestre de 2011)* ... 353

**Pág.**

CID VILLAGRASA, BLANCA: *Auto del Tribunal Constitucional de 9 de junio de 2011. Las tres cuestiones prejudiciales* ..... 371

## V. CRÓNICA DE ACTIVIDAD PARLAMENTARIA

NIETO LOZANO, ÁNGELES; SÁNCHEZ FERNÁNDEZ, SANTIAGO y SOTOCA GARCÍA, JORGE: *La Actividad Parlamentaria de 6 de junio a 31 de diciembre de 2011 (IX Legislatura)* ..... 401

## VI. RECENSIONES

FERRI DURÁ, JAIME: *Presidentes y Parlamentos: ¿quién controla la actividad legislativa en América Latina?,* de Mercedes García Montero ..... 457
ROMÁN MARUGÁN, PALOMA: *Sistema político de la Unión Europea,* de Simon Hix y Bjorn Hoyland ..... 467
RECODER VALLINA, TATIANA*: Transparencia y acceso a la información en el Derecho europeo*, de Emilio Guichot ..... 475
PLAZA I FONT, JOAN PERE: *Crises in European Integration. Challenges and Responses, 1945-2005,* de Ludger Kühnhardt ..... 481

# I

# TEMA DE DEBATE

Ángel L. Sanz Pérez*

# Apuntes sobre la técnica legislativa en España

Sumario: I. LA TÉCNICA LEGISLATIVA EN ESPAÑA.—II. LA ELABORACIÓN DE LAS NORMAS.—III. ASPECTOS GENERALES DE LA TÉCNICA LEGISLATIVA.—3.1. Sistemática y ordenación.—3.2. Parte expositiva.—3.3. Parte dispositiva.—3.4. Lenguaje legal.—3.5. Parte final y anexos.—IV. EVALUACIÓN LEGISLATIVA.

## I. LA TÉCNICA LEGISLATIVA EN ESPAÑA

Hasta hace unos años, tenía cierta novedad tratar la técnica legislativa, aunque se hacía como una cuestión importada y se trataba incluso como algo extraño. Sin embargo, hoy son habituales las referencias entre los constitucionalistas a la técnica legislativa. A pesar de un incipiente interés, podría reconocerse, desde este planteamiento, que nuestro sistema es poco dado a la ordenación o a la reflexión y al orden. En todo caso, podría hacerse una primera aproximación al concepto de técnica legislativa y podría entenderse, entre nosotros, como la ordenación, y homogeneización formal y material de los textos de modo que respondan a un solo criterio normativo de ordenación, sistemática y de organización. La necesidad de aprobar leyes de calidad impone aproximarse a las exigencias de técnica legislativa, y adherirse así al principio de seguridad jurídica. La técnica legislativa es orden y unificación de mayúsculas, minúsculas y sangrado y corrección formal de las disposiciones. Pero también debe ser armonía y orden sistemático en la norma. No sólo es procedimiento, es además reflexión y ponderación de análisis y es además lógica interna de

* Letrado del Parlamento de Cantabria y Profesor Asociado de Derecho Constitucional en la Universidad de Cantabria.

la norma. En el Estado descompuesto, la Ley ha de ser, de forma necesaria, coordinación entre los poderes: la reflexión y el orden en la norma evitaría conflictos, y disminuiría el carácter esencialmente conflictual de la norma y su aplicación posterior. Por tanto el concepto estricto de técnica legislativa ha de superar una concepción formal y adentrarse en la médula de la misma y su integración en el cosmos jurídico analizando, y mejorando, la estructura y el contenido de la norma.

No parece que haya opción para asumir un criterio material, y más ambicioso, de técnica legislativa. No obstante, en las diferentes resoluciones de directrices que se han aprobado en España suelen incluirse reglas que afrontan, como se verá, la técnica legislativa pero desde una perspectiva eminente y exclusivamente formal, olvidando la siempre compleja cuestión del análisis de contenido y estructura de la norma. Seguramente por ello la evaluación legislativa apenas es ejecutada en nuestro país. La demostración de una cierta minusvaloración de la técnica legislativa material es que hay diversos pronunciamientos del Tribunal Constitucional en los que se alude a ella como cuestión menor e irrelevante, pues no es motivo suficiente para determinar la inconstitucionalidad de la Ley. En este sentido, M. Pulido Quecedo defiende, seguramente con razón, que «el control jurídico-constitucional de la ley en materia de técnica legislativa viene caracterizado por la nota esencial de su instrumentalidad respecto al juicio de constitucionalidad, propiamente dicho. El juicio de constitucionalidad no lo es de técnica legislativa, si bien el enjuiciamiento en vía de recurso, de defectos técnicos, puede determinar, según los casos, un juicio de inconstitucionalidad *sub especie de técnica legislativa*, con arreglo a lo declarado en la doctrina jurisprudencial del TC.»[1]

Ha sido el Tribunal Constitucional el que ha asumido una versión formal de la técnica legislativa. No ha habido una exigencia de calidad material de las Leyes. Ha sido la STC 136/2011 uno de los fallos que más claramente ha reconocido que la técnica legislativa no es motivo suficiente para motivar una declaración de inconstitucionalidad. Ni siquiera la aprobación de leyes de calidad sería una forma de garantizar el principio de seguridad jurídica. Así, el Tribunal Constitucional ha admitido incluso la constitucionalidad de la Ley de acompañamiento, aunque reconozca que este tipo de Leyes (además del valioso voto particular del Magistrado Sr. Aragón Reyes) «pueda ser eventualmente criticable desde el punto de vista de la técnica jurídica, en modo alguno lo es desde la perspectiva constitucional», y que tiene una «deficiente calidad legislativa» (FJ 3). Sin embargo, concluye este fallo indicando que «de manera análoga, podemos afirmar ahora que el dogma de la deseable homogeneidad de un texto legislativo no es obstáculo insalvable que impida al legislador dictar normas multisectoriales, pues tampoco existe en la Constitución precepto alguno, expreso o implícito, que impida que las leyes tengan un contenido heterogéneo. El único límite que existe en nuestro

[1] M. Pulido Quecedo, «El control jurídico-constitucional en materia de técnica-legislativa», en *Repertorio Aranzadi del Tribunal Constitucional*, núm. 2, 1999, pp. 1783-1806.

ordenamiento jurídico a las leyes de contenido heterogéneo es el previsto en la Ley Orgánica 3/1984, de 26 de marzo, reguladora de la iniciativa legislativa popular.» Ni siquiera la vulneración del principio de seguridad jurídica que suponen las Leyes de acompañamiento (como fue la Ley 50/1998, de 30 de diciembre, de medidas fiscales, administrativas y del orden social) justifica estimar el recurso de inconstitucionalidad.

Por tanto, aunque la técnica legislativa sea tan mala como lo es en las leyes de acompañamiento y en las leyes complejas, el Tribunal Constitucional ha afirmado con rotundidad que «aun aceptando que una ley como la impugnada puede ser expresión de una deficiente técnica legislativa, no por ello cabe inferir de modo necesario una infracción de la Constitución habida cuenta que el juicio de constitucionalidad que corresponde hacer a este Tribunal «no lo es de técnica legislativa» [(SSTC 109/1987, de 29 de junio, F. 3 c); y 195/1996, de 28 de noviembre, F. 4), ni de «perfección técnica de las leyes» (SSTC 226/1993, de 8 de julio, F. 4)]. Nuestro Tribunal suele indicar con cierta reiteración que su control de constitucionalidad «nada tiene que ver con su depuración técnica» (SSTC 226/1993, de 8 de julio, F. 5; y 195/1996, de 28 de noviembre, F. 4).

Se argumenta en esta jurisprudencia del Tribunal que no hay una exigencia constitucional para que las Leyes sean de una determinada forma, de este modo el Parlamento «no ha sobrepasado ninguno de sus límites explícitos o implícitos», cuando ha aprobado malas leyes. El Tribunal indica que, como la Constitución nada exige de forma expresa en relación con una obligación de aprobar leyes claras, sistemáticas y unívocas, las leyes pueden no ser ni claras, ni unívocas, ni sistemáticas. En definitiva, la técnica legislativa se limita a la mera formalidad de aprobar textos de escritura homogénea, teniendo el Parlamento plena libertad para aprobar los que desee don el único límite de la letra de la Constitución. Parecen recordarse viejas jurisprudencias, las Cortes, se dijo en STC 76/1983, de 5 de agosto «como titulares "de la potestad legislativa del Estado" (art. 66.2 de la Constitución), pueden legislar en principio sobre cualquier materia sin necesidad de poseer un título específico para ello.»

Pero no todo es tan nítido, la Constitución impone por ejemplo ciertas exigencias en materia sancionadora, y eso implica que la calidad y la claridad de la Ley penal o de la Ley que tipifica infracciones y sanciones administrativas debe ser adecuada para cumplir las garantías que impone la propia Constitución. No cabe Ley penal confusa ni plural. Eso destaca nuestro Tribunal Constitucional en relación con las leyes tributarias en STC 150/1990. El Tribunal Europeo de Derechos Humanos [*Sunday Times c. Reino Unido* (n.º 1), 26 de abril de 1979, § 49, serie A n.º 30 y 30 de junio de 2009 Asunto Herri Batasuna y Batasuna c. España, demandas n.ºs 25803/04 y 25817/04] indicó que, en estos casos, la «calidad de la ley aplicada, que debe ser suficientemente accesible y previsible, es decir, establecida con la precisión suficiente para permitir al individuo —con el asesoramiento que pueda ser preciso— acomodar su conducta.» En la ley penal sí debería haber calidad formal y calidad material.

Pero, como se va a ver enseguida, estas exigencias de claridad, rigor y univocidad, en definitiva de calidad, no se extiende a todas las normas del ordenamiento.

### 1.1. La elaboración de las normas

Generalmente, se suele exponer que en la elaboración de las normas hay dos modelos teóricos. Uno denominado concentrado, de tendencia anglosajona, y que supondría que un solo órgano de la Administración elabora el proyecto de la norma garantizando la unidad de criterios técnicos formales que dominan la elaboración de la misma. El otro modelo se denomina sistema difuso y supone que todo proyecto es elaborado sólo por el órgano que es el centro de decisión política. El inconveniente de este sistema es claro, pues no se garantiza que todos los proyectos que son aprobados por la unidad gubernamental tengan el mismo tratamiento técnico, ni que todos estén unificados bajo unos mismos criterios formales o materiales. No obstante, el sistema difuso posee la indudable ventaja de que el centro que posee la decisión política real, sea también el que desarrolla el proyecto sin que haya intermediarios.

En nuestro sistema, se opta claramente por el sistema difuso que explicaría, en parte, la disfunción y la falta de homogeneidad que hay entre textos normativos dentro de un mismo ente territorial. Seguramente en nuestro sistema no encajaría bien la separación entre la decisión política y la redacción del proyecto. La falta de homogeneidad entre normas de un mismo ente es la regla española, por no hablar de la falta de criterios comunes que hay cuando se comparan los textos de las Comunidades Autónomas entre sí, y los de éstos con los del Estado. El caso es que las directrices sobre técnica legislativa apenas suelen incluir normas que regulen la redacción de los textos normativos. Todas las Leyes de Gobierno y Administración autonómicas han incluido normas que regulan el proceso de redacción de las normas. La importancia de este momento es muy obvia: una adecuada redacción del proyecto aseguraría una óptima redacción de la Ley. Es conocido que esa libertad de configuración normativa es decidida en el momento en el que se elabora la norma, no cuando se aprueba. Lo difícil es aunar este momento con el principio de pluralismo político que proclama con euforia el Título preliminar de la Constitución. Lo complicado es optar por un modelo de elaboración de las normas que garantice una adecuada manifestación de las distintas posiciones presentes en el debate.

Sería importante una regulación de la redacción de los proyectos de Ley que asegurase textos bien construidos y diseñados, pero es difícil que el Gobierno de turno limite su actividad para regular el procedimiento de elaboración de la Ley. Además, ninguna norma regula (ni prohíbe) la práctica reiterada en algún momento por todos los Gobiernos, que consiste en utilizar el grupo parlamentario que le apoya para presentar de forma rápida una iniciativa legislativa, prescindiendo de la tramitación administrativa

previa y que debería acompañar al proyecto de ley, pero que no acompaña a la proposición de ley.

Como se verá, la regulación que introducen las Leyes autonómicas se centra en el aspecto formal y organizativo, aludiendo como máximo al número de informes y dictámenes exigibles en la tramitación de un anteproyecto de ley. Es difícil prever los efectos que podría tener la omisión de los trámites previstos en la elaboración del proyecto de Ley, aunque debe pensarse que la aprobación de la Ley por el Parlamento sanaría los defectos de tramitación en la fase administrativa del proyecto de Ley, supuesta la igualdad de rango entre Leyes.

Sea como sea y a pesar de lo apuntado, puede citarse en España una Ley que regula con una vocación de generalidad la elaboración de proyectos de ley. Por su rareza en España, merece la pena que se analice su regulación en primer lugar. Es muy detallada y, en cierto modo, puede servir de ejemplo de regulación del procedimiento de elaboración más común en España. Es la Ley de Euskadi 8/2003, de 22 de diciembre, del procedimiento de elaboración de las disposiciones de carácter general; también es muy importante en esta Comunidad Autónoma el Decreto 187/1999, de 13 de abril, por el que se crea y regula la Comisión Jurídica Asesora del Gobierno Vasco y que tiene en esta materia una relevante función. Regula esa Ley del País Vasco la redacción de las «disposiciones de carácter general» que son las que, contienen normas jurídicas, que innoven el ordenamiento jurídico «cualquiera que sea la materia sobre la que versen» y diferencia dos procedimientos: el de redacción de actos administrativos y el de redacción de proyectos de ley.

La regulación de la Ley sobre la elaboración de normas en la Administración vasca es muy sencilla y opta por un sistema difuso de redacción de los proyectos de ley (y Decretos Legislativos, Órdenes y Reglamentos). Así, dicho procedimiento se inicia por orden del Consejero titular del Departamento competente por razón de la materia sobre la que versen. Pero cuando se trate de materias en las que disponen de atribución competencial directa dos o más Consejeros, la orden será conjunta de los Consejeros competentes. La orden de iniciación ha de expresar el objeto y finalidad de la norma, y contendrá una estimación sobre su viabilidad jurídica y material. Además, deberá prever sus repercusiones en el ordenamiento jurídico, con indicación de las normas vigentes sobre el mismo objeto que resulten modificadas de forma explícita o puedan serlo de forma implícita. También la orden inicial de redacción deberá aludir a la incidencia en los presupuestos de las Administraciones públicas afectadas, señalando los trámites e informes que se estiman procedentes en razón de la materia y el contenido de la regulación propuesta, y, en su caso, si la disposición ha de ser objeto de algún trámite ante la Unión Europea.

Además, se prevé la posibilidad de que el Gobierno apruebe *checklisten* (como las que aprobó ya el Gobierno del Principado de Asturias) tendentes a «facilitar un mejor cumplimiento de los requisitos y trámites precisos.» Por lo demás, la Ley vasca dispone unas reglas y criterios de elaboración y los principales trámites del procedimiento. Dentro de éstos

se regulan los trámites de «negociación con los representantes de personal, audiencia y consulta», así como la emisión de informe por el servicio jurídico del Departamento que haya instruido el procedimiento, sobre el fundamento objetivo del proyecto, la adecuación de su contenido al Derecho y la observancia de las directrices de técnica normativa que, en su caso, se establezcan.

La redacción de proyectos de ley por el Gobierno de la Nación es regulada por el artículo 22 de la Ley 50/1997, de 27 de diciembre, del Gobierno. A estos efectos se dispone[2] que el procedimiento de elaboración de proyectos de ley se iniciará, de forma difusa, «en el ministerio o ministerios competentes», sin aludir a ninguna fórmula de colaboración cuando los departamentos en los que se elabora el proyecto sean más de uno. El anteproyecto deberá ir acompañado por la memoria, los estudios o informes sobre su necesidad y oportunidad, así como por un «informe sobre el impacto por razón de género de las medidas que se establecen en el mismo». Además deberá acompañarse una memoria económica que contenga la estimación del coste a que dará lugar. Finalmente, los anteproyectos de ley habrán de ser informados por la Secretaría General Técnica.

El propio artículo 22 de la Ley del Gobierno dispone que el anteproyecto debe ser conocido por el Consejo de Ministros en dos ocasiones. Una primera para que el Consejo decida sobre los posteriores trámites que quepan y, en particular, «sobre las consultas, dictámenes e informes que resulten convenientes, así como sobre los términos de su realización, sin perjuicio de los legalmente preceptivos». En esta primera ocasión, el Consejo deberá conocer de la primera versión del texto, y ordenar la realización de otros trámites, pudiendo decidirse que no se celebren más. Si se han practicado nuevos trámites (o por motivos de urgencia, según el artículo 22.5 de la Ley), el Consejo de Ministros «los someterá al Congreso, acompañados de una exposición de motivos y de los antecedentes para pronunciarse sobre ellos» (art. 88 CE).

Por su parte, los Estatutos de Autonomía no suelen incluir una regulación detallada de esta cuestión. De ejemplo de regulación estatutaria podría valer, quizá, el Estatuto de Autonomía de la Comunidad Valenciana que dispone en su artículo 26.1, de forma escueta, que «la iniciativa legislativa corresponde a Les Corts y al Consell, en la forma que determine el presente Estatuto y el Reglamento de Les Corts». Pero es la Ley, por su parte, en su artículo 42 de la Ley de la Comunidad Valenciana 5/1983, de 30 de diciembre, del Consell, la que dispone un sistema difuso de redacción de proyectos de Ley, el cual irá acompañado de los estudios e informes que justifiquen su necesidad y oportunidad, y de una memoria económica sobre la estimación del coste previsto, el informe del subsecretario o subsecretarios competentes. Por su lado, el *Consell* determinará las

---

[2] Cfr. A. Dorrego de Carlos, «Comentario al artículo 88», O. Alzaga, *Comentarios a la Constitución española de 1978,* Cortes Generales/Edersa, Madrid, 1998, Tomo VIII, pp. 291 y ss.; P. García-Escudero Márquez, *La iniciativa legislativa del gobierno*, Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, Madrid, 2000.

consultas y dictámenes que resulte conveniente solicitar, disponiéndose también un doble conocimiento del proyecto de ley por el Gobierno de la Comunidad Valenciana.

En general, las leyes autonómicas introducen regulaciones muy similares a la norma estatal. Las Leyes de Galicia y de Madrid de Gobierno y Administración apenas incluyen regulación en la materia, pero son la minoría. La mayoría de las Leyes autonómicas regula el doble conocimiento de los Proyectos por el Gobierno, el sistema difuso de redacción y un número, más o menos amplio de informe y dictámenes que han de ser emitidos. Por ejemplo, se determina en el artículo 37 de la Ley 2/2009, de 11 de mayo, del Presidente y del Gobierno de Aragón, que «en la elaboración de los anteproyectos de ley, se tendrán en cuenta los criterios de correcta técnica normativa que sean aprobados por el Gobierno», siendo preciso, además el informe de la «Secretaría General Técnica de los Departamentos a los cuales afecte la elaboración de la norma, [y] por la Dirección General de Servicios Jurídicos». Por su lado, la Ley de la Rioja 8/2003, de 28 de octubre, del Gobierno, señala que el proyecto de Ley irá acompañado por una «memoria que deberá expresar previamente el marco normativo en que se inserta, justificar la oportunidad de la norma y la adecuación de las medidas propuestas a los fines que se persiguen», detallando incluso que se deberá hacer «referencia a las consultas facultativas efectuadas y otros datos de interés para conocer el proceso de elaboración del proyecto». Además, de forma similar al Estado, se señala que «se adjuntará, en su caso, un estudio económico de la norma, con especial referencia al coste y financiación de los nuevos servicios, si los hubiere, o de las modificaciones propuestas; relación de disposiciones afectadas y tabla de vigencias, en la que deberá hacerse referencia expresa de las que deben quedar total o parcialmente derogadas».

Menos detallada es la Ley de Cantabria 6/2002, de 10 de diciembre, de Gobierno y Administración que determina (art. 118.1) que el Centro Directivo correspondiente encargará «los estudios e informes técnicos, jurídicos y económicos que garanticen la legalidad y oportunidad de aquéllas.» Además, según el artículo 118.2, el Centro Directivo deberá elaborar, además, un informe sobre mejora de la regulación cuyo objeto será «analizar el impacto normativo, así como justificar qué trámites se han reducido, qué procedimientos se han simplificado o, en aquellos casos en que la norma se dirija a la regulación de cualquier actividad económica, qué cargas administrativas se han reducido». Los anteproyectos serán remitidos para información de las Secretarías Generales de las Consejerías «salvo casos de urgencia apreciada por el Presidente», además de por la Dirección General del Servicio Jurídico. El artículo 117 bis.7 dispone de forma quizá algo inconcreta, pero interesante por su originalidad, que la Administración «procurará mantener un marco normativo estable, transparente y lo más simplificado posible, fácilmente accesible por los ciudadanos y agentes económicos, posibilitando el conocimiento rápido y sencillo de la normativa vigente que resulte de aplicación y sin más cargas administrativas para los

ciudadanos y empresas que las estrictamente necesarias para la satisfacción del interés general».

También la Ley de Asturias 2/1995, de 13 de marzo, de Administración, incide en la necesidad (art. 32.2) de que haya memoria expresiva de la justificación y adecuación de la propuesta a los fines que persiga la norma y la incidencia que habrá de tener ésta en el marco normativo en que se inserte. Así, se incluirán estudios e informes previos que «hubieren justificado, en su caso, la resolución o propuesta de la iniciativa, así como la tabla de vigencias de disposiciones anteriores sobre la misma materia y disposiciones», además del «estudio acreditativo del coste y beneficio que haya de representar.» Como es común en el sistema español, dentro de la Consejería, el órgano que está encargado de tramitar el expediente es la Secretaría General Técnica. Se prevé la posible apertura de un trámite de información pública, o un trámite de audiencia de las entidades u organismos que ostenten la representación de intereses de carácter general, o pudieran resultar afectadas por la futura disposición. Por su lado, el artículo 33.4 introduce el precepto, habitual, según el cual si la disposición supone incremento de gasto o disminución de ingresos (es decir, casi siempre), se incorporará una «memoria económica» en la que se manifiesten, «detalladamente evaluados», cuantos datos resulten precisos para conocer las posibles repercusiones presupuestarias de su ejecución. Se exige, además, en este caso un informe de la Consejería competente en materia económica y presupuestaria. Por su parte, si la disposición implicara la necesidad de incremento o dotación de medios personales, requerirá informe de la Consejería competente en materia de personal. Finalmente, se determina que los proyectos que deban someterse a la aprobación del Consejo de Gobierno se remitirán, «al menos con ocho días de antelación a los titulares de las demás Consejerías, con el objeto de que puedan formular las observaciones que estimen oportunas».

La Ley de Extremadura 1/2002, de 28 de febrero, de Gobierno y Administración, también exige un amplio abanico de informes incidiendo (artículo 66), acaso, en la apertura del aludido trámite de audiencia o información pública. No es habitual que se prevea expresamente este trámite en España. En Extremadura será preceptivo el trámite «cuando el proyecto afecte a los derechos e intereses legítimos de los ciudadanos», durante un «plazo razonable» y no inferior a quince días hábiles, directamente o a través de las organizaciones y asociaciones reconocidas por la Ley, cuyos fines guarden relación directa con el objeto de la disposición. Este trámite podrá ser abreviado hasta el mínimo de siete días hábiles cuando razones debidamente motivadas así lo justifiquen, pero sólo podrá omitirse dicho trámite cuando haya graves razones de interés público.

La Ley de Cataluña 13/2008, de 5 de noviembre, del Presidente y del Gobierno exige expresamente un número amplio de información que ha de acompañar al proyecto de ley y que redundaría en la mejora final del

texto. Se exige (art. 36) «una memoria general»[3], una «memoria de evaluación del impacto de las medidas propuestas», otra memoria en la que consten las consultas formuladas, las alegaciones presentadas y las razones que han llevado a su estimación o desestimación y, finalmente, un informe emitido por los servicios jurídicos de los departamentos concernidos. Por su lado, es interesante el artículo 36.7 que prevé la nueva remisión al Parlamento de un proyecto de ley que hubiese caducado sin necesidad de repetir toda la tramitación administrativa que, como se ha visto, se antoja compleja, «previo informe del secretario o secretaria general del departamento concernido y de los servicios jurídicos de la Generalidad.»

La Ley de Murcia 6/2004, de 28 de diciembre, de Presidente y Consejo de Gobierno, en el artículo 46 exige también que el procedimiento se inicie en la Consejería o Consejerías competentes por razón de la materia. Irá acompañado por una memoria que incluya la motivación técnica y jurídica, «con el grado de detalle suficiente que requiera el caso», un informe del impacto por razón de género de las medidas que se establezcan en el mismo, y un estudio económico de la norma, con referencia al coste y financiación de los nuevos servicios, si existiesen. La Consejería proponente remitirá el anteproyecto acompañado de estos documentos a la Comisión de Secretarios Generales, que puede pedir otras consultas, dictámenes o informes que, a juicio de la Comisión, resulten oportunos, sin perjuicio de los que tengan carácter preceptivo. Como documentación que no suele citarse en otras leyes se exige en esta Ley un informe de la Vicesecretaría correspondiente, relativo a la corrección del procedimiento seguido, valoración jurídica de las alegaciones presentadas, así como a las disposiciones legales derogadas por el anteproyecto, parcial o totalmente. Similar es la regulación de la Ley de Andalucía 6/2006, de 24 de octubre, de Gobierno, en cuanto a los informes solicitados, añadiendo algún otro, como el Dictamen del Consejo Consultivo y algún otro informe, pues se incluirá «cuando proceda, una valoración de las cargas administrativas derivadas de la aplicación de la norma para la ciudadanía.» Todas estas Leyes prevén que los proyectos de Ley sean conocidos en dos ocasiones por el respectivo Gobierno.

Mucho menos detallista y exigente es la Ley Foral 14/2004, de 3 de diciembre, del Gobierno y del Presidente de Navarra. El artículo 52 se

---

[3] Esta primera memoria deberá contener los oportunos estudios, informes y dictámenes sobre la necesidad de la iniciativa, que debe contener, como mínimo, la adecuación de la norma a los fines que se persiguen; el marco normativo en el que se inserta; la relación de las disposiciones afectadas por el anteproyecto de ley y la tabla de vigencias y derogaciones resultantes; la competencia de la Generalidad sobre la materia, y la relación motivada de las personas y entidades a las cuales debe otorgarse el trámite de audiencia o la procedencia de someter el expediente a información pública. La segunda memoria deberá contener "como mínimo, un informe de impacto presupuestario, con la evaluación de la repercusión del anteproyecto de ley en los recursos personales y materiales y en los presupuestos de la Generalidad, así como las fuentes y los procedimientos de financiación, si procede; un informe de impacto económico y social, con la evaluación de los costes y los beneficios que implica la iniciativa legislativa para sus destinatarios y para la realidad social y económica; un informe de impacto normativo, con la evaluación de la incidencia de las medidas propuestas por la norma en términos de opciones de regulación, de simplificación administrativa y de reducción de cargas administrativas para los ciudadanos y las empresas, y, finalmente, un informe de impacto de género."

limita a señalar que se inicia en el Departamento competente por razón de la materia mediante la redacción de un anteproyecto, acompañado de la memoria o memorias y de los estudios, informes y documentación que «sean preceptivos legalmente», sin detallar cuáles son, aunque menciona tres, que son los «relativos a su necesidad u oportunidad de promulgación, un informe sobre el impacto por razón de sexo de las medidas que se establezcan en el mismo, y a la estimación del coste al que dará lugar», además de la información de la Secretaría General Técnica. Tampoco se desarrolla el procedimiento de elaboración de los proyectos de Ley en la Ley de Castilla-La Mancha 11/2003, de 25 de septiembre (art. 35) o la Ley de Canarias 1/1983, de 14 de abril, que se limita a disponer que los Anteproyectos de Ley y los proyectos de Decreto, serán remitidos al «Secretario de Gobierno», que procederá a dar traslado de los mismos a los Consejeros con, al menos, ocho días de antelación a la reunión del Gobierno, salvo casos de urgencia apreciada por el Presidente.

Por su parte, la Ley de Baleares 4/2001, de 14 de marzo, del Gobierno, sólo exige dos informes, que por su originalidad merece la pena destacar. El artículo 36 alude a un primer informe, en caso de que el proyecto introduzca un silencio administrativo negativo, al proyecto le acompañará un informe que motive las «razones imperiosas» de interés general que lo justifican. El segundo informe al que se alude en el proyecto de ley se refiere al proyecto que busque establecer «un régimen de autorización para acceder o ejercer una actividad de servicios». El informe ha de motivar suficientemente la concurrencia de los requisitos de no discriminación, necesidad y proporcionalidad. Es similar la regulación de la Ley de Castilla y León 3/2001, de 3 de julio, de Gobierno y Administración (art. 75).

Persiguiendo la finalidad de redactar Leyes de calidad son varios los Gobiernos que han aprobado Directrices que regulan unos criterios formales (casi nunca materiales) para la redacción uniforme de los proyectos de Ley. Las Directrices de los Gobiernos de las Comunidades Autónomas siguen, de forma más o menos aproximada, la regulación que el Gobierno de la Nación introdujo en las Directrices aprobadas mediante Acuerdo del Consejo de Ministros, de 22 de julio de 2005, «por el que se aprueban las Directrices de técnica normativa» (BOE núm. 180, de 29 de julio de 2005). Todas estas disposiciones (de rango reglamentario) han de sentirse herederas de aquellas lejanas normas «para la elaboración y tramitación de disposiciones administrativas de carácter general y anteproyectos de Ley» aprobadas mediante la Orden del Ministerio de Defensa de 17 de junio de 1980 (D.O. Marina, 1743)[4].

En varias Comunidades Autónomas se han aprobado por sus Gobiernos Directrices sobre técnica legislativa. En Canarias, se aprobó el Decreto

[4] Estas normas son derogadas por la Orden del Ministerio de Defensa 50/1985, de 30 de septiembre. En ella se dispone (con una dosis cierta de ingenuidad), en relación con la redacción del proyecto de disposición (4.2), que el texto «será claro, de forma que sólo admita una interpretación.»

148/1986, de 9 de octubre, de aprobación de las normas sobre determinados aspectos formales de las comunicaciones y resoluciones administrativas (BOC núm. 130, de 29 de octubre de 1986), que no es en realidad una norma que regule la técnica legislativa de las normas en Cataluña, Manual d'elaboración de les normes de la generalitat de Catalunya. Departament de Gobernación. Comitè Assessor per a l'estudi de l'Organització de l'Administració. Barcelona: Generalitat de Catalunya. Departament de Governació, 1992. 131 p.; en el Principado de Asturias, Guía para la elaboración y control de disposiciones de carácter general, aprobadas por Acuerdo del Consejo de Gobierno de 2 de junio de 1992 (BOPA núm. 73, de 29 de marzo de 1993); en el País Vasco, Orden de 6 de abril de 1993, del Departamento de Presidencia, Régimen jurídico y Desarrollo Autonómico, por la que se establecen las Directrices para la elaboración de proyectos de ley, decretos, ordenes y resoluciones (BOPV núm. 71, de 19 de abril de 1993); en las Islas Baleares, Directrices sobre la forma y estructura de los anteproyectos, aprobadas por Acuerdo de 29 de diciembre de 2000, del Consejo de Gobierno (BOIB núm. 12, de 27 de enero de 2001), que incluyen numerosos «ejemplos a seguir» y «ejemplos a evitar»; en Aragón, Instrucciones sobre el procedimiento de elaboración y tramitación de proyectos normativos; y en la Comunidad Valenciana, el Decreto 24/2009, de 13 de febrero, del Consell, sobre la forma, la estructura y el procedimiento de elaboración de los proyectos normativos de la Generalitat, (DOCV núm. 5956, de 17 de febrero de 2009).

El rango reglamentario de todas estas Directrices parece bastante claro. Incluso las Directrices del Gobierno del Estado fueron dictaminados por el Consejo de Estado, como cualquier otro Reglamento estatal[5]. Precisamente ese rango reglamentario hace que el valor constitucional del incumplimiento de las Directrices de técnica legislativa en la elaboración del proyecto de ley sea nulo, pues la aprobación de la Ley también vendría a sanar los defectos reglamentarios cometidos en la fase de redacción gubernamental de la Ley. Obviamente, mucho menos valor tendría la vulneración de las Directrices por parte de los sujetos que redactan una proposición de ley.

## III. ASPECTOS GENERALES

### 3.1. Sistemática y ordenación

La sistemática y ordenación de las leyes es condición necesaria para una adecuada comprensión de la Ley y una óptima interpretación de una voluntad. Una deficiente ordenación de la ley impide interpretar de un modo adecuado la voluntad de la Ley. No obstante, las diferentes Directrices que hay en España no obligan al redactor de la norma a razonar y optar por una ordenación sistemática que responda a una finalidad determinada co-

[5] Cfr. Dictamen (621/2004) 11 del Consejo de Estado, de 20 de mayo de 2004.

herente con el texto de la norma y con el ordenamiento en el que se integra. Que el orden de las disposiciones tiene un significado obvio se puede comprobar en el mismo texto constitucional, analizando la ubicación del Título II «de la Corona», inmediatamente detrás del Título I regulador del derechos y deberes de los ciudadanos.

Como se ha dicho, las Directrices se limitan a determinar que los textos normativos deben tener una estructura. Las Directrices del Estado determinan que los anteproyectos de ley se estructuran en las siguientes partes: título de la disposición; parte expositiva, que, en el caso de los anteproyectos de ley, se denominará siempre «exposición de motivos», y parte dispositiva (en la que se incluye el articulado y la parte final).

Son frecuentes en todas las Directrices de técnica legislativa las disposiciones (casi siempre incumplidas) que se refieren al contenido general de la regulación incluida en la Ley. Las disposiciones irán de lo general a lo particular de lo abstracto a lo concreto; de lo normal a lo excepcional y de lo sustantivo a lo procesal. (También en las Directrices del Gobierno del Principado de Asturias, II.B.1; o las del Gobierno vasco 2.ª.II.2b —que añade que las normas permanentes irán antes que las temporales—; Directrices del Gobierno de las Islas Baleares, IV.9 —que añade que las normas técnicas se sitúan al final—).

Las Directrices del Estado señalan que, «en la medida de lo posible», en una misma disposición deberá regularse un único objeto, todo el contenido del objeto y, si procede, los aspectos que guarden directa relación con él. En este sentido, en los supuestos de Reglamentos de ejecución de una Ley, se procurará que sean completos y no parciales. Así, el artículo 3.3. de las Directrices de la Generalidad Valenciana señalan que se facilitará el manejo del texto «a través de una adecuada estructura sistemática y así mínimas remisiones posibles.»

Todas las Directrices incluyen disposiciones que se refieren al título de la Ley, el cual ha de permitir identificarla y describir su contenido esencial. De puro sentido común es que la redacción del nombre deba ser clara, concisa, exacta y precisa, evitando la inclusión de descripciones propias de la parte dispositiva, y permitiendo que el lector se haga una idea de su contenido y diferenciarlo del de cualquier otra disposición. Como es lógico, las muy habituales leyes modificativas deben explicitar en el título el título completo de la disposición modificada.

### 3.2. Parte expositiva

En general, no son muchas las disposiciones que las Directrices dedican a las Exposiciones de motivos y tratan de situar en términos de sistematicidad la regulación de la parte expositiva. Así, las Directrices del País Vasco señalan que la parte expositiva, que existirá siempre, deberá adecuarse a la importancia que tenga la norma en cuestión. Es conveniente analizar por separado las siguientes cuestiones:

1. *Inserción de índices.* En las Directrices del Estado (10) se dispone que en las disposiciones de gran complejidad y amplitud, es conveniente insertar un índice, siempre antes de la parte expositiva. (también artículo 8 de las Directrices de la Generalidad valenciana).
2. *Denominación de la parte expositiva.* La misma Constitución, como es conocido, dispone en su artículo 88 que los proyectos de Ley deben ser sometidos al Congreso de los Diputados, precedidos (aunque la Constitución diga «acompañados») de una exposición de motivos, además de los antecedentes necesarios para poder pronunciarse sobre el proyecto de ley. Varios Estatutos de Autonomía incluyen disposiciones similares. Las Directrices, además de reiterar regulación constitucional y reglamentaria (infringiendo, curiosamente, las disposiciones de técnica legislativa que las propias Directrices —Estado 11— incluyen para las Leyes y Reglamentos) determinan que la denominación «exposición de motivos», se insertará centrado y en mayúsculas en el texto correspondiente. Esta denominación es exclusiva de los proyectos de Ley y no ha de confundirse con otros documentos que acompañarán al proyecto de ley como antecedente, tal y como aclaran las Directrices del País Vasco (I.2). Según esta norma, la Memoria responde a un «análisis más amplio» de la regulación normativa. En la Memoria, además de los aspectos incluidos en la Exposición de Motivos, se tendrá en cuenta la situación a la que se debe dar una respuesta, las alternativas y los motivos que aconsejen optar por la que solución propuesta. Aunque es habitual que los proyectos de Ley sean acompañados por varias Memorias (y la Ley del País Vasco que se ha visto en el anterior epígrafe dice otra cosa), con diversos contenidos, las Directrices del País Vasco parecen prever que una única memoria se refiera también a la estimación de la incidencia organizativa y/o financiera de la regulación propuesta (en un sentido similar las Directrices del Gobierno de las Islas Baleares, II.6). No obstante, es propio del Derecho parlamentario español (excepto el Reglamento del Senado) que se transforme la exposición de motivos en Preámbulo, cambio que siempre es preceptivo y para el que no debería mediar un acuerdo expreso plenario,
3. *Contenido de le exposición de motivos.* Se señala (Estado 10; artículo 11 Directrices de la Generalidad valenciana) que la Exposición de Motivos ha de cumplir la función de describir el contenido de la Ley (pudiendo dividirse en apartados enumerados en romanos, Directrices del Principado de Asturias A.2), indicando su objeto y finalidad, sus antecedentes y las competencias y habilitaciones en cuyo ejercicio se dicta. Por su parte, las Directrices del País Vasco señalan que la Exposición de Motivos debe incluir los motivos que hayan dado origen a la elaboración de la Ley, sus objetivos perseguidos, sus fundamentos jurídicos habilitantes, así como los principios y líneas generales de la regulación y la incidencia de la regulación en la normativa en vigor. Las Directrices del Principado de Asturias (A.1), de un modo más breve indican que la Exposición de Motivos

> determinará el porqué, la justificación de la disposición, declarará breve y concisamente sus objetivos, aludirá a sus antecedentes, así como a la cuestión, importante, de las competencias en cuyo ejercicio se dicta. Señalan estas Directrices que debe evitar hacer referencias a la estructura de la disposición y a otras circunstancias que vayan a ser objeto de desarrollo en la parte dispositiva.

Aunque parece conveniente que las Exposiciones de Motivos siempre (salvo casos de formulación muy simple) incluyan un resumen del contenido de la Ley, las Directrices del Estado reservan este resumen sólo si se «entiende» preciso por el redactor de la norma. Se dispone además, que las Exposiciones de Motivos eviten las «exhortaciones, las declaraciones didácticas o laudatorias u otras análogas» (también A.1. de las Directrices del Principado de Asturias).

### 3.3. Parte dispositiva

La regulación sobre la parte dispositiva centra el núcleo de las Directrices de técnica legislativa. Así, las del Gobierno del País Vasco (2.ª. 2. 1) determinan que, en la parte dispositiva, se expresarán de manera ordenada las prescripciones y determinaciones que constituyen el contenido del acto o disposición y, en todo caso, irán en forma de texto articulado conforme a lo dicho en la tercera directriz. También se diferencian varios aspectos:

*1. Disposiciones generales*. Son aquellas que fijan el objeto y ámbito de aplicación de la norma, así como las definiciones necesarias para una mejor comprensión de algunos de los términos en ella empleados (18, Directrices de la Administración del Estado). Por su importancia, deben figurar en los primeros artículos de la disposición (en el Título preliminar o en el Capítulo primero). No hay duda de su eficacia directa, pues pertenecen a la parte dispositiva de la norma.

*2. Ordenación interna de la parte dispositiva: sistemática y división*. En las Leyes estatales (19; Generalidad valenciana, artículo 16) la parte dispositiva mantiene la división tradicional en artículos (20) y se ordenará en disposiciones generales; parte sustantiva (normas sustantivas estrictas, organización, infracciones y sanciones); parte procedimental (normas de procedimiento, procesales y de garantía) y parte final. Esta ordenación se sigue de un modo bastante exacto en otras Directrices, como la del Gobierno vasco (II. 2), pues el articulado se dividirá en libros, títulos, capítulos, secciones y subsecciones, sin que se pueda pasar de una unidad de división a otra saltando intermedia, excepto en el conocido caso de las secciones. Sin perjuicio de lo que se desarrollará enseguida, esas últimas Directrices ofrecen un criterio (que debe entenderse como aproximado u orientativo) sobre la agrupación de artículos y, así, en secciones se dividirán los capítulos de más de diez o doce artículos; capítulos habrá en textos de más de veinte o veinticinco artículos, títulos habrá cuando haya más de cien artículos, y, «muy excepcionalmente», las Leyes de extraordinaria extensión, se dividirá en Libros. La

indicación de los «Libros», «Título», «capítulo» y «sección» y sus respectivos números y denominación se sitúan centrados en el texto (de forma expresa lo indican también las Directrices del Gobierno de las Islas Baleares, VI. 16).

*2.1. Libros*. La existencia de Libros es excepcional y sólo pueden llevarlo los anteproyectos de ley o proyectos de real decreto legislativo muy extensos y que tengan una intención «codificadora» de un determinado sector del ordenamiento jurídico. Seguramente por el carácter excepcional (y de naturaleza breve) de los Decretos-Leyes, las Directrices del Estado (21) no prevén que se puedan dividir en Libros. Los libros se numerarán con ordinales centrados expresados en letras y deberán ir titulados en minúscula negrita y sin punto. En el mismo sentido, las Directrices del Principado de Asturias II.B.4.1; Directrices Generalidad valenciana, artículo 20; Directrices Gobierno de las Islas Baleares, artículo VI. 12).

*2.2. Títulos.* En títulos (Directrices del Estado, 22) sólo se pueden dividir las disposiciones que contengan partes claramente diferenciadas, reservándose también a normas con una extensión amplia (o heterogéneas, puntualiza el artículo 21 Directrices Generalidad valenciana; Directrices del Gobierno de las Islas Baleares, VI.13). En España el título deberá ir numerado con romanos, en mayúsculas y sin punto, y llevar nombre o título (centrado, minúscula, negrita, sin punto).

*2.3. Capítulos.* No es una división obligada de la Ley y debe hacerse sólo por razones sistemáticas, y no por la extensión del proyecto de disposición, por lo que cabrían capítulos en textos cortos y podría no haber capítulos en textos largos. Los capítulos se numerarán con romanos y deberán llevar rúbrica. (Directrices Generalidad valenciana, Artículo 22; Directrices del Gobierno de las Islas Baleares, artículo VI.14).

*2.4. Secciones.* La sección es una subdivisión opcional de los capítulos y aquí el criterio de la longitud es importante pues se dividirán en secciones los capítulos muy extensos y con partes claramente diferenciadas. Las Directrices de la Generalidad valenciana, en su artículo 23, señalan que las secciones deben incluirse por razones «de sistemática». Se numeran con ordinales arábigos y deberán llevar título. De forma excepcional, en el caso de secciones de cierta extensión, se pueden dividir en subsecciones, cuando haya aspectos que admitan una diferenciación clara dentro del conjunto.

*2.5. Artículos.* La unidad básica del texto de la Ley en nuestro entorno jurídico cultural es el artículo, y no es muy sencillo imaginarse el texto de la Ley dividido en unidades que no sean artículos. No obstante hay otras posibilidades, pues la propia Constitución prevé las Leyes de bases, cuya unidad principal no es el artículo y podría pensarse alguna unidad diferente para algún tipo especial de leyes. Las Directrices del Estado (26) son claras en relación con el artículo y definen que los criterios orientadores básicos en la redacción de un artículo son: «cada artículo, un tema; cada párrafo, un enunciado; cada enunciado, una idea», debiendo llevar un título que explique su contenido (28; Directivas del Gobierno del País Vasco 2.ª.II.3.b; Directrices del Gobierno del Principado II.B.5). Los distintos artículos de la norma deben disciplinar un aspecto de la materia tratada e irán precedi-

dos del término «Artículo». Lo más sensato es defender que cada artículo mantenga un título que debe expresar su contenido de un modo breve «para facilitar su legibilidad» (Directrices del Gobierno de las Islas Baleares, VII. 18). En relación con el título de los artículos, habría que defender la no pertenencia del título al contenido normativo de la Ley, de forma que un error en la denominación del título sería irrelevante. Así mismo, lo correcto es que todos los artículos lleven título, pues no parece adecuado un sistema de titulación parcial.

Además, las Directrices del Gobierno del Principado de Asturias señalan que la palabra artículo debe ir seguida «de su número y denominación [y] se situará en el margen izquierdo de la línea superior a la del texto del artículo correspondiente» (también Gobierno del País Vasco, 3.ª.I.1.). Para evitar la confusión con la Exposición de Motivos, los artículos no deben contener motivaciones o explicaciones (27; Directivas del Gobierno del País Vasco, 2.ª.II.3.b; Directrices de la Generalidad Valenciana, artículo 25.1). Mucho más clara es la regulación de las Directrices del Gobierno de las Islas Baleares (VII.19) que determina que el contenido de los artículos debe ser claro y preciso, evitándose los artículos extensos constituidos por una única frase «que contenga, a su vez, una larga serie de oraciones subordinadas, incisos, incrustaciones…» (Directrices del Estado, 30).

Cada artículo debe recoger un precepto, mandato, instrucción o regla, o varios de ellos, respondiendo a una misma unidad temática. Las Directrices de la Generalidad valenciana disponen (art. 25) que cada artículo «debe disciplinar un aspecto de la materia tratada». Como criterio, se indica que no es conveniente que los artículos tengan más de cuatro apartados, debiendo el exceso transformarse en nuevos artículos (Directrices del Gobierno de las Islas baleares, VII.19, que puntualiza que tendrá un máximo de 3 ó 4). A su vez, los artículos se dividen en apartados, que se numerarán con cardinales arábigos, en cifra, salvo que solo haya uno. Cuando haya una subdivisión de un artículo, las Directrices del Gobierno del Principado de Asturias determinan que «cuando la enumeración forme parte de una oración, cada elemento de la lista comenzará con minúscula y acabará con una coma excepto el penúltimo, que acabará con las conjunciones "o"/"y" y el último, que de no haber una cláusula de cierre, acabará con un punto y aparte.»

Cuando deba subdividirse un apartado, se hará en párrafos señalados con letras minúsculas, ordenadas alfabéticamente: a), b) y c). Cuando el párrafo o bloque de texto deba, a su vez, subdividirse, circunstancia que ha de ser excepcional, se numerarán las divisiones con ordinales arábigos. Ninguna de estas divisiones podrá ir sangrada. Las Directrices del Gobierno del País Vasco (3.ª.3.a) señalan que cada apartado tendrá como máximo tres o cuatro párrafos que irán numerados en cifras árabes. No resuelven las Directrices del Estado el caso (sucedido en alguna Ley especialmente compleja y extensa) en el que los párrafos se subdividen, su vez, en «subpárrafos» y en los que lo más oportunos parecería separarlos mediante guiones o cualquier otro símbolo gráfico reconocible. No obstante, las Directrices

del País Vasco (3.ª.3.b) y las Directrices del Gobierno de las Islas Baleares (VII.19) determinan que en el supuesto de que se diesen las subdivisiones de los párrafos «irían con números árabes».

La regulación de la parte dispositiva constituye el núcleo de la regulación de las Directrices. Así, el apartado 63 de las Directrices del Gobierno del Estado trata de ser restrictivo (por su carácter muy poco claro y esencialmente destructora de la comprensión) con el uso de las remisiones en el marco de la Ley. Así, se produce una remisión cuando «una disposición se refiere a otra u otras de modo que el contenido de estas últimas deba considerarse parte integrante de los preceptos incluidos en la primera». Por ello, deberán indicar que lo son y precisar su objeto con expresión de la materia, la norma a la que se remiten y el alcance. Para evitar que la referencia sea farragosa se introducen algunas reglas de interés, pues debe evitarse la proliferación de remisiones, utilizando la cita corta y decreciente sin que se admita la cita ascendente, salvo que afecte a anexos en los que no se siga la división interna prevista en estas directrices. Cuando se cite una serie de preceptos, deberá quedar claro cuál es el primero y cuál el último de los citados, mediante el uso de expresiones tales como «ambos inclusive» (70), siendo innecesaria la mención del diario oficial en el que se ha publicado la disposición o resolución citada. En este sentido, las Directrices del Gobierno vasco señalan, de un modo contundente, que «si se establece una regulación exhaustiva de la materia jurídica, debe destacarse este extremo con una expresión del siguiente tenor: «...se rige únicamente/exclusivamente por este...».

### 3.4. Lenguaje legal

El lenguaje legal ha de ser claro. Por ello las Directrices del Gobierno de la Nación inciden de un modo insistente en que el lenguaje que usen las Leyes sea directo. Se dispone en el parágrafo 102 que la redacción de los textos seguirá las normas gramaticales y ortográficas de la Real Academia Española y su Diccionario. Las dudas que puedan presentarse se resolverán de acuerdo con lo establecido en el Diccionario panhispánico de dudas, que la Academia Española ha consensuado con todas las Academias de América y Filipinas. En todo caso, la Ley debe redactarse en un nivel de lengua culto, y accesible para lo que puede entenderse por el ciudadano medio, de manera clara, precisa y sencilla, utilizando repertorio un léxico común, nunca vulgar, como se encarga de aclarar el epígrafe 101 de las Directrices del Estado.

Las Directrices del Principado determinan que se ha de buscar el «equilibrio entre tecnicismos y naturalidad» (II.1). En el caso de que se deba utilizar un lenguaje técnico (como sucede en diversos ámbitos materiales como en el de las telecomunicaciones o en el del urbanismo), deben añadirse descripciones que lo aclare, utilizándose en todo el documento con igual significado. Es de sentido común evitar extranjerismos, barbarismos o la castellanización de términos extranjeros cuando tienen otro significado

entre nosotros (las directrices del Principado de Asturias I.4 señalan que cuando no exista voz traducida se escribirá en el idioma original acentuándose en castellano, si lo permite la grafía). La claridad impone otras exigencias, como evitar la forma pasiva, el modo subjuntivo, el gerundio, las obviedades, los neologismos (salvo si son aceptados por la RAEL, Directrices del Principado de Asturias II.4), los latinismos, el hipérbaton, o complicar de un modo innecesario o literario la redacción como emparejamiento de sinónimos léxicos o sintácticos, epítetos triviales o perífrasis superfluas. Por eso el redactor ha de buscar las «acepciones más comunes del diccionario» (Directrices del Principado II.2).Y por esa misma finalidad de evitar redacciones cansinas y farragosas, se limita el uso de mayúsculas y de siglas (como en las Directrices del Principado de Asturias, I.1.). Estas directrices incluso señalan que en minúsculas se incluyen los nombres de los días de la semana, y de los meses y estaciones del año, así como los tratamientos personales cuando no se escriban en abreviatura. Esta necesidad de claridad impone evitar el uso de las palabras largas, los adverbios terminados en «mente», o las locuciones prepositivas y adverbiales.

En esta intención se ha de buscar por el redactor que las frases sean breves pues las excesivamente amplias ofrecen mayores dificultades para una redacción correcta (Directrices del Principado de Asturias III.2). Es más, estas Directrices (de forma, ahora sí, un tanto dudosa) diferencian el número de palabras que debe formar una frase de una Ley en función del «nivel cultural de aquéllos a los que la disposición va dirigida» y como referencia se señala lo siguiente (en función de la capacidad del destinatario):

> «a) para un nivel superior, una media de treinta palabras por frase,
> b) para un nivel medio, veinte, y
> c) para un nivel popular, diez.»

El epígrafe 102 de las Directrices del Gobierno de la Nación prevé (de un modo quizá algo ingenuo) que la Subsecretaría de la Presidencia, con la colaboración de la Real Academia Española, elaborará unas instrucciones complementarias de tipo práctico que ayuden a aplicar los criterios lingüísticos generales en disposiciones y normas oficiales. «Dichas instrucciones formarán parte integrante de estas directrices.» En este sentido, el Gobierno de la Nación determina que las letras mayúsculas deben acentuarse gráficamente siempre que lo exijan las reglas de acentuación. Además se han de cumplir las normas ortográficas dictadas por la Real Academia Española (Directrices del Gobierno de la Nación V.a).

Finalmente, el aspecto tipográfico es importante y se sugiere que se use la letra Arial (12), limitándose el uso de guiones (Directrices del Gobierno de la Nación 32; o las del Principado de Asturias, IV;) o sangrías, aconsejándose (Asturias IV.3) la utilización de una línea blanca entre párrafos y apartados, y de dos líneas entre artículos.

### 3.5. Parte final y anexos

La parte final de la Ley es, en la mayor parte de las ocasiones, un cajón de sastre en el que se incluyen disposiciones del más diverso ámbito. Seguramente consciente de esta naturaleza peculiar, las Directrices del Estado mantienen un criterio restrictivo para la elaboración de la parte final, en la que sólo se deberían incluir los preceptos propios que responden a su necesidad. No obstante, las disposiciones adicionales son una especia de «cajón de sastre dentro del cajón de sastre», pues las Directrices estatales (35) se encargan de indicar que «podrán incorporar las reglas que no puedan situarse en el articulado sin perjudicar su coherencia y unidad interna», señalándose (36) unos criterios de prevalencia en la elaboración de las disposiciones de la parte final. Se ha de tener en cuenta, así, que el contenido transitorio de una disposición debe prevalecer sobre los demás; el contenido derogatorio prevalecerá sobre el final y el adicional, y el contenido final prevalecerá sobre el adicional.

1. *Disposiciones adicionales.* El contenido de estas disposiciones puede ser múltiple y, de forma expresa, se indica que estas disposiciones pueden regular los siguientes contenidos, si no es posible regular estos contenidos en el articulado:

1.1. Los regímenes jurídicos especiales que no puedan situarse en el articulado. Lo cual significa que el régimen jurídico que se pretenda introducir o modificar, y que (por cuestiones sistemáticas, fundamentalmente) no tenga su cabida en el articulado será objeto de una disposición adicional. En caso de que los regímenes sean varios que se pretendan introducir será el siguiente: territorial, personal, económico y procesal, y la aplicación de todos ellos debe ser inmediata, para evitar una confusión con las disposiciones transitorias (también en las Directrices del Principado de Asturias II.c.2; en las directrices del Gobierno del País Vasco, II.3.1; en el artículo 30 de las Directrices de la Generalidad valenciana; y en las Directrices del Gobierno de las Islas Baleares, VIII.18).

1.2. Las excepciones, dispensas y reservas a la aplicación de la norma o de alguno de sus preceptos.

1.3. Los mandatos y autorizaciones no dirigidos a la producción de normas jurídicas. Deberán usarse restrictivamente y establecerán, en su caso, el plazo dentro del cual deberán cumplirse.

1.4. Los denominados «preceptos residuales» que no quepan en ningún otro lugar del proyecto.

2. *Disposiciones transitorias.* Su objetivo es permitir el tránsito al nuevo régimen jurídico. Para ello «el redactor examinará siempre los problemas de transitoriedad que la disposición pueda originar» (Directrices del Principado de Asturias II.c.3). Se dispone (Estado, 40) que deben utilizarse con carácter restrictivo y delimitar de forma precisa su «aplicación temporal y material», lo que no siempre se consigue. Las diferentes Directrices (las del Estado y también las del Principado de Asturias II.c.3; la Generalidad valenciana, artículo 31; las del Gobierno de las Islas Baleares, VIII.24) disponen que incluirán exclusivamente, y por este orden, los preceptos siguientes:

2.1. Los que establezcan una regulación autónoma y diferente de la establecida por las normas nueva y antigua, para regular situaciones jurídicas iniciadas con anterioridad a la entrada en vigor de la nueva disposición.

2.2. Los que declaren la pervivencia o ultraactividad de la norma antigua para regular las situaciones jurídicas iniciadas con anterioridad a la entrada en vigor de la nueva disposición.

2.3. Los que declaren la aplicación retroactiva o inmediata de la norma nueva para regular situaciones jurídicas iniciadas con anterioridad a su entrada en vigor. La cuestión de la retroactividad, que excede de las posibilidades de estas modestas páginas, es objeto de las Directrices del Gobierno del País Vasco en las que se determina que la retroactividad será explícita, pues deben establecerse «las situaciones jurídicas preexistentes a las que se aplicará la nueva disposición». Puntualizan con sagacidad estas Directrices, que «deberá precisar la intensidad o grado de retroactividad determinando si la norma nueva se aplicará a los efectos jurídicos producidos y consumada producida bajo la norma antigua, o bien a los producidos antes de la entrada en vigor de la disposición nueva, pero no consumados, o bien a los efectos de situaciones jurídicas creadas conforme a la norma antigua pero producidas después de la entrada en vigor de la norma nueva», (Directrices del País Vasco, II.3.2.b).

2.4. Los que, para facilitar la aplicación definitiva de la nueva norma, declaren la pervivencia o ultraactividad de la antigua para regular situaciones jurídicas que se produzcan después de la entrada en vigor de la nueva disposición.

2.5. Los que, para facilitar la aplicación definitiva de la nueva norma, regulen de modo autónomo y provisional situaciones jurídicas que se produzcan después de su entrada en vigor.

3. *Disposiciones derogatorias.* El deseo expresado por las Directrices del Estado, sobre claridad y seguridad, es muy claro y, como se conoce, ha sido en demasiadas ocasiones incumplido. El principio de seguridad jurídica y la necesidad de tener certeza en el Derecho exigen que el intérprete pueda decidir con claridad y con fiabilidad cuál es el Derecho aplicable en cada caso y en cada situación. Por ello, las disposiciones derogatorias deben ser exhaustivas y han de contener un mandato preciso y expreso, debiendo indicar las normas (o la parte de la norma) que se derogan, y las que se mantienen en vigor. Por eso mismo, se han de precisar las normas que mantienen su vigencia y deberá hacerse en un nuevo apartado de la misma disposición derogatoria. Parecen incompatibles con esta regulación las cláusulas genéricas de derogación del Derecho. El intérprete no debe enfrentarse a la tarea, siempre ardua por imposible, de averiguar el Derecho aplicable en medio del laberinto que ha impuesto la Ley. Debe evitarse por ello que, mediante las cláusulas derogatorias, pervivan en el ordenamiento jurídico diversas y dispersas normas con el mismo ámbito de aplicación. No obstante, las Directrices (como las del Principado de Asturias, II.c.4.a; Generalidad Valenciana, artículo 32) no tienen más remedio que prever una cláusula general de derogación o cláusula de salvaguardia que deroga las

disposiciones de igual o inferior rango emanadas de los órganos de la Comunidad Autónoma que se opongan a lo previsto en la misma. La práctica de incluir una «Cláusula de vigencias», que vendría a contener una relación cronológica de todas las disposiciones sobre la materia que continuarán vigentes, no es seguida casi nunca, a salvo de alguna excepción interesante, como la del artículo tercero de la Ley Orgánica 5/1998, de 7 de julio, de reforma de la Ley Orgánica 3/1983, de 25 de febrero, de Estatuto de Autonomía de la Comunidad de Madrid.

4. *Disposiciones finales.* También pueden tener un objetivo diverso, y las Directrices del Estado (47) se encargan de asegurar su naturaleza excepcional y de definir, incluso, su orden en busca de una mayor claridad:

4.1. Los preceptos que modifiquen el derecho vigente, cuando la modificación no sea objeto principal de la disposición y se trate de modificaciones más o menos tangenciales o indirectas. Igual disponen las Directrices del Principado de Asturias II.c.5 o las Directrices de las Islas Baleares VIII. 27. La excepcionalidad de estas disposiciones finales debería ser muy clara; en demasiadas ocasiones se introducen en las disposiciones finales durante el procedimiento legislativo, vía enmienda de adición, modificaciones de otras leyes que no venían previstas en el proyecto de Ley inicial.

4.2. Las cláusulas de salvaguardia del rango de ciertas disposiciones, así como de salvaguardia de disposiciones normativas o de competencias ajenas. Aquí se han de incluir las directrices, el texto refundido o el texto articulado, el reglamento, estatuto, norma, etc., que se aprueba mediante la disposición, aunque aparezca en el mismo lugar que el anexo.

Además, diversas Directrices autonómicas (Principado de Asturias II.c.5; Generalidad valenciana, artículo 33) disponen que serán disposiciones finales las reglas de supletoriedad, los mandatos y autorizaciones dirigidos a la producción de disposiciones necesarias para el desarrollo y ejecución de la norma y las reglas de entrada en vigor. Se dispone también que la «vacatio legis» deberá posibilitar el conocimiento material de la disposición y la adopción de medidas necesarias para su aplicación, de manera que sólo con carácter excepcional entrará en vigor inmediatamente. En este supuesto debería evitarse, por razones de seguridad jurídica, la entrada en vigor de la Ley el mismo día de su publicación, siendo proferible la fórmula «al día siguiente de su publicación» (Directrices de las Islas Baleares, VIII. 27) aun cuando se estime más correcta la expresión «el día siguiente al de su publicación».

En las Directrices del Gobierno del País Vasco se dispone que serán también disposiciones finales las reglas de supletoriedad, como los mandatos de actuación, o de complemento normativo.

## IV. EVALUACIÓN LEGISLATIVA

Como se ha visto, es una exigencia evidentes del principio de seguridad jurídica aprobar normas de claro contenido y de precisa disposición. Si las

normas han de ser cumplidas, es requisito imprescindible conocer si éstas efectivamente se cumplen y si lo hacen de un modo eficaz y eficiente. La evaluación se ha de centrar en cada norma y en el contexto de las necesidades que viene a satisfacer. La política se refleja en normas (entre otras actuaciones) y por eso la evaluación legislativa y la evaluación de las política están tan íntimamente relacionadas[6]. En todo caso, una de las formas de determinar si hay una adecuada gestión de las políticas públicas es evaluar el cumplimiento eficaz de las leyes, y evaluarlo, pues no cabe dudar de que la aprobación de leyes es uno de los instrumentos que utiliza el poder para conseguir cualquier objetivo político.

Por evaluación legislativa suele entenderse el establecimiento de un sistema de control y conocimiento del cumplimiento de la Ley aprobada por el Parlamento y sólo tras la aprobación de la Ley. En sentido estricto, la actuación de la Administración y del Gobierno, que es previa a la aprobación y aplicación de la Ley, no se puede considerar como evaluación legislativa, sino como preparación técnica de la Ley que ha de emprender el Gobierno. A pesar de lo que pueda parecer más razonable o pueda resultar más eficiente, no hay duda de que en nuestro sistema no se contempla, de forma general, un sistema de control por evaluación legislativa. No hay en España ni un sistema similar al GAO norteamericano, ni a una organización parecida a la NAO británica.

El caso español (igual que el de varios sistemas de nuestro entorno) se caracteriza, sobre todo, porque no existe ni una organización que tenga como función principal u orientativa de estudiar la eficiencia en el destino de las medidas legislativas y, ni mucho menos, un estudio para conseguir una posible mejoría de las medidas adoptadas por la Ley. No hay una verdadera evaluación legislativa, ni siquiera hay una práctica que permita garantizar que las meras reglas formales descritas en el epígrafe anterior se cumplen. Esto se traduce, sin duda, en un nivel muy bajo en el cumplimiento de las leyes y en una baja calidad de las leyes españolas.

Además, nuestro sistema se ve complicado por la presencia de varias circunstancias. Fundamentalmente, nuestro país padece de una falta de organización verdaderamente independiente y autónoma, pues (obviamente) el Tribunal de Cuentas no ocupa esa posición y no lo hace porque su función constitucional es diferente, y sus medios (materiales y personales), así como el funcionamiento no son los más adecuados para realizar un control y un seguimiento de las medidas legislativas. Enseguida se verá por qué. Además, otras circunstancias no han de ser olvidadas (más allá de la habitual referencia a una falta de tradición), por ejemplo la importancia

---

[6] F. Sainz Moreno, «Evaluación de las políticas públicas y la evaluación legislativa», en AA.VV., *La evaluación de las leyes XII Jornadas de la Asociación Española de Letrados de Parlamentos*, Madrid, 2006. Asegura el autor, en relación con los dos tipos de evaluación (p. 20), que «son cuestiones íntimamente conexas aunque no idénticas. El contexto y la finalidad de las leyes forman parte de las políticas públicas y éstas, a su vez, utilizan inevitablemente instrumentos normativos… Los resultados de unas y otras, de las políticas públicas y de las normas jurídicas son, y siempre han sido, objeto de valoración permanente, bien a través de juicios políticos, de análisis técnicos y de controles jurídicos, o bien, como es evidente, por la opinión pública.»

desmedida que tienen en nuestro sistema algunos instrumentos como el Decreto-Ley, cuya misma esencia no incita, precisamente, a la reflexión y a la mesura. Tampoco ayuda a realizar evaluación legislativa por la importancia nuclear que adquiere en España el Reglamento de ejecución de la Ley y, sobre todo, el Reglamento independiente. Controlar a la Administración aquí y en este ámbito es difícil. Si el control parlamentario es muy complicado, no puede olvidarse que el control por evaluación legislativa se antoja tan complejo como ése, pues no deja de chocar contra una presencia constante de la Administración en la aplicación de la Ley. Finalmente, la forma del Estado y el ejercicio por las Comunidades Autónomas de la potestad legislativa no garantizan, precisamente, que se hagan las cosas de un modo organizado y coordinado.

No obstante, hay en nuestro sistema fundamentos más que suficientes para forzar la existencia de un adecuado control por evaluación legislativa. El artículo 88 de la Constitución no debería quedar en papel mojado, pues dentro de los antecedentes debería incluirse información que permitiese la fijación de los objetivos que se marca la Ley. Se ha visto que las Leyes exigen la emisión de gran cantidad de informes, dictámenes, audiencias e informaciones públicas. Además, toda esta información debe incluirse para permitir avaluar si la opción que ha sido adoptada en la Ley ha sido la más adecuada y, sobre todo, si la ejecución posterior de la Ley ha sido la más eficiente y eficaz. Conseguir más con menos, no debería ser patrimonio de una opción política u otra. Además, hay diversos preceptos constitucionales que obligan a pensar que la evaluación legislativa tiene un engarce imprescindible con el texto de 1978; así, puede recordarse que «el gasto público realizará una asignación equitativa de los recursos públicos y su programación y ejecución responderán a los criterios de eficiencia y economía», como reza el artículo 31.2 CE.

Alguna perspectiva (no muchas, la verdad) podría encontrarse en nuestro ordenamiento jurídico para tratar de introducir un inicio de evaluación legislativa. Así, el artículo 26 de la Ley Orgánica del Tribunal de Cuentas determina que «a la Sección de Fiscalización corresponde la verificación de la contabilidad de las Entidades del sector público y el examen y comprobación de las cuentas que han de someterse a la fiscalización del Tribunal.» Y, aunque podría defenderse una posible participación del Tribunal de Cuentas en la evaluación legislativa, no cabe duda de que en el esquema y la justificación orgánica del Tribunal de Cuentas no es ésa una función posible ni prioritaria.

No obstante, la perspectiva del Tribunal de Cuentas sería, en su caso limitada. No se olvide que fiscaliza las cuentas del sector público, y la efectividad de la Ley (y el objeto por tanto de la evaluación) no depende, ni mucho menos, de una forma exclusiva de la Administración pública, ni de la Administración institucional. En efecto, la eficacia de la Ley en la sociedad depende de un numeroso conjunto de elementos que excede de la posible actuación del Tribunal de Cuentas. A estos efectos, es muy clarificador el contenido del artículo 45 de la Ley 7/1985 de organización y

funcionamiento del Tribunal de Cuentas que dispone que «la fiscalización de los contratos... administrativos comprenderá los distintos momentos de su preparación, perfección y adjudicación, formalización, afianzamiento, ejecución, modificación y extinción.» Es decir, después del contrato, del acto, o la Ley, nos actúa el Tribunal de Cuentas.

Qué duda cabe que el objetivo de la evaluación es el éxito de una norma y, por tanto, la evaluación deberá centrarse en la fijación clara de los objetivos que busca la norma. La confianza en el Derecho aumentaría si la calidad y cantidad de normas fuese más razonable. El ciudadano no entiende el Derecho y para que se cumpla es preciso que el ciudadano entienda y confíe.

Para conseguir que la norma obtenga la finalidad perseguida, la dotación presupuestaria de la misma deberá ser suficiente como para que permita alcanzar los fines que persigue. Desde luego, sin recursos (de nuevo ha de recordarse, que los medios son materiales y personales) suficientes y realistas la norma queda en poco menos que papel mojado. Es muy mala técnica iniciar un procedimiento legislativo sin programar un adecuado documento presupuestario que implemente y prevea los recursos suficientes para conseguir los fines que persigue la Ley. Ya se ha visto que el Estado y las Comunidades exigen un informe económico que acompañe al proyecto. Sólo hace falta que se cumpla. No se olvide que la mayor parte de las iniciativas legislativas (por no decir todas) provienen del Gobierno y, por ello, es éste quien tiene la responsabilidad única y última de determinar los fines de la Ley, instar su desarrollo, verificar su cumplimiento y someterse al control final que debería suponer la evaluación legislativa que llevase una autoridad diferente a la administrativa del Gobierno. Todos estos aspectos habrían de plasmarse en la memoria que ha de acompañar al proyecto, y que debe remitirse al Parlamento. Finalmente, se suele indicar que es preciso que haya un importante apego de los ciudadanos a la regulación de la norma. Sin embargo, no depende la eficacia de la norma tanto de la existencia de unos trámites administrativos previos de participación cuanto de la dotación efectiva de las medidas que han de adoptarse.

Las posibilidades del sistema no son pocas y no deberían limitarse al estricto y mero análisis del cumplimiento de la Ley. Se ha intentado buscar un desarrollo de la evaluación de las políticas públicas[7], que no dejaría de ser una versión más amplia y más completa y compleja del control de la actividad pública. La evaluación de las políticas públicas es condición necesaria de la evaluación legislativa, pero no es suficiente porque la primera abarca muchos más aspectos y más instrumentos que la

[7] Cfr. L. González Del Campo, «Parlamento y políticas públicas: procedimientos parlamentarios de evaluación e impulso», en *CORTS*, núm.. 23, pp. 87 y ss., quien indica que «el Parlamento no debería renunciar a implicarse y participar activamente en el reto que supone la evaluación e impulso de las política públicas» (p. 97), lo cual podría suponer que sería más coherente que la Agencia Estatal de Evaluación tuviese una dependencia de las Cortes Generales, en vez de tenerla del Ministerio de Economía como hasta la fecha. Además, el Parlamento no debería renunciar (ni verse excluido) de la participación en la evaluación legislativa.

evaluación legislativa. La actuación de la Agencia Estatal de Evaluación de las políticas públicas y la calidad de los servicios, creada por la disposición adicional primera de la Ley 28/2006, de 18 de julio, de Agencias estatales para la mejora de los servicios públicos[8], y el Real Decreto 1418/2006, de 1 de diciembre, por el que se aprueba el Estatuto de la Agencia Estatal de Evaluación de las Políticas Públicas y la Calidad de los Servicios. Son medios poco desarrollados, pero pueden permitir una realización de la evaluación cada vez mayor.

[8] Cfr. la página web www.aeval.es que informa de modo exhaustivo de la actividad y funciones de la Agencia. Como cuestión de interés se puede indicar que define la evaluación como el proceso sistémico de observación, medida, análisis e interpretación encaminado al conocimiento de una intervención pública, sea esta una norma, programa, plan o política, para alcanzar un juicio valorativo basado en evidencias, respecto de su diseño, puesta en práctica, efectos, resultados e impactos. La finalidad de la evaluación es ser útil a los decisores y gestores públicos y a la ciudadanía.

# II

# ESTUDIOS

Jesús M.ª Corona Ferrero*

# Algo se mueve (hay vida) en la circunscripción electoral

Sumario: RESUMEN.—I. CONSIDERACIONES GENERALES.—II. LA CIRCUNSCRIPCIÓN ELECTORAL EN EL ÁMBITO ESTATAL.—2.1. En las elecciones al Parlamento Europeo.—2.2. En las elecciones al Congreso de los Diputados.—III. LA CIRCUNSCRIPCIÓN ELECTORAL EN EL ÁMBITO AUTONÓMICO.—IV. DUDAS Y PREGUNTAS DE CONVENIENCIA Y OPORTUNIDAD.—V. VIENTOS DE REFORMA.—5.1. En la elección al Parlamento Europeo.—5.2. En la elección al Congreso de los Diputados.—5.3. En el ámbito autonómico.—VI. APÉNDICE.

## RESUMEN

*Con este trabajo se quiere realizar inicialmente una modesta reflexión sobre las circunstancias del proceso que han llevado a la delimitación de las numerosas circunscripciones electorales habilitadas en España, para continuar después intentando precisar las dudas e interrogantes que se derivan del mismo, y concluir finalmente, con la exposición de los importantes cambios que se avecinan en un futuro próximo para mejorar y corregir las disfunciones observadas.*

*La circunscripción electoral es la pieza más sensible del sistema electoral hasta el punto de que un cambio aparentemente menor en la misma, es capaz de trasformar un sistema proporcional en un sistema mayoritario, pudiendo hacer pensar incluso que se ha cambiado de sistema. Consciente de esta importancia, se toman como referencia los distintos ámbitos territoriales de nuestras circunscripciones electorales —europeo, nacional, autonómico—, para indicar qué procesos de reforma se están produciendo actualmente en los mismos.*

*PALABRAS CLAVE: Circunscripción, provincia, proporcionalidad, territorio.*

* Letrado del Parlamento de Cantabria. Profesor de Derecho Constitucional de la Universidad de Cantabria.

## I. CONSIDERACIONES GENERALES

Con independencia de las interrogantes y dudas que pueda suscitar la originalidad de su titulación, conviene precisar que este trabajo no tiene más objeto que efectuar una modesta reflexión en torno a los condicionantes y circunstancias que acompañaron el delicado proceso de delimitación de las numerosas circunscripciones electorales habilitadas en España, Estado de naturaleza compuesta en el que, a raíz de la aprobación de la Constitución de 1978, ha florecido un ingente mundo parlamentario —un parlamento bicameral, las Cortes españolas, y diecisiete parlamentos autonómicos—, así como una copiosa legislación, de uno y otro signo, que pretende ordenar tan delicada materia, y complementariamente, preguntarse tanto por las virtudes y defectos del trabajo realizado, como por las novedades y cambios que proceda introducir para mejora del mismo.

Por lo demás, y para centrar convenientemente el objeto de nuestro estudio, al margen de la idea más o menos amplia o concisa que se pudiera tener de lo que deba ser un sistema electoral, hemos de convenir en que la circunscripción electoral constituye, en todo caso, piedra angular, elemento insustituible y fundamental del mismo. Abundando en la cuestión, no está de más recordar la distinción, ya clásica, que hace algunos años formulara SCHEPIS[1] diferenciando entre lo que considera sistema electoral en sentido amplio o en sentido estricto, y de la misma manera, traer a colación el concepto de síntesis expresado posteriormente por NOHLEN[2], quien partiendo del planteamiento estricto del profesor italiano, se refiere al sistema electoral como el proceso técnico que subyace en la distribución de los escaños, incluyendo en el mismo la regulación de las candidaturas y la distribución de las circunscripciones. En todo caso, para llegar a entender plenamente lo que significa un sistema electoral, conviene poner el foco en la idea de «sistema», o lo que es lo mismo, en su consideración como un «todo», como una «orquesta», como un «conjunto» de elementos que se encuentran organizados e interrelacionados entre sí, de tal manera que la menor alteración de uno de ellos, léase, la circunscripción electoral, puede afectar sustancialmente al sistema mismo.

Hechas estas salvedades, no está de más recordar algo tan básico como es precisar qué se debe entender por circunscripción electoral, definido con palabras sencillas por GAVARA DE CARA[3] como «la demarcación territorial electoral que se utiliza para la distribución de los escaños, la presentación de candidatos, la aplicación de la fórmula electoral y la designación de electos». Lógicamente, al asumir esta concepción estrictamente territorial de lo que deba ser una circunscripción electoral, estamos excluyendo otro

---

[1] SCHEPIS GIOVANNI. I sistemi elettorali:teoria,tecnica,legislaziones positive,Caparrini, Empoli,1955, p. 21.

[2] NOHLEN DIETER. Sistemas electorales del mundo, Centro de Estudios Constitucionales, Madrid 1981, p. 55.

[3] GAVARA DE CARA, JUAN CARLOS, La homogeneidad de los regímenes electorales autonómicos, Centro de Estudios políticos y constitucionales, Madrid 2007, p. 221.

tipo de acepciones, también conceptualmente posibles, como son las que pudieran derivarse de las condiciones personales —raza, edad, sexo, religión...—, de los electores.

Por otra parte, son numerosos los elementos a tener en cuenta para determinar cuál o cuáles, y cómo deban ser las circunscripciones correspondientes a un sistema electoral. Factor sin duda determinante es el que se deriva de la unidad o división de la totalidad del territorio en que se produce la elección, nos referimos, claro es, a la diferenciación entre circunscripciones únicas y múltiples. Pero además, existen otros muchos elementos que pueden ser tomados como patrón para establecer cuáles sean las circunscripciones de un determinado sistema electoral.

En primer lugar, los propios límites geográficos de la circunscripción, que puede abarcar a la totalidad del territorio nacional, o de la comunidad autónoma, o de la provincia, o de la isla, o de la veguería, o de la comarca, o del área metropolitana, o de la ciudad, o del municipio o agrupación de municipios, y así, hasta cualquier otra división que tenga cabida en la lógica de la distribución geográfica.

Qué duda cabe de que el número de electores asignados a la circunscripción es también factor principal para el establecimiento y comprensión de la misma habrá, pues, circunscripciones con un número fijo, o con un número variable de electores, y también podrán estas encontrarse poco, mucho, o regularmente pobladas.

No obstante, aun admitiendo la gran importancia de los factores antes señalados, los cuales inexcusablemente deben ser tenidos en cuenta para el establecimiento de las circunscripciones correspondientes a un sistema electoral, procede destacar la especial relevancia que merece aquel factor relacionado con el tamaño de la circunscripción, es decir, con el número de escaños que se le atribuyen y de representantes que procede elegir en la misma. Estamos hablando de lo que se entiende como circunscripciones nominales y plurinominales, a resultas de que en el ámbito de cada una de ellas proceda elegir uno o más representantes, y sin perjuicio de que estas últimas hayan sido reiteradamente ordenadas y «talladas» por la doctrina en función de sus diferentes tamaños como pequeñas, medianas y grandes, según les corresponda elegir hasta cinco, hasta diez, o más representantes respectivamente.

Nos encontramos pues ante la operación más difícil, delicada y discutida a que se enfrenta todo sistema electoral, la definición de cómo y cuáles sean sus circunscripciones electorales, con la advertencia de que no se debe perder de vista algo tan sensato como lo manifestado por NOHLEN[4] al señalar que «Las circunscripciones electorales no pueden definirse de una vez y para siempre». Imaginemos lo complejo y arriesgado que pueda resultar tener que decidir si el espacio de un sistema electoral se mantiene en su unidad inicial, o por el contrario, va a ser dividido en pocas o muchas

[4] NOHLEN DIETER, Sistemas electorales y partidos políticos, Fondo de cultura económica, México, 2004, p. 52.

circunscripciones electorales; valoremos las consecuencias de que estas se asienten homogéneamente sobre unidades territoriales y administrativas previamente establecidas, o que con intención espúrea, se diseñen arbitrariamente con riesgo de gerrymandering; calculemos los efectos que puedan derivarse al distribuir, regular o irregularmente, al conjunto poblacional, en diferentes circunscripciones electorales; y por último, pensemos en los resultados arriesgados que puedan producirse al confluir en un mismo sistema electoral circunscripciones de diferentes tamaños, por ejemplo, que un sistema electoral pretendidamente proporcional, se convierta realmente en un sistema mayoritario, o que esta situación afecte seriamente el principio de igualdad del valor del voto.

Mutatis mutandi, vamos a tratar de acercar este planteamiento a la situación que puede observarse en el mapa parlamentario de las circunscripciones electorales en España.

Si consideramos la alternativa entre circunscripción única o circunscripciones múltiples, encontramos diferentes respuestas:

— En las elecciones al Parlamento europeo, la circunscripción electoral es única por disposición de la LOREG (art. 214).
— En las elecciones generales, la CE (art. 68.2) dispone la existencia de cincuenta y dos circunscripciones electorales.
— En las elecciones autonómicas, las diferentes normas electorales (Estatuto de Autonomía, o Ley electoral autonómica) establecen la circunscripción electoral única para cuatro comunidades Autónomas —Madrid, Cantabria, Rioja y Navarra—, y circunscripciones múltiples para las trece restantes.

Pero si nos referimos a los límites geográficos de cada una de las circunscripciones, hallamos las siguientes respuestas:

— En las elecciones al Parlamento europeo, la circunscripción electoral comprende todo el territorio nacional (art. 214 LOREG).
— En las elecciones generales, la circunscripción electoral comprende el territorio de la provincia, o el de cada una de las Ciudades autónomas de Ceuta y Melilla (art. 68.2 CE)
— En las elecciones autonómicas, las diferentes normas electorales (Estatuto de Autonomía o Ley electoral autonómica) plantean las soluciones más variadas: la propia Comunidad autónoma (3), la provincia (42), la isla (11), y la agrupación de municipios (8).

Cuando nos fijamos en la población a la que representa cada una de las circunscripciones electorales, observamos lo siguiente

— En las elecciones al Parlamento europeo, la población representada por la circunscripción electoral única es el total de España, 47.190.493 habitantes.

— En las elecciones generales, las distintas circunscripciones electorales se establecen sin tomar en cuenta el criterio poblacional, apareciendo diferencias extremas como las que se dan entre Madrid (provincia, 6.489.680 habitantes), Soria (provincia, 93.503), o Melilla (ciudad autónoma 78.426).
— En las elecciones autonómicas las diferencias son todavía más acusadas. Por una parte, se puede apreciar la gran diferencia existente entre comunidades autónomas con circunscripción electoral única, Madrid (6.489.680 habitantes), y La Rioja (322.955 habitantes), pero si nos fijamos en las diferencias existentes entre las circunscripciones electorales de una misma Comunidad autónoma, los datos se disparan. En este sentido, si nos situamos en la Comunidad autónoma de las Islas Canarias, podemos comprobar que entre la circunscripción electoral de la isla de Tenerife (906.854 habitantes), y la de la isla del Hierro (10.960 habitantes), existe una desproporción «casi infinita» (Tenerife es 83 veces mayor que el Hierro), y esta circunstancia conlleva consecuencias muy importantes en los resultados electorales autonómicos.

Por último, si nos centramos en el tamaño de las ciento diecisiete circunscripciones electorales que comprende el sistema parlamentario español, y tomamos como referencia la propuesta de clasificación de las mismas efectuada por NOHLEN,—circunscripción electoral pequeña (hasta 5 escaños), mediana (hasta 10 escaños), y grande (más de 10 escaños)—, podemos extraer conclusiones muy interesantes.

— En las elecciones al Parlamento europeo celebradas en junio de 2009, el reino de España, en circunscripción electoral única, eligió cincuenta diputados, número que posteriormente se ha visto incrementado hasta cincuenta y cuatro como consecuencia de la entrada en vigor del Tratado de Lisboa. Estamos en presencia de una circunscripción única de gran tamaño y muy discutida, entre otras razones de peso, por no reflejar la realidad jurídico política de una España autonómica integrada por diecisiete Comunidades autónomas.
— En caso de elecciones generales, las cincuenta y dos circunscripciones electorales se distribuyen de la siguiente manera, pequeñas (27), medianas (20), y grandes (5). O lo que es lo mismo, la mayoría de las circunscripciones electorales españolas son de tamaño reducido, y hasta un noventa por ciento de las mismas son pequeñas o medianas lo que provoca, en definitiva, además de otros muchos efectos, que un sistema electoral pretendidamente proporcional actúe, en el fondo, como un sistema mayoritario.
— En las elecciones autonómicas, el mapa electoral conjunto de las diecisiete Comunidades autónomas presenta sesenta y cuatro circunscripciones electorales, de las cuales, son pequeñas (7), medianas

(13), y grandes (44), de lo que se desprende que casi un setenta por ciento de las mismas son de tamaño grande. La primera lectura de esta circunstancia anticipa un teórico correcto funcionamiento del sistema electoral, pero si ponemos la lupa en alguna Comunidad autónoma, por ejemplo, otra vez Canarias, observamos que cinco de sus siete circunscripciones son de tamaño pequeño o mediano y esta circunstancia junto con otras peculiaridades propias del sistema electoral canario, distorsiona por completo sus resultados.

Para completar este breve esfuerzo introductorio parece conveniente apuntar al menos, cuál o cuáles han sido las normas, de qué rango, y por qué, han traído la regulación de las muchas circunscripciones electorales que integran el amplio abanico de sistemas electorales que tenemos en España.

En términos generales, podríamos llegar a sostener que ni la Constitución, ni los propios Estatutos de Autonomía son los instrumentos adecuados para incorporar, en su caso, la regulación concerniente a las circunscripciones electorales. Esta posición se fundamenta en dos razones de carácter principal. En primer lugar, no es necesario y nada exige que las normas de primer rango —Constitución y Estatutos de Autonomía— regulen por completo la totalidad de los elementos —la circunscripción electoral es uno de ellos—, del sistema electoral. Pero es que, además, tampoco es conveniente. Para entender esta afirmación basta con recordar el criterio, antes mencionado, del profesor NOHLEN acerca de la temporalidad y fragilidad de la materia relacionada con la circunscripción electoral. La cuestión radica, partiendo del planteamiento general expuesto por AZPITARTE SÁNCHEZ[5], en determinar si la circunscripción electoral es un elemento político que exige una rigidez constitucional o estatutaria «que evite su disponibilidad en manos de mayorías contingentes», o si, por el contrario, es un elemento instrumental que debe ser reglamentado de manera más flexible para facilitar «su adaptación a los cambios que impulsa y exige la experiencia de cada contienda electoral».

De uno u otro modo, resulta obligado descender de la teoría a la práctica, para acercarnos a la realidad jurídica de los distintos textos que regulan las circunscripciones electorales en España.

— En lo que concierne a la circunscripción electoral correspondiente a la elección al Parlamento europeo, poco o nada pudo decir la CE habida cuenta de que por razón del año de su aprobación —1978—, no contiene disposición ni previsión alguna relacionada con las instituciones europeas. En este caso, la circunscripción electoral se encuentra señalada en el art. 214 de LOREG, en el que se establece que comprende «el territorio nacional».

---

[5] AZPITARTE SÁNCHEZ, MIGUEL, La dimensión constitucional del proceso electoral, Teoría y Realidad Constitucional, n.º 10-11, 2002-2003, p. 443.

— Por lo que hace a las elecciones generales, la CE toma partido categóricamente en asunto de tanta relevancia, sin dejar espacio a la ley orgánica de desarrollo. El art. 68.2 establece que la circunscripción electoral es la provincia y (con lenguaje impropio), las «poblaciones» de Ceuta y Melilla.
— En lo que toca a la delimitación de las circunscripciones electorales de las Comunidades autónomas se ha seguido en gran parte el criterio establecido por la CE para las elecciones generales. Es decir, ocho Comunidades Autónomas han precisado con toda claridad en su norma de primer rango —el Estatuto de Autonomía— que la circunscripción electoral es «la provincia». Consecuentemente, nueve Comunidades autónomas se han apartado de este criterio principal, tomando partido por otras opciones. Cantabria y La Rioja se inclinan en su Estatuto de Autonomía por la «comunidad autónoma», el País Vasco opta en el Estatuto de Autonomía por el «territorio histórico», y Baleares y Canarias prefieren a la «isla» en sus Estatutos de Autonomía. Sin embargo, en los casos de Asturias, Murcia, y Navarra, ante el silencio estatutario, se ha tenido que acudir a las correspondientes leyes electorales autonómicas para determinar cuáles sean sus circunscripciones electorales sin encontrar una salida común. Navarra se inclina por la «provincia» como circunscripción electoral, pero Asturias y Murcia optan por «agrupaciones de municipios», estableciendo tres y cinco circunscripciones electorales respectivamente. Caso del todo peculiar es Cataluña que, por un lado guarda silencio en su Estatuto de Autonomía remitiendo la materia electoral a una ley autonómica, pero por otro establece a la provincia como circunscripción electoral en un régimen transitorio que dura ya más de treinta años (Disposición transitoria cuarta del Estatuto de Autonomía de 1979, declarada expresamente vigente como regulación provisional por la Disposición transitoria segunda del Estatuto de Autonomía de 2006).

## II. LA CIRCUNSCRIPCIÓN ELECTORAL EN EL ÁMBITO ESTATAL

### 2.1. En las elecciones al Parlamento Europeo

De manera constante se viene repitiendo en las páginas de este trabajo que la circunscripción electoral establecida en España para la elección de los Diputados del Parlamento europeo es única, y se identifica, según lo dispuesto en el art. 214 de la LOREG, con «el territorio nacional». Esta, y no otras sugeridas y posibles, fue la respuesta dada por la ley orgánica mediante la modificación efectuada por Ley Orgánica 1/1987, de 2 de abril, en la que se añade un nuevo Título VI que contiene las «Disposiciones especiales para las elecciones al Parlamento europeo».

En realidad, con esta modificación de la LOREG se estaba dando una salida al dilema planteado sobre si la circunscripción electoral en las elecciones al Parlamento europeo debía ser circunscripción nacional única o si, por el contrario, dada la condición de España como estado compuesto, debía optarse por una fórmula de circunscripciones múltiples coincidentes con cada una de las Comunidades Autónomas. La solución legislativa ha merecido muchos calificativos y ha sido enormemente discutida, con posiciones a favor y en contra, pero no parece que deba ser tildada de gratuita, sino, en todo caso, de jurídica y política. Jurídica porque se ajusta a derecho, y política porque es una opción tomada libremente por las Cortes Generales en uso de sus facultades constitucionales.

No obstante, por la índole de la materia —elección de los representantes que integran una de las más importantes instituciones comunitarias—, parece oportuno efectuar una mínima reflexión para abundar en las razones que la justifican.

Buscando y rebuscando en los Tratados comunitarios no hallamos disposición alguna que establezca o, al menos, sirva de guía para la configuración de las circunscripciones electorales correspondientes al proceso de elección de los diputados del Parlamento europeo. Es más, tampoco con la firma y entrada en vigor del Tratado de Lisboa se han dado pautas sobre cuál debiera ser el modelo de circunscripción electoral, común o no, para todos los Estados.Visto lo cual, no queda sino reconocer que desde el punto de vista del derecho comunitario los Estados miembros de la Unión gozan de la libertad más absoluta para definir la circunscripción electoral que les parezca más conveniente para la elección de los diputados que integran el Parlamento Europeo.

En el caso de España, como es de suponer por razones obvias, la Constitución española de 1978 no contiene previsión alguna relativa a cómo debiera ser la circunscripción electoral para la elección de los miembros de una institución comunitaria de la que España no ha formado parte hasta el año 1986. En tal situación, tras un largo debate doctrinal y parlamentario, y después de comprobar que la circunscripción electoral de carácter «nacional «era la opción mayoritaria en los Estados comunitarios (20 de 27), la LOREG se inclinó, mediante su reforma de 1987, por considerar al «territorio nacional» como circunscripción electoral única en el proceso de elección de los diputados españoles en el Parlamento europeo.

### 2.2. En las elecciones al Congreso de los Diputados

Pero, si pasamos página con la intención de comprender y profundizar en cuáles hayan podido ser las razones y motivos que han determinado el establecimiento de la circunscripción electoral para la elección del Congreso de los Diputados nos encontramos con una realidad bien distinta.

La solución que se adopta, en este caso, es constitucional y categórica, «La circunscripción electoral es la provincia». Sin embargo, los apartados 2

y 3 del art. 68 de la CE dicen eso y mucho más, tomando decisiones de enorme trascendencia:

— que la circunscripción electoral ordinaria es la provincia
— que como excepción de esta regla general, «las poblaciones de Ceuta y Melilla estarán representadas cada una de ellas por un diputado».
— que la ley distribuirá el número total de diputados, «asignando una representación mínima inicial a cada circunscripción»
— y, «distribuyendo los demás en proporción a la población»
— y, por último, que «la elección se verificará en cada circunscripción atendiendo a criterios de representación proporcional».

Todas estas importantísimas decisiones constitucionales de contenido electoral giran en torno a la concepción de la provincia como circunscripción electoral, verdadero núcleo duro de nuestro sistema electoral, y todas ellas, en su conjunto, han conducido y guiado, con relativo acierto, el discurrir de nuestra representación política, de nuestro sistema de partidos y de nuestra vida democrática.

No obstante, a fuer de sinceros, la respuesta que da nuestra Constitución a tema de tanta trascendencia no merece ser considerada ni improvisada, ni novedosa, habida cuenta de los ingentes precedentes doctrinales, legislativos y constitucionales de que disponemos al respecto.

En este sentido, resulta oportuno traer la opinión de PRESNO LINERA[6], quien sostiene que «el vigente sistema electoral español se empezó a construir hace 200 años», situando puntualmente el origen de nuestro derecho electoral en «la Instrucción de 1 de enero de 1810 y la Constitución de 1812», de manera que la elección de los Diputados de Cortes, de acuerdo con la Ley de 1810, debía ajustarse a la proporción de «uno por cada 50.000 almas que tenga aquella provincia con arreglo al censo español publicado en el año 1797. art.8 del Capítulo I».

A la vista está que ya en el año de 1810 la «provincia» era referencia obligada como circunscripción para la elección de diputados a Cortes. Es cierto que la provincia de 1810 no coincide con las delimitaciones geográficas actualmente en vigor, pero eso no impide que pueda ser tomada en consideración como una referencia obligada. De la misma manera, también debe interesarnos que las propias Cortes de Cadiz intentaron crear un nuevo régimen en el que todas las provincias, 32 según el nomenclátor de Floridablanca, tuvieran las mismas obligaciones y derechos. Fue, sin embargo, durante el Trienio Liberal, enero de 1822, cuando se aprobó con carácter provisional una nueva división provincial de España en 52 provincias, lo cual constituye el antecedente más directo de la división del territorio na-

[6] PRESNO LINERA, MIGUEL ÁNGEL, El origen del derecho electoral español: La Instrucción de 1810 y la Constitución de 1812, Universidad de Oviedo.

cional en 49 provincias efectuada en 1833 por Javier de Burgos y que, de una manera u otra, perdura con mínimos cambios en la actualidad.

Han «pasado» desde entonces nueve Constituciones y trece Leyes electorales, y, en todas ellas la provincia ha tenido siempre un papel protagonista, bien directamente como circunscripción electoral, bien sirviendo como base para el establecimiento de los correspondientes distritos electorales. Por lo demás, puede resultar también de interés traer la opinión de ESTRADA SÁNCHEZ[7], quien, en un trabajo sobre «El significado político de la legislación electoral en la España de Isabel II», hace algunas consideraciones sobre la fórmula a adoptar respecto a la adopción de las circunscripciones, y se refiere a la provincia como «ámbito de la representación de los intereses del Estado», en la que la diferencia entre los modelos liberal y conservador «estuvo en señalar el sistema de elección en distritos plurinominales o uninominales».

El relato posterior es bien conocido por todos.

Las Cortes españolas celebraron sesión plenaria el día 18 de noviembre de 1976 con objeto de proceder al debate y votación del trascendental Proyecto de Ley para la Reforma Política. En el curso del debate correspondiente a la Disposición Transitoria Primera donde se sustanciaban las medidas de contenido electoral de dicha reforma, el Sr. MARTÍNEZ ESTERUELAS[8] expuso meridianamente la opinión que finalmente resultaría dominante, y que, en cierto modo, ha condicionado el devenir de nuestro sistema electoral. Decía ya entonces el Sr. Martínez Esteruelas, «Sería necesario que de alguna manera quedara bien claro que el sistema de listas nacionales quedara excluido de nuestro sistema. Sería preciso que la provincia, arraigada en la conciencia cívica de nuestro pueblo y en las realidades socioeconómicas del mismo, fuere circunscripción electoral exclusiva. Sería necesario que...no haya provincia de España, por pequeña que sea, que no tenga garantizado un número de procuradores que asegure su voz, porque aquí donde se discuten las leyes, esa voz sería necesaria para lograr el equilibrio territorial». Por eso no es de extrañar que el apartado segundo de dicha transitoria estableciese literalmente que «La circunscripción electoral será la provincia, fijándose un número mínimo inicial de Diputados para cada una de ellas».

El debate constitucional que siguió posteriormente resulta sumamente esclarecedor. En un primer momento, el apartado tercero, del artículo 58, del texto elaborado inicialmente por los ponentes constitucionales, establecía que «El Congreso está constituido por un diputado por cada 75.000 habitantes o fracción superior a 40.000, a distribuir según la población en los términos que serán establecidos por la ley». En cierto modo, esta redacción recordaba la posición de algunas de nuestras leyes electorales y consti-

---

[7] ESTRADA SÁNCHEZ, MANUEL, El significado político de la legislación electoral de Isabel II, Universidad de Cantabria, Santander, 1999, p. 78.

[8] MARTÍNEZ ESTERUELAS, CRUZ, Diario de Sesiones de las Cortes Generales n.º 29, de 18 de noviembre de 1976.

tuciones históricas, y, en opinión de MARIO CACIAGLI[9], «El artículo no hacía mención a las circunscripciones, respecto de las que probablemente se presumía su necesaria constitución ex novo. Pero cualquiera que hubiese sido el número (y por tanto la amplitud) de estas, puede calcularse que, con aquel divisor, el número de diputados habría llegado o quizás superado la cota de los 450».

No obstante, las muchas dudas y diferencias habidas en la materia forzaron a que en el texto del Anteproyecto constitucional se omitiese toda referencia al sistema electoral y, por ende, a cuál o cuáles iban a ser las circunscripciones electorales. El debate que se celebró posteriormente en Ponencia y Comisión en el Congreso de los Diputados se sustanció con grandísimas diferencias ideológicas y políticas. En el curso del mismo se planteó fundamentalmente si procedía o no constitucionalizar el sistema electoral, si este debía responder a un criterio proporcional o mayoritario y, lógicamente, cómo y en que condiciones se establecería la circunscripción electoral.

La evidente falta de acuerdo entre las fuerzas políticas tuvo como efecto la retirada de todas las enmiendas presentadas al respecto, dándose la paradoja de que finalmente fuera aceptada una enmienda in voce presentada por el Sr. PECES BARBA, pero no como alternativa que supusiera un esfuerzo de síntesis entre las diferentes posiciones políticas manifestadas, sino como mal menor y salida de compromiso con el que se asumía, en definitiva, el sistema y la circunscripción electoral tal como se contemplaban en la Disposición Transitoria Primera de la Ley 1/1977, de 4 de enero, para la Reforma Política, así como en el Real Decreto-Ley 20/1977, de 18 de marzo, sobre Normas Electorales. El Sr. PECES BARBA[10] justificó su posición, y explicó la elección de la provincia como circunscripción electoral con las siguientes palabras; «Creemos que esto es enormemente progresivo y pensamos que impide las posibles futuras manipulaciones que pudieran producirse como las que han tenido lugar durante los últimos años en Francia, donde las circunscripciones electorales hacen que la pureza del voto aparezca fatalmente comprometidas».

## III. LA CIRCUNSCRIPCIÓN ELECTORAL EN EL ÁMBITO AUTONÓMICO

Si bien puede parecer oportuno considerar que una buena parte de las razones y motivos que han propiciado la delimitación de las circunscripciones electorales correspondientes al Congreso de los Diputados son fácilmente trasladables al ámbito autonómico, no podemos eludir, ni tam-

---

[9] CACIAGLI, MARIO, La constitución Española de 1978: Estudio sistemático dirigido por Alberto Predieri y Eduardo García de Enterria, Editorial Civitas, Madrid, 1981, p. 546.

[10] PECES BARBA, GREGORIO, Intervención en la Comisión de Asuntos constitucionales del Congreso de los Diputados, en Diario de Sesiones n.º 93, de 20 de junio de 1978, p. 3521.

poco olvidar, que en este segundo caso nos hallamos frente a una realidad político-jurídica mucho más rica y compleja: diecisiete Comunidades Autónomas, diecisiete Parlamentos y diecisiete sistemas electorales.

En principio, hemos de considerar que la delimitación territorial de la circunscripción electoral autonómica forma parte del compendio de competencias electorales exclusivas de las Comunidades Autónomas (STC 38/1983, FJ 3.º), y también aquí, con un amplio margen de libertad, se ha optado por elegir mayoritariamente a la provincia como circunscripción electoral por entender que la misma es una realidad político administrativa nada sospechosa, plenamente consolidada, que dura ya doscientos años, y que puede parecer políticamente neutra.

Pero además, en este caso, se elige también principalmente a la provincia como circunscripción electoral por dos poderosas razones: De una parte, en razón de la conveniencia y la oportunidad de que una misma administración electoral atienda diferentes convocatorias electorales; y de otra, por la necesidad de dar cumplimiento a lo acordado en los Pactos Autonómicos de 31 de julio de 1981, que en su apartado 4.1.6.º decían literalmente, «En las Comunidades Autónomas uniprovinciales, la provincia será circunscripción electoral única, a menos que sus fuerzas políticas con representación en las Cortes Generales convengan otra cosa por unanimidad. En las Comunidades Autónomas pluriprovinciales la circunscripción electoral será la provincia».

Sin embargo, pese al desideratum de los Acuerdos Autonómicos de 1981, y de las demás razones antes apuntadas, hoy observamos que la realidad de la circunscripción electoral autonómica es mucho más rica que la provincia.

En efecto, en la actualidad el mapa vigente de las circunscripciones electorales autonómicas va mucho más allá de la provincia, lo que hace que enseguida nos encontramos con otras importantes manifestaciones —la Comunidad Autónoma, el Territorio Histórico, la isla, la agrupación de municipios—, y es de suponer que en un futuro próximo estas puedan llegar a ser más como consecuencia del asentamiento del Estado de las Autonomías, de la amplia libertad de ejercicio de esta competencia autonómica, y de la activación de los principios constitucionales de igualdad, de proporcionalidad, y de representación de las diversas zonas del territorio, que resultan de aplicación por imperativo constitucional, y que necesariamente deben ser tenidos en cuenta a la luz de una jurisprudencia consolidada del Tribunal Constitucional. Sirva como ejemplo de lo expuesto lo que manifiesta el Tribunal en STC 225/1998, de 25 de noviembre, señalando literalmente en el FJ 7.º que «En consecuencia, el imperativo de proporcionalidad del artículo 152 CE, común a los sistemas electorales autonómicos, puede verse atemperado para la Comunidad Autónoma de Canarias (El Recurso de Inconstitucionalidad se promovió por el Defensor del Pueblo contra el apartado segundo de la Disposición Transitoria Primera de la Ley Orgánica 4/1996 de reforma de la Ley Orgánica 10/1982 del Estatuto de Autonomía de Canarias) en virtud del especial significado que adquiere la

obligación de asegurar la representación de las diversas zonas del territorio (art. 152.1 CE) en las Comunidades Autónomas insulares...».

De cualquier modo, si tenemos la curiosidad y la paciencia de investigar la posición actual y literal, así como los matices que presentan los diferentes Estatutos de Autonomía en relación con la definición de cuáles sean sus circunscripciones electorales, en algún caso incluso después de recientes reformas que les hubieran permitido introducir cambios relevantes en esta materia, nos encontramos con la siguiente instantánea:

- En dos Estatutos de Autonomía se establece que la circunscripción electoral es la Comunidad Autónoma, Cantabria, art. 10.2 EAC; y La Rioja, art. 17.3. EALR.
- En un Estatuto de Autonomía se establece que la circunscripción electoral es el Territorio Histórico, País Vasco, art. 26.2. EAPV.
- En ocho Estatutos de Autonomía se establece que la circunscripción electoral es la provincia, Andalucía, art. 104.1 EAAN; Aragón, art. 37.4. EAAR; Castilla La Mancha, art. 10.2. EACLM; Castilla y León, art. 21.2. EACYL; Extremadura, art. 17.3. EAEX; Galicia, art. 11.4. EAG; Madrid, art. 10.5 EACM; y Comunidad Valenciana, art. 24, EACV.
- En dos Estatutos de Autonomía se establece que la circunscripción electoral es la isla, art. 41.3. EAIB.; y art. 9.4. EACC.
- En un Estatuto de Autonomía, a la vista del silencio de su articulado y en espera de la aprobación de la correspondiente ley electoral, se establece transitoriamente a la provincia como circunscripción electoral, Cataluña, DT 4.ª EAC de 1979, declarada vigente por DT 2.ª EAC 2006.
- En tres Estatutos de Autonomía se guarda silencio sobre cuál o cuáles deban ser sus circunscripciones electorales, remitiéndose los mismos a la correspondiente ley electoral, Asturias, art. 25.2 EAPA; Murcia, art. 24.2. EARM; y Navarra, art. 15.2. LORAFNA.

No obstante, sobre la base del interés que pueda derivarse del establecimiento de algunas comparaciones, incluso a riesgo de aceptar que son magnitudes distintas y realidades difícilmente comparables, se puede intentar establecer alguna relación entre las circunscripciones contempladas en la CE para la elección del Congreso de los Diputados, y las muy diferentes circunscripciones establecidas en el ámbito autonómico.

La CE establece 52 circunscripciones para la elección de los 350 miembros del Congreso de los Diputados, de lo que se desprende que su tamaño general es cuasipequeño, con un promedio de elección de 6,73 diputados por circunscripción. Por el contrario, en las 64 circunscripciones correspondientes a las 17 Cámaras autonómicas se eligen 1218 diputados, con un promedio de elección de 19 diputados por circunscripción. Es evidente que el promedio de tamaño de la circunscripción electoral autonómica —19, grande—, es muy superior al de la circunscripción electoral para la

elección del Congreso de los Diputados —6,73, prácticamente pequeña—, y esto nos lleva a pensar que la elección autonómica es bastante más proporcional que la elección al Congreso de los Diputados.

En páginas anteriores se ha destacado también que la CE ha tomado decisiones de enorme importancia en el artículo 68.1. y 2. —la circunscripción electoral es la provincia, la distribución del total de diputados se hará asignado una representación mínima inicial a cada circunscripción y el resto en proporción a la población, y la elección se verificará en cada circunscripción atendiendo a criterios de proporcionalidad—, sin que por ello haya querido incorporar indicación alguna, ni establecer límites en relación con las posibles diferencias de tamaño, o de población, que pudieran darse entre las diferentes circunscripciones.

Pero si fijamos la mirada en la circunscripción electoral autonómica, enseguida observamos notables diferencias con lo anteriormente expuesto, diferencias que se explican por la necesidad de conciliar un sistema de representación proporcional, con el aseguramiento de la representación de las diversas zonas del territorio de la circunscripción. A todo esto, conviene recordar que con objeto de activar la previsión constitucional del art. 152.1., ya venía establecido en el apartado 5.º, del artículo 4.1., de los Pactos Autonómicos de 31 de julio de 1981, que «Con carácter general, a menos que las fuerzas políticas firmantes propongan de común acuerdo otra fórmula en su proyecto de Estatuto, la corrección territorial entre las circunscripciones con menor y mayor censo electoral oscilará entre 1 a 1 y 1 a 2,75».

Más tarde, y por lo que hace a la aplicación práctica en el ámbito autonómico de un sistema de representación proporcional que asegure la representación de las diferentes zonas del territorio, además de los genéricos mandatos estatutarios y legislativos de algunas Comunidades Autónomas que mediante la previsión de mínimos de representación en sus circunscripciones electorales obtienen resultados parecidos a los queridos por los Acuerdos Autonómicos de 1981, en otros casos, de manera mucho más clara y directa, se dicta instrucciones puntuales y precisas, estatutarias o legislativas, también con el mismo fin. Así se explica que el propio Estatuto de Autonomía de Andalucía establezca en su art. 104.1 que «...Ninguna provincia tendrá más del doble de diputados que otra»; y que el Estatuto de Autonomía de Aragón, al determinar la composición de las Cortes, señale en el art. 36 que corresponde «...a cada circunscripción electoral un número tal que la cifra de habitantes necesarios para asignar un diputado a la circunscripción más poblada no supere 2,75 veces la correspondiente a la menos poblada»; y de la misma manera, que el art. 11.4. de la Ley de elecciones de diputados a las Cortes Valencianas establezca en su art. 11.4. que «En su caso, la distribución prevista en el número anterior deberá ser adaptada de forma que el número de habitantes por cada diputado en ninguna circunscripción sea tres veces superior al de otra».

Por último, perseverando en esta línea de comparación entre las circunscripciones electorales para la elección del Congreso de los Diputados

y las de los Parlamentos autonómicos, resulta sumamente esclarecedor referirse a las «desviaciones extremas de proporcionalidad» que presenta cada uno de los sistemas electorales.

Nada nuevo se añade al recordar el ejemplo extremo tantas veces citado de que en la elección del Congreso de los Diputados, al comparar la población de las circunscripciones de Madrid —6.489.680 habitantes—, y Soria —93.503 habitantes—, el voto de un soriano «vale» cuatro veces más (son suficientes 46.751 habitantes), que el de un madrileño (se precisan 180.268 habitantes).

Pero si nos centramos en el ámbito autonómico, a pesar del importante tamiz que ha supuesto tener que conciliar dentro de la circunscripción electoral el principio de proporcionalidad con la representación de las diversas zonas del territorio, se identifican fácilmente importantes desviaciones, más o menos comprensibles, de la proporcionalidad en País Vasco, Cataluña o Aragón. Lo que difícilmente encuentra explicación es el sistema electoral de las Islas Canarias, en el que las diferencias de proporcionalidad entre sus circunscripciones electorales —las 7 islas—, alcanzan niveles «estratosféricos».

Es un problema harto conocido y nunca resuelto. No ha sido suficiente que el Tribunal Constitucional tuviera ocasión de pronunciarse sobre el mismo en STC 225/1998, de 25 de noviembre, en la que, con criterio más que discutible, vino a concluir que «En definitiva, no puede estimarse que, en virtud del apartado segundo de la Disposición transitoria primera de la Ley Orgánica 6/1994, el sistema electoral canario desconozca el criterio, siempre tendencial (SSTC 75/1985 y 45/1992), de la proporcionalidad con infracción del art. 152. 1 CE, por lo que, desde esta perspectiva, ha de rechazarse la pretensión impugnatoria formulada por el recurrente».

El profesor LÓPEZ AGUILAR[11] ha tenido ocasión de pronunciarse reiteradamente, también de manera crítica, sobre el contenido de la STC 225/1998 antes citada, así como sobre los problemas de constitucionalidad del sistema electoral autonómico canario. En uno de sus trabajos describe con pleno conocimiento esta situación, «...el sistema electoral canario estaría construido en modo "tan perversamente antidemocrático" que el 13.3 por 100 de los canarios (los residentes en las cinco islas menores) eligen el 50 por 100 del Parlamento Regional (30 escaños...)...Mientras, el 86,7 por 100 elige el restante 50 por 100 (los otros 30 escaños). De este modo, el voto herreño vale casi veinte veces más que el voto de un gran canario !!!. Nada de esto, por supuesto, encuentra parangón alguno en política comparada». Lo dicho, ninguna relación, nada que ver con otros casos de «desproporción» estatal o autonómica.

---

[11] López Aguilar, Juan Fernando, Los problemas de constitucionalidad del sistema electoral autonómico canario, Revista Española de Derecho Constitucional, año 17, n.º 51, septiembre-diciembre 1997, p. 109.

## IV. DUDAS Y PREGUNTAS DE CONVENIENCIA Y OPORTUNIDAD

A nadie se le escapa que las circunscripciones electorales son un material político y jurídico casi peligroso, «altamente sensible», capaces de determinar y condicionar el resultado de cualquier sistema electoral. Por eso, no es de extrañar que en ocasiones, cuando se realiza un cambio aparentemente menor en la circunscripción, seguramente nada inocente, en el fondo se quiera y se busque un cambio del propio sistema electoral.

En páginas anteriores se ha querido presentar una instantánea, una foto en la que de manera más o menos acertada o borrosa se viera reflejada la realidad y el estado de las circunscripciones electorales establecidas en nuestro sistema de Derecho para la elección de los miembros del Parlamento europeo, del Congreso de los Diputados, y de los Parlamentos autonómicos. Pero si aproximamos la lupa para conocer el detalle puntual de esta realidad pueden aparecer muchas dudas y preguntas sin respuesta, así como también una explicación suficiente del por qué de la misma.

En lo que se refiere a cómo deba ser la circunscripción electoral en las elecciones al Parlamento europeo cabe decir que este tema ha sido objeto de debate constante, doctrinal y político, tanto en España, como en el resto de los Estados miembros de la Unión Europea, planteándose alternativamente si lo que procede es una circunscripción electoral única por Estado, o si resulta más conveniente una pluralidad de circunscripciones en función de su estructura territorial o de otros factores a considerar. Si nos limitamos a comprobar que 20 de los 27 Estados de la Unión adoptan la fórmula de circunscripción electoral única, debemos concluir que este es el criterio dominante y mayoritario, y que de alguna manera se está aceptando la primacía de la representación del Estado sobre sus divisiones territoriales. Sin embargo, esta afirmación constantemente argumentada y traida, resulta en el fondo un tópico y una verdad a medias. Para desmontar el argumento basta con comprobar cuáles son los 7 Estados que se apartan del criterio mayoritario —Alemania, Polonia, Italia, Reino Unido, Francia, Irlanda, y Bélgica—, es decir, un conjunto de Estados que representan más de las dos terceras partes de la población de la Unión europea, y que tienen como divisa casi general el apoyarse en una importante estructura de división territorial del poder político.

Por lo que hace a España, la reforma que introdujo la LOREG mediante Ley Orgánica 1/1987 ha venido a cerrar aparentemente la cuestión al señalar que en las elecciones al Parlamento europeo la circunscripción electoral es única y se corresponde con todo «el territorio nacional». Pero consideramos que este asunto se ha cerrado en falso porque permanecen e incluso se han agrandado las tensiones territoriales dentro de España, y porque además, el Tribunal Constitucional ha legitimado y dejado a la puerta abierta a cualquiera de las opciones en STC 28/1991, de 14 de febrero, dictada en Recurso de Inconstitucionalidad promovido por el Parlamento Vasco contra los artículos 211.2.d) y 214 de la Ley Orgánica 1/1987. Dice

así el TC en el fundamento jurídico 8.º de esta sentencia: «...dentro de las legítimas preferencias por uno u otro modelo de circunscripción electoral, la configuración del territorio nacional como circunscripción única en las elecciones al Parlamento Europeo es, al menos, una opción tan lícita constitucionalmente como pueda serlo la que aquellos diputados autonómicos defienden, esto es, la del territorio de las diferentes Comunidades Autónomas, sin que esta segunda opción haya de ser necesariamente adoptada por exigencias de la estructura autonómica del Estado que reconoce y garantiza el artículo 2 de la Constitución...».

En otro orden de cosas, los problemas que giran alrededor de la constitucionalización de la provincia como circunscripción electoral para la elección del Congreso de los Diputados radican fundamentalmente no en la elección de la provincia en si misma, sino en los términos en que esta elección se produce en los apartados 2 y 3 del art. 68 de la CE.

Como aviso de navegantes, conviene recordar que tanto la Constitución canovista de 1876 (art. 27), como la republicana de 1931 (art.53), «escaparon» deliberadamente de la materia electoral remitiendo su desarrollo a ley posterior. De manera más precisa, la Constitución de 1876 se limitaba a decir en el artículo 27 que «el Congreso de los Diputados se compondrá de los que nombren las Juntas electorales en la forma que determine la ley. Se nombrará un Diputado a lo menos por cada 50.000 almas de población». El instrumento clave para su desarrollo fue la llamada y bien considerada «ley Maura», de 8 de agosto de 1907, que estableció los correspondientes distritos electorales en el ámbito de cada provincia. Más tarde esta ley fue también aplicada en gran parte durante el periodo republicano.

No es de extrañar que en el curso de las negociaciones y debates en el Congreso de los Diputados que precedieron a la aprobación de la CE de 1978 la cuestión de la delimitación de la circunscripción electoral fuera una de las más candentes, de la que concitó las posturas más encontradas, y de más difícil solución. El profesor MARIO CACIAGLI ha realizado un pormenorizado relato de todo ello y como parte de este refiere puntualmente al importantísimo debate celebrado en el Pleno del Congreso de los Diputados el día 12 de julio de 1978, en el que el Sr. FRAGA IRIBARNE[12] con el fin de evitar la constitucionalización del sistema electoral y de la provincia como circunscripción dentro del mismo, utilizó incluso argumentos de la izquierda, «mejor no fijar el número de diputados en previsión de cambios en las poblaciones; mejor no hacer coincidir la circunscripción con la provincia, estando esta ampliamente superada como entidad territorial y a punto de ser sustituida por otras formas de organización administrativa». La respuesta vino mediante el acuerdo alcanzado casi por unanimidad de las fuerzas políticas en torno a la redacción actual del artículo 68 de la CE. Con todo, los problemas y dificultades derivados de esta decisión, agravados

[12] FRAGA IRIBARNE, MANUEL, Intervención en la Comisión de asuntos Constitucionales del Congreso, en Diario de Sesiones del Congreso de los Diputados, n.º 78, de 1 de junio de 1978, p. 2830-31.

con el paso del tiempo, quizás hubieran podido ser anticipados y resueltos en los términos sugeridos por SANTOLAYA MACHETTI[13], «Pues bien, la Constitución española recoge todas esas agravantes, al constitucionalizar la provincia como circunscripción electoral, el mínimo inicial y el número máximo de diputados. El problema quizá podría haber sido parcialmente resuelto mediante la utilización de las Comunidades Autónomas como unidades electorales, pero hay que tener cuenta que en el momento de redacción de la Constitución no hay todavía una opción clara por la regionalización total del Estado. A pesar de ello, quizá se podría haber pensado en una disposición adicional que permitiese la progresiva sustitución de las provincias por las Comunidades Autónomas, al tiempo que se fueran constituyendo, como circunscripciones electorales, lo que ciertamente hubiera paliado alguna de las consecuencias apuntadas».

Lo cierto es que hoy nos encontramos con un sistema electoral en el que la circunscripción electoral es la provincia, que se dice proporcional, pero que en la práctica responde como si fuera un sistema mayoritario por causa de sus importantes especificaciones —representación mínima inicial, distribución del resto en proporción a la población, y verificación de la elección en cada circunscripción—, y tan distorsionado en su concepción y resultados que, según de autores, como MARTÍNEZ SOSPEDRA[14], se puede llegar a concluir que el artículo 68.2 CE constituye una «disposición constitucional inconstitucional».

Tema diferente es el que guarda relación con las interrogantes que pueda suscitar la delimitación de las circunscripciones electorales en todas o algunas de las Comunidades Autónomas. La situación que hoy encontramos es fruto del ejercicio pasado y presente de una amplísima libertad estatutaria y legislativa, tutelada en todo caso por la imprescindible observación de los principios constitucionales de proporcionalidad y de representación de las diversas zonas del territorio establecidos al efecto en el artículo 152.1 de la CE.

Como primera observación debemos hacer notar que estamos en presencia de una realidad autonómica bastante más rica y compleja de la que presenta la Constitución. En efecto, las posibilidades del modelo de circunscripción electoral autonómico van mucho más allá del modelo exclusivo provincial que ofrece la CE. Así nos encontramos con la provincia, pero también, con la comunidad autónoma, con el territorio histórico, con la isla, con el municipio... y quién sabe, con cualquier otro modelo que puede aparecer en el futuro como consecuencia de un régimen sumamente abierto.

No obstante, aunque actualmente la provincia mantiene una posición principal y dominante como circunscripción electoral autonómica, ob-

---

[13] SANTOLAYA MACHETTI, PABLO, Significado y alcance de la ley Orgánica del Régimen Electoral General, Revista de Estudios Políticos, n.º 53, septiembre-octubre 1986, p. 58.

[14] MARTÍNEZ SOSPEDRA, MANUEL, El concepto constitucional de circunscripción y sus efectos sobre la eficacia del principio de soberanía popular, Jornadas de Derecho Parlamentario de las Corte Generales, Madrid 1984, tomo II, p. 1003.

servamos una amplia discrepancia estatutaria, legislativa y doctrinal que pone en cuestión el modelo. Centrándonos solamente en el plano doctrinal podemos encontrar opiniones doctrinales tan divergentes como las siguientes: Por una parte, el profesor GAVARA DE CARA[15], en un excelente trabajo sobre la homogeneidad de los regímenes electorales autonómicos considera positiva la elección como circunscripción electoral de un modelo político administrativo —la provincia— que cuenta ya con más de 200 años, y señala expresamente, «La circunscripción adoptada por el constituyente para las Cortes Generales y la utilizada en la mayoría de los Estatutos es la demarcación tradicional que permite obviar cualquier tipo de manipulación política que puede conllevar la creación de una específica circunscripción inexistente o no aplicada en otros procesos electorales con anterioridad. En este sentido, la provincia era una circunscripción objetivamente delimitada y sin excesivos problemas sobre sus límites geográficos». Pero por otra parte, el propio Consejo de Estado en su conocido Informe de 2009 sobre Propuestas de modificación del Régimen electoral general llega a hacer la siguiente consideración sobre la provincia, «La provincia no es en la actualidad una unidad con entidad política suficiente, sino una simple división administrativa decimonónica que, desde el punto de vista de una acción política homogénea, ha sido superada por las Comunidades Autónomas».

En páginas anteriores hemos hecho notar que, en líneas generales, la circunscripción electoral autonómica presenta un razonable índice de proporcionalidad puesto que cuenta con un holgado promedio de elección de 19 diputados por circunscripción. Este dato queda realzado si se la pone en contraste con la provincia como circunscripción electoral para la elección del Congreso de los Diputados, en la que elección por circunscripción alcanza tan sólo la cifra de 6,73 diputados. De cualquier modo, esta planteamiento general no basta para explicar situaciones tan difícilmente justificables como la que se da en la Comunidad Autónoma de Canarias, en la que la corrección territorial entre circunscripciones llega a alcanzar índices de 1 a 20.Y de la misma manera, cuesta trabajo entender cómo en un conjunto de sistemas electorales que debieran ser razonablemente homogéneos pueda darse tantas diferencias de máximos, mínimos, o límites de sobrerepresentación entre sus circunscripciones electorales.

Cabe también una última y preocupante observación en torno al sistema electoral de cuatro Comunidades Autónomas uniprovinciales —Cantabria, Madrid, Navarra y La Rioja—, en las que solamente se ha establecido una circunscripción electoral, de lo cual debe deducirse la dificultad, y casi imposibilidad, de cumplir con el requisito constitucional (art. 152.1 CE) de llevar a la Asamblea Legislativa «la representación de las diversas zonas del territorio». Cuesta comprender que pasen las reformas estatutarias, legislativas, y los años, y que en aquellas cuatro Comunidades Autónomas

[15] Gavara de Cara, Juan Carlos, La homogeneidad...op. cit., p. 222.

se mantenga una situación que, en opinión de OLIVER ARAUJO[16], «roza la inconstitucionalidad».

## V. VIENTOS DE REFORMA

De la lectura de las páginas anteriores se desprende que cuando nos interesamos por el conjunto de circunscripciones electorales que pueden darse en cualquiera de los ámbitos electorales españoles —europeo, estatal, y autonómico—, nos encontramos con un cuadro lleno de luces y de sombras en el que brillan la experiencia de más de treinta años, las correcciones y mejoras introducidas, el rigor jurídico, los resultados alcanzados, pero en el que también se dejan ver los excesos y defectos de representación, los defectos de igualdad, los déficits de proporcionalidad, las insatisfacciones territoriales por falta de representación...en definitiva, un cuadro complejo que exige parar, pensar, reflexionar y...acaso, cambiar.

Por eso no es extrañar que de la experiencia y de la crítica doctrinal y política haya surgido un coro de voces con un importante elenco de propuestas más o menos novedosas, más o menos afortunadas, más o menos posibles, en algunas de las cuales intentaremos detenernos en este trabajo.

### 5.1. En la elección al Parlamento Europeo

No es nueva la opinión, antes expuesta, de que la Ley Orgánica 1/1987, de modificación de la LOREG para la regulación de las elecciones al Parlamento Europeo ha dado una respuesta jurídica a una importante cuestión decidiendo que la circunscripción electoral para el caso es única y coincide con el territorio nacional, pero no ha resuelto un sustantivo problema político en el que se plantea si la representación de España ante el Parlamento Europeo debe proceder del Estado en su conjunto, o si resulta más conveniente que sea llevada mediante los representantes elegidos en las distintas Comunidades Autónomas que integran el Estado.

Desde entonces se han sucedido numerosas iniciativas de reforma de la LOREG, casi siempre formuladas por partidos de ámbito autonómico con representación en el Congreso de los Diputados, con la intención de revertir el planteamiento para que las Comunidades Autónomas sirvieran como base para el establecimiento de las correspondientes circunscripciones electorales. También ha habido una serie de convocatorias electorales en las que fuerzas políticas también de ámbito autonómico han formado coaliciones que en si mismas resaltan esta tendencia. Y el propio Tribunal Constitucional en STC 28/1991 antes citada, deja todas las puertas abiertas

[16] Oliver Araujo, Joan, Los sistemas electorales autonomicos, Generalidad de Cataluña, Instituto de Estudios Autonómicos, Barcelona, 2011. p. 226.

considerando que es una opción legítima, en la actualidad más política que jurídica.

También se debe recordar que siete Estados de la Unión Europea que en su conjunto representan a dos tercios de su población han optado por un sistema de circunscripciones múltiples, y que forman parte del mismo Estados tan relevantes de naturaleza compuesta como Alemania, Italia, Bélgica y Reino Unido.

Sin duda estos argumentos pueden servir de base para proceder al replanteamiento de una cuestión sobre la que ya se ha pronunciado el Consejo de Estado en su tantas veces citado informe sobre propuestas de reforma de la LOREG. El Consejo de Estado plantea una serie de alternativas que, a riesgo de una menor proporcionalidad, toman como base a las Comunidades Autónomas para el establecimiento de las correspondientes circunscripciones electorales. De entre todas ellas, con una mínima corrección, podrían destacarse dos:

La primera de ellas es aquella que respeta el mapa autonómico de España haciendo coincidir las circunscripciones electorales con las 17 Comunidades Autónomas, y una más por Ceuta y Melilla, y procediendo a una distribución proporcional de los escaños de tal manera que se asegure uno por circunscripción.

La segunda propuesta coincide literalmente con el planteamiento del Consejo de Estado y propone «introducir un sistema de dos niveles, semejante al utilizado en Alemania, en el que se hiciera una primera atribución de escaños a nivel nacional y por tanto ajustándose estrictamente a la proporcionalidad para distribuir después los escaños atribuidos a cada partido entre las distintas Comunidades Autónomas en función del número de votos obtenidos en ellas por esos partidos».

### 5.2. En la elección al Congreso de los Diputados

En relación con el sistema que contempla nuestra Constitución para la elección del Congreso de los Diputados podríamos adelantar toda clase de opiniones y juicios de valor, unos positivos, otros negativos, pero nunca estaríamos en disposición de decir del mismo que sea oscuro o improvisado. La elección del Congreso de los Diputados se produce al amparo de un sistema pretendidamente proporcional, pero que en el fondo actúa como si fuera un sistema mayoritario, y sus efectos y resultado no son más que el reflejo de la voluntad y la intención de los responsables de la Ley para la Reforma Política, así como de los constituyentes que alcanzaron el acuerdo político que posibilitó la redacción y aprobación del actual art. 68 de la CE. En otras palabras, los resultados electorales de hoy guardan relación con el pacto político de ayer que hizo posible el artículo 68 de la CE.

Sin embargo, después de más de treinta años, son numerosas las voces doctrinales y políticas que abogan por introducir correcciones o cambios

profundos en el sistema con objeto de corregir los evidentes déficits democráticos que afectan a la igualdad y proporcionalidad del sistema.

Con este y otros fines, el Gobierno de la Nación solicitó del Consejo de Estado la emisión del Informe, tantas veces citado, de fecha 24 de febrero de 2009 sobre propuestas de modificación de la LOREG en el que, entre otros temas, considera que «Habida cuenta de que la provincia es la única circunscripción electoral constitucionalmente válida, y siendo este el elemento determinante de la actual distribución de las fuerzas parlamentarias en el Congreso de los Diputados...las mejoras de la proporcionalidad que pueden intentarse tienen un alcance más bien relativo y limitado». El Consejo traslada más adelante sus tres propuestas, bien conocidas por todos, de mejoras a introducir para corrección de la proporcionalidad del sistema —aumento del número de Diputados de 350 a 400/ reducción de la representación mínima inicial a uno/ y sustitución de la fórmula electoral D´Hondt, por la fórmula Hare— aunque se muestra poco optimista por los resultados a alcanzar, llegando a considerar también que la única reforma que podría aminorar esas diferencias, siendo constitucionalmente imposible, sería la de eliminar las circunscripciones territoriales.

Posteriormente, el Informe del Consejo de Estado fue objeto de conocimiento y debate en la Subcomisión creada en el seno de la Comisión Constitucional del Congreso de los Diputados sobre las posibles modificaciones del Régimen electoral general, dándose la circunstancia de que en el Informe de fecha 9 de julio de 2010 emitido por esta Subcomisión se «hurtó» deliberadamente el debate sobre las propuestas antes citadas del Consejo de Estado, con grave reproche y presentación de cuatro votos particulares por parte de la oposición.

Así pues, ni de las propuestas avanzadas del Consejo de Estado, ni del Informe de la Subcomisión del Congreso, ni de posiciones fundadas de autores como MARTÍNEZ SOSPEDRA[17], que incluso llega a afirmar que «..no existe dentro de la disponibilidad del legislador orgánico la posibilidad bien de introducir —aun a título residual— ningún tipo de corrección proporcionalista de la distribución de escaños mediante listas supraprovinciales, ni en vía directa, ni mediante la federación de listas», podemos deducir que exista alternativa alguna capaz de corregir o mitigar los defectos de proporcionalidad derivados de la aplicación del artículo 68 de la CE.

No obstante, si tenemos la paciencia de leer con sumo cuidado el Informe del Consejo de Estado podemos llegar a lo que este considera una«interpretación laxa del artículo 68 de la Constitución», y de esta modo abrir razonablemente una puerta que haga posible la distribución de restos a nivel nacional. Dice así el Consejo de Estado, «Aunque el principal obstáculo para la distribución de restos a nivel nacional se encuentra en el propio tenor del artículo 68.3 de la Constitución, cabe observar que el Congreso de los Diputados —como parte integrante, junto con el Senado, de las Cortes Generales— representa al pueblo español en su conjunto según el

[17] Martínez Sospedra, Manuel, El concepto constitucional...op. cit., p. 1001.

artículo 66.1 CE y, por ello, las fuerzas políticas más votadas a escala nacional deben contar con una presencia parlamentaria acorde al porcentaje de sufragios que estos hayan obtenido. Desde esta perspectiva, la distribución de restos a nivel nacional, en cuanto correctivo de las penalizaciones que sufren los partidos menos votados de ámbito estatal, podría encontrar un fundamento constitucional legítimo. En tal sentido, no debe olvidarse que la atribución de escaños se realizaría en función de los restos de votos de cada una de las provincias. De este modo, la circunscripción electoral seguiría siendo la provincia, y solo los votos excedentes en cada una de ellas podrían tenerse en cuenta — en cómputo global nacional, en consideración del Congreso como cámara de representación nacional».

Pero con independencia de las dificultades y propuestas conocidas para extraer el máximo mediante la interpretación del artículo 68 CE, conviene también tener presentes otras propuestas de la doctrina. En tal sentido conviene conocer una novedosa propuesta presentada por CAMPS ORTIZ[18] con ocasión de la lectura de una tesis doctoral sobre «Propuestas para la reforma del sistema electoral». En dicho trabajo aboga por un sistema mayoritario, evidentemente por una reforma constitucional, y por un Congreso de los Diputados elegido mediante sistema mayoritario en 350 circunscripciones uninominales, para lo cual sería preciso modificar los apartados 2 y 3 del artículo 68 de la CE».

### 5.3. En el ámbito autonómico

Después de lo expuesto, podemos considerar que la circunscripción electoral que establece la CE en el artículo 68.2 para la elección del Congreso de los Diputados —la provincia— posee un importante grado de firmeza, sin expectativa alguna de cambio en un futuro próximo. También podemos pensar que la circunscripción electoral que establece la LOREG en su artículo 214 para la elección del Parlamento Europeo —el territorio nacional— dispone de una relativa estabilidad sin que por ello se deban excluir cambios futuros. Pero no podemos decir que el «mundo» que constituyen las muchas y variadas circunscripciones electorales autonómicas sea estable o firme, sino que por el contrario, estas circunscripciones se hallan sometidas a las más variadas corrientes de modificación por mor de la gran libertad constitucional de configuración, así como por las interferencias y presión constantes que sobre ellas ejerce la cercanía política.

Antes de proceder al examen puntual de algunas alternativas y novedades que se vienen dando en diferentes circunscripciones electorales autonómicas, parece conveniente efectuar una mínima reflexión sobre determinadas tendencias u orientaciones apreciadas en la materia objeto de estudio.

---

[18] CAMPS ORTIZ, FRANCISCO, Propuestas para la reforma del sistema electoral, Tesis doctoral pendiente de publicación, Elche, 2011.

En primer lugar, aunque parece que la reforma estatutaria debiera ser el instrumento más apropiado para incorporar cambios y mejoras en algo tan sensible como son las circunscripciones electorales, después de la reciente reforma de ocho Estatutos de Autonomía —Andalucía, Aragón, Castilla y León, Cataluña, Extremadura, Islas Baleares, Navarra, y Comunidad Valenciana—, no se encuentran novedades sustantivas derivadas de las mismas en esta materia, de lo que puede deducirse conformidad con el status quo anterior.

Sorprende también que dos Proyectos de reforma estatutaria que no han podido concluir satisfactoriamente —Euskadi y Castilla-La Mancha—, mantengan también esta posición, dado que no introducen cambio ni novedad en relación con sus circunscripciones electorales. Así, en el Proyecto de reforma del Estatuto de Autonomía de Euskadi se confirma al Territorio Histórico como circunscripción, y en el Proyecto de reforma del Estatuto de Autonomía de Castilla-La Mancha, a la provincia.

Sin duda, la novedad más sustantiva viene con el Proyecto de reforma del Estatuto de Autonomía de las Islas Canarias, proyecto en el que más adelante nos vamos a detener, pero que fracasa, muy probablemente, por las muchas dudas e interrogantes que suscitó la importante y seria reforma que se quiso introducir en la circunscripción electoral canaria.

En línea con el contenido de la reforma non nata de Canarias, han empezado a surgir ideas o propuestas alternativas en otras Comunidades Autónomas que hasta ahora no han hecho uso de su derecho de reforma estatutaria, pero que también llegan a plantearse, entre otros temas, si es conveniente que en un mismo sistema electoral convive una circunscripción electoral autonómica junto con otras circunscripciones de distinta naturaleza

De cualquier modo, no se puede ignorar y desatender la obligación constitucional que asiste a todas las Comunidades Autónomas de contar con una Asamblea Legislativa elegida con arreglo a un sistema de representación proporcional, que asegure, además, la representación de las diversas zonas del territorio (art. 152.1 CE), y ello supone, en definitiva que aquellas Comunidades Autónomas uniprovinciales que no han satisfecho esta obligación, Cantabria, Madrid, La Rioja y Navarra, debieran efectuar las correspondientes reformas en las normas reguladoras de sus circunscripciones electorales.

Por otra parte, últimamente se viene observando una orientación o corriente de opinión tendente a minorar por razones presupuestarias, entre otras justificaciones, el número de representantes con que cuentan los Parlamentos autonómicos. La primera de estas reformas ya ha sido introducida por la Ley de Cantabria 2/2012, de 30 de mayo, de medidas administrativas, económicas y financieras para la ejecución del Plan de sostenibilidad de los servicios públicos de la Comunidad Autónoma de Cantabria, que modifica la ley electoral de Cantabria reduciendo el número actual de 39 diputados hasta el mínimo de 35 previsto en el Estatuto de Autonomía de Cantabria.

Por lo demás, para completar esta concisa exposición sobre sugerencias y alternativas de reforma que se están planteando en algunas Comunidades Autónomas en relación con sus circunscripciones electorales, sin ningún ánimo exhaustivo, se realiza a continuación una brevísima exposición sobre algunas de ellas.

Como es bien sabido, Cataluña es la única Comunidad Autónoma del España que no dispone de ley electoral propia, rigiéndose en esta materia después de más de 30 años por la Disposición transitoria cuarta del Estatuto de Autonomía de 1979, declarada expresamente vigente como regulación provisional por la también Disposición transitoria segunda de Estatuto de Autonomía de 2006. Hace algunos años, el profesor SANZ PÉREZ[19], en un trabajó sobre el sistema electoral de las Comunidades autónomas señalaba que «...el problema de la circunscripción electoral ha sido objeto de discusión, más o menos agria, en términos académicos, en diversos momentos. No se olvide que, por ejemplo, en la Comunidad de Cataluña es uno de los motivos (quizá el principal) por los que no se ha aprobado la ley electoral de las Comunidades autónomas venía a decir que «… el problema de la circunscripción electoral ha sido objeto de discusión, más o menos agria, en términos académicos, en diversos momentos. No se olvide que, por ejemplo, en la Comunidad de Cataluña es uno de los motivos (quizá el principal) por los que no se ha aprobado la ley electoral hasta la fecha». No obstante, hay que recordar que en 2007 la Comisión de Expertos creada por Acuerdo del Gobierno de 27 de marzo, y presidida por José Maria Colomer, presentó un documentado Informe que sirviera de base para la elaboración de un Proyecto de Ley electoral de Cataluña. En síntesis, dicho Informe proponía un sistema electoral que conjugaba la representación proporcional con una adecuada representación de las diversas zonas del territorio, asignando a seis de las siete veguerías 2 escaños iniciales y repartiendo los 123 restantes de forma proporcional en función de la población de cada veguería. Este Informe sirvió como documento base de trabajo para una Ponencia creada en el Parlamento de Cataluña para la elaboración de una Proposición de Ley electoral que, finalmente no llegó a buen puerto por falta de acuerdo político, decayendo al término de la legislatura.

En lo que hace a la Comunidad Autónoma de Canarias, aunque a diferencia de Cataluña, sí dispone de Ley electoral propia —Ley de elecciones de Canarias 7/2003, de 20 de marzo—, su situación en materia electoral tiene cierto parecido con el de esta Comunidad autónoma dado que la parte sustantiva de su regulación se encuentra en la Disposición transitoria primera del Estatuto de Autonomía de Canarias de 1982, que fue objeto de conocimiento y declaración de conformidad constitucional mediante STC 225/1998. En este caso, el Pleno del Parlamento de Canarias aprobó el 19 de septiembre de 2006 una Propuesta de reforma del Estatuto de

---

[19] SANZ PÉREZ, ÁNGEL L. «El sistema electoral en las Comunidades Autónomas: la economía normativa exagerada», en Asamblea. Revista Parlamentaria de la Asamblea de Madrid, n.º 17, 2007, p. 168.

Autonomía de Canarias que, en la materia que nos ocupa, daba un vuelco a la situación anterior estableciendo en el apartado 2 del artículo 16 de la Propuesta de Reforma Estatutaria:

> «Una Ley del Parlamento de Canarias aprobada por una mayoría de tres quintos, a iniciativa de sus miembros, regulará el régimen electoral con arreglo a las siguientes bases:
>
> a) El sistema electoral será el de representación proporcional.
>
> b) El número de diputados no será inferior a sesenta ni superior a setenta y seis.
>
> c) Las circunscripciones electorales serán de ámbito autonómico, insular o de ambas. Cada una de las islas de El Hierro, Fuerteventura, Gran Canaria, La gomera, Lanzarote, La Palma y Tenerife constituyen una circunscripción electoral.
>
> d) Se establecerá un porcentaje mínimo de votos que deben obtener las listas electorales para acceder al reparto de escaños.
>
> e) A ninguna circunscripción insular se le podrá asignar un número de diputados inferior a otra que tenga menos población de derecho.»

Esta Propuesta de reforma estatutaria venía a corregir los gravísimos defectos de proporcionalidad que presentaba el sistema electoral canario, analizados con detalle por LÓPEZ AGUILAR, pero en el fondo implicaba un cambio tan profundo en un asunto de tanta importancia, que ha determinado finalmente la retirada de la iniciativa en el Congreso de los Diputados.

La Comunidad Autónoma de Madrid se encuentra dentro del grupo que ha establecido en sus Estatutos de Autonomía que la circunscripción electoral sea la provincia —artículo 10.5 EACM—, pero dado su condición de Comunidad uniprovincial, presenta un déficit de representación de las diversas zonas del territorio 152.1 CE —que debe ser necesariamente corregido. Conviene recordar que ya en dos ocasiones, la Presidenta de la Comunidad Autónoma—, Sra. AGUIRRE, ha reclamado en sus discursos de investidura de 2003 y 2011 un importante cambio del sistema electoral, de tal manera que se pudiera dividir a la Comunidad en distintas circunscripciones electorales por considerar que «Presentar a los electores una lista de 129 nombres hace que los ciudadanos voten sin conocer a la inmensa mayoría de los que van a ser sus representantes». Coincidiendo en el tiempo, la Asamblea Regional de Madrid acordó en diciembre de 2003 la creación de una Ponencia, dentro de la Comisión de Estatuto de Autonomía, Reglamento, y Estatuto del Diputado, con el encargo de realizar, entre otros temas, un informe sobre normativa electoral. Esta Ponencia conoció de una propuesta del GP Popular que contemplaba básicamente la creación de 11 circunscripciones electorales dentro de la Comunidad Autónoma pero, por falta de acuerdo político, no tuvo ningún resultado.

En estos momentos se halla sobre la mesa una interesante «Propuesta de Reforma electoral para la Comunidad Autónoma de Madrid», elaborada por HENRÍQUEZ DE LUNA LOSADA, y presentada como trabajo en el Instituto de Derecho Parlamentario de la Universidad Complutense de

Madrid, cuyas características principales como modelo alternativo de la Ley 11/1986 electoral de la Comunidad de Madrid, son las siguientes:

1. División del territorio de la Comunidad Autónoma en 43 circunscripciones uninominales (un tercio del Parlamento autonómico), elegidas atendiendo a criterios geográficos y socioeconómicos más que de población.
2. Votación en dos urnas. En la primera se eligen los 43 diputados correspondientes a las circunscripciones uninominales por el sistema mayoritario, resultando elegidos aquellos que obtuvieran más votos en su circunscripción. En la segunda urna se eligen los 86 diputados restantes, atendiendo en este caso a criterios de proporcionalidad, y dentro de las listas cerradas y bloqueadas presentadas por las distintas formaciones políticas en el ámbito de la Comunidad Autónoma.
3. Los distintos partidos y formaciones políticas se podrán presentar en cada elección en una, varias o todas las circunscripciones electorales, pero para obtener representación en la segunda urna se sigue manteniendo el umbral mínimo del 5% de los Votos.

Antes hemos dicho que en Cantabria se ha efectuado muy recientemente —Ley de Cantabria 2/2012, de 30 de mayo— una reducción del número de diputados del Parlamento de Cantabria, pasando de 39 hasta el mínimo estatutario de 35. Esta Comunidad Autónoma uniprovincial contempla en el art. 10.2 del EAC que su circunscripción electoral es la Comunidad autónoma y, por tanto, se encuentra igualmente aquejada del déficit de representación de las diversas zonas del territorio exigido por el artículo 152.1 CE, que, lógicamente, debiera ser corregida. A modo de información, puede resultar oportuno recordar que hace algunos años —2004— tuve ocasión de ensayar una propuesta en este sentido, publicada en el número 22-23 de Cuadernos de Derecho Público, p. 377 y siguientes, consistente en la división de la Comunidad Autónoma en cuatro circunscripciones —Santander, Sur, Oriental y Occidental—, con una asignación mínima inicial de 2 diputados por circunscripción.

Por último, por lo que tiene de extraordinario, dada la exigencia constitucional tantas veces repetidas —art. 152.1 CE— de que las Asambleas Legislativas de las Comunidades Autónomas representen también a las diversas zonas del territorio, puede resultar de interés mencionar que el Acuerdo de legislatura para garantizar un gobierno estable y eficaz para Asturias firmado el 18 de mayo de 2012 entre el Partido Socialista y Unión Progreso y Democracia, contempla en el punto 3. 4, «la constitución de una Comisión especial para la evaluación del sistema electoral asturiano y el diseño de medidas que puedan desembocar en una reforma del mismo si goza de un amplio consenso político que, en el seno de la Junta General, se concretaría en una mayoría reforzada», iniciativa que acaso pudiera llevar a la alteración del mapa plural de circunscripciones electorales con que cuenta actualmente el Principado.

## VI. APÉNDICE

Como apéndice se incorpora una breve exposición sobre algunos problemas surgidos entorno a la circunscripción electoral autonómica.

### LOS PARTIDOS JUDICIALES

El artículo 8 de la LOREG establece que las Juntas electorales de zona se sitúan en los partidos judiciales y por su parte el párrafo 6 de este artículo señala que «a los efectos de la presente Ley, los partidos judiciales coinciden con los de las elecciones locales de 1979». El mismo enunciado se contiene en el 204.3 para la elección de las Diputaciones provinciales

En consecuencia nuestra estructura de Juntas Electorales de Zona, sigue teniendo como referente la división judicial del país existente en 1979.

La razón de ser de esta congelación es la influencia de estas unidades territoriales en la elección de las Diputaciones provinciales, de manera que se trató de impedir que el gobierno de los entes locales pudiera ser alterado, en una suerte de gerrymandering, por la alteración de los partidos judiciales. Ello ha provocado que el mapa de nuestra administración electoral sea progresivamente más obsoleto al haberse modificado sustancialmente a lo largo de estos años la demarcación y planta judicial, de forma que como ha tenido ocasión de declarar la JEC en multitud de ocasiones los partidos judiciales creados con posterioridad a las elecciones locales de 1979 no constituyen zonas electorales (AAJEC de 29 de marzo de 1990 y de 25 de febrero de 1991)

No es posible, en consecuencia, desde 1979 cambiar la demarcación electoral para adecuarla a la nueva estructura judicial. Es evidente que todo ello origina dificultades organizativas, que se multiplicarán en el futuro de seguir adelante el plan de reforma de los partidos judiciales que ha elaborado el Consejo General del Poder Judicial y que reduce al 50% los actualmente existentes.

Por ello cualquier estudio de una alternativa territorial a la provincia como circunscripción electoral debería tener en cuenta este factor y partir de la realidad de los partidos judiciales existentes que condicionan la organización electoral.

### EL CENSO DE LOS RESIDENTES AUSENTES

El artículo 31.2 de la LOREG establece que el Censo electoral está compuesto por el censo de los electores residentes en España, y por el censo de los electores residentes-ausentes que viven en el extranjero. El precepto aclara que ningún elector puede figurar simultáneamente en ambos censos.

Hasta la reforma de la LOREG de la LO 2/2011, los españoles residentes en el extranjero podían votar y ser elegidos en todas las elecciones en nuestro país. Sin embargo la referida reforma contiene a este respecto dos novedades de consideración, ambas en su artículo 75.

La primera de ellas, la de mayor trascendencia, elimina radicalmente la posibilidad de ejercicio del derecho de sufragio de los residentes ausentes en las elecciones municipales.

La segunda convierte en voto rogado el ejercicio del derecho en los demás procesos electorales, incluidos los de las Asambleas legislativas de las Comunidades Autónomas, de manera que el elector deberá solicitar expresamente su ejercicio para cada proceso electoral, es decir considera aplicable para las elecciones en las que subsiste el voto CERA el régimen legal anteriormente existente para las elecciones locales, de acuerdo al antiguo artículo 190 hoy suprimido por la reforma.

Sin embargo, y por razones competenciales no toma decisión alguna sobre si los residentes ausentes van a poder votar o no en las elecciones autonómicas. Esto es algo que debe ser abordado por la normativa regional, el Estatuto o la Ley Electoral.

La situación hasta el momento es que el conjunto de las CCAA reconocen ese derecho. Esto era razonable porque el Estado lo hacía para todas las elecciones. Sin embargo una vez que se excluye el sufragio de las municipales, las Comunidades autónomas deberían valorar seriamente si tiene sentido seguir permitiendo el sufragio de los residentes ausentes en las elecciones regionales, especialmente en el supuesto más común de que ambas coinciden en cuanto a su celebración.

En cualquier caso este debe ser un factor a valorar a la hora de establecer cualquier modificación de la circunscripción electoral, y habrá de tener en cuenta el peso potencial de esos residentes ausentes, en el supuesto de que opte por el reconocimiento de su derecho, en las nuevas circunscripciones resultantes.

Germán Fernández Farreres y Alfonso Arévalo Gutiérrez*

# El paso de la VIII a la IX Legislatura de la Comunidad de Madrid

Sumario: RESUMEN.—I. INTRODUCCIÓN GENERAL.—II. PRODUCCIÓN LEGISLATIVA DE LA ASAMBLEA DE MADRID.—2.1. Rasgos generales de la actividad legislativa.—2.2. Las previsiones económico-financieras: los Presupuestos Generales de la Comunidad de Madrid para el año 2012.—2.3. Las medidas fiscales y administrativas de acompañamiento a los Presupuestos de la Comunidad.—2.4. Otras disposiciones legales aprobadas por la Comunidad de Madrid.—2.4.1. Adaptación del régimen jurídico de las Cajas de Ahorro.—2.4.2. La desafectación de la Cañada Real Galiana.—2.4.3. La red de apoyo a la mujer embarazada.—2.4.4. La extinción de MINTRA.—III. EJERCICIO DE LA POTESTAD REGLAMENTARIA POR EL GOBIERNO DE LA COMUNIDAD DE MADRID.—3.1. Líneas generales de su ejercicio por el Gobierno de la Comunidad.—3.2. Reglamentos de carácter general en desarrollo de prescripciones legales.—3.3. Regulación de sectores de actividad administrativa específicos.—3.4. Disposiciones administrativas.—3.5. Regulación de órganos administrativos.—IV. LA DINÁMICA POLÍTICA DE LA COMUNIDAD DE MADRID.—4.1. La estabilidad del marco político e institucional, consolidándose en las elecciones de 22 de mayo la mayoría absoluta preexistente.—4.2. La no celebración del «Debate sobre el estado de la Región».—4.3. La no celebración de debates monográficos sobre asuntos de interés general.—4.4. La designación de Senadores en representación de la Comunidad de Madrid.—4.5. La reestructuración del Ejecutivo autonómico.—V. ACTIVIDAD INSTITUCIONAL.—5.1. Composición de la Asamblea de Madrid.—5.2. Estructura del Gobierno.—5.3. Tipo de Gobierno.—5.4. Cambios en el Gobierno.—5.5. Investidura, moción de censura y cuestión de confianza.—5.6. Mociones de reprobación.—VI. ACTIVIDAD PARLAMENTARIA.—6.1. Sesiones celebradas.—6.2. Comisiones constituidas.—6.3. Ponencias constituidas.—6.4. Iniciativas legislativas.—6.5. Iniciativas parlamentarias no legislativas.—6.6. Debates generales y resoluciones parlamentarias más importantes.—6.7. Reformas del Reglamento de la Asamblea de Madrid.—6.8. Normas interpretativas y supletorias del Reglamento de la Asamblea de Madrid.—6.9. Instituciones similares al Consejo de Estado, Tribunal de Cuentas y Defensor del Pueblo.—6.9.1. Consejo Consultivo de la Comunidad de Madrid.—6.9.2. Cámara de Cuentas de la Comunidad de Madrid.—6.9.3. Defensor del Menor en la Comunidad de Madrid.

* Germán Fernández Farreres, Catedrático de Derecho Administrativo de la Universidad Complutense de Madrid. Alfonso Arévalo Gutiérrez, Letrado de la Asamblea de Madrid. Profesor de Derecho Administrativo de la Universidad Carlos III de Madrid.

## RESUMEN

*La línea de estabilidad institucional que preside la dinámica de la Comunidad de Madrid desde la apertura de su VII Legislatura, tras los avatares y quebrantos que protagonizaron el año 2003, se ha visto consolidada con el paso de la VIII a la IX Legislatura (2011-2015), consecuencia de los comicios electorales celebrados el cuarto domingo de mayo, cuyo resultado ha determinado la renovación de la confianza de la ciudadanía, reforzada con una mayoría absoluta más amplia que la obtenida tanto en octubre de 2003 como en mayo de 2007, en la candidatura del Partido Popular encabezada por Esperanza AGUIRRE GIL DE BIEDMA.*

*Los datos electorales, en efecto, han consolidado la posición del Partido Popular, obteniendo la mayoría absoluta más holgada en la Asamblea de Madrid de las que han dispuesto las distintas fuerzas políticas en la historia de la autonomía madrileña: 72 Diputados de los 129 escaños. Por su parte, el Partido Socialista Obrero Español, liderado por Tomás GÓMEZ FRANCO, que por primera vez accede a la condición de Diputado de la Asamblea, obtuvo 36 Diputados. El Grupo Parlamentario Izquierda Unida-Los Verdes agrupa a 13 Diputados y sigue encabezado por Gregorio GORDO PRADEL. Por último, debe destacarse que una cuarta formación política ha superado la barrera electoral del 5 por ciento; Luis DE VELASCO RAMÍ es el Portavoz del Grupo Unión Progreso y Democracia, que tiene 8 Diputados.*

*Por lo que se refiere a la producción legislativa, se consolida la línea de tendencia de las Legislaturas VII y VIII, consistente en la notable reducción del número de leyes aprobadas, que en 2011 se ha reducido a seis, de acuerdo con la voluntad política expresamente manifestada al inicio de su primer mandato por la Presidenta de la Comunidad.*

*De forma semejante a lo sucedido con la producción legislativa, el Ejecutivo regional ha mantenido en el año 2011 la tendencia a la reducción en el ejercicio de la potestad reglamentaria. Es cierto que se ha registrado en el presente año un aumento cuantitativo respecto de los ejercicios precedentes, pero el mismo ha estado determinado por la celebración de los comicios electorales, a raíz de los cuales se ha procedido a la reestructuración del Gobierno y de la Administración de la Comunidad. En concreto, el número de Decretos aprobados por el Consejo de Gobierno ha sido de ciento noventa y siete, frente a los noventa y tres de 2010, que constituyó la cifra anual más baja desde la constitución de la Comunidad de Madrid.*


## I. INTRODUCCIÓN GENERAL

En la línea de estabilidad institucional que preside la dinámica de la Comunidad de Madrid desde la apertura de su VII Legislatura, tras los avatares y quebrantos que protagonizaron el año 2003, en 2011 se ha dado el salto de la VIII a la IX Legislatura (2011-2015), consecuencia de los comicios electorales celebrados el cuarto, y penúltimo, domingo de mayo, cuyo resultado ha determinado la renovación de la confianza de la ciudadanía,

reforzada con una mayoría absoluta más amplia que la obtenida tanto en octubre de 2003 como en mayo de 2007, en la candidatura del *Partido Popular* encabezada por Esperanza AGUIRRE GIL DE BIEDMA.

No resulta ocioso recordar en este momento los datos de los comicios electorales, sobre un censo de 4.622.750 ciudadanos. Conforme al Acta de Proclamación de la Junta Electoral Provincial de Madrid, el número de votantes ascendió a un total de 3.044.349, con una cifra de 2.993.235 votos válidos y 51.114 votos nulos, habiéndose registrado 2.921.777 votos a favor de las distintas candidaturas presentadas y 71.458 votos en blanco. La abstención, por su parte, fue la opción preferida por 1.407.262 ciudadanos, lo que constituye más del 30 por 100 del censo electoral. De los votos emitidos a las distintas candidaturas, el *Partido Popular* (PP) obtuvo 1.548.306 (una cifra inferior, pero muy similar, a la de 2007, 1.592.162). Por su parte, en las formaciones de la oposición, el *Partido Socialista Obrero Español* (PSOE) obtuvo 786.297 (con una notable reducción de votos, en comparación con los 1.002.862 sufragios de 2007), mientras que *Izquierda Unida-Los Verdes Comunidad de Madrid* alcanzó 287.707 votos (habiendo obtenido 264.782 en 2007). La auténtica novedad en estos comicios electorales ha estado constituida por el hecho de que una cuarta formación política, lo que no ocurría desde la II Legislatura con el *Centro Democrático y Social* (CDS), ha superado la barrera electoral del 5 por 100 de los sufragios válidamente emitidos establecida por el artículo 18.2 de la Ley 11/1986, de 16 de diciembre, Electoral de la Comunidad de Madrid; en concreto, *Unión Progreso y Democracia* (UPyD) con 189.055 votos. Las restantes formaciones no consiguieron superar dicha barrera, en bastante; así, la quinta fuerza política, *Ecolo Verdes* (ECOLO) obtuvo tan sólo 29.116 votos, lo que supone menos del 1 por 100 de los sufragios válidos, y las restantes candidaturas apenas obtuvieron cifras testimoniales, superando únicamente cinco de ellas los cinco mil votos: *Ciudadanos en Blanco* (CENB) —19.220—, el *Partido Antitaurino contra el Maltrato Animal* (PACMA) —15.897—, *Por un Mundo Más Justo* (PUM+J) —10.330—, *La Falange* (FE) —6.424— y el *Partido Comunista de los Pueblos de España* (PCPE) —5.656—. Las otras candidaturas concurrentes no alcanzaron siquiera el 0,2 por ciento de los votos: *Ciudadanos-Partido de la Ciudadanía* (C's) 4.879; *Partido Humanista* (PH) 3.936; *Alternativa Española* (AES) 3.690; *Unión* por Leganés (ULEG) 3.435; *Centro Democratico Liberal* (CDL) 3.169; *Partido Castellano* (PCAS) 1.722; *Foro Centro y Democracia* (CyD) 1.639; y *Solidaridad y Autogestión Internacionalista* (SAIn) 1.300.

Los referidos datos electorales han consolidado la posición del *Partido Popular* en la Comunidad, obteniendo la mayoría absoluta más holgada en la Asamblea de Madrid de las que han dispuesto las distintas fuerzas políticas en la historia de la autonomía madrileña: 72 Diputados de los 129 escaños.

Por lo que respecta a las formaciones políticas de la oposición, al frente del *Partido Socialista Obrero Español* continua el candidato que concurrió a las elecciones, Tomás GÓMEZ FRANCO, que por prime-

ra vez accede a la condición de Diputado de la Asamblea de Madrid y ejerce la Portavocía del Grupo Parlamentario Socialista, conformado por 36 Diputados.

Por su parte, el *Grupo Parlamentario Izquierda Unida-Los Verdes*, que agrupa a 13 Diputados, sigue encabezado por Gregorio GORDO PRADEL, que ya había asumido la condición de Portavoz en el último tramo de la VIII Legislatura.

Por último, Luis DE VELASCO RAMÍ, cabeza de lista electoral de su formación y Presidente de la Mesa de edad en la sesión constitutiva del Parlamento autonómico, es el Portavoz del *Grupo Unión Progreso y Democracia*, que tiene 8 Diputados.

Presupuesto lo anterior, ha de significarse que la estabilidad institucional derivada de una mayoría absoluta, proyectada durante ocho años y ahora reforzada, ha estado condicionada por diversos acontecimientos, de muy distinto carácter y naturaleza, que han marcado la dinámica de la Comunidad de Madrid durante el año 2011. En este sentido, no puede omitirse que, tras las autonómicas y municipales en mayo, en el mes de noviembre se han celebrado las elecciones generales, que han determinado un cambio de signo en el Gobierno de España, con una mayoría absoluta de la candidatura del Partido Popular encabezada por Mariano RAJOY BREI. Este dato determina que, tras la investidura del nuevo Presidente del Gobierno, las tres Administraciones presentes en el ámbito territorial de Madrid, la estatal, la autonómica y la local, estén dirigidas por la misma formación política, que goza en las tres de mayoría absoluta. Además, debe recordarse que la toma de posesión del Alcalde de Madrid, Alberto RUIZ-GALLARDÓN JIMÉNEZ, como Ministro de Justicia del nuevo Gobierno de la nación ha comportado que la Alcaldía haya sido asumida, en la sesión plenaria celebrada el día 27 de diciembre, por una nueva Regidora, Ana María BOTELLA SERRANO, la primera Alcaldesa de Madrid. Desde el 16 de enero de 2012, otra mujer, Cristina CIFUENTES CUENCAS, hasta la fecha Diputada y Vicepresidenta Primera de la Asamblea de Madrid, ha asumido el cargo de Delegada del Gobierno en la Comunidad de Madrid.

Por lo demás, sería ingenuo ignorar la situación de crisis económica y financiera que ha marcado todo el año analizado y de la que, previsiblemente, tendremos que ocuparnos en crónicas posteriores. Empero, tampoco puede omitirse que la Comunidad de Madrid es hoy una de las regiones más prósperas de Europa. En los últimos siete años ha escalado posiciones hasta integrarse entre las veinticinco regiones más ricas de la Unión Europea, en el puesto número 23, entre las más tecnológicas y las más competitivas. En términos comparativos internos, desde 2003 la Comunidad de Madrid ha aumentado en dos puntos la diferencia en tasa de actividad respecto a España, y el peso de Madrid en los afiliados a la Seguridad Social del conjunto nacional ha crecido casi un punto, manteniendo la Comunidad de Madrid una tasa de paro inferior en casi cinco puntos a la media nacional.

# II. PRODUCCIÓN LEGISLATIVA DE LA ASAMBLEA DE MADRID

## 2.1. Rasgos generales de la actividad legislativa

Siguiendo una línea de tendencia consolidada durante los años precedentes, la producción legislativa de la Comunidad de Madrid ha sido muy reducida en el año 2011. Para acreditar lo afirmado sirva recordar que tan sólo se han aprobado por la Asamblea de Madrid seis normas con rango, valor y fuerza de ley, tres en el último periodo de sesiones de la VIÍI Legislatura y tres en la vigente IX Legislatura.

Puede afirmarse que el referido dato cuantitativo anual implica una sustancial reducción del volumen de actividad legislativa del Parlamento madrileño, coherente con la voluntad política expresamente manifestada al inicio de su primer mandato por la Presidenta de la Comunidad.

La Asamblea de Madrid, en efecto y haciendo balance, se había situado en el año 2002 al frente de los Parlamentos autonómicos en la producción normativa, tan sólo superada en número de leyes aprobadas por el Parlamento de Navarra y el Parlamento de Cataluña, constituidos con anterioridad e, inicialmente, con un nivel competencial sensiblemente superior. En este orden de ideas, sirva recordar que, en 2003, durante el último periodo de sesiones de la V Legislatura, siendo Presidente de la Comunidad Alberto RUIZ-GALLARDÓN JIMÉNEZ, la Cámara aprobó once leyes.

Y frente a dicha tendencia, habiéndose aprobado una única Ley durante la efímera VI Legislatura (mayo-septiembre 2003), por las peculiares circunstancias concurrentes, a partir del primer Gobierno AGUIRRE el volumen de la actividad legislativa se ha reducido considerablemente; así:

— Iniciada ya la VII Legislatura, tras los segundos comicios electorales celebrados en 2003, concretamente en el mes de octubre, se aprobó sólo una Ley más[1], prorrogándose los presupuestos del ejercicio para el siguiente 2004.
— En 2004 la Asamblea de Madrid aprobó siete leyes[2], cuatro de ellas de inequívoca finalidad presupuestaria, al tener que incorporarse al ordenamiento jurídico autonómico tanto las previsiones para el ejercicio en curso como para el siguiente año 2005, con sus correspondientes leyes anuales de acompañamiento.

---

[1] En concreto, la Ley 13/2003, de 23 de diciembre, de Prórroga de determinadas medidas fiscales vigentes en la Comunidad de Madrid en 2003.

[2] Las siete leyes aprobadas en el año 2004 son las que siguen: Ley 1/2004, de 31 de mayo, de Presupuestos Generales de Comunidad de Madrid para el año 2004; Ley 2/2004, de 31 de mayo, de Medidas Fiscales y Administrativas; Ley 3/2004, de 10 de diciembre, de Creación de la Agencia de la Comunidad de Madrid para la Reeducación y Reinserción del Menor Infractor; Ley 4/2004, de 28 de diciembre, de Presupuestos Generales de la Comunidad de Madrid para 2005; Ley 5/2004, de Medidas Fiscales y Administrativas; Ley 6/2004, de 28 de diciembre, de Creación del Tribunal de Defensa de la Competencia de la Comunidad de Madrid; y Ley 7/2007, de 28 de diciembre, de Medidas en Materia Sanitaria.

— En 2005 fueron aprobadas ocho leyes por el Parlamento autonómico[3].
— En 2006 resultaron aprobadas cuatro leyes[4].
— En 2007, transición de la VII a la VIII Legislatura, se aprobaron dos leyes más en el periodo correspondiente a la que concluía[5]. Ello determina que, sumando todas las correspondientes a dicha VII Legislatura, se registró un total de veintidós leyes, lo que —obviamente con exclusión de la singular VI Legislatura— constituyó el número más bajo desde la constitución de la Comunidad de Madrid, en 1983.
— Iniciada ya la VIII Legislatura, tras las elecciones de mayo de 2007, la Cámara regional incorporó al ordenamiento jurídico de la Comunidad durante dicho año otras cinco leyes[6], hasta complementar el total de siete que vieron la luz en el considerado 2007.
— En el siguiente año 2008, en lo que comporta el número anual más reducido del global de la dinámica de la Comunidad de Madrid, tan sólo aprobó el Parlamento autonómico un total de tres leyes[7].
— En 2009 se aprobaron un total de diez leyes[8].

---

[3] Las ocho disposiciones legales aprobadas en el año 2005 son: Ley 1/2005, de 12 de abril, por la que se fija en Pozuelo de Alarcón la capital del Partido Judicial número 21 de la Comunidad de Madrid; Ley 2/2005, de 12 de abril, de Modificación de la Ley 9/2001, del Suelo de la Comunidad de Madrid; Ley 3/2005, de 23 de mayo, por la que se regula el ejercicio del derecho a formular instrucciones previas en el ámbito sanitario y se crea el Registro correspondiente; Ley 4/2005, de 14 de diciembre, de la Agencia Regional para la Inmigración y la Cooperación; Ley 5/2005, de 20 de diciembre, Integral contra la Violencia de Género de la Comunidad de Madrid; Ley 6/2005, de 23 de diciembre, de Presupuestos Generales de la Comunidad de Madrid para 2006; Ley 7/2005, de 23 de diciembre, de Medidas Fiscales y Administrativas; y Ley 8/2005, de 26 de diciembre, de Protección y Fomento del Arbolado Urbano de la Comunidad de Madrid.

[4] La cuatro leyes de 2006 son: Ley 1/2006, de 14 de junio, de Reconocimiento de la Universidad Privada «Universidad a Distancia de Madrid» (UDIMA); Ley 2/2006, de 21 de junio, de Supresión del Consejo Audiovisual de la Comunidad de Madrid; Ley 3/2006, de 22 de diciembre, de Presupuestos Generales de la Comunidad de Madrid para 2007; y Ley 4/2006, de 22 de diciembre, de Medidas Fiscales y Administrativas.

[5] Las dos leyes aprobadas en 2007, durante el desarrollo de la VII Legislatura, son la Ley 1/2007, de 21 de febrero, de Mediación Familiar de la Comunidad de Madrid, y la Ley 2/2007, de 27 de marzo, por la que se regula la garantía del suministro eléctrico de la Comunidad de Madrid.

[6] Las cinco leyes aprobadas en 2007, ya en la VIII Legislatura, son: Ley 3/2007, de 26 de julio, de Medidas Urgentes de Modernización del Gobierno y la Administración de la Comunidad de Madrid; Ley 4/2007, de 13 de diciembre, por la que se modifica la Ley 2/2007, de 27 de marzo, por la que se regula la garantía del suministro eléctrico en la Comunidad de Madrid, adaptándola a la Ley Estatal 17/2007, de 4 de julio; Ley 5/2007, de 21 de diciembre, de Presupuestos Generales de la Comunidad de Madrid para el año 2008; Ley 6/2007, de 21 de diciembre, Reguladora del Consejo Consultivo de la Comunidad de Madrid; y Ley 7/2007, de 21 de diciembre, de Medidas Fiscales y Administrativas.

[7] Se trata de las siguientes: Ley 1/2008, de 26 de junio, de modernización del comercio de la Comunidad de Madrid; Ley 2/2008, de 22 de diciembre, de Presupuestos Generales de la Comunidad de Madrid para el año 2009; y Ley 3/2008, de 29 de diciembre, de Medidas Fiscales y Administrativas.

[8] En 2009 se aprobaron las siguientes: Ley 1/2009, de 15 de junio, para la Creación de una Comisión Permanente no Legislativa para las Políticas Integrales de la Discapacidad; Ley 2/2009, de 23 de junio, por la que se modifica la Ley 4/2003, de 11 de marzo, de Cajas de Ahorros de la Comunidad de Madrid; Ley 3/2009, de 24 de junio, de reconocimiento de la Universidad Privada «Universidad Tecnología y Empresa»; Ley 4/2009, de 20 de julio, de Medidas Fiscales contra la Crisis

— Por su parte, en 2010 se aprobaron nueve leyes[9].
— Seis han sido las leyes aprobadas en el año aquí considerado, 2011, tres correspondientes a la Legislatura que se ha cerrado, la VIII, y tres en el periodo de la vigente IX Legislatura. Si prescindimos ahora de estas últimas, el resultado del balance del mandato parlamentario es que se han aprobado treinta leyes, esto es, un número superior al de veintidós de la VIII Legislatura, pero también reducido.

Apuntado lo anterior, las normas incorporadas al ordenamiento autonómico durante el presente año han tenido por objeto, de un lado, el establecimiento de las prescripciones anuales que conformarán el ámbito económico-financiero de la Comunidad para el año 2011, y, de otro, distintas determinaciones puntuales, si bien de notable relevancia: la reformulación del régimen de las Cajas de Ahorro, la reforma de la Cañada Real Galiana, el establecimiento de una red de apoyo a la mujer embarazada y la supresión de MINTRA.

En concreto, enumeradas cronológicamente, se trata de las siguientes leyes:

— Ley 1/2011, de 14 de enero, por la que se adapta la Ley 4/2003, de 11 de marzo, de Cajas de Ahorros de la Comunidad de Madrid, al Real Decreto-ley 11/2010, de 9 de julio, de órganos de gobierno y otros aspectos del régimen jurídico de las Cajas de Ahorros; publicada en el *Boletín Oficial de la Comunidad de Madrid* número 19, de 24 de enero, páginas 12 a 48.
— Ley 2/2011, de 15 de marzo, de la Cañada Real Galiana; editada en el *Boletín Oficial de la Comunidad de Madrid* de 29 de marzo, y luego publicada en el *Boletín Oficial del Estado* de 4 de julio.

---

Económica; Ley 5/2009, de 20 de octubre, de Ordenación del Transporte y la Movilidad por Carretera; Ley 6/2009, de 16 de noviembre, de Libertad de Elección en la Sanidad de la Comunidad de Madrid; Ley 7/2009, de 15 de diciembre, por la que se liberaliza el régimen jurídico de la actividad de inspección técnica de vehículos en la Comunidad de Madrid; Ley 8/2009, de 21 de diciembre, de medidas liberalizadoras y de apoyo a la empresa madrileña; Ley 9/2009, de 23 de diciembre, de Presupuestos Generales de la Comunidad de Madrid para 2010; y Ley 10/2009, de 23 de diciembre, de Medidas Fiscales y Administrativas.

[9] Son las siguientes: Ley 1/2010, de 24 de febrero, de Creación del Colegio Profesional de Educadoras y Educadores Sociales de la Comunidad de Madrid; Ley 2/2010, de 15 de junio, de Autoridad del Profesor; Ley 3/2010, de 22 de junio, de Instalaciones Aeronáuticas de la Comunidad de Madrid; Ley 4/2010, de 29 de junio, de Medidas Urgentes, por la que se modifica la Ley 9/2009, de 23 de diciembre, de Presupuestos Generales de la Comunidad de Madrid para 2010, para su adecuación al Real Decreto-Ley 8/2010, de 20 de mayo, por el que se adoptan medidas extraordinarias para la reducción del déficit público; Ley 5/2010, de 12 de julio, de medidas fiscales para el fomento de la actividad económica; Ley 6/2010, de 25 de octubre, por la que se crea el Colegio Profesional de Ingenieros en Informática de la Comunidad de Madrid; Ley 7/2010, de 25 de octubre, por la que se crea el Colegio Profesional de Ingenieros Técnicos en Informática de la Comunidad de Madrid; Ley 8/2010, de 23 de diciembre, de Presupuestos Generales de la Comunidad de Madrid para el año 2011; y Ley 9/2010, de 23 de diciembre, de Medidas Fiscales, Administrativas y Racionalización del Sector Público.

— Ley 3/2011, de 22 de marzo, por la que se establece y regula una red de apoyo a la mujer embarazada; insertada en el *Boletín Oficial de la Comunidad de Madrid* de 29 de marzo, así como en el *Boletín Oficial del Estado* de 4 de julio.
— Ley 4/2011, de 28 de julio, de extinción de MINTRA (Madrid, Infraestructuras del Transporte); publicada en el *Boletín Oficial de la Comunidad de Madrid* de 4 de agosto.
— Ley 5/2011, de 23 de diciembre, de Presupuestos Generales de la Comunidad de Madrid para el año 2012; editada en el *Boletín Oficial de la Comunidad de Madrid* de 29 de diciembre.
— Ley 6/2011, de 28 de diciembre, de Medidas Fiscales y Administrativas; publicada, junto con la anterior, en el *Boletín Oficial de la Comunidad de Madrid* de 29 de diciembre.

Antes de analizar el contenido sustantivo de las referidas disposiciones legales, debe destacarse el absoluto protagonismo del Ejecutivo regional en el ejercicio de la iniciativa legislativa. De las seis leyes aprobadas, cinco tienen su origen en sendas iniciativas gubernamentales, es decir, todas menos una.

Y ésta, debe destacarse, es la Ley 3/2011, que es fruto de una iniciativa legislativa popular formalizada no ya en la Legislatura concluida, sino en la anterior, la VII; en concreto, la Proposición de Ley PROPL 3(VII)/07 (RGEP 1303), por la que se establece y regula una red de apoyo a la mujer embarazada, publicada en el *Boletín Oficial de la Asamblea de Madrid* número 204, de 1 de marzo de 2007. Cuatro años después de su formalización, pues las iniciativas legislativas populares no están sometidas a caducidad por conclusión de la Legislatura, en su sesión de 17 de febrero de 2011 el Pleno de la Cámara procedió a su admisión a trámite, resultando finalmente aprobada en la sesión celebrada el siguiente 17 de marzo, al final de la VIII Legislatura.

Debe dejarse constancia de que, caducados los correspondientes a la VIII Legislatura pendientes de tramitación a la conclusión de la misma, de los Proyectos de Ley presentados por el Gobierno en la presente IX Legislatura, que han sido 4, tres se han convertido en Ley, que son las tres leyes aprobadas en la misma (4, 5 y 6/2011), quedando pendiente para el año 2012 la tramitación del Proyecto de Ley 2/2011.

Respecto de las Proposiciones de Ley, el Pleno de la Cámara, durante la VIII Legislatura y en su sesión de 3 de marzo, procedió a la votación y rechazo de la toma en consideración de la Proposición de Ley PROPL 8/10 (RGEP 5834), de Creación del Colegio Profesional de Pedagogos y Psicopedagogos de la Comunidad de Madrid, cuyo texto se editó en el *Boletín Oficial de la Asamblea de Madrid* número 228, 30 de diciembre de 2010. En la vigente IX Legislatura, ha procedido a la votación y rechazo de la toma en consideración de las siguientes Proposiciones de Ley:

— PROPL-2(IX)/2011 (RGEP 1292), de modificación de la Ley 13/1984, de 30 de junio, de creación, organización y control parlamentario del Ente Público de Radio-Televisión Madrid, para ga-

rantizar su objetividad, pluralidad y el cumplimiento de su función de servicio público; Pleno de 13 de octubre.

— PROPL-3(IX)/2011 RGEP (2273), de Iniciativa Legislativa de la Asamblea ante el Congreso de los Diputados de modificación de la Ley de Seguridad Social y de la Ley del Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas; Pleno de 10 de noviembre.

— PROPL-4(IX)/2011 (RGEP 2354), de modificación del Reglamento de la Asamblea de Madrid; que fue publicada en el *Boletín Oficial de la Asamblea de Madrid* número 16, de 6 de octubre, y rechazada en el Pleno de 24 de noviembre.

— PROPL-5(IX)/2011 (RGEP 2447), de modificación de la Ley 14/1995, de 21 de abril, reguladora de las incompatibilidades de los Altos Cargos de la Comunidad de Madrid; Pleno de 15 de diciembre.

— PROPL-8(IX)/2011 (RGEP 2772), de modificación del artículo 29 del Reglamento de la Asamblea de Madrid; que fue publicada en el *Boletín Oficial de la Asamblea de Madrid* número 18, de 13 de octubre, y, al igual que la PROPL-4, rechazada en el Pleno de 24 de noviembre.

Estos son los únicos trámites que se han formalizado respecto de este tipo de iniciativas en el presente año.

Por otra parte, durante el presente año, a diferencia de lo que ocurriera en 2010, se ha retomado una práctica procedimental que se había convertido en un rasgo general de la producción legislativa de la Cámara, y que no puede merecer un juicio positivo, consistente en la omisión del trámite de Ponencia, pasando la iniciativa legislativa a ser directamente considerada por la Comisión.

Dos últimos datos generales de la producción normativa autonómica merecen ser destacados.

De una parte, durante el año 2007 no se ha recurrido a la vía de la delegación legislativa prevista por el artículo 15.3 del Estatuto de Autonomía. Se consolida lapidariamente, de este modo, una línea legislativa afirmada en el ámbito de la Comunidad de Madrid desde su constitución en 1983; de hecho, tan sólo en dos ocasiones el Parlamento autonómico ha delegado en el Gobierno.

De otra, no prevé el Estatuto de Autonomía de la Comunidad de Madrid la posibilidad de que el Gobierno, en caso de extraordinaria y urgente necesidad, pueda aprobar un Decreto-ley.

### 2.2. Las previsiones económico-financieras: los Presupuestos Generales de la Comunidad de Madrid para el año 2012

La Ley 5/2011, de 23 de diciembre, de Presupuestos Generales de la Comunidad de Madrid para el año 2012, responde a la misma estructura

que la Ley de Presupuestos para 2011 y es fruto de la coyuntura de crisis económica en que se elabora, que ha impulsado a la Administración Regional a intensificar la austeridad y el rigor en el gasto público. Su objetivo es el mantenimiento de la estabilidad presupuestaria, a imagen de sus predecesoras, sobre la base de una política asentada en los criterios de consolidación de las cuentas públicas.

De acuerdo con la jurisprudencia del Tribunal Constitucional, en el contenido de la Ley de Presupuestos se distinguen dos tipos de preceptos: en primer lugar, los que responden al contenido mínimo, necesario e indisponible de la misma, que está constituido por la determinación de la previsión de ingresos y la autorización de gastos; y, por otro lado, los que conforman lo que se ha calificado como «contenido eventual», en la medida que se trata de materias que guardan relación directa con las previsiones de ingresos, las habilitaciones de gastos o los criterios de política económica general, que sean complemento para la más fácil interpretación y más eficaz ejecución de los Presupuestos y de la política económica del Gobierno.

La Ley de Presupuestos Generales de la Comunidad de Madrid para 2012 consta de 6 títulos, de cuyo contenido pueden reseñarse los siguientes aspectos:

El Título I, *«De la aprobación de los presupuestos y de sus modificaciones»*, conforma la parte principal del contenido esencial, en la medida en que el Capítulo I del mismo, artículos 1 a 6, incluye la totalidad de los gastos e ingresos que conforman los Presupuestos Generales de la Comunidad de Madrid integrados por los Presupuestos de las Instituciones y de la Administración de la Comunidad, de sus Organismos Autónomos, de sus Empresas Públicas y Entes Públicos, a los que se refieren los artículos 5 y 6 de la Ley 9/1990, de 8 de noviembre, Reguladora de la Hacienda de la Comunidad de Madrid. Igualmente se recogen en este Capítulo los importes relativos a los beneficios fiscales que afectan a los tributos de la Comunidad de Madrid. Su Capítulo II, artículos 7 a 18, contiene normas sobre modificación de los créditos presupuestarios y modificación de los presupuestos aprobados, establece el carácter limitativo y vinculante de los créditos, regulando, con carácter general, la vinculación a nivel de artículo para todos los capítulos de la clasificación económica, regula el régimen de modificación de los créditos presupuestarios, determinando limitaciones específicas para las transferencias de créditos destinados a Planes Especiales de Actuaciones e Inversiones, gastos asociados a ingresos, o a cooperación municipal y disciplina determinadas excepciones a las limitaciones para las transferencias de crédito previstas en la Ley 9/1990. Finalmente, se introducen previsiones en relación a la autorización para la modificación de los presupuestos de las empresas y entes cuyo presupuesto no tiene carácter limitativo.

El Título II, *«De los gastos de Personal»*, consta de dos capítulos, el primero, en los artículos 19 a 30, regula el régimen de retribuciones del personal al servicio de la Comunidad de Madrid, distinguiendo según sea funcionarial, laboral o estatutario el vínculo de su relación de servicios, así como

las retribuciones de los Altos Cargos y del personal directivo. La actual coyuntura de crisis económica exige el cumplimiento de las medidas impuestas por el Gobierno para atajar el déficit público; en este sentido, y en aplicación de la legislación básica dictada por el Estado, se establece, con carácter general, que no habrá incremento retributivo para el ejercicio 2012 respecto a las retribuciones vigentes a 31 de diciembre de 2011. Asimismo, se mantienen en este capítulo las medidas emprendidas en anteriores ejercicios tendentes a garantizar criterios de control eficiente en la materia respecto de las entidades que componen el sector público. Se regula la Oferta de Empleo Público, que incluirá aquellas plazas que se encuentren vacantes y dotadas presupuestariamente y cuya provisión se considere inaplazable o que afecten al funcionamiento de los servicios públicos esenciales; así, se fija la tasa de reposición en el 10 por 100. Otras disposiciones en materia de personal, incluidas en el Capítulo II, que agrupa los artículos 31 a 36, se refieren a los requisitos para la determinación o modificación de retribuciones del personal laboral, la prohibición de ingresos atípicos, la prohibición de cláusulas indemnizatorias o los requisitos para la contratación de personal laboral con cargo a los créditos para inversiones.

El Título III, *«De las operaciones financieras»*, se divide en dos capítulos. En el Capítulo I, *«Operaciones de crédito»*, artículos 37 a 41, se regulan fundamentalmente los límites y la autorización para el endeudamiento anual de la Comunidad de Madrid, los Organismos Autónomos, las Universidades Públicas, las Empresas Públicas y demás entes que se clasifiquen en el Sector de Administraciones Públicas, de acuerdo con el Reglamento (CE) 2223/96 del Consejo, de 25 de junio, relativo al sistema europeo de cuentas nacionales y regionales (SEC95), endeudamiento que se sujeta a los límites previstos en las leyes de Estabilidad Presupuestaria y en los Acuerdos del Consejo de Política Fiscal y Financiera de las Comunidades Autónomas. En su Capítulo II, *«Tesorería»*, artículos 42 y 43, se recogen una serie de medidas para garantizar una correcta ejecución de las funciones de tesorería y que afectan a la autorización para la apertura de cuentas bancarias y a la fijación de la cuantía mínima para que se acuerde la no liquidación y exacción de deudas.

El Título IV, *«Procedimientos de gestión presupuestaria»*, se estructura en cinco capítulos. Establece el Capítulo I, en su artículo 44, la cuantía que delimita la competencia reservada al Gobierno de la Comunidad de Madrid para la autorización de gastos. El Capítulo II, artículos 45 a 48, fija los módulos económicos para la financiación de centros docentes privados sostenidos con fondos públicos y atribuye al Gobierno de la Comunidad la competencia para autorizar el número máximo de nuevas unidades a concertar en centros privados sostenidos con fondos públicos. El régimen presupuestario de las Universidades Públicas y la liquidación de las transferencias a los Presupuestos de las Universidades se recogen en el Capítulo III, artículo 49 y 50. El Capítulo IV, artículos 51 a 54, regula determinadas especialidades del régimen de gestión económica y presupuestaria del Servicio Madrileño de Salud, particularidades en la tramitación de las

modificaciones presupuestarias y en la vinculación jurídica de sus créditos al mismo nivel que para toda la Comunidad, manteniendo la singularidad en cuanto a la vinculación de determinados conceptos y subconceptos, en sustitución de lo dispuesto en los apartados 2 y 4 del artículo 7 de esta ley. El Capítulo V, artículos 55 a 59, establece otras normas de gestión presupuestaria.

En el Título V, *«Disposiciones sobre el sector público de la Comunidad de Madrid»*, artículos 60 a 63, se recogen disposiciones generales sobre reordenación del sector público y se autoriza la formalización de convenios de colaboración.

Finalmente, en el Título VI, *«De las tasas»*, artículo 64, se actualiza la tarifa de las tasas de la Comunidad de Madrid de cuantía fija a la cantidad que resulte de la aplicación del coeficiente 1,01.

El texto articulado de la ley es complementado por sus disposiciones adicionales, hasta diez, que recogen determinaciones de índole muy variada; se establece el informe preceptivo de la Consejería de Economía y Hacienda para las disposiciones normativas o convenios cuya aprobación y aplicación pudiera suponer un incremento del gasto público o disminución de los ingresos respecto del autorizado y previsto en la ley o que puedan comprometer fondos de ejercicios futuros; asimismo, será preceptivo dicho informe en relación a los sujetos cuyos presupuestos se integran en los Generales de la Comunidad y hayan sido clasificados en el sector administraciones públicas de acuerdo con las normas del Sistema Europeo de Cuentas Nacionales y Regionales; se establece la suspensión de determinados artículos de la Ley de la Función Pública, la integración de personal laboral, las adaptaciones técnicas del presupuesto, la contratación de publicidad, promoción, divulgación y anuncios y las subvenciones a Universidades; se regula el procedimiento para la concesión directa de subvenciones en las que exista una pluralidad indeterminada de beneficiarios no singularizados en el momento de aprobar la normativa reguladora; se congelan las retribuciones del personal laboral al servicio de las sociedades mercantiles y se mantiene de la vigencia de la disposición adicional cuarta de la Ley 4/2010, de 29 de junio, en materia de acuerdos de personal funcionario docente.

En las dos disposiciones finales se autoriza el desarrollo normativo de la ley y se fija la entrada en vigor de la misma el día 1 de enero de 2012.

### 2.3. Las medidas fiscales y administrativas de acompañamiento a los Presupuestos de la Comunidad

Paralelamente a la tramitación y aprobación de la Ley de Presupuestos, si bien en el presente año en una sesión plenaria específica, se ha aprobado la Ley 6/2011, de 28 de diciembre, de Medidas Fiscales y Administrativas.

Su contenido es el típico de las denominadas «leyes de acompañamiento», comprendiendo un conjunto de medidas normativas vinculadas a los objetivos establecidos para 2012 en la Ley de Presupuestos Generales y a

la política económica a desarrollar en el próximo ejercicio presupuestario. Como en otras ocasiones, la Ley está conformada por medidas de naturaleza tributaria, aunque también se incorporan otras de diferente carácter, que afectan a la estructura organizativa y a la actividad administrativa de la Comunidad de Madrid.

La ley se estructura en dos grandes Títulos que coinciden con los grupos de medidas que contiene: medidas tributarias y medidas administrativas.

En materia fiscal y tributaria, el Título I, *«Medidas Fiscales»*, artículos 1 a 3, contiene varias medidas que afectan al Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas, al Impuesto sobre el Patrimonio, a los Tributos sobre el Juego, al Impuesto propio sobre Depósito de Residuos y a diversas tasas de la Comunidad de Madrid. Por cuanto aquí importa, sumariamente, reténgase que en el Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas se modifica la deducción por gastos educativos, incluyendo los gastos satisfechos durante el segundo ciclo de educación infantil, y en el Impuesto sobre el Patrimonio, se equipara el mínimo exento en la Comunidad de Madrid al establecido por la normativa estatal.

En el Título II, *«Medidas administrativas»*, se contienen diversas modificaciones de la normativa administrativa.

Su Capítulo I, artículos 4 a 10, bajo la rúbrica *«Organización administrativa»*, atribuye a Nuevo ARPEGIO, S.A., la condición de beneficiario de expropiaciones para el desarrollo e impulso de los programas de suelo de la Comunidad de Madrid. Además, modifica la Ley 3/2008, de 29 de diciembre, de Medidas Fiscales y Administrativas, que abrió un proceso de capitalización del Canal de Isabel II, previendo la autorización para constituir una sociedad anónima encargada de gestionar servicios hidráulicos, en cuyo capital se dará, previa autorización del Consejo de Gobierno, entrada a los ciudadanos e inversores interesados, hasta un máximo del 49 por 100. Con dicho presupuesto, la principal modificación operada de dicha ley tiene por objeto precisar que el conjunto de bienes y derechos que se aportarán a la sociedad anónima encargada de gestionar servicios hidráulicos se configurará como una unidad económica autónoma, capaz de funcionar de forma aislada y por sus propios medios, en sintonía con lo establecido por la legislación del Estado en procesos similares. También en este Capítulo, se adapta a la realidad organizativa actual la composición del Consejo de Administración de la Agencia de Informática y Comunicaciones de la Comunidad de Madrid, así como la elección de los Consejeros de la Cámara de Cuentas de la Comunidad de Madrid. Y se modifica la Ley 3/1999, de 30 de marzo, de Ordenación de los Servicios Jurídicos de la Comunidad de Madrid, por la especificidad de las funciones asignadas al Cuerpo de Letrados, en el sentido de que la designación del Tribunal calificador para la selección del personal se realice por el Consejero al que esté adscrita la Dirección General de los Servicios Jurídicos, a propuesta de su Director General, entre juristas de reconocida competencia que sean funcionarios públicos de nivel superior. Por último, en este Capítulo y en el marco de la política de contención del gasto público y de racionalización

de las estructuras del sector público, se suprimen el Tribunal de Defensa de la Competencia y la Agencia Madrileña para la Emigración, atribuyéndose sus competencias a unidades y órganos administrativos encuadrados en la estructura organizativa de la Comunidad.

En el Capítulo II, *«Actividad administrativa»*, artículos 11 a 19, se contienen las medidas de reforma de la normativa regional relativas a la actividad administrativa y, dicho sin ambages, constituye una verdadera norma anual de reforma del ordenamiento autonómico: las reformas no son sólo múltiples y muy diversas, sino de notable calado, especialmente en algunos sectores, como el de las Cajas de Ahorro, cuyo régimen ya había sido modificado a comienzos del año por la Ley 1/2011, y el del régimen del suelo. De la forma más sintética posible:

— en materia de subvenciones, se regulan de forma completa y sistemática los principios generales y procedimientos de concesión de subvenciones disponiendo que, con carácter general, el procedimiento ordinario de concesión es el de concurrencia competitiva y, excepcionalmente, el de concesión directa. Además, se regula un procedimiento simplificado de concurrencia competitiva para aquellos supuestos en los que no es necesario establecer una prelación entre las solicitudes. En cuanto a los procedimientos de concesión directa, se incluyen los ya existentes, clarificando sus características y añadiendo con vocación de permanencia, el procedimiento de concesión directa en el supuesto de pluralidad de beneficiarios no singularizada;
— en materia de juego, se modifica parcialmente la Ley 6/2001, de 3 de julio, del Juego en la Comunidad de Madrid, estableciéndose un nuevo régimen para la publicidad y promoción de las actividades de juegos y apuestas, así como para aquéllas desarrolladas a través de medios informáticos, interactivos o de comunicación a distancia, equiparando dicha regulación con la legislación estatal correspondiente. Asimismo, se regula la apertura y funcionamiento de salas apéndice de los casinos de juego, introduciéndose una mayor flexibilidad. Por último, se incorpora la figura de la suspensión temporal de la autorización de explotación de las máquinas recreativas y de juego;
— se modifican, de igual modo, algunos aspectos de la normativa autonómica en materia de Cajas de Ahorros, debido a que la reestructuración de las mismas ha culminado con un proceso de concentración a través de diversas figuras estructurales, con una connotación común, la cesión del total de su negocio bancario a entidades con la naturaleza jurídica de bancos que tienen mayor facilidad para financiarse y capitalizarse en los mercados financieros. Esta nueva forma de ejercicio de la actividad financiera por parte de las Cajas ha dejado obsoleta la normativa autonómica, que preveía la posibilidad de que en los Sistemas Institucionales de

Protección desarrollaran parcialmente su negocio bancario dentro de sus territorios naturales, por lo que se adaptan las normas afectadas a la situación actual;

— respecto de la Ley 5/2002, de 27 de junio, sobre Drogodependencias y otros Trastornos Adictivos, se clarifica el régimen de publicidad exterior de bebidas alcohólicas, se eliminan las restricciones para la venta de bebidas alcohólicas a que están sometidos los establecimientos comerciales ubicados en las estaciones de servicio. Asimismo, y se suprime la obligación de solicitar una licencia específica para venta, suministro o distribución de bebidas alcohólicas;

— se introducen dos modificaciones en la Ley 5/1985, de 16 de mayo, de Creación del Consorcio Regional de Transportes Públicos Regulares de Madrid, con el objetivo, en primer lugar, de atribuir la consideración de supramunicipal al servicio de transporte público de viajeros por ferrocarril que se presta a través de la red explotada por Metro de Madrid, S.A., y de habilitar la unificación de la titularidad del capital social de dicha empresa, transfiriéndose para ello las acciones de titularidad municipal a la Administración autonómica, que asumirá con cargo a sus Presupuestos las aportaciones al Consorcio para financiar los costes del servicio, así como los gastos de gestión de la propia sociedad pública; y, segundo, de garantizar que sólo sean objeto de subvención los abonos de transporte que se expidan a usuarios residentes en la Comunidad y en aquellas otras Comunidades Autónomas con las que se hubieran suscrito convenios.

— la modificación de los apartados 5 y 6 del artículo 36 de la Ley 9/2001, de 17 de julio, del Suelo de la Comunidad de Madrid, objeto de una notable polémica, tiene por finalidad permitir que cuando se desarrolle suelo se consiga un producto inmobiliario de mayor calidad y, a la vez, se atienda a las necesidades reales del Municipio, lo que ha conducido a reducir el estándar de metros cuadrados de cesión al Ayuntamiento en concepto de redes generales, cuyo destino vendrá señalado en función de las necesidades de cada Municipio; con respecto a las redes locales, si bien se mantiene el estándar de cesión fijado por la ley, se amplía el destino de las mismas, permitiendo que puedan ser destinadas también a infraestructuras. El cumplimiento del deber de cesión de zonas verdes se flexibiliza, permitiéndose que las zonas verdes privadas computen como red local, siempre que se trate de uso residencial.Y al margen de lo anterior, se contempla la exclusión de la obligación de cesión de suelo para redes locales y generales cuando se desarrolle suelo industrial, como medida incentivadora para mejorar e incrementar la promoción de la actividad económica;

— se modifica la Ley 15/1994, de 28 de diciembre, del Deporte de la Comunidad de Madrid, con la finalidad de habilitar una tutela más adecuada de las eventuales situaciones que puedan surgir en

relación al ejercicio de funciones públicas delegadas en las Federaciones Deportivas, para el caso de difícil o imposible cumplimiento de esas funciones; y,

— finalmente, en el Capítulo II del Título II de la Ley 6/2011 se modifica la Ley 19/1998, de 25 de noviembre, de Ordenación y Atención Farmacéutica de la Comunidad de Madrid, con el fin de dotar a las oficinas de farmacia de una mayor agilidad para poder hacer efectivas las modificaciones de horario que puedan resultar más convenientes en cada momento.

## 2.4. Otras disposiciones legales aprobadas por la Comunidad de Madrid

La Asamblea de Madrid, conforme se ha anticipado, ha aprobado durante el año 2011 otras cuatro normas legales: tres en el periodo correspondiente a la VIII Legislatura y una ya tras la constitución de la vigente IX Legislatura.

### 2.4.1. *Adaptación del régimen jurídico de las Cajas de Ahorro*

Una disposición de extraordinaria relevancia, especialmente en el marco de la vigente situación económica y ante las dificultades que atraviesan las entidades financieras, ha sido la reformulación del régimen jurídico de las Cajas de Ahorros. Régimen éste sustancialmente afectado por la Ley 1/2011, la cual, a su vez, ha sido modificada en no pequeña media por la Ley 6/2011.

Debe ponderarse que estas entidades, desde su nacimiento a principios del siglo XIX, se han caracterizado por su especial vinculación con sus territorios de origen y por la finalidad benéfico-social inherente a su actividad. Empero, las sucesivas modificaciones legales que han afectado a su régimen jurídico a lo largo de los últimos años se han dirigido, por un lado, a equiparar el ámbito de su actividad financiera al del resto de las entidades de crédito, permitiendo la expansión objetiva y territorial de las Cajas y, por otro, a la profesionalización de su gestión, para garantizar su eficiencia y solvencia. Ambos objetivos se han desarrollado sin menoscabo de las características originarias de las Cajas, manteniéndose una importante labor benéfico-social, a través de sus obras sociales, así como de una especial vinculación con sus territorios naturales, dada la sensibilidad y cercanía que siempre han tenido estas entidades de crédito con los particulares y con el tejido empresarial anejo a sus redes minoristas, especialmente, con las pequeñas y medianas empresas.

Con dichos antecedentes, la generalizada crisis financiera ha supuesto un importante test de solvencia para las entidades de crédito españolas que, ante el incremento de la morosidad, se ha traducido en una

creciente dificultad para acceder a los mercados mayoristas para su adecuada financiación. La respuesta a la crisis ha llegado, por un lado, por la vía de la capitalización de las entidades de crédito y, por otro, por la vía de su reestructuración, especialmente fomentando su fusión o integración, aumentando su tamaño para favorecer el acceso a los mercados mayoristas.

En este orden de ideas, para facilitar el acceso al crédito, la capitalización, financiación y reestructuración de las entidades de crédito, el Estado ha emprendido una serie de medidas de estímulo y regulatorias que han supuesto un nuevo enfoque para las Cajas de Ahorros: el Real Decreto-ley 6/2008, de 10 de octubre, por el que se crea el Fondo para la Adquisición de Activos Financieros; el Real Decreto-ley 7/2008, de 13 de octubre, de Medidas Urgentes en Materia Económico-Financiera en relación con el Plan de Acción Concertada de los Países de la Zona Euro; el Real Decreto-ley 9/2009, de 26 de junio, sobre reestructuración bancaria y reforzamiento de los recursos propios de las entidades de crédito; el Real Decreto-ley 6/2010, de 9 de abril, de medidas para el impulso de la recuperación económica y el empleo; y, el Real Decreto-ley 11/2010, de 9 de julio, de órganos de gobierno y otros aspectos del régimen jurídico de las Cajas de Ahorros.

El último de los citados, que tiene carácter básico, comporta un cambio sustancial que afecta a su naturaleza jurídica como entes de carácter social y fundacional: se da entrada al capital privado, con derechos políticos y económicos, y se prevé la modificación de la naturaleza jurídica de las Cajas, mediante su encaje en otras figuras, como los novedosos Sistemas Institucionales de Protección, su transformación en Fundaciones o la paradójica figura de Cajas de Ahorros sin actividad financiera y sin ejercer como entidades de crédito.

La Ley 1/2011, aquí considerada, tiene por objeto en su artículo único, al amparo de la competencia exclusiva atribuida a la Comunidad de Madrid en materia de Cajas de Ahorros y en materia de Fundaciones que desarrollen principalmente sus funciones en la Comunidad de Madrid, desarrollar las normas contenidas en el referido Real Decreto-ley y adaptar la Ley 4/2003, de 11 de marzo, de Cajas de Ahorros de la Comunidad de Madrid, a las novedades legales, con especial incidencia en garantizar el adecuado desarrollo de la obra social de las Cajas de Ahorros y de las Fundaciones de carácter especial que puedan crearse.

Las sustanciales y relevantes modificaciones incluidas en la Ley 4/2003, de 11 de marzo, pueden clasificarse en cuatro grandes grupos. De forma sintética:

— En primer lugar, se incorpora a la normativa autonómica la nueva regulación de las cuotas participativas para que, además de los derechos económicos que ya se les reconocían, se regulen los derechos políticos que les corresponden de forma paralela a los de los accionistas en las sociedades de capital.

— En segundo lugar, se incorpora a la ley autonómica la regulación de las nuevas figuras que pueden crearse como consecuencia de procesos de modificación estructural de las Cajas de Ahorros: los sistemas institucionales de protección (SIP, que ya se sujetaban a autorización en la Ley), el ejercicio indirecto de la actividad de las Cajas a través de entidades bancarias, y la transformación de las Cajas en Fundaciones de carácter especial. Por su especial trascendencia para las Cajas de Ahorros y para su obra social, se sujeta a autorización de la Comunidad de Madrid la adopción de los acuerdos de las Cajas que aprueben las referidas modificaciones estructurales.
— El tercer grupo de modificaciones obedece a la necesidad de modificar la composición y régimen jurídico de los órganos de gobierno de las Cajas de Ahorros, en orden a profesionalizar la gestión y evitar injerencias ajenas a los intereses propios de las Cajas y de su finalidad benéfico-social. En línea con el Real Decreto-ley 11/2010, se limita la representación pública a un máximo del 40 por 100 de los derechos de voto de cada órgano y se redistribuyen los diferentes sectores de representación, para garantizar el cumplimiento del máximo legal, incrementando la representación del sector de impositores.
— Un cuarto grupo de modificaciones trata de garantizar el adecuado desarrollo de la obra social por parte de las Cajas de Ahorros y de limitar la incidencia que las novedosas modificaciones estructurales pueden tener sobre el destino de los excedentes. Se trata, por un lado, de garantizar el desarrollo de la obra social en el territorio autonómico por todas aquellas Cajas de Ahorros que ejerzan su actividad en la Comunidad de Madrid, en proporción a los recursos captados en la misma.

La Ley se acompaña de una Disposición Adicional Única, *«Áreas naturales en territorios comunes en sistemas institucionales de protección»*, que ha sido objeto de nueva redacción por el artículo 14 de la Ley 6/2011, y de seis Disposiciones Transitorias —*«Adaptación de los Estatutos de las Cajas de Ahorros»*; *«Adaptación de los órganos de gobierno de la Caja de Ahorros y Monte de Piedad de Madrid»*; *«Continuidad de actuales órganos de gobierno»*; *«Régimen transitorio para determinados miembros de órganos de gobierno»*; *«Cómputo total del mandato en determinados supuestos»*; y *«Fundación Caja Madrid»*—, que tienen por objeto incorporar las novedades legales a los estatutos de las entidades y adaptar los órganos de gobierno a los nuevos requerimientos, en la línea de las contenidas en el Real Decreto-ley. A este respecto, se ha buscado que las modificaciones interfieran lo mínimo posible en la gestión de las Cajas, por lo que no se procederá al adelantamiento de los procesos electorales, sino a la adaptación paulatina de los diferentes sectores de representación en los órganos de gobierno de las Cajas. La última de dichas disposiciones tiene por objeto que la Fundación Caja Madrid se adapte a

las modificaciones legales, teniendo en cuenta que actualmente desarrolla un alto porcentaje de sus actividades en el territorio autonómico.

Complementan el texto, una Disposición Derogatoria Única, *«Derogación normativa»*, y tres disposiciones finales —*«Modificación de la Ley 1/1998, de 2 de marzo, de Fundaciones de la Comunidad de Madrid»*; *«Modificación de la Ley 5/2002, de 27 de junio, sobre Drogodependencias y otros Trastornos Adictivos»*; y *«Entrada en vigor»*—.

### 2.4.2. *La desafectación de la Cañada Real Galiana*

La Cañada Real Galiana forma parte del valioso patrimonio común que suponen los más de 4.000 kilómetros de vías pecuarias que discurren por la Comunidad de Madrid. Y se trata de la vía pecuaria donde en mayor medida son evidentes las transformaciones experimentadas, en el tramo de aproximadamente 14,2 kilómetros que discurre por los términos municipales de Coslada, Rivas-Vaciamadrid y Madrid, en sus Distritos de Vicálvaro y Vallecas, que es el único al que se refiere la Ley.

Tales transformaciones no son un hecho reciente, aunque se hayan intensificado en los últimos tiempos, sino que datan de los años 50 y 60. Las ocupaciones que se iniciaban en esa época y el entonces ya escaso tránsito ganadero justificaron la declaración de innecesariedad de una parte significativa de la Cañada Real Galiana en ese tramo, reduciéndose la anchura del dominio público de los 75,22 metros entonces propios de una Cañada Real, a una anchura variable entre 14 y 37,61 metros, según los tramos.

En la actualidad, el tránsito ganadero en el tramo que discurre por los tres mencionados municipios es nulo, encontrándose la vía pecuaria de hecho ocupada en buena parte por edificaciones de todo tipo y por un vial por el que circulan vehículos a motor. Son estas circunstancias las que determinan que, dentro del marco legal que representa la normativa básica del Estado, contenida en la Ley 3/1995, de 23 de marzo, de Vías Pecuarias, los cinco artículos que conforman la Ley 2/2011 desafecten íntegramente el tramo de la Cañada Real anteriormente descrito, por no ser adecuado al tránsito ganadero ni susceptible de los usos compatibles y complementarios que aquélla permite.

Como consecuencia de la desafectación, los terrenos del tramo de la Cañada Real Galiana pasan a tener la condición de bienes patrimoniales de la Comunidad de Madrid, que podrá disponer de ellos, incluso cederlos preferentemente a los Ayuntamientos en cuyos términos municipales se encuentran o a terceros, estableciéndose un plazo para que, con carácter previo, se alcance un acuerdo social entre los implicados y que los Ayuntamientos adapten su planeamiento.

Además, la Ley establece las bases de un procedimiento acelerado y simplificado respecto al común previsto en la Ley 8/1998, de Vías Pecuarias de la Comunidad de Madrid, y en la Ley 3/2001, de Patrimonio de la Comunidad de Madrid, para proceder a la enajenación tanto de los terrenos

que desafecta como de aquellos otros que lo fueron en su día al amparo de la legislación entonces vigente.

Por último, debe destacarse que, con objeto de adecuar el ejercicio de las potestades municipales a una desafectación de un alcance como el que comete la Ley, se establece un régimen transitorio en relación con la prescripción de las infracciones administrativas y la potestad de recuperación posesoria.

### 2.4.3. *La red de apoyo a la mujer embarazada*

La Ley nace de una iniciativa legislativa popular, respaldada por más de 50.000 firmas de ciudadanos de la Región, y la Asamblea de Madrid ha elevado a rango de Ley la obligación de promover actuaciones concretas de apoyo y protección a las mujeres embarazadas.

La Ley consta de diez artículos, no agrupados en títulos ni capítulos, y entre actuaciones que contempla se prevé la creación de centros de apoyo a la mujer embarazada, con la finalidad de que pueda desarrollar libremente su actividad, removiendo cualquier obstáculo. La Ley articula, de igual modo, una serie de apoyos esenciales para quienes estén cursando estudios obligatorios, tendentes a garantizar que todas esas mujeres puedan libremente continuar y concluir dichos estudios, tanto durante el embarazo como cuando hayan dado a luz, adecuando los horarios escolares a su situación. Cabe destacar también la creación de un teléfono gratuito de información, así como una página web que permita conocer todas las ayudas y centros que la Comunidad de Madrid pone al alcance de la mujer embarazada.

Complementan el texto articulado una disposición adicional, una derogatoria y dos finales.

### 2.4.4. *La extinción de MINTRA*

La Entidad de Derecho Público MINTRA (Madrid, Infraestructuras del Transporte) fue creada en el año 1999 por la Ley 22/1999, de 21 de diciembre, como un instrumento apropiado para dar un importante impulso cualitativo y cuantitativo a la política de infraestructuras, en especial del ferrocarril metropolitano.

Teniendo en cuenta los acuerdos adoptados en el seno del Consejo de Política Fiscal y Financiera sobre sostenibilidad de las finanzas públicas para el período 2010-2013, en los cuales se insta a la racionalización de las estructuras del sector público, la Ley 4/2011 procede a la extinción de MINTRA, transmitiendo a la Comunidad de Madrid los actos empresariales de la misma.

La extinción, decretada por el artículo único de la Ley, es complementada con dos disposiciones adicionales —*«Referencias a la Entidad extinguida»*

y *«Régimen de adscripción de personal»*—, una Disposición Transitoria Única —*«Régimen retributivo»*—, una Disposición Derogatoria Única —*«Derogación de la Ley de Creación»*, esto es, de la Ley 22/1999, de 21 de diciembre, de Creación del Ente de Derecho Público MINTRA (Madrid, Infraestructuras del Transporte)—, y tres disposiciones finales —*«Desarrollo reglamentario»* y *«Modificaciones presupuestarias»* y *«Entrada en vigor»*—.

## III. EJERCICIO DE LA POTESTAD REGLAMENTARIA POR EL GOBIERNO DE LA COMUNIDAD DE MADRID

### 3.1. Líneas generales de su ejercicio por el Gobierno de la Comunidad

De forma semejante a lo sucedido con la producción legislativa, el Ejecutivo regional ha mantenido en el año 2011 la tendencia a la reducción en el ejercicio de la potestad reglamentaria que le atribuyen los vigentes artículos 22.1 y 40.2 del Estatuto de Autonomía, desarrollados por los artículos 9.a) y 28 de la Ley 1/1983, de 13 de diciembre, de Gobierno y Administración de la Comunidad de Madrid. Ahora bien, sí se ha registrado en el presente año un aumento cuantitativo respecto de los ejercicios precedentes, determinado por la celebración de los comicios electorales en el mes de mayo, a raíz de los cuales se ha procedido a la reestructuración del Gobierno y de la Administración de la Comunidad.

En concreto, el número de Decretos aprobados por el Consejo de Gobierno ha sido de ciento noventa y siete, frente a los noventa y tres de 2010, que constituyó la cifra anual más baja desde la constitución de la Comunidad de Madrid, y a los ciento cincuenta y ocho del año 2007, que fue el anterior en el que se celebraron elecciones.

A los mismos han de sumarse los puntuales Decretos dictados por la Presidencia de la Comunidad, conforme a la competencia que le reconoce el artículo 19.3 de la Ley de Gobierno y Administración de la Comunidad de Madrid. Su número ha registrado también un incremento en el año considerado, habiéndose insertado en el *Boletín Oficial de la Comunidad de Madrid* de 23 de diciembre el número 41/2001, si bien no todos los de número de orden precedente han sido objeto de publicación; habiendo accedido al diario oficial sólo los siguientes: 1, 3, 6 a 23, 34 y el referido 41. De los editados la mayoría tienen por objeto el cese y nombramiento de los nuevos Consejeros y de determinados altos cargos, así como la concesión de dos Encomiendas de Número de la Orden del Dos de Mayo y de una concesión de la Cruz de dicha Orden. Al margen de los anteriores, cabe destacar dos disposiciones:

— Decreto 3/2011, de 28 de marzo, por el que se convocan elecciones a la Asamblea de Madrid, publicado en el diario oficial del siguiente día 29; y,

— Decreto 11/2011, de 16 de junio, por el que se establece el número y denominación de las Consejerías de la Comunidad de Madrid, publicado el siguiente día 17.

Debe advertirse, por otra parte, que la gran mayoría de los Decretos carece de contenido normativo sustantivo en sentido estricto, tratándose de disposiciones meramente organizativas y domésticas, especialmente, conforme se ha anticipado, relativas al nombramiento y cese de distintos cargos y miembros de la Administración autonómica y de organismos dependientes de la Comunidad. No es ocioso recalcar que del total de Decretos dictados por el Consejo de Gobierno, ciento noventa y siete, ciento veinticinco tienen dicha finalidad exclusiva: 37, 38, 39, 40, 41, 42, 43, 44, 45, 46, 47, 48, 49, 50, 51, 52, 58, 59, 60, 61, 62, 63, 64, 65, 66, 67, 68, 69, 70, 71, 72, 73, 74, 75, 76, 77, 78, 79, 80, 81, 82, 83, 84, 85, 86, 87, 88, 89, 90, 91, 92, 93, 100, 101, 102, 103, 104, 105, 106, 107, 108, 109, 110, 111, 112, 113, 114, 115, 116, 117, 118, 119, 120, 121, 122, 123, 124, 125, 126, 127, 128, 129, 130, 131, 133, 134, 135, 136, 137, 138, 139, 140, 141, 142, 143, 146, 147, 150, 151, 152, 153, 154, 156, 159, 169, 170, 173, 174, 175, 182, 183, 184, 185, 186, 187, 188, 189, 190, 191, 192, 193, 194, 195, 196 y 197.

Los restantes setenta y dos Decretos, por su parte, al margen de la concesión de condecoraciones —en trece ocasiones, la Gran Cruz de la Orden del Dos de Mayo— y de las modificaciones operadas en la estructura orgánica de sus Consejerías —conforme ulteriormente se detalla—, se ocupan principalmente de la creación, disciplina, modificación o extinción de otros organismos integrantes de la Administración autonómica y de su sector público, así como de cuestiones relativas al ámbito de la educación, en los términos que seguidamente se concretan.

### 3.2. Reglamentos de carácter general en desarrollo de prescripciones legales

Muy escaso ha sido el número de disposiciones generales dictadas; en la práctica tan sólo dos.

De las mismas, sin lugar a dudas, ha de destacarse el Decreto 8/2011, de 17 de febrero, por el que se regula la Inspección Técnica de Vehículos en la Comunidad de Madrid, que tiene por objetivo completar el proceso de liberalización del modelo de gestión de la actividad de Inspección Técnica de Vehículos en la Comunidad de Madrid abordado por el legislador autonómico en la Ley 7/2009, de 15 de diciembre. En dicha línea, el considerado Decreto procede a la sustitución del precedente régimen de concesión para la prestación del servicio público de inspección por un régimen de mera autorización, lo que ha determinado que los operadores del sector se hayan opuesto a sus prescripciones, habiendo sido objeto de recurso contencioso-administrativo por la Asociación Española de Entidades Colaboradoras de la Administración en la Inspección Técnica de Vehículos

(AECA-ITV). Publicado en el *Boletín Oficial de la Comunidad de Madrid* del día 24 de febrero, con corrección de errores en el posterior *Boletín* de 4 de marzo, de su contenido cabe resaltar que está conformado por 29 artículos, agrupados en siete capítulos: Capítulo l, *«Disposiciones generales»*, artículos 1 a 3; Capítulo II, *«Autorización de estaciones ITV»*, artículos 4 a 13; Capítulo III, *«Autorización de unidades móviles»*, artículos 14 a 16; Capítulo IV, *«Obligaciones y requisitos de las estaciones ITV»*, artículos 17 a 22; Capítulo V, *«Condiciones de funcionamiento»*, artículos 23 a 26; Capítulo VI, *«Supervisión y control de la actuación de las estaciones ITV»*, artículos 27 y 28; y Capítulo VII, *«Régimen sancionador»*, artículo 29. Complementan el texto articulado dos disposiciones adicionales, una disposición transitoria, una disposición derogatoria, dos disposiciones finales y un Anexo.

Relevante es, asimismo, el Decreto 22/2011, de 28 de abril, del Consejo de Gobierno, por el que se modifican el Reglamento de los Juegos Colectivos de Dinero y Azar y otras normas en materia de juego de la Comunidad de Madrid y se regula el juego del bingo electrónico (*Boletín Oficial de la Comunidad de Madrid* número 109, de 10 de mayo; corrección de errores en el posterior de 3 de junio). El Decreto contiene seis artículos, dos disposiciones adicionales, una disposición derogatoria y dos disposiciones finales. El objeto principal del mismo lo constituye la modificación de la norma reglamentaria que contiene la regulación sustantiva de estos juegos, el Decreto 105/2004, de 24 de junio, por el que se aprueba el Reglamento de los Juegos Colectivos de Dinero y Azar en la Comunidad de Madrid, para además de modificar la previsión sobre el porcentaje de retribución en premios del bingo simultáneo, establecer principalmente el marco jurídico en el que se va a desarrollar una nueva modalidad de juego, determinada por la incorporación de las tecnologías de la información al mundo del juego.

### 3.3. Regulación de sectores de actividad administrativa específicos

Además de los reglamentos referidos, ha de dejarse constancia, de forma sistemática y agrupándolas por ámbitos sectoriales, de las siguientes disposiciones.

Específicamente en el sector comercial, el Decreto 180/2011, de 29 de diciembre, por el que se establece el calendario comercial de apertura de establecimientos en domingos y festivos durante el año 2012, insertado en el *Boletín Oficial* número 310, del siguiente día 30. Sus cuatro artículos tienen por objeto autorizar la apertura al público de un total de veintidós domingos y días festivos en la Comunidad de Madrid para el año 2012, aprobando así el calendario específico de apertura comercial en ese año, de acuerdo a la postura apoyada mayoritariamente por las entidades representadas en el Consejo para la Promoción del Comercio de la Comunidad de Madrid. Con carácter general, los criterios que permiten identificar los domingos y

festivos hábiles a efectos comerciales, se reconducen a aquellos en los que se produce una mayor actividad comercial. Así, estos criterios han sido la pauta marcada por el consenso mayoritario de años precedentes, y entre ellos los siguientes: autorizar los domingos o festivos del mes de diciembre, atendiendo a la especial demanda del consumidor, en razón de las campañas comerciales de Navidad y Reyes; autorizar la apertura de los primeros domingos de cada mes, de acuerdo con la costumbre ya establecida en la Comunidad de Madrid, a efectos de facilitar la referencia de compras a los consumidores; autorizar la apertura del primer domingo coincidente con el período de promoción de ventas en rebajas de invierno; y, finalmente, la apertura de aquellos domingos y festivos de especial atractivo para el consumidor, los coincidentes con el período de rebajas estival y períodos vacacionales. En relación con las fiestas locales hábiles para el ejercicio de la actividad comercial que hayan sido solicitadas por los respectivos Ayuntamientos, como viene siendo habitual y tal y como determina la normativa vigente, serán incorporadas con posterioridad a la aprobación del presente Decreto, mediante Orden del Consejero de Economía y Hacienda, que se publicará en el Boletín Oficial de la Comunidad de Madrid. El resultado es que podrán abrir los establecimientos comerciales los siguientes 22 domingos y festivos: Enero, 8 y 15; Febrero, 5; Marzo, 4 y 19; Abril, 1 y 8; Mayo, 6; Junio, 3; Julio, 1; Agosto, 5; Septiembre, 2; Octubre, 7 y 12; Noviembre, 4; y Diciembre 2, 6, 8, 9, 16, 23 y 30.

En materia cultural cabe reseñar los cinco Decretos por los que se ha reconocido a determinados bienes la categoría de Bienes de Interés Cultural: 6/2011, de 27 de enero, en la categoría de monumento, el frontón «Beti-Jai»; 20/2011, de 7 de abril, en la categoría de Hecho Cultural, la Fiesta de los Toros; 24/2011, de 5 de mayo, en la categoría de monumento, la Iglesia Parroquial de la Asunción de Nuestra Señora, de Villabilla; 29/2011, de 2 de junio, en la categoría de Zona Arqueológica, el yacimiento arqueológico del Llano de la Horca, en Santorcaz; y 148/2011, de 28 de julio, a favor de la obra titulada «Traslado de la imagen y estreno del santuario de la Virgen de Guadalupe», atribuida a José de Arellano.

En materia medioambiental, presupuesta la proyección del inmediatamente referido Decreto 8/2011, pues el objeto de la inspección técnica de vehículos es, además de garantizar la seguridad vial, la protección ambiental mediante el control de las emisiones, ha de considerarse lo dispuesto por el Decreto 177/2011, de 3 de noviembre, por el que se declara Zona Especial de Conservación (ZEC) el Lugar de Importancia Comunitaria (LIC) «Cuencas de los ríos Jarama y Henares» y se aprueba el Plan de Gestión de los Espacios Protegidos Red Natura 2000 de la Zona Especial de Protección para las Aves denominada «Estepas cerealistas de los ríos Jarama y Henares» y de la Zona Especial de Conservación denominada «Cuencas de los ríos de Jarama y Henares». Y dentro de este mismo apartado ha de hacerse referencia al Decreto 10/2011, de 17 de febrero, por el que se modifica el Consejo de Medio Ambiente de la Comunidad de Madrid. De igual modo, debe dejarse constancia de tres Decretos por

los que se aprueba una cuota complementaria en la tarifa de distribución de agua, con destino a la financiación de obras de adecuación y renovación de las infraestructuras y a su red de distribución: 11/2011, de 3 de marzo (Ajalvir); 26/2011, de 19 de mayo (urbanización «Las Praderas», de El Boalo); y 27/2011, de 19 de mayo (urbanización «Dominio de Fontenebro», de Collado Villalba). Por su parte, el Decreto 179/2011, de 29 de diciembre, aprueba las tarifas máximas de los servicios de aducción, distribución, alcantarillado, depuración y agua reutilizable en el ámbito de la Comunidad de Madrid.

En el ámbito sanitario, se ha dictado el Decreto 9/2011, de 17 de febrero, por el que se establece la intervención previa limitada en expedientes de gasto de prestaciones económicas en materia de dependencia.

Con todo, el bloque normativo más numeroso se ha centrado, un año más, en el ámbito de la educación. Refiriéndonos exclusivamente a su número de orden y fecha, han de recordarse los cinco Decretos tendentes a la creación y reorganización de casas de niños, escuelas infantiles, de colegios públicos de educación primaria, de institutos de educación secundaria y de centros integrados de formación profesional —Decretos 7/2011, de 10 de febrero; 28/2011, de 19 de mayo, 132/2011, de 14 de julio, 145/2011, de 21 de julio, y 160/2011, de 6 de octubre—. De igual modo, se han dictado cinco Decretos relativos al establecimiento de distintos currículos de ciclo formativo —Decretos 1, 2, 3, 4 y 5/2011, todos ellos de 13 de enero— y trece Decretos con objeto de reconocer la autonomía, establecer o modificar planes de estudio —Decretos 12, 13, 14, 15, 16, 17, 18 y 19/2011, de 24 de marzo, 32, 33, 34, 35 y 36/2011, de 2 de junio—. Por lo demás, por Decreto 21/2011, de 7 de abril, se formalizó el nombramiento de Daniel Peña Sánchez de Rivera como Rector de la Universidad Carlos III de Madrid, y por Decreto 25/2011, de 5 de mayo, se nombró Rector de la Universidad Complutense a José Carrillo Menéndez. Y, al margen del anterior, en el ámbito universitario han de tenerse presentes el Decreto 95/2011, de 7 de julio, por el que se fijan los precios públicos por estudios universitarios conducentes a títulos oficiales y servicios de naturaleza académica en las Universidades Públicas de Madrid para el curso académico 2011-2012, el Decreto 155/2011, de 7 de julio, por el que se fijan los precios públicos por estudios universitarios conducentes a títulos oficiales de Máster en las Universidades Públicas de Madrid para el curso académico 2011-2012, el Decreto 31/2011, de 2 de junio, por el que se aprueban las Normas de Organización y Funcionamiento de la Universidad San Pablo-CEU, y el Decreto 157/2011, de 15 de septiembre, por el que se aprueban las Normas de Organización y Funcionamiento de la Universidad Alfonso X el Sabio.

No puede cerrarse esta exposición, por su especial incidencia en el ámbito local, sin hacer referencia al Decreto 178/2011, de 29 de diciembre, por el que se prorroga el Decreto 68/2008, de 19 de junio, por el que se aprueba Programa Regional de Inversiones y Servicios de Madrid (PRISMA) 2008-2011, publicado en el *Boletín Oficial* de 29 de diciembre.

### 3.4. Disposiciones administrativas

En el ámbito administrativo ha de destacarse que durante el presente año, a diferencia de lo que, por excepción y debido a los recortes presupuestarios, sucedió en 2010, sí ha accedido al diario oficial el tradicional Decreto por el que se aprueba la Oferta de Empleo Público de la Comunidad de Madrid para el año 2011: Decreto 30/2011, de 2 de junio, publicado en el *Boletín Oficial* del siguiente día 3; el total de plazas incluidas en la Oferta es de 645, en concreto, 8 plazas de Letrados, 489 plazas de personal docente y 148 correspondientes al Cuerpo de Bomberos.

Por otro lado, ha de constatarse el anual Decreto 158/2011, de 15 de septiembre, en cuya virtud se establecen las fiestas laborales para el año 2012 en la Comunidad de Madrid, publicado en el *Boletín Oficial* número 223, del día 20 de septiembre. A tenor del mismo, serán fiestas en 2012 los siguientes doce días, a los que, en cada municipio, habrá que añadir las dos fiestas locales: 6 de enero (viernes), Epifanía del Señor; 19 de marzo (lunes), San José; 5 de abril (jueves), Jueves Santo; 6 de abril (viernes), Viernes Santo; 1 de mayo (martes), Fiesta del Trabajo; 2 de mayo (miércoles), Fiesta de la Comunidad de Madrid; 15 de agosto (miércoles), Asunción de la Virgen; 12 de octubre (viernes), Fiesta Nacional de España; 1 de noviembre (jueves), Todos los Santos; 6 de diciembre (jueves), Día de la Constitución Española; 8 de diciembre (sábado), Inmaculada Concepción; y 25 de diciembre (martes), Natividad del Señor.

Asimismo, mediante el Decreto 176/2011, de 21 de diciembre, se ha fijado el calendario específico para el año 2012 de días inhábiles, a efectos del cómputo de plazos administrativos en la Comunidad de Madrid. Serán días inhábiles en todo el ámbito territorial de la Comunidad de Madrid, además de los domingos, las fiestas laborales establecidas en el, inmediatamente referido, Decreto 158/2011 y, además, serán inhábiles en cada municipio los días de sus respectivas fiestas locales que figuran en la relación aprobada por la Dirección General de Trabajo, de la Consejería de Educación y Empleo de la Comunidad de Madrid, mediante Resolución de fecha 2 de diciembre de 2011 (*Boletín Oficial de la Comunidad de Madrid* de 15 de diciembre de 2011).

### 3.5. Regulación de órganos administrativos

En primer lugar, debe dejarse constancia aquí de las distintas reformas operadas en la estructura orgánica interna de algunos de los departamentos que integran el Consejo de Gobierno de la Comunidad, especialmente a raíz de la celebración de los comicios electorales de mayo y de los consecuentes nombramientos efectuados por Decretos de la Presidencia, a partir de su Decreto 11/2011, de 16 de junio, por el que se establece el número y denominación de las Consejerías de la Comunidad de Madrid, que fuera

publicado en el *Boletín Oficial* del siguiente día 17. En concreto, los siguientes Decretos de nombramiento, todos ellos del mismo día y editados en el mismo diario oficial:

— 12/2011, Vicepresidente, Consejero de Cultura y Deporte y Portavoz del Gobierno.
— 13/2011, Consejera de Presidencia y Justicia.
— 14/2011, Consejero de Economía y Hacienda.
— 15/2011, Consejero de Transportes e Infraestructuras.
— 16/2011, Consejera de Ecuación y Empleo.
— 17/2011, Consejera de Medio Ambiente y Ordenación del Territorio.
— 18/2011, Consejero de Sanidad.
— 19/2011, Consejero de Asuntos Sociales.

Dichas determinaciones fueron complementadas por el Decreto 57/2011, de 30 de junio, por el que se modifican parcialmente las competencias y estructura orgánica de algunas Consejerías de la Comunidad de Madrid, editado en el *Boletín* de la propia fecha.

A partir de la estructura departamental fijada por el Decreto 11/2011, de la toma de posesión de los respectivos Consejeros y de las modificaciones operadas por el Decreto 57/2001, se han dictado por el Consejo de Gobierno las siguientes disposiciones organizativas:

— 96/2011, de 7 de julio, por el que se establece la estructura orgánica de la Consejería de Presidencia, Justicia e Interior.
— 97/2011, de 7 de julio, por el que se modifica parcialmente la estructura orgánica de la Consejería de Economía y Hacienda.
— 98/2011, de 7 de julio, por el que se establece la estructura orgánica de la Consejería de Educación y Empleo, derogado y sustituido posteriormente por el Decreto 149/2011, de 28 de julio.
— 99/2011, de 7 de julio, por el que se establece la estructura orgánica de la Consejería de Asuntos Sociales, luego modificado por el Decreto 181/2011, de 29 de diciembre.
— 168/2011, de 13 de octubre, por el que se establece la estructura orgánica de la Consejería de Transportes e Infraestructuras.

Mediante el Decreto 94/2011, de 30 de junio, se extingue el Organismo Autónomo Administrativo Agencia Regional para la Inmigración y la Cooperación, y mediante el Decreto 177/2011, de 29 de diciembre, se extingue el Centro Regional de Coordinación e Información Municipal.

Por otra parte, mediante el Decreto 144/2011, de 14 de julio, se le encomendaron al Director General de Vivienda y Rehabilitación las funciones de la Dirección-Gerencia del IVIMA.

## IV. LA DINÁMICA POLÍTICA DE LA COMUNIDAD DE MADRID

### 4.1. La estabilidad del marco político e institucional, consolidándose en las elecciones de 22 de mayo la mayoría absoluta preexistente

Conforme se ha destacado en la Introducción general, la dinámica política de la Comunidad de Madrid ha estado presidida durante el año 2011 por la celebración de los comicios electorales de 22 de mayo, tránsito de la VIII (2007-2011) a la IX Legislatura (2011-2015).

La convocatoria de las elecciones a la Asamblea de Madrid, de conformidad con lo dispuesto por el artículo 10 del Estatuto de Autonomía, en relación con el artículo 8 de la Ley 11/1986, de 16 de diciembre, Electoral de la Comunidad de Madrid, se formalizó por el Decreto de la Presidenta de la Comunidad 3/2011, de 28 de marzo.

Sin poder detenernos en la consideración de sus cinco artículos —*«Convocatoria»*; *«Número de Diputados»*; *«Duración de la campaña electoral»*; *«Constitución de la Asamblea»* y *«Régimen jurídico»*—, interesa destacar aquí que el número de Diputados a elegir fue de ciento veintinueve, en aplicación del artículo 10.2 del Estatuto de Autonomía y de acuerdo con las cifras oficiales de población resultantes de la revisión del Padrón Municipal referida a 1 de enero de 2010, según el Real Decreto 1612/2010, de 7 de diciembre, lo que ha determinado un nuevo incremento del número de parlamentarios sustancial. En efecto, piénsese que la Cámara regional aumentó tras los comicios de 2007 en nueve el número de sus miembros, y vuelve ahora a incrementarse en dicha cifra: nueve Diputados.

Los resultados electorales de la jornada del 22 de mayo fueron concluyentes e inequívocos, en el sentido de reforzar la mayoría preexistente.

En efecto, los datos, anteriormente avanzados, son los siguientes:

— Censo electoral: 4.622.750.
— Votantes: 3.044.349.
— Abstención: 1.407.262.
— Votos válidos: 2.993.235.
— Votos en blanco: 71.458.
— Votos nulos: 51.114.
— Votos a candidaturas: 2.921.777.

Del total de votos válidos a las distintas candidaturas, y circunscribiéndonos a las cuatro fuerzas políticas que superaron la vigente barrera electoral del 5 por 100, el respectivo número de votos obtenido por cada una de ellas es el que sigue:

— *Partido Popular*: 1.548.306.
— *Partido Socialista Obrero Español*: 786.297.
— *Izquierda Unida de la Comunidad de Madrid*: 287.707.

— *Unión Progreso y Democracia*: 189.055.

Ponderados los referidos resultados electorales, lo más significativo del año 2011 ha sido, especialmente si se considera la ausencia de otros debates monográficos, la celebración de la sesión de investidura de la candidata a la Presidencia de la Comunidad de Madrid.

### 4.2. La no celebración del «Debate sobre el estado de la Región»

El conocido como «Debate sobre el estado de la Región» —establecido por el Título XVI del Reglamento de la Asamblea de Madrid, artículos 218 y 219, no se ha celebrado durante el presente año 2011, consecuencia de la formación de un nuevo Consejo de Gobierno y de acuerdo con una tradición consolidada en la Comunidad, que lo excluye en los años electorales.

### 4.3. La no celebración de debates monográficos sobre asuntos de interés general

La celebración de debates monográficos sobre asuntos de interés general de la Comunidad de Madrid ha sido una característica específica de su Asamblea Legislativa. En efecto, la profusión con la que se han celebrado en otras Legislaturas determinó incluso que el Reglamento de 1997 procediera a su regulación expresa, dedicándole un Título específico, el XV, artículos 216 y 217.

La VII Legislatura, sin embargo, quebró esta tendencia, y en la misma se ha orientado, con alguna notable excepción, determinada en gran medida por la crisis económica, la extinta VIII Legislatura. Durante 2011 tampoco se ha celebrado ningún debate del género.

### 4.4. La designación de Senadores en representación de la Comunidad de Madrid

La vinculación de los Senadores designados por la Comunidad de Madrid, a través de su Asamblea, al mandato autonómico, determinó que una de las primeras decisiones a adoptar por el Pleno de la Cámara, al inicio de la IX Legislatura, fuera la designación de los representantes de la Comunidad de Madrid en el Senado.

En este sentido, presupuesta la certificación cursada por la Delegación del Gobierno en la Comunidad de Madrid, acreditativa del censo de población de derecho vigente en el momento de celebrarse las últimas elecciones generales al Senado, y de conformidad con lo establecido por el artículo 69.5 de la Constitución, que atribuye a cada Comunidad Autónoma un Senador y otro

más por cada millón de habitantes de su respectivo territorio, la Asamblea de Madrid procedió a designar los siete Senadores que le corresponden.

Designados por el Pleno, a propuesta de los Grupos Parlamentarios, en la sesión celebrada el 29 de junio de 2011, resultaron nombrados los siguientes Diputados autonómicos:

— Excma. Sra. Dña. Beatriz María ELORRIAGA PISARIK (GPP).
— Excmo. Sr. D. Francisco José GRANADOS LERENA (GPP).
— Excma. Sra. Dña. María Gádor ONGIL CORES (GPP).
— Excmo. Sr. D. Luis PERAL GUERRA (GPP).
— Excma. Sra. Dña. María Elvira RODRÍGUEZ HERRER (GPP).
— Excmo. Sr. D. Tomás GÓMEZ FRANCO (GPS).
— Excma. Sra. Dña. Carmen MENÉNDEZ GONZÁLEZ-PALENZUELA (GPS).

Con posterioridad a la celebración de las elecciones generales en el mes de noviembre, la Mesa de la Asamblea, en su reunión de 5 de diciembre de 2011, adoptó Acuerdo por el que se procede a la renovación de los referidos Senadores, designados en la sesión plenaria celebrada el 29 de junio de 2011, con excepción de la Excma. Sra. Dña. María Elvira RODRÍGUEZ HERRER, al haber pasado a ostentar la condición de Diputada, por la provincia de Jaén, en el Congreso de los Diputados; lo que determinó su renuncia a la condición de Diputada autonómica, por incompatibilidad y, consecuentemente, la pérdida de la condición de Senador en representación de la Comunidad de Madrid.

La vacante fue cubierta con la designación de Senador, en la sesión plenaria celebrada el 15 de diciembre de 2011, del Excmo. Sr. D. Esteban PARRO DEL PRADO (GPP).

El debate del Pleno se reproduce en el *Diario de Sesiones de la Asamblea de Madrid* número 3, reflejándose la elección del Sr. PARRO en el posterior número 102.

Debe destacarse que la designación, cinco Senadores del GPP y dos del GPS, se basó en la aplicación del método proporcional conocido como regla D´HONT, lo que implicó, presupuestos los resultados electorales, que el Grupo Parlamentario Izquierda Unida no disponga de ningún representante en el Senado, como había sucedido anteriormente. No obstante, esta situación tampoco es excepcional en la dinámica de la Comunidad, pues durante las I, II, V y VIII Legislaturas el Grupo minoritario no gozó de representación senatorial, mientras que sí dispuso de la misma en las restantes III, IV, VI y VII Legislaturas. Obviamente tampoco la nueva formación, UPyD ha alcanzado representación en el Senado.

### 4.5. La reestructuración del Ejecutivo autonómico

Diseccionada así la dinámica de la Comunidad durante 2011, sin perjuicio de los datos de detalle que se incorporan en el siguiente epígra-

fe, relativo a la «Actividad institucional», por cuanto respecta al Ejecutivo autonómico han de destacarse dos circunstancias: de un lado, su nueva configuración por la Presidenta de la Comunidad en junio, reduciendo el número de Consejerías; y, de otro, la modificación de la estructura orgánica de las Consejerías a lo largo del año.

La candidata a Presidenta de la Comunidad propuesta por la Presidenta de la Asamblea de Madrid, de acuerdo con lo previsto por el artículo 182 de su Reglamento, obtuvo su investidura parlamentaria en la sesión plenaria de la Asamblea celebrada el 14 y 15 de junio de 2007, reproducida en el *Diario de Sesiones de la Asamblea de Madrid* número 2.

El siguiente día 16, la Presidenta estableció la estructura departamental mediante el Decreto de la Presidencia de la Comunidad de Madrid 11/2011, de 16 de junio, por el que se establece el número y denominación de las Consejerías de la Comunidad de Madrid, complementado por los Decretos de la Presidencia de la Comunidad 12/2011 a 19/2011, por los que se establece nombra Vicepresidente, concretándose sus funciones, y se nombran a los respectivos titulares de las distintas Consejerías —los referidos Decretos de la Presidenta se publicaron en el *Boletín Oficial de la Comunidad de Madrid* de 17 de junio—.

A tenor de los mismos, además de la Presidencia, el Gobierno autonómico está conformado por una vicepresidencia —Vicepresidencia que asume la Consejería de Cultura y Deporte y la Portavocía del Gobierno—, así como por las siete siguientes Consejerías, además de la de Cultura y Deporte y Portavocía del Gobierno, que formalmente tiene rango de Consejería:

— Presidencia y Justicia.
— Economía y Hacienda.
— Transportes e Infraestructuras.
— Educación y Empleo.
— Medio Ambiente y Ordenación del Territorio.
— Sanidad.
— Asuntos Sociales.

Sustantivamente, la referida estructura departamental implica reducir sensiblemente el ejecutivo autonómico. Si en 2007 se introdujeron dos nuevas Consejerías, pasando al inicio de la VIII Legislatura su número de 12 a 14, respecto de la VII, a las que debía sumarse Vicepresidencia Primera y Portavocía del Gobierno, los cambios más relevantes al inicio de la IX Legislatura consisten en la configuración de una Vicepresidencia única, de un lado, y en la acumulación en una única cartera de las áreas de Presidencia y Justicia, y en otra de las áreas de Educación y Empleo.

Presupuesto lo anterior, entrando en el detalle de su respectiva competencia, en primer lugar, la Vicepresidencia asume la coordinación e impulso de la política general del Gobierno, tanto en el ámbito interno de la Comunidad como en las relaciones de esta con otras Administraciones. El Vi-

cepresidente tiene a su cargo, sin perjuicio de las competencias de la Presidenta de la Comunidad de Madrid, las relaciones del Consejo de Gobierno con la Asamblea y otras Instituciones y Organismos y demás atribuciones que le encomienda el artículo 42 de la Ley 1/1983, de 13 de diciembre, de Gobierno y Administración de la Comunidad de Madrid, exceptuada la relativa al informe sobre las propuestas de estructura y plantilla de las diferentes Consejerías. Como titular de la Consejería le corresponden, además, la dirección y coordinación de la política informativa de la Comunidad de Madrid, las relaciones con los medios de comunicación, la publicidad institucional, las competencias audiovisuales, la coordinación de la sociedad de la información y del conocimiento, los procesos electorales y las funciones de Portavoz del Gobierno. Y como órgano superior de la Administración en materia de cultura, deporte y juventud, asume las siguientes atribuciones: a) Archivos, bibliotecas, museos, hemerotecas, centros dramáticos y de bellas artes, y demás centros de depósito cultural o colecciones de análoga naturaleza, de interés para la Comunidad, que no sean de titularidad estatal, así como la promoción de las artes plásticas; b) La gestión, el seguimiento y el control de las actividades de promoción de la cultura y las artes escénicas, cinematográficas, audiovisuales, musicales y coreográficas, así como la organización de los festivales de la Comunidad en el ámbito de dichas artes; c) Ejecución de la legislación estatal en materia de propiedad intelectual; d) Protección del patrimonio histórico, artístico, monumental, arqueológico, arquitectónico y científico de interés para la Comunidad, sin perjuicio de la competencia del Estado para la defensa de los mismos contra la exportación y la expoliación; e) Promoción del deporte y la cultura física en sus diferentes niveles, desde el deporte de base hasta el de alto rendimiento; las relaciones con las federaciones deportivas madrileñas y con las restantes asociaciones y entidades deportivas; las relaciones con los municipios en materia deportiva; la cooperación con municipios y federaciones deportivas en materia de infraestructuras deportivas y la organización de las competiciones deportivas en el territorio autonómico, sin perjuicio de las competencias de las restantes Administraciones, organismos y entidades; y f) Ordenación y promoción de las políticas de juventud.

Corresponden a la Consejería de Presidencia y Justicia, bajo la superior dirección de su titular, el desarrollo, la coordinación y el control de la ejecución de las políticas del Gobierno en las siguientes materias: seguridad y política interior, incluyendo las competencias autonómicas sobre fundaciones y asociaciones, espectáculos públicos y la coordinación y demás facultades en relación con las policías locales y la atención a las víctimas del terrorismo, relaciones externas, protección ciudadana, incluyendo la prevención y extinción de incendios y la coordinación de emergencias, así como el ejercicio de las competencias en materia de Administración de Justicia, la ejecución de las políticas del Gobierno Regional en materia de Función Pública y la atención a los madrileños residentes en el extranjero, sin perjuicio de las competencias atribuidas a la Agencia Madrileña para la Emigración.

Por su parte, corresponden al titular de la Consejería de Economía y Hacienda las competencias propias de su condición de Jefe del Departamento, correspondiéndole como órgano superior de la Administración de la Comunidad de Madrid el desarrollo general, la coordinación y el control de la ejecución de las políticas del Gobierno en las siguientes materias: planificación económica, fomento del desarrollo económico, estadística, innovación tecnológica, industria, energía, minas, comercio, consumo, hacienda pública, patrimonio, presupuestos, tributos y precios públicos, ordenación y gestión del juego, ordenación económico-financiera, reclamaciones económico-administrativas y recursos humanos.

El Consejero de Transportes e Infraestructuras, además de las funciones inherentes a su condición de Jefe del Departamento, tiene atribuido el desarrollo, coordinación y control de ejecución de las políticas públicas del Gobierno en materia de transportes, carreteras, instalaciones aeronáuticas y otras infraestructuras de transporte.

La titular de la Consejería de Educación y Empleo está investida, además de las atribuciones propias de un Jefe de Departamento, de las competencias en relación con la enseñanza, constituyendo la Administración Educativa competente de la Comunidad de Madrid a los efectos que previene el conjunto del ordenamiento jurídico vigente en materia educativa, así como la competencia autonómica en materia de universidades e investigación. Específicamente tiene atribuido el desarrollo, la coordinación y el control de la ejecución de las políticas del Gobierno en las siguientes materias: empleo y trabajo.

Corresponden al titular de la Consejería de Medio Ambiente y Ordenación del Territorio las competencias que le otorga, como Jefe del Departamento, la Ley de Gobierno y Administración de la Comunidad de Madrid, correspondiéndole como órgano superior de la Administración de la Comunidad, el desarrollo general, la coordinación y el control de la ejecución de las políticas del Gobierno en materia de agricultura y desarrollo rural, medio ambiente, evaluación ambiental, urbanismo y estrategia territorial, suelo, vivienda y rehabilitación.

Al Consejero de Sanidad le corresponde la propuesta, el desarrollo, la coordinación y el control de la ejecución de las políticas del gobierno de la Comunidad de Madrid en las siguientes materias: aseguramiento sanitario, gestión y asistencia sanitaria, salud mental, atención farmacéutica, formación e investigación sanitarias, salud pública, seguridad alimentaria y drogodependencias.

La Consejería de Asuntos Sociales es el órgano superior de la Comunidad de Madrid al que se atribuye la dirección y ejecución de la política del Gobierno de la Comunidad de Madrid en materia de servicios sociales, mujer e inmigración. Su titular ejercerá las competencias propias de un Jefe de Departamento y, en particular, el desarrollo, la coordinación y el control de la ejecución de las políticas en los siguientes ámbitos y materias: protección a la familia, servicios sociales, atención a personas mayores, atención a la dependencia, promoción social y fomento del voluntariado; promoción

y consecución de la igualdad real y efectiva entre hombres y mujeres en los diferentes ámbitos de la vida política, económica y social; inmigración y cooperación al desarrollo.

En otro orden de ideas, por lo que respecta a la modificación de la estructura orgánica de los distintos departamentos a lo largo del año, ha de destacarse que, tras la conformación del nuevo equipo gubernamental, el Decreto 57/2011, de 30 de junio, procedió a la modificación parcial de las competencias y estructura orgánica de las algunas Consejerías de la Comunidad de Madrid, estableciendo los órganos hasta nivel de Dirección General que integran cada una de ellas y sus competencias, así como los Entes y Organismos que se adscriben a las mismas (*Boletín Oficial de la Comunidad de Madrid* de 30 de junio).

Con posterioridad, las Consejerías que han reajustado su organización interna son las que siguen:

— Decreto 96/2011, de 7 de julio, por el que se establece la estructura orgánica de la Consejería de Presidencia, Justicia e Interior.
— Decreto 97/2011, de 7 de julio, por el que se modifica parcialmente la estructura orgánica de la Consejería de Economía y Hacienda.
— Decreto 98/2011, de 7 de julio, por el que se establece la estructura orgánica de la Consejería de Educación y Empleo, derogado y sustituido posteriormente por el Decreto 149/2011, de 28 de julio.
— Decreto 99/2011, de 7 de julio, por el que se establece la estructura orgánica de la Consejería de Asuntos Sociales, luego modificado por el Decreto 181/2011, de 29 de diciembre.
— Decreto 168/2011, de 13 de octubre, por el que se establece la estructura orgánica de la Consejería de Transportes e Infraestructuras.

## V. ACTIVIDAD INSTITUCIONAL

### 5.1. Composición de la Asamblea de Madrid

De forma esquemática, ha de dejarse constancia de los siguientes datos:

**Composición a 1 de enero de 2011,** de acuerdo con los resultados de los comicios electorales celebrados el día 27 de mayo de 2007 y a tenor de la reforma del Reglamento parlamentario operada con fecha de 12 de noviembre de 2009, por la que se creó la figura de «Diputados no adscritos»:

**Total Diputados:** 120.

*Grupo Parlamentario Popular (GPP):* 64.
*Grupo Parlamentario Socialista (GPS):* 42.
*Grupo Parlamentario Izquierda Unida (GPIU):* 11.
*Diputados no adscritos:* 3.

**Mesa de la Asamblea de Madrid:** 7 miembros, de conformidad con las votaciones registradas en el Pleno de la Cámara durante su sesión constitutiva, de fecha 12 de junio de 2007, reproducida en el *Diario de Sesiones de la Asamblea de Madrid* número 1, páginas 3 a 26, no habiéndose modificado con posterioridad.

*Presidenta:* María Elvira RODRÍGUEZ HERRER (GPP).
*Vicepresidenta Primera:* María Cristina CIFUENTES CUENCAS (GPP).
*Vicepresidente Segundo:* Francisco CABACO LÓPEZ (GPS).
*Vicepresidente Tercero:* Antero RUIZ LÓPEZ (GPIU).
*Secretaria Primera:* Rosa María POSADA CHAPADO (GPP).
*Secretaria Segunda:* María Helena ALMAZÁN VICARIO (GPS).
*Secretario Tercero:* Jacobo Ramón BELTRÁN PEDREIRA (GPP).

**Composición a 31 de diciembre de 2011**, de acuerdo con los resultados de los comicios electorales celebrados el día 22 de mayo de 2011:

**Total Diputados:** 129.

*Grupo Parlamentario Popular (GPP):* 72[10].

*Grupo Parlamentario Socialista (GPS):* 36[11].

---

[10] Los Diputados que constituyeron originariamente el GPP, conforme al Acuerdo adoptado por la Mesa de la Asamblea en sesión celebrada el día 13 de junio de 2011 (*Boletín Oficial de la Asamblea de Madrid* número 2, de 16 de junio, páginas 13 y 15), son los siguientes: Dña. Ana Abella Álava; Dña. Sonsoles Trinidad Aboín Aboín; Dña. Esperanza Aguirre Gil de Biedma; D. Germán Alcayde Fort; Dña. María Nadia Álvarez Padilla; D. José María Arribas del Barrio; Dña. María Luz Bajo Prieto; D. Jacobo Ramón Beltrán Pedreira; D. Antonio Germán Beteta Barreda; Dña. Pilar Busó Borús; D. José Cabrera Orellana; Dña. Ana Camins Martínez; D. Francisco de Borja Carabante Muntada; Dña. María Eugenia Carballedo Berlanga; Dña. Cristina Cifuentes Cuencas; Dña. Alicia Delibes Liniers; D. Fernando Díaz Robles; D. José Ignacio Echeverría Echaniz; Dña. Beatriz María Elorriaga Pisarik; Dña. Marta María Escudero Díaz-Tejeiro; D. José María de Federico Corral; D. Jesús Fermosel Díaz; D. Ángel Fernández Díaz; D. Javier Fernández-Lasquettyy Blanc; Dña. Lucía Figar de Lacalle; Dña. María Begoña García Martín; Dña. María Nieves Margarita García Nieto; D. Regino García-Badell Arias; Dña. María Carmen González Fernández; D. Jaime Ignacio González González; D. Bartolomé González Jiménez; D. Álvaro González López; D. Carlos González Pereira; D. Antonio Pablo González Perol; D. Ignacio González Velayos; D. Francisco José Granados Lerena; D. Íñigo Henríquez de Luna Losada; D. Francisco Javier Hernández Martínez; D. Raimundo Herraiz Romero; Dña. Engracia Hidalgo Tena; Dña. María Pilar Liébana Montijano; Dña. Ana Isabel Mariño Ortega; Dña. María del Carmen Martín Iraňeta; D. Álvaro Moraga Valiente; D. José Miguel Moreno Torres; D. Pedro Muñoz Abrines; D. Pedro Núñez Morgades; D. Eduardo Oficialdegui Alonso de Celada; D. Luis del Olmo Flórez; Dña. María Gádor Ongil Cores; D. Esteban Parro del Prado; D. Luis Peral Guerra; D. David Pérez García; Dña. Carmen Pérez-Llorca Zamora; Dña. Eva Piera Rojo; Dña. Regina Plañiol Lacalle; Dña. Rosa María Posada Chapado; Dña. María Belén Prado Sanjurjo; Dña. María Isabel Redondo Alcalde; Dña. María Elvira Rodríguez Herrer; D. Francisco Javier Rodríguez Rodríguez; D. Enrique Ruiz Escudero; D. Bonifacio de Santiago Prieto; Dña. María Inmaculada Sanz Otero; D. Francisco de Borja Sarasola Jáudenes; D. José Tomás Serrano Guio; D. Juan Soler-Espiauba Gallo; Dña. Eva Tormo Mairena; D. Colomán Trabado Pérez; D. Jesús Adriano Valverde Bocanegra; D. Juan Van-Halen Acedo; y D. Salvador Victoria Bolívar.

El Portavoz del Grupo será el Ilmo. Sr. D. Íñigo Henríquez de Luna Losada; los Portavoces Adjuntos, los Ilmos. Sres. D. Pedro Muñoz Abrines y D. Álvaro González López, ejerciendo las funciones de Secretaria General la Ilma. Sra. Dña. María Eugenia Carballedo Berlanga.

[11] Los Diputados que constituyeron originariamente el GPS, conforme al Acuerdo adoptado por la Mesa de la Asamblea en sesión celebrada el día 13 de junio de 2011 (*Boletín Oficial de la Asamblea de Madrid* número 2, de 16 de junio, páginas 18 y 19), son los siguientes: D. Miguel Aguado Arañes; Dña.

*Grupo Parlamentario Izquierda Unida-Los Verdes (GPIU):* 13[12].
*Grupo Unión Progreso y Democracia (GUPyD):* 8[13].

**Mesa de la Asamblea de Madrid:** 7 miembros, de conformidad con las votaciones registradas en el Pleno de la Cámara durante su sesión constitutiva, de fecha 7 de junio de 2011, reproducida en el *Diario de Sesiones de la Asamblea de Madrid* número 1, páginas 3 a 41, no habiéndose modificado con posterioridad.

*Presidente:* José Ignacio ECHEVERRÍA ECHÁNIZ (GPP).
*Vicepresidenta Primera:* María Cristina CIFUENTES CUENCAS (GPP).
*Vicepresidente Segundo:* Juan Antonio BARRANCO GALLARDO (GPS).
*Vicepresidente Tercero:* Antero RUIZ LÓPEZ (GPIU).
*Secretario Primero:* Jacobo Ramón BELTRÁN PEDREIRA (GPP).
*Secretaria Segunda:* Enrique NORMAND DE LA SOTILLA (GPUPyD).
*Secretario Tercero:* Carlos GONZÁLEZ PEREIRA (GPP).

---

Rosa María Alcalá Chacón; Dña. Helena Almazán Vicario; D. Juan Antonio Barranco Gallardo; D. Antonio Miguel Carmona Sancipriano; D. Enrique Cascallana Gallastegui; D. José Carmelo Cepeda García; Dña. Sonia Conejero Palero; Dña. Carla Delgado Gómez; D. Jesús Miguel Dionisio Ballesteros; D. Antonio Fernández Gordillo; Dña. Matilde Fernández Sanz; D. José Manuel Franco Pardo; D. José Manuel Freire Campo; D. José Luis García Sánchez; D. Tomás Gómez Franco; Dña. María Teresa González Ausín; D. Eusebio González Jabonero; D. Óscar Iglesias Fernández; D. Eustaquio Jiménez Molero; Dña. María Paz Martín Lozano; Dña. María Julia Martínez Torales; Dña. Carmen Menéndez González-Palenzuela; Dña. María Victoria Moreno Sanfrutos; Dña. María Encarnación Moya Nieto; Dña. Josefa Navarro Lanchas; D. Modesto Nolla Estrada; Dña. Laura Oliva García; Dña. Josefa Dolores Pardo Ortiz; Dña. María Isabel Peces-Barba Martínez; D. José Quintana Viar; D. Mario Lisandro Salvatierra Saru; D. Pedro Santín Fernández; D. Juan Segovia Noriega; Dña. María del Carmen Toledano Rico; y Dña. María Amparo Valcarce García.

El Portavoz del Grupo será el Ilmo. Sr. D. Tomás Gómez Franco, y los Portavoces Adjuntos los Ilmos. Sres. Dña. Carmen Menéndez González-Palenzuela y D. José Quintana Viar, ejerciendo las funciones de Secretaria General la Ilma. Sra. Dña. Rosa María Alcalá Chacón, de adjunto a la Secretaría General el Ilmo. Sr. D. José Manuel Franco Pardo, de Presidencia la Ilma. Sra. Dña. María Amparo Valcarce García y de Vicepresidencia el Ilmo. Sr. D. José Carmelo Cepeda García.

[12] Los Diputados que constituyeron originariamente el GPIU, conforme al Acuerdo adoptado por la Mesa de la Asamblea en sesión celebrada el día 13 de junio de 2011 (*Boletín Oficial de la Asamblea de Madrid* número 2, de 16 de junio, páginas 17 y 18), son los siguientes: Dña. María Josefa Amat Ruiz; D. Arsenio Rubén Bejarano Ferreras; Dña. María Espinosa de La Llave; D. Gregorio Gordo Pradel; Dña. Libertad Martínez Martínez; Dña. María Isabel Moreno Martínez; D. Miguel Ángel Reneses González-Solares; D. Antero Ruiz López; Dña. Tania Sánchez Melero; D. Joaquín Sanz Arranz; D. Mauricio Valiente Ots; Dña. Eulalia Vaquero Gómez; y Dña. Carmen Villares Atienza.

El Portavoz del Grupo será el Ilmo. Sr. D. Gregorio Gordo Pradel, la Portavoz Adjunta la Ilma. Sra. Dña. Eulalia Vaquero Gómez y la Segunda Portavoz Adjunta la Ilma. Sra. Dña. María Josefa Amat Ruiz.

[13] Los Diputados que constituyeron originariamente el GPUPyD, conforme al Acuerdo adoptado por la Mesa de la Asamblea en sesión celebrada el día 13 de junio de 2011 (*Boletín Oficial de la Asamblea de Madrid* número 2, de 16 de junio, página 6), son los Ilmos. Sres. que a continuación se relacionan: D. Juan Luis Fabo Ordóñez; Dña. Elvira María García Piñeiro; D. Gabriel Julio López López; D. Ramón Marcos Allo; D. Enrique Normand de la Sotilla; D. Alberto Reyero Zubiri; Dña. María Loreto Ruiz de Alda Moreno; y D. Luis Velasco Rami.

El Portavoz del Grupo será el Ilmo. Sr. D. Luis Velasco Rami y los Portavoces Adjuntos los Ilmos. Sres. D. Ramón Marcos Allo y Dña. Elvira María García Piñeiro.

Aunque ya a comienzos del año 2012, debe dejarse constancia de que la Vicepresidenta Primera, María Cristina CIFUENTES CUENCAS, como consecuencia de su nombramiento como Delegada del Gobierno en la Comunidad de Madrid, renunció a su escaño, lo que determinará su sustitución en la Mesa.

### 5.2. Estructura del Gobierno

Presupuesto lo anteriormente apuntado, han de destacarse aquí, de forma sumaria, los siguientes extremos:

**Composición a 1 de enero de 2011,** de acuerdo con la organización establecida, tras su investidura, por sucesivos Decretos de la Presidencia de la Comunidad:

**Presidencia:** Esperanza AGUIRRE GIL DE BIEDMA.
**Vicepresidencia, Consejería de Cultura y Deporte y Portavocía del Gobierno:** Ignacio GONZÁLEZ GONZÁLEZ.
**Consejerías**: 8, lo que comporta seis menos que las establecidas al inicio de la VIII Legislatura, además de la Portavocía del Gobierno, que tiene rango de Consejería y asume las competencias en materia de cultura y deporte:

*Presidencia, Justicia e Interior:* Francisco GRANADOS LERENA.
*Economía y Hacienda:* Antonio Germán BETETA BARREDA.
*Transportes e Infraestructuras:* José Ignacio ECHEVERRÍA ECHÁNIZ.
*Educación:* Lucía FIGAR DE LACALLE.
*Medio Ambiente, Vivienda y Ordenación del Territorio:* María Isabel MARIÑO ORTEGA.
*Sanidad:* Javier FERNÁNDEZ-LASQUETTY BLANC.
*Familia y Asuntos Sociales:* Engracia HIDALGO TENA.
*Empleo, Mujer e Inmigración:* Paloma ADRADOS GAUTIER.

**Composición a 31 de diciembre de 2011**.

**Presidencia:** Esperanza AGUIRRE GIL DE BIEDMA.
**Vicepresidencia, Consejería de Cultura y Deporte y Portavocía del Gobierno:** Ignacio GONZÁLEZ GONZÁLEZ —Decreto 12/2011—.
**Consejerías**: 7, lo que comporta una menos que al inicio del año, al margen de de la Vicepresidencia, que formalmente tiene rango de Consejería, con detalle del respectivo Decreto de nombramiento de su titular.

*Presidencia y Justicia:* Regina PLAÑIOL DE LA CALLE —Decreto 13/2011—.

*Economía y Hacienda:* Percival MANGLANO ALBACAR —Decreto 14/2011—.
*Transportes e Infraestructuras*: Mediante el Decreto 15/2011 fue nombrado Antonio Germán BETETA BARREDA, quien presentó su dimisión para incorporarse al equipo económico del Gobierno de la Nación resultante de las elecciones generales de noviembre, como Secretario de Estado de Administraciones Públicas, lo que determinó su cese, a petición propia —Decreto 41/2011, de 23 de diciembre—.
*Educación y Empleo:* Lucía FIGAR DE LACALLE —Decreto 16/2011—.
*Medio Ambiente y Ordenación del Territorio:* Ana Isabel MARIÑO ORTEGA —Decreto 17/2011—.
*Sanidad:* Javier FERNÁNDEZ-LASQUETTY Y BLANC —Decreto 18/2011—.
*Asuntos Sociales:* Salvador VICTORIA BOLÍVAR —Decreto 19/2011—.

### 5.3. Tipo de Gobierno

*Por apoyo parlamentario:* mayoritario —mayoría absoluta—.
*Partidos y número de Diputados que le apoyan:* Partido Popular; 64 Diputados en la VIII Legislatura y 72 Diputados en la IX Legislatura.
*Composición del Gobierno:* homogéneo; Partido Popular.

### 5.4. Cambios en el Gobierno

Conforme se ha indicado, el Gobierno constituido en junio de 2011 ha sufrido una baja, consecuencia del cese, a petición propia, del Consejero de Transportes e Infraestructuras. En efecto, mediante el Decreto 15/2011 fue nombrado Antonio Germán BETETA BARREDA, quien presentó su dimisión para incorporarse al equipo económico del Gobierno de la Nación resultante de las elecciones generales de noviembre, como Secretario de Estado de Administraciones Públicas. El cese se materializó en el Decreto 41/2011, de 23 de diciembre.

Ya a mediados de enero de 2012, ha sido nombrado su sustituto, Pablo CAVERO MARTÍNEZ CAMPOS, quien tomó posesión el 25 de enero.

En cuanto a los titulares de las Consejerías ha de destacarse que si en la VII Legislatura tan sólo cuatro Consejeros ostentaban la condición de Diputado, en la VIII, además de la Presidenta, once eran los Consejeros que, a su vez, eran miembros de la Asamblea de Madrid. En la vigente IX Legislatura, todos los Consejeros, menos uno, el de Economía y Hacienda, son Diputados de la Asamblea de Madrid. Ha de añadirse, tras la sustitución operada en la Consejería de Transportes e Infraestructuras, a su titular.

### 5.5. Investidura, moción de censura y cuestión de confianza

Al inicio de la IX Legislatura, tras los comicios de 22 de mayo de 2007, la sesión de investidura se celebró los siguientes días 14 y 15 de junio, reproduciéndose el debate en el *Diario de Sesiones de la Asamblea de Madrid* número 2. La candidata propuesta a la Presidencia de la Comunidad de Madrid por el Presidente de la Asamblea de Madrid, previa consulta con los representantes de los grupos políticos con representación parlamentaria, de conformidad con lo establecido por el artículo 182 del Reglamento de la Asamblea, obtuvo 72 votos a favor, de los Diputados del Grupo Popular, y los votos en contra correspondientes a los escaños del Grupo Socialista, 36, del Grupo Izquierda Unida-Los Verdes, 13, y del Grupo Unión Progreso y Democracia, 8.

El Acuerdo del Pleno de la Asamblea por el que se otorga la confianza a la candidata, Excma. Sra. D.ª Esperanza AGUIRRE GIL DE BIEDMA, de conformidad con lo previsto por los artículos 18 del Estatuto de Autonomía y 184 del Reglamento de la Asamblea, se inserta en el *Boletín Oficial de la Asamblea de Madrid* número 2, de 16 de junio, página 50.

No se han formalizado mociones de censura ni cuestiones de confianza.

### 5.6. Mociones de reprobación

No se ha presentado en el Registro de la Cámara, durante el año 2011, ninguna iniciativa del género.

## VI. ACTIVIDAD PARLAMENTARIA

Como consideración general, ha de destacarse que la actividad parlamentaria registrada en la Asamblea de Madrid durante el año 2011 ha sido, en términos cuantitativos, sensiblemente inferior a la correspondiente a los años precedentes.

La anterior afirmación resulta absolutamente coherente con la dinámica política de la Comunidad en el año analizado, presidida por la disolución del Parlamento y la celebración de comicios electorales el cuarto y penúltimo domingo de mayo.

Ahora bien, lo afirmado debe precisarse en el sentido de que está referido a la sustanciación de iniciativas parlamentarias, tanto las legislativas como, principalmente, las de control político, pues en números «brutos», las exigencias de reunión de los órganos funcionales de la Cámara, para aspectos organizativos como su propia constitución, arroja un número de sesiones más elevado que el correspondiente a 2010.

Presupuesto lo anterior, los datos de actividad del octavo y último periodo de sesiones de la VIII Legislatura, así como de lo acaecido en la IX son los siguientes:

### 6.1. Sesiones celebradas

*De Pleno:* 24; 7 en la VIII Legislatura y 17 en la IX Legislatura.
*De Comisión:* 127; 38 en la VIII Legislatura y 89 en la IX Legislatura.
*De Diputación Permanente:* 3.

### 6.2. Comisiones constituidas

**Permanentes Legislativas**: en los términos establecidos por el artículo 72.2.a) del vigente Reglamento de la Asamblea de Madrid, las Comisiones del género se constituyen de acuerdo con la estructura orgánica departamental del Consejo de Gobierno de la Comunidad, sin perjuicio del establecimiento de 4 órganos específicos: Estatuto de Autonomía, Reglamento y Estatuto del Diputado; Mujer; Juventud; y Presupuestos, si bien esta última acomoda su denominación y competencias al ámbito funcional propio de la Consejería competente en materia presupuestaria.

A tenor del Acuerdo de la Mesa de la Asamblea de 10 de julio de 2007, las Comisiones de la VIII Legislatura estaban compuestas por 18 miembros —esto es, uno más que en la Legislatura precedente—, distribuidos del siguiente modo: Grupo Parlamentario Popular, 10 —es decir, uno más que en la VII Legislatura—; Grupo Parlamentario Socialista, 6 —igual que en la VII Legislatura—; y Grupo Parlamentario Izquierda Unida, 2 —los mismos que en la Legislatura anterior—. Y las Comisiones del género vivas durante 2011 fueron las siguientes:

*Estatuto de Autonomía, Reglamento y Estatuto del Diputado*
*Vicepresidencia, Cultura y Deporte.*
*Presidencia, Justicia e Interior.*
*Presupuestos, Economía y Hacienda.*
*Transportes e Infraestructuras.*
*Educación.*
*Medio Ambiente, Vivienda y Ordenación del Territorio.*
*Sanidad.*
*Familia y Asuntos Sociales.*
*Empleo e Inmigración.*
*Mujer.*
*Juventud.*

El inicio de la IX Legislatura, tras los comicios de 22 de mayo de 2011, ha determinado una reducción de este tipo de órganos funcionales, al haberse minorado el número de Consejerías hasta 8. En concreto, los siguientes, con detalle del diario oficial de la Cámara en el que se reproduce la sesión constitutiva de cada Comisión, donde se reflejan las votaciones celebradas y la composición de sus respectivas Mesas, en muchos casos luego modificada por ajustes internos en los Grupos Parlamentarios:

*Estatuto de Autonomía, Reglamento y Estatuto del Diputado —Diario Oficial de la Asamblea de Madrid número 6, páginas 181 a 188—.*
*Vicepresidencia, Cultura y Deporte —Diario Oficial de la Asamblea de Madrid número 7, páginas 189 a 196—.*
*Presidencia y Justicia —Diario Oficial de la Asamblea de Madrid* número 8, páginas 197 a 204—.
*Presupuestos y Hacienda —Diario Oficial de la Asamblea de Madrid* número 4, páginas 165 a 172—.
*Transportes e Infraestructuras —Diario Oficial de la Asamblea de Madrid* número 9, páginas 205 a 212—.
*Educación y Empleo —Diario Oficial de la Asamblea de Madrid* número 10, páginas 213 a 220—.
*Medio Ambiente y Ordenación del Territorio —Diario Oficial de la Asamblea de Madrid* número 11, páginas 221 a 228—.
*Sanidad —Diario Oficial de la Asamblea de* Madrid número 12, páginas 229 a 236—.
*Asuntos Sociales —Diario Oficial de la Asamblea de Madrid* número 13, páginas 237 a 244—.
*Mujer —Diario Oficial de la Asamblea de Madrid* número 14, páginas 245 a 252—.
*Juventud —Diario Oficial de la Asamblea de Madrid* número 15, páginas 253 a 260—.

Las Mesa, oída la Junta de Portavoces en su reunión celebrada el 21 de junio, acordó que las referidas Comisiones estarían compuestas por 18 diputados, correspondiendo a cada Grupo, en proporción a su importancia numérica en la Asamblea, los siguientes miembros: Grupo Parlamentario Popular, 10 diputados (los mismos que en la VIII Legislatura); Grupo Parlamentario Socialista, 5 diputados (uno menos que en la VIII); Grupo Parlamentario Izquierda Unida-Los Verdes, 2 diputados (como en la anterior Legislatura); y Grupo Parlamentario de UPyD, 1 diputado.

**Permanentes No Legislativas:**

*Vigilancia de las Contrataciones.*

Esta Comisión, por excepción, está compuesta por un número más reducido de miembros, tres por cada Grupo Parlamentario, adoptando sus acuerdos en función del criterio del voto ponderado, según el número de Diputados con que cada Grupo cuente en el Pleno y siempre que sea idéntico el sentido en que hubieran votado todos los miembros de la Comisión pertenecientes al un mismo Grupo. Consecuentemente, estuvo compuesta por nueve miembros en la VIII Legislatura y está compuesta por doce en la presente IX Legislatura —*Diario Oficial de la Asamblea de Madrid* número 5, páginas 173 a 180—.

*Control del Ente Público Radio Televisión Madrid.*

La Comisión está establecida en el artículo 19 de la Ley 13/1984, de 30 de junio, de Creación, Organización y Control Parlamentario del Ente Público «Radio Televisión Madrid», en la redacción operada por la Ley 2/2000, de 11 de febrero.

La correspondiente a la IX Legislatura se constituyó con fecha de 4 de julio de 2011, en los términos reflejados en el *Diario Oficial de la Asamblea de Madrid* número 16, páginas 261 a 268—.

*Comisión para las Políticas Integrales de la Discapacidad.*

Creada por la Ley 1/2009, de 15 de junio.

La correspondiente a la IX Legislatura se constituyó con fecha de 4 de julio de 2011, en los términos reflejados en el *Diario Oficial de la Asamblea de Madrid* número 17, páginas 269 a 276—.

**No Permanentes de Investigación:**

Durante el año considerado no se ha constituido una Comisión de Investigación, en los términos previstos por los artículos 74 y 75 del Reglamento de la Asamblea de Madrid.

**No Permanentes de Estudio:**

En los términos establecidos por los artículos 74 y 76 del Reglamento de la Asamblea de Madrid, durante el año 2011, ya en la IX Legislatura, se ha constituido, con fecha de 19 de julio —*Diario Oficial de la Asamblea de Madrid* número 20, páginas 309 a 316—, un órgano funcional del género: «Comisión de Estudio sobre competencias duplicadas entre Ayuntamientos y Comunidad de Madrid para mejorar la eficiencia en la prestación de servicios públicos».

### 6.3. Ponencias constituidas

Al margen de las Ponencias constituidas en las respectivas Comisiones Permanentes Legislativas, con ocasión del procedimiento legislativo de tramitación de los proyectos de Ley finalmente aprobados por la Cámara durante el año 2011, no se ha constituido ninguna Ponencia específica.

No obstante, oportuno es dejar constancia de la elección de un Ponente, encargado de elaborar un Informe de la Comisión de Estudio sobre competencias duplicadas entre Ayuntamientos y Comunidad de Madrid. La votación y elección de don Íñigo Henríquez de Luna Losada como ponente se recoge en el *Diario de Sesiones de la Asamblea de Madrid* número 36, de 3 de octubre 2011, páginas 1.075 y 1.076.

### 6.4. Iniciativas legislativas

Nos remitimos al detalle ofrecido en un apartado anterior en el que se analiza la producción normativa de la Asamblea de Madrid durante el año considerado, limitándonos aquí a recordar que se han aprobado seis leyes, cinco fruto de proyectos de ley gubernamentales (PL) y la sexta a raíz de una iniciativa legislativa popular que se había ejercitado en la Cámara en 2007.

### 6.5. Iniciativas parlamentarias no legislativas

Durante el año 2011, conforme se ha anticipado, la actividad de la Cámara se ha reducido de un modo sensible; fundamentalmente por lo que respecta a las iniciativas de control parlamentario y dirección política del Gobierno: preguntas, interpelaciones y comparecencias, de forma destacada.

Obviamente, las correspondientes al escaso mes y medio de actividad registrado durante la VIII Legislatura carecen por completo de interés: las no sustanciadas antes de su última sesión, celebrada el 18 de marzo, incurrieron en caducidad, en los términos reglamentariamente establecidos, y las sí sustanciadas, enderezadas a trasladar a la opinión pública la posición de las distintas fuerzas parlamentarias, ya han encontrado su respuesta ciudadana en los resultados de las elecciones de mayo.

Por lo que respecta a la actividad desarrollada durante la IX Legislatura, como es propio de todo inicio de un mandato parlamentario, lo sustancial se ha circunscrito, al margen de la sesión de investidura, a la comparecencia de todos los Consejeros y de un importante número de altos cargos ante las respectivas Comisiones, con objeto de informar a los Diputados que componen los respectivos órganos funcionales de los proyectos a desarrollar durante la presente Legislatura en su respectivo ámbito de competencias. Será ya en 2012 cuando empiece a enjuiciarse la actividad desarrollada por el Ejecutivo regional, una vez superado, de un lado, el «parón» determinado en la actividad de todas las formaciones políticas por la celebración en noviembre de las elecciones generales y, de otro, las secuelas internas que ha dejado en las mismas. Lo único de relieve se ha plasmado en la aprobación de varias declaraciones institucionales y resoluciones, que se analizan en el siguiente epígrafe.

No obstante lo anterior, oportuno es dejar constancia del número de iniciativas presentadas:

**Peticiones de Información (PI): 850.**
**Preguntas:**
*De Contestación Oral en Pleno (PCOP):* 198.
*De Contestación Oral en Comisión (PCOC):* 242.
*Escritas (PE):* 857.

**Proposiciones No de Ley (PNL):** 45.

**Comparecencias (C):** 460.

### 6.6. Debates generales y resoluciones parlamentarias más importantes

**Debates monográficos.** En el año aquí considerado, no se ha celebrado ningún debate del género en la Asamblea de Madrid.

**Debate sobre la Orientación Política General del Consejo de Gobierno.** La celebración de los comicios electorales el día 22 de mayo, con la consecuente conformación de un nuevo equipo gubernamental en junio, en los términos anteriormente detallados, ha determinado que en el presente año 2011 no se haya celebrado el anual «Debate sobre el estado de la Región», regulado en el Título XVI del Reglamento de la Asamblea de Madrid.

**Declaraciones institucionales.** En los términos establecidos por el Título XXI del Reglamento, han sido tres las Declaraciones institucionales aprobadas durante la IX Legislatura:

— 1(IX)/2011, aprobada por el Pleno de la Asamblea de Madrid en su sesión de fecha 27 de julio, con motivo de los atentados de Noruega. La Declaración está publicada en el *Boletín Oficial de la Asamblea de Madrid* número 13, de 8 de septiembre.
— 2(IX)/2011, aprobada por el Pleno de la Asamblea de Madrid en su sesión de fecha 24 de noviembre, con motivo del día internacional para la eliminación de la violencia contra las mujeres que se conmemora el 25 de noviembre. La Declaración está publicada en el *Boletín Oficial de la Asamblea de Madrid* número 29, de 1 de diciembre.
— 3(IX)/2011, aprobada por el Pleno de la Asamblea de Madrid en su sesión de fecha 1 de diciembre, con motivo del 3 de diciembre, Día Internacional de las Personas con Discapacidad. La Declaración está publicada en el *Boletín Oficial de la Asamblea de Madrid* número 31, de 15 de diciembre.

**Resoluciones parlamentarias.** Además de las declaraciones institucionales inmediatamente referidas, el Pleno de la Cámara ha aprobado durante el año 2011 un total de Resoluciones inferior al de los años precedentes. No puede omitirse, en este sentido, la ausencia de celebración del Debate sobre el estado de la Región.

De las mismas, cabe destacar, primero, que son consecuencia del debate y votación de Proposiciones No de Ley y, segundo, que las distintas Comisiones no han formalizado ninguna iniciativa del género.

Las cinco resoluciones plenarias de la VII Legislatura son las que siguen:

— 1(IX)/2011, aprobada por el Pleno en su sesión de 13 de octubre, consecuencia de la sustanciación de la Proposición No

de Ley 21(IX)/2011 (RGEP 2530), presentada por el Grupo Parlamentario Popular, instando al instando al Gobierno regional a que se dirija al Gobierno de España para que: 1. Realice las gestiones necesarias ante la Unión Europea para que el próximo mes de octubre se ratifique el trazado Sines-Badajoz-Puertollano-Madrid-Aragón-París con el ramal Algeciras-Puertollano-Madrid, como red global, por su importancia para el desarrollo socioeconómico de nuestra Región y de toda España y por su compatibilidad con el eje mediterráneo; y, 2. Instrumente y cree las partidas presupuestarias correspondientes en los Presupuestos Generales del Estado para la financiación de estas obras en la parte que corresponde al Gobierno de España.

— 2(IX)/2011, aprobada por el Pleno en su sesión de 20 de octubre, consecuencia de la sustanciación de la Proposición No de Ley 24(IX)/2011 (RGEP 2773), presentada por el Grupo Parlamentario Popular, instando al Gobierno de la Comunidad de Madrid a que se dirija al Gobierno de la Nación solicitándole: 1.—Que dé cumplimiento a todas las obligaciones adquiridas con los presos de conciencia desterrados de Cuba por el simple hecho de ejercer la libertad de prensa; 2.—Que manifieste su apoyo a todos los cubanos que trabajan por llevar la democracia y la libertad a Cuba, así como a todos los profesionales del periodismo que sufren la censura por parte de régimen comunista y 3.—Que se comprometa a utilizar todos los medios a su alcance para defender los derechos humanos, así como la libertad de expresión y de información en Cuba.

— 3(IX)/2011, aprobada por el Pleno en su sesión de 3 de noviembre, consecuencia de la sustanciación de la Proposición No de Ley 33(IX)/2011 (RGEP 3159), presentada por el Grupo Parlamentario Popular, instando al Gobierno Regional a que se dirija al Gobierno de la Nación para que modifique el sistema de financiación autonómica de modo que contemple un cálculo adecuado de las necesidades de gasto sanitario regional en función del número real de habitantes para que se tenga en cuenta la población efectivamente protegida.

— 4(IX)/2011, aprobada por el Pleno en su sesión de 10 de noviembre, consecuencia de la sustanciación de la Proposición No de Ley 36 (IX)/2011 (RGEP 3283), presentada por el Grupo Parlamentario de Izquierda Unida-Los Verdes, instando al Gobierno de la Comunidad de Madrid a que se dirija al Gobierno de la Nación, solicitándole que adopte las medidas necesarias para: 1.—La recuperación del poder adquisitivo de las pensiones de 2011, con carácter retroactivo desde enero; y, 2.—La garantía de revalorización de las mismas para 2012, haya o no prórroga de los Presupuestos Generales del Estado.

## 6.7. Reformas del Reglamento de la Asamblea de Madrid

Los *interna corporis acta* no han sido objeto de modificación durante el año 2011, manteniendo su plena vigencia el Reglamento de la Asamblea de Madrid aprobado por el Pleno de la Cámara en sesión extraordinaria de 30 de enero de 1997 editado en el *Boletín Oficial de la Asamblea de Madrid* del siguiente día 31, número 82.

## 6.8. Normas interpretativas y supletorias del Reglamento de la Asamblea de Madrid

Durante el año 2011 se ha aprobado una norma complementaria del Reglamento de la Cámara, vía Resolución Interpretativa de la Presidencia de la Asamblea de Madrid.

En concreto, la Resolución número 45 de la Presidencia, de 16 de diciembre, Interpretativa del Reglamento de la Asamblea de Madrid sobre la regulación de las Preguntas de Respuesta Oral y Comparecencias en la Comisión de Control del Ente Público Radio Televisión Madrid, publicada en el *Boletín Oficial de la Asamblea de Madrid* número 34, de 22 de diciembre, páginas 4.090 y 4.091.

El escueto tenor de la Resolución, que pretende zanjar una discusión interpretativa, es el siguiente:

> *«Las Preguntas de Respuesta Oral y Comparecencias en Comisión en materias propias de la competencia del Ente Público Radio Televisión Madrid serán formuladas directamente al Director General o al Consejo de Administración de acuerdo con sus respectivos ámbitos de competencia.»*

## 6.9. Instituciones similares al Consejo de Estado, Tribunal de Cuentas y Defensor del Pueblo

### 6.9.1. *Consejo Consultivo de la Comunidad de Madrid*

A diferencia de otras Comunidades Autónomas, la Comunidad de Madrid optó por no crear una institución consultiva similar al Consejo de Estado en su ámbito territorial. En consecuencia, en los supuestos en que legalmente se precisa su intervención, la función correspondiente la ha asumido el Alto Cuerpo Consultivo instituido por el artículo 107 de la Constitución, en los términos establecidos por su normativa reguladora, esto es, la Ley Orgánica 3/1980, de 22 de abril, modificada por la Ley Orgánica 3/2004, de 28 de diciembre.

Esta opción, sin embargo, se modificó al inicio de la VIII Legislatura. En efecto, el Pleno de la Asamblea de Madrid, en su sesión de 20 de diciembre de 2007, aprobó la Ley 6/2007, de 21 de diciembre, reguladora del Consejo

Consultivo de la Comunidad de Madrid, insertada, primero en el *Boletín Oficial de la Asamblea de Madrid* número 40, de 27 de diciembre, páginas 4.050 a 4.057, y luego, a efectos de su publicidad formal y consecuente entrada en vigor, en el *Boletín Oficial de la Comunidad de Madrid* número 309, de 28 de diciembre, páginas 646 a 649.

Desde el inicio de su actividad, en 2008, el Consejo Consultivo ha estado conformado por su Presidente, Mariano ZABÍA LASALA, y ocho Consejeros Electivos, número al que paso en el año 2009, frente a los seis originarios. Sus actuales Consejeros son los siguientes:

— Consejero Permanente: D. Joaquín LEGUINA HERRÁN.
— Consejeros Electivos:

D. Ismael BARDISA JORDÁ.
D.ª Rosario LAINA VALENCIANO.
D. Jesús GALERA SANZ.
D. Pedro Feliciano SABANDO SUÁREZ.
D.ª Cristina ALBERDI ALONSO.
D. Javier M.ª CASAS ESTÉVEZ.
D.ª María José CAMPOS BUCÉ.
D. Andrés DE LA OLIVA SANTOS.

— Secretario General: D. José Luis CÁDIZ DELEITO.

### 6.9.2. *Cámara de Cuentas de la Comunidad de Madrid*

Respecto del ámbito de la fiscalización económico-financiera, sin perjuicio de la competencia propia del Tribunal de Cuentas del Reino —a tenor de lo dispuesto por los artículos 136.1 y 153.d) de la Constitución y, en su desarrollo, por la Ley Orgánica 2/1982, de 12 de mayo, y por la Ley 7/1988, de 5 de abril—, la Comunidad de Madrid, al amparo de su autonomía financiera, creó un órgano propio de fiscalización externa de sus cuentas, la Cámara de Cuentas, establecida por el artículo 44 del Estatuto de Autonomía —en los términos de la reforma operada por la Ley Orgánica 5/1998, de 7 de julio— y regulada por la Ley 11/1999, de 29 de abril, de la Cámara de Cuentas de la Comunidad de Madrid, así como por lo establecido en la Disposición Adicional Décima de la Ley 1/2004, de 31 de mayo, de Presupuestos Generales de la Comunidad de Madrid para el año 2004.

Por lo que se refiere a su actividad durante el año 2011, de acuerdo con la Memoria de Fiscalización del ejercicio, aprobada por Acuerdo del Consejo de la Cámara de 29 de diciembre, se han aprobado los siguientes informes, todos ellos remitidos a la Asamblea de Madrid, de acuerdo con el artículo 8 de la Ley 11/1999:

— Fiscalización de la Cuenta General de la Comunidad de Madrid, ejercicio 2010, aprobado en la sesión del Consejo celebrada el 29 de diciembre y remitido el siguiente día 30.
— Análisis del cumplimiento de la obligación de rendición de las cuentas del sector público madrileño definido en el artículo 2.1 de la Ley 11/1999, ejercicio 2010, aprobado en la sesión del Consejo de 29 de diciembre y remitido el día 30.
— Fiscalización de las Cuentas de las Corporaciones Locales, ejercicio 2009, y de las Cuentas de ejercicios anteriores rendidas fuera de plazo, aprobado en la sesión del Consejo celebrada el 1 de diciembre y remitido el siguiente día 2.
— Fiscalización de las cuentas del Ayuntamiento de Galapagar, ejercicios 2007 y 2008, aprobado en la sesión del Consejo de 1 de diciembre, remitiéndose el día 2.
— Fiscalización de la contabilidad electoral de las elecciones autonómicas a celebrar en el año 2011, aprobado en la sesión de 1 de diciembre y remitido el 9.
— Fiscalización de las cuentas del Ayuntamiento de Anchuelo, ejercicios 2007 a 2009, aprobado en la sesión de 29 de septiembre y remitido el 4 de octubre.
— Fiscalización del gasto correspondiente a las subvenciones para la formación continua otorgadas por la Comunidad de Madrid, en ejecución de los planes de formación de carácter intersectorial dirigidos prioritariamente a trabajadores ocupados, ejercicio 2008, aprobado en la sesión de 26 de julio de 2011 y remitido el día 27.
— Fiscalización de la adaptación de la contratación a la Ley 30/2007, de 30 octubre, de Contratos del Sector Público, de las Sociedades Mercantiles del ámbito territorial de la Comunidad de Madrid, en cuyo capital la participación de las entidades que integran la Administración Local sea superior al 50%, aprobado en la sesión del Consejo celebrada el 26 de julio y remitido el 27.
— Fiscalización de la actividad económica-financiera de la Universidad Politécnica de Madrid y de sus entidades dependientes, ejercicio 2008, aprobado en la sesión de 30 de junio y remitido el 4 de julio.
— Fiscalización del sistema de gestión de los almacenes dependientes del servicio de farmacia en dos hospitales de la Comunidad de Madrid, respecto de los productos adquiridos susceptibles de almacenamiento, ejercicio 2009, aprobado en la sesión de 30 de junio y remitido el 4 de julio.
— Fiscalización de la situación del control interno de las operaciones de contenido económico-financiero, así como del importe y la composición de las operaciones de crédito a corto y largo plazo y del remanente de tesorería del ejercicio 2008, respecto de aquellas Entidades Locales, de población superior a 1000 habitantes, que

tengan pendientes de rendir a la Cámara de Cuentas de la Comunidad de Madrid más de tres ejercicios, aprobado en la sesión de 30 de junio y remitido el 4 de julio de 2011.

### 6.9.3. *Defensor del Menor en la Comunidad de Madrid*

Presupuestas las funciones que son propias del Defensor del Pueblo, a tenor de lo dispuesto por el artículo 54 de la Constitución y, en su desarrollo, por la Ley Orgánica 3/1981, de 6 de abril, que regula la institución, la Comunidad de Madrid, como complemento especializado para el impulso y el reconocimiento de los derechos de las personas menores de edad, creó un Alto Comisionado de la Asamblea de Madrid, el Defensor del Menor.

La institución, ya prevista en la Ley 6/1995, de 28 de marzo, de Garantías de los Derechos de la Infancia y Adolescencia de la Comunidad de Madrid, se concretó jurídicamente en la Ley 5/1996, de 8 de julio, cuyas prescripciones han de complementarse con el Reglamento de Organización y Funcionamiento del Defensor del Menor en la Comunidad de Madrid, aprobado por la Mesa de la Asamblea de Madrid en sesión celebrada el día 18 de noviembre de 1997.

El Defensor del Menor, de oficio o a instancia de parte, puede supervisar la actividad de todas las Administraciones de la Comunidad, así como de todas las entidades, personas físicas, empresas, asociaciones, fundaciones o cualesquiera otras personas jurídicas que presten servicios a los menores, de manera continua u ocasional, aunque no sea ésta su función esencial.

La designación del titular de la institución, conforme a lo dispuesto por los artículos 4 y 6 de la Ley 5/1996, tiene lugar cada cinco años, habiéndose producido la precedente en la sesión plenaria celebrada el día 8 de noviembre de 2006. En el presente año, en consecuencia, se ha producido una nueva elección, en la sesión plenaria de 10 de noviembre, que ha determinado que Arturo CANALDA GONZÁLEZ continúe en el ejercicio de su mandato por un nuevo periodo de cinco años. El debate se recoge en el Diario de Sesiones de la Asamblea de Madrid número 78.

Por lo que respecta a la actividad del Defensor durante el año considerado, destaca, en los términos establecidos por los artículos 35 y 37 de su Ley reguladora, en relación con el artículo 3 de su Reglamento de Organización y Funcionamiento, el *«Informe anual del Defensor del Menor de la Comunidad de Madrid correspondiente al año 2010»*, publicado en el *Boletín Oficial de la Asamblea de Madrid número 17, de 11 de octubre.* De conformidad con lo dispuesto por el artículo 237 del Reglamento de la Asamblea, el Informe anual (RGEP 2363(IX)/2011) fue objeto de consideración por el Pleno de la Cámara en su sesión del siguiente día 13 de octubre, reproduciéndose el debate parlamentario en el *Diario de Sesiones de la Asamblea de Madrid* número 51, páginas 1.834 a 1.866.

Vicente Moret Millás*

# La productividad en la Constitución Española

*«El impulso fundamental que pone y mantiene en movimiento a la máquina capitalista procede de los nuevos bienes de consumo, de los nuevos métodos de producción y transporte, de los nuevos mercados, y de las nuevas formas de organización industrial que crea la empresa.»*[1]

*«El incremento de la productividad de un país es el único camino que conduce a un mayor nivel de vida de la población en el largo plazo»*[2]

Sumario: RESUMEN.—I. INTRODUCCIÓN.—II. LA CONSTITUCIÓN ECONÓMICA.—2.1. El concepto de constitución económica.—2.2. La Constitución española de 1978 y su modelo económico.—2.3. El contenido de la constitución económica.—2.4. Elementos centrales de la constitución económica.—III. LA PRODUCTIVIDAD EN LA CONSTITUCIÓN: EL ARTÍCULO 38.—3.1. La libertad de empresa.—3.2. Las limitaciones de la libertad de empresa en nuestro régimen constitucional.—3.3. El concepto de productividad contenido en el artículo 38 de la Constitución.—3.4. Su ubicación en la Sección 2.ª del Capítulo II y sus garantías.—3.5. El significado de la inclusión en el artículo 38 de la productividad.—3.6. La alusión a la productividad, ¿auténtico derecho fundamental o principio rector de la política social y económica?.—3.7. La virtualidad jurídica del derecho a la productividad contenido en el artículo 38.—3.8. La defensa de la productividad en la jurisprudencia del Tribunal Supremo y Tribunal Constitucional.—IV. CONSIDERACIONES FINALES.

## RESUMEN

*Alcanzar unos niveles adecuados de productividad en las economías de los Estados es una constante preocupación para todos los Gobiernos actualmente. Nuestra Consti-*

* Letrado de las Cortes Generales. Cuerpo superior de Administradores Civiles del Estado. Senado.

[1] SCHUMPETER, JOSEPH. *Capitalismo, socialismo y democracia*. Biblioteca de economía. Orbis. Buenos Aires, 1983.

[2] KRUGMAN, PAUL. *The age of diminished expectations.* The MIT press, Cambridge, Massachusetts, 1992.

*tución, de forma anticipada, ya incluyó la defensa de la productividad, como una parte esencial del derecho a la libertad de empresa consagrado en el artículo 38. No obstante, esta referencia y las consecuencias que de ella se derivan, han merecido muy poca atención por la doctrina de nuestro país. Este trabajo sitúa el mandato a los poderes públicos de defensa de la productividad en el contexto de la constitución económica, así como intenta definir una aproximación jurídica a su concepto. También se analiza su virtualidad jurídica y las garantías que lo protegen. Así mismo, propone una serie de medidas para que los poderes públicos salvaguarden su plena vigencia como parte de la Constitución.*

*PALABRAS CLAVE: Productividad; constitución económica; libertad de empresa; competitividad; derechos fundamentales.*

## I. INTRODUCCIÓN

La palabra productividad es con toda probabilidad una de las más utilizadas en el ámbito de lo económico. No obstante, la referencia a la productividad ha saltado los estrictos límites de la economía para convertirse en un lugar común en todos los discursos políticos, así como en los medios de comunicación. En los últimos años es frecuente la presentación de informes, estudios o análisis sobre esta materia, elaborados desde instituciones académicas o Administraciones Públicas. Esta preocupación por la productividad de las economías se extiende tanto a su impulso en el ámbito de las empresas, mejorando en lo posible sus procesos productivos, como a la productividad de las economías de los Estados en su conjunto, entendida como un factor clave que asegure la competitividad en un entorno globalizado.

Este concepto, el de competitividad de las economías nacionales, se estudia ahora como un conglomerado de variables de todo tipo, y no sólo económicas, que contribuyen a que las economías nacionales de los Estados alcancen resultados económicos positivos. Estos factores de éxito coadyuvan a incrementar el nivel de renta, de desarrollo y, por tanto, de progreso y bienestar para los ciudadanos. No se trata sólo de los habituales parámetros que se han tenido en cuenta siempre a la hora de estudiar la estructura económica de un país, sino también de otros nuevos, que, aunque no forman parte propiamente de lo económico, deben ser tenidos en cuenta a la hora de explicar el éxito o fracaso de las políticas económicas. Es decir, que la competitividad ya no es sólo una cuestión de mercados y empresas, sino también de entornos institucionales y normativos adecuados. La prosperidad nacional se crea, no se hereda[3].

[3] PORTER, MICHAEL. *The competitive advantage of nations.* Harvard Business Review. Boston. Marzo-abril, 1990.

Así, la productividad, se convierte siempre en palabra talismán, en centro de atención cuando su comportamiento no es el esperado, es decir, cuando no aumenta adecuadamente, pasando a ser tema central de la agenda económica de cualquier gobierno. Pasada la época en la cual el crecimiento económico permitía crear Estados del Bienestar basados en visiones keynesianas de la economía, los años 70 trajeron consigo la crisis del modelo, y de la mano, una nueva preocupación por la productividad de las economías y de las empresas. Con todo, esa preocupación por el crecimiento de la productividad no se sustanció en Europa definitivamente hasta bien entrados los años 90 del pasado siglo, debido, no tanto a una quiebra del llamado modelo económico europeo, sino por comparación con el extraordinario comportamiento de los indicadores de productividad de la economía de los Estados Unidos. La relación directa entre crecimiento económico y aumento de la productividad ha sido establecida ya de forma reitera y avalada por datos empíricos. Se puede decir que la buena marcha de la productividad de un país tiene una serie de consecuencias beneficiosas que se propagan en todas direcciones[4].

Por otra parte, como ya se señaló antes, el uso del término productividad ha saltado la barrera de lo científico para asentarse definitivamente en el ámbito socio-político, gracias en gran medida a la eficaz acción publicitaria de los medios de comunicación. Esto tiene como consecuencia que se hable de ella en relación con otros aspectos de la vida social ajenos en principio al ámbito puramente económico, tales como el modelo de social, el mercado de trabajo, las relaciones laborales, la seguridad pública, la claridad de las instituciones, la estabilidad del marco político de referencia, o los límites exactos del Estado del Bienestar. Estos efectos beneficiosos de las mejoras de la productividad de las economías nacionales se pueden agrupar en:

- Efectos beneficiosos para los consumidores: Precios más bajos de los bienes y servicios; Mayor calidad de los bienes y servicios; Mayor cantidad de los bienes y servicios.
- Efectos beneficiosos para las empresas: Mejor posición competitiva; Mayores utilidades; Posibilidades de mayor inversión.
- Efectos beneficiosos para los trabajadores: Incremento de los salarios; Mejora de las condiciones de trabajo; Estabilidad laboral; Desarrollo de habilidades; Sentido de bienestar.
- Efectos beneficiosos sobre el gobierno: Aumento de la provisión de servicios sociales; Aumento de la calidad de los servicios sociales; Mayor eficiencia de los programas públicos.
- Efectos beneficiosos sobre el país: Reducción de los efectos de la inflación; Aumento del nivel de vida de la población; Creación de más oportunidades de trabajo; Eliminación de conflictos sociales.

---

[4] Maroto, Andrés y Cuadrado, Juan. *La productividad en la economía española*. Instituto de Estudios Económicos. Madrid, 2006, p. 37.

El concepto de productividad no tiene un significado único, como es fácilmente apreciable si se analiza someramente las múltiples referencias que se encuentran en las obras científicas y en los propios medios de comunicación. Se puede hacer referencia a ella desde un punto de vista microeconómico, para un empresa en concreto, pero también para hacer referencia a la economía de un país entero. La productividad de un Estado no es un indicador simple, sino que depende de un gran número de factores. La productividad en su descripción más simple, sería la cantidad de bienes y servicios que produce un trabajador como tal o como hora trabajada. Pero lo que debe tenerse en cuenta es que ese resultado es el producto de la conjugación de una serie de factores que dotan de complejidad al indicador[5]. En concreto, los factores que influyen en ese resultado son:

- El capital físico, compuesto por inversiones.
- El capital humano que está muy relacionado como la práctica demuestra con el nivel de formación, educación y la experiencia.
- Los recursos naturales a disposición del sistema productivo.
- La tecnología que es el factor clave para lograr mejores rendimientos.

Puede ser analizada poniendo en relación un solo factor de producción con el producto obtenido, o bien ser medida de modo multifactor, relacionando el producto con un conjunto de factores. La productividad basada en un único factor se define como el cociente entre el output, o producto final, y alguno de los insumos más básicos que participan en el proceso de producción. Así por ejemplo, una medida de productividad muy común sería la relación entre lo producido y el número de trabajadores que han participado en la obtención de ese producto, o lo producido por hora trabajada. No obstante, en muchas ocasiones, este tipo de medida de la productividad, teniendo en cuenta un solo factor de producción, es demasiado simple para conocer la realidad. Al desconocer más factores de producción simplifica en exceso. Por ello, la medida de la productividad más utilizada especialmente desde el punto de vista macroeconómico, es la Productividad Total de los Factores, que pretende medir la productividad teniendo en cuenta todos los factores de producción combinadamente. Así se obtiene una visión completa y no parcial. Por ello, es la medida de la productividad que más se usa, ya que permite diferenciar las contribuciones directas al crecimiento de los factores trabajo, capital y tecnología.

Las cuestiones relacionadas con la productividad, han sido poco tratadas desde el punto de vista de la regulación jurídica y, en general, del derecho. El objeto de este trabajo es precisamente ése: analizar el tratamiento constitucional que en nuestro país se ha dado a una cuestión tan esencial para nuestra economía como ésta, teniendo en cuenta que se trata, como

[5] Maroto, Andrés y Cuadrado, Juan. *La productividad en la economía española*. Instituto de Estudios Económicos. Madrid, 2006, p. 37.

luego se verá, de uno de los principales problemas que actualmente tiene la economía española. Así lo han puesto de manifiesto diversas institucional internacionales como la Organización para la Cooperación y el Desarrollo Económico (OCDE) o el Fondo Monetario Internacional (FMI) en sus últimos informes. Así, en el período comprendido entre 1996 y 2007, la productividad española por trabajador experimentó muy escasos aumentos o incluso ha experimentado retrocesos algunos años, mientras que en el mismo período, la de los trabajadores norteamericanos ha crecido un 2,23 por ciento anual y la de la Unión Europea ha crecido un 1,46 por ciento.

Si bien en el caso español, la tendencia a la baja de la productividad total del los factores (PTF), ha cambiado con la irrupción de la crisis, se puede decir que ni en la fase expansiva del ciclo, ni en la recesiva, ha tenido un comportamiento satisfactorio. En los años de expansión, porque los fuertes ritmos de crecimiento de la actividad y el empleo fueron acompañados por muy lentos avances de productividad; y en los de crisis, porque su recuperación ha tenido como origen la intensísima destrucción de empleo[6]. Es decir, que se ha ganado productividad por una vía no deseada.

La productividad constituye una cuestión ampliamente abordada desde el punto de vista de las ciencias económicas, como se ha subrayado. No obstante, a pesar de que el constituyente, ya en 1978, de forma totalmente premonitoria, incluyó en el artículo 38 de nuestra Carta Magna una referencia a la obligación de los poderes públicos de salvaguardar la productividad de nuestra economía, no se han prodigado desde el Derecho constitucional, ni desde el Derecho administrativo, estudios o aproximaciones a este concepto que se inscribe de lleno en lo que se ha denominado Constitución económica. Desde el momento en que este concepto es recogido en la Carta Magna, se convierte en una realidad jurídica.

Si además, como es nuestro caso, lo que se explicita en el texto constitucional es un mandato a los poderes públicos para que defiendan la productividad en el marco más amplio de derecho a la libertad de empresa, tal y como hace el artículo 38, lo que existe es una obligación por parte de los poderes públicos de llevar acabo este mandato. Estos actuarán por ello en la única dirección posible, es decir, la marcada por el artículo 9.1 de la Carta Magna, que recoge la sujeción de todos los ciudadanos y los poderes públicos a la Constitución y al resto del ordenamiento jurídico. Los poderes públicos en un Estado de Derecho como el nuestro, están sometidos al imperio de la ley. Por tanto, será la ley la que marque el objeto, los fines y los medios que los poderes públicos utilizarán para dar cumplimiento a las obligaciones constitucionalmente impuestas.

Por ello, nos parece especialmente oportuno analizar esa protección y fomento de la productividad de la economía española desde el punto de vista del ordenamiento jurídico. Los poderes públicos deben dar cumplimiento al artículo 38 de la Constitución, y también, dar cumplimiento a

---

[6] Pérez García, Francisco (Dir.). *Crecimiento y competitividad. Trayectorias y perspectivas de la economía española*. Fundación BBVA. Madrid, 2011.

los compromisos contraídos por nuestra pertenencia a la Unión Europea y al Euro, que influyen absolutamente en las decisiones macroeconómicas de los Gobiernos de los Estados miembros y en las normas jurídicas que aprueban sus Parlamentos. El futuro de las naciones se juega ahora en un tablero mundial en el cual ya no sólo compiten las empresas sino los Estados. El reto de la competitividad y de la productividad se decidirá en función de muchos parámetros, algunos de ellos no sólo económicos. La competitividad de las economías nacionales también tiene que ver con cuestiones tales como las instituciones de un Estado, su mercado de trabajo, su sistema educativo o los mecanismos de protección de los derechos. De esta forma, las distintas políticas públicas que elaboran y aplican los Gobiernos serían las partes de un todo interrelacionado, cuyo fin último sería preparar a los Estados para esa competición global. No es más que una nueva visión de los medios y los mecanismos, ya que su fin sigue siendo el mismo desde la aparición de los Estados demo-liberales: asegurar los derechos de sus ciudadanos y, en consecuencia, perseguir también el bienestar económico que haga posible la realización y desarrollo pleno de esos derechos.

## II. LA CONSTITUCIÓN ECONÓMICA

### 2.1. El concepto de constitución económica

La preocupación de los ciudadanos relativa a que la Constitución les garantice sus derechos y libertades económicas, a la que se suma un natural interés por aprovechar la naturaleza formal de super-ley para dotar de cierta estabilidad a las paredes maestras del sistema económico, son tan antiguas como el propio constitucionalismo[7]. Toda Constitución política tiene en su seno una Constitución económica subyacente.

Siguiendo un criterio comúnmente aceptado, se entiende por Constitución económica o modelo económico de la Constitución, el conjunto de principios, criterios, valores y reglas fundamentales que presiden la vida económico-social de un país[8]. Entre nosotros, Alzaga, sintetizando la doctrina alemana al respecto, junto con algunas STC, y lo establecido en el preámbulo de la Constitución de 1978, define la Constitución económica como *«un marco jurídico lo suficientemente abierto como para que desde él se puedan practicar diversas políticas económicas de gobierno, un submarco jurídico-formal preciso de los derechos y las libertades que en el terreno económico se reconocen a los ciudadanos, así como unos principios básicos del orden económico que deben aplicarse de forma unitaria en todo el ámbito del Estado y que tienden a garantizar un orden económico y social justo y a promover el progreso de la economía para asegurar a todos una digna calida de vida»*. En definitiva, un concepto amplio y común-

[7] Alzaga Villaamil, Óscar. *Derecho político español II*. Centro de Estudios Ramón Areces. Madrid, 2005, p. 165.

[8] Ariño Ortiz, Gaspar. *Principios de derecho público económico*. Comares, Granada, 2004, p. 123.

mente aceptado de Constitución económica podría ser el definido por el magistrado Díez Picazo en su voto particular a la STC 37/1981, *«es el marco jurídico fundamental para la estructura y funcionamiento de la actividad económica o dicho de otro modo para el orden del proceso económico»*. Es decir, el marco en el que las empresas y los individuos deben desarrollar su libre iniciativa en el orden económico.

La denominación fue acuñada por un autor alemán, Beckerath, en 1932, designando así una serie de preceptos de las constituciones posteriores a 1917, en los cuales se tratan cuestiones económicas que tienen que ver con la intervención del Estado en la economía para posibilitarla, orientarla y limitarla[9]. No obstante, no parece que se pueda afirmar como hacen algunos autores[10] que el concepto nazca tras 1917, como categoría destinada a la defensa del modelo económico capitalista basado en la propiedad privada.

Es cierto que no siempre las Constituciones han recogido esa consagración formal del modelo o sistema económico. Es más, la mayoría de las Constituciones, especialmente las más antiguas, nunca incluyeron explícitamente referencias al modelo económico. Así, salvo el reconocimiento de derecho a la propiedad y algunos preceptos más, no existía como tal una intención del Constituyente de definir de forma expresa ese orden económico constitucional. Pero no significa que ese silencio equivaliese a una completa indeterminación, sino que haciendo una interpretación integrada de los derechos y libertades individuales, se puede inducir el sistema económico establecido para esas sociedades en ese momento histórico concreto. Un buen ejemplo de ello es la vigente Constitución de los Estados Unidos de América. En ella no se contiene una definición del modelo económico del país, pero este se deduce por la interpretación conjunta de sus preceptos. Así, como ya puso de manifiesto *«El Federalista»* de Hamilton, Madison y Jay, la Constitución de 1787 fue muy sensible a los derechos y libertades económicos, tal y como se desprende de los debates constituyentes. Fue Beard en 1913 en su obra *«Una interpretación económica de la Constitución de los Estados Unidos»*, el que inauguró una línea de análisis económico de los textos constitucionales.

No obstante, es la doctrina alemana la que avanza en la construcción del concepto de constitución económica, ya que, al contrario de lo que sucedía en el constitucionalismo liberal del siglo XIX, regido por las teorías liberales de Adam Smith, las Constituciones europeas posteriores a la I Guerra Mundial, han considerado necesario incluir en la Norma Suprema los principios fundamentales que rigen el orden económico y social, por considerarse una materia fundamental para la sociedad. Así, la constitución económica fue un tema de discusión científica en los años de la república de Weimar. Su influencia definitiva la obtuvo cuando fue usado por la escuela de Freibug como único modelo de orden económico compatible

---

[9] Herrero R. de Miñón, Miguel. *Diez años de régimen constitucional*. Tecnos, Madrid, 1989, p. 23.
[10] Pérez Royo, Javier. Curso de Derecho Constitucional. Marcial Pons. Madrid, 1994, p. 192.

el Estado democrático[11]. Este concepto pues, supone un esfuerzo de la economía política por comprender la unidad de los elementos económicos creados por el capitalismo[12].

La principal aportación a la formación de este concepto se produce, no obstante, tras la aprobación de la Ley Fundamental de Bonn, y la labor del Tribunal Constitucional Federal Alemán, especialmente tras la sentencia de 1 de julio de 1954, la cual afirma que la Constitución es neutral en materia de política económica[13]. Es la consecuencia de la búsqueda de un modelo de consenso tras la II Guerra Mundial que pudiese ser asumido por todas las fuerzas políticas alemanas en aquel momento[14], un elemento que también tendrá una importancia capital para entender la configuración del modelo económico constitucionalmente consagrado la Constitución española de 1978.

Tras 200 años de constitucionalismo, los modelos económicos que se han ido recogiendo en las distintas constituciones que se han promulgado son tres: el liberal, el socialista, y el de economía social de mercado. A grandes rasgos, el modelo liberal tiene como elemento central al mercado como institución básica configuradora de la economía. Un mercado basado en la libre concurrencia de oferta y demanda, y presidido por la libertad del individuo para poder elegir. Un individuo que es capaz de reconocer lo que es mejor para él y actuar en consecuencia (*homo economicus*)[15]. A este valor central se une el otro elemento esencial de este sistema que es el derecho a la propiedad, en un principio *«inviolable y sagrado»* según el artículo 17 de la Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano de 28 de agosto de 1789. Este también se concibe como límite a la autoridad del monarca, como en el artículo 172 de nuestra Constitución de 1812, *«No puede el Rey tomar la propiedad de ningún particular ni Corporación, ni turbarle en la posesión, uso y aprovechamiento de ella (…)»*. Sobre la base de estos dos pilares se articulan una serie de principios como la libertad de empresa, la libertad de precios, la existencia de libre competencia no falseada, o la libre decisión empresarial.

El otro modelo, hoy ya casi extinguido, es el socialista o de economía centralizada en el cual es el Estado el que debe llevar el peso de la toma decisiones a todos los niveles, y el individuo es el mero objeto de la política económica estatal. Supone una economía planificada, en la que no hay libertad de precios y en la cual la propiedad de los medios de producción es pública o colectiva si se quiere. Un tercer modelo sería la economía social de mercado que es una fórmula intermedia entre los dos modelos anterio-

---

[11] Maestro Buelga, Gonzalo. *Constitución económica e integración europea*. Revista de Derecho Político, núm. 54. UNED. Madrid, 2002, p. 35.

[12] Ehmke, Horst. *Economía y Constitución*. Revista de Derecho Constitucional Europeo, núm. 5, enero-junio 2006. Universidad de Granada, p. 333.

[13] Alzaga Villaamil, Oscar. *Derecho político español II*. Centro de Estudios Ramón Areces. Madrid, 2005, p. 167.

[14] Stein, Ekkerhart. *Derecho Político*. Aguilar. Madrid. 1973, p. 187.

[15] Stober, Rolf. *Derecho Administrativo económico*. MAP, Madrid, 1992, p. 50.

res. El principio que la preside es asegurar el máximo de libertad posible pero con el límite de las exigencias que impone la justicia social, lo cual supone una fuerte protección de los trabajadores.

## 2.2. La Constitución española de 1978 y su modelo económico

La determinación del modelo económico contenido en la Constitución fue una de las cuestiones más debatidas en el momento constituyente por las distintas fuerzas políticas en aras a lograr el consabido consenso, motor esencial de la Constitución vigente. Y es que las posiciones en aquel momento eran muy contrapuestas, como no podía ser de otro modo, teniendo en cuenta que la confrontación política venía marcada por la victoria de uno u otro modelo económico que, como hemos visto, eran contrapuestos entre sí. Analizada la cuestión con la perspectiva que proporciona el paso del tiempo, llama la atención que cuestiones hoy fuera de toda duda, suscitaban polémicas e interpretaciones diversas y dispares, producto de la fuerte confrontación de bloques ideológicos antagónicos. Vistas desde el momento presente, las disposiciones constitucionales sobre el orden económico cobran, en ocasiones, un sentido diverso del que se les atribuyó en las primeras interpretaciones. Estas, en ocasiones, buscaban más defender la vigencia de un determinado modelo ideológico de organización económica, que atender a los argumentos estrictamente jurídicos.

En este, forzosamente breve, análisis de la Constitución económica española hemos de partir de lo que el Tribunal Constitucional, ha ido definiendo sobre esta materia. Así, la STC 1/1982 define la Constitución económica como el conjunto *«de normas destinadas a proporcionar el marco jurídico fundamental para la estructura y funcionamiento de la actividad económica»*. Como no podía ser de otra forma por tanto, nuestro Tribunal Constitucional reconoce la existencia de ese modelo económico de forma explícita en la Constitución como ocurre en el resto de las modernas constituciones que recogen en la mayoría de los casos una serie de principios, criterios y valores que presiden el orden económico y social[16].

Partiendo de esta base, que es comúnmente aceptada como definición teórica de lo que este concepto abarca, las interpretaciones sobre los concretos extremos de lo que el orden económico constitucional supone, ya no son tan unánimes. Se puede decir que el texto constitucional en esta materia, como en tantas otras, es ambiguo en algunos extremos, fruto sin duda de los esfuerzos de acercamiento de posiciones que fue necesario realizar en el momento constituyente. Así, es evidente que se consagra un modelo de economía de mercado en el artículo 38, el cual, en realidad se puede definir como de *«economía social de mercado»*[17].

---

[16] Ariño Ortiz, G. op. cit., 1995, p. 27.

[17] Alzaga Villaamil, Óscar. op. cit. 2005, p. 168.

Esta opción constitucional viene apoyada por los siguientes hechos:

- El Derecho a la Propiedad y a la herencia reconocido en el artículo 33.1, es el eje principal sobre el que pivota toda la actividad económica. Se contrapone a la función social de la propiedad y la subordinación total de la riqueza al interés general de los artículos 33 y 128.1.
- La libertad de emprender y la libre elección de profesión y de oficio de los artículos 35.1 y 38, se contraponen a la iniciativa pública y a las reservas al sector público del artículo 128.2.
- La economía de mercado y la defensa de la competencia del artículo 38, se contraponen a la planificación de la actividad económica general de artículo 130.
- El derecho del empresario a dirigir y gestionar con autonomía su empresa del artículo 38, se contrapone a la subordinación de la actividad empresarial privada a las exigencias de la economía general, y a la intervención de empresas cuando así lo exija el interés general de los artículos 38 y 128.1.
- El derecho a la negociación colectiva y a la defensa de la productividad de los artículos 37 y 38, se contrapone al derecho a la huelga de artículo 37.2.

Por todo ello, de la interpretación literal de los artículos de la Constitución que integran lo que se ha llamado Constitución económica, se deduce que no es admisible una configuración del orden económico propia de una economía planificada centralizada basada en la propiedad colectiva de los medios de producción. Tampoco un orden económico liberal clásico. Se apunta más bien en la dirección de una economía social de mercado. Nuestra Constitución contenía, en su redacción, un modelo laxo de constitucionalismo económico sustancialmente inspirado en la lectura de la economía social de mercado aportada por la escuela social cristiana alemana. En esa flexibilidad radica también su fortaleza, ya que un cambio de mentalidad en las políticas económicas, como el que se ha producido desde la aprobación de la Constitución, no ha supuesto una necesidad de reformarla, si no que ha encontrado acomodo en el texto de nuestra Carta Magna[18]. Una aproximación teórica a lo que supone el concepto economía social de mercado, acertada, la aporta Alzaga, que la define como un orden económico en el cual se aspira a que el hombre ocupe el puesto central, y en el que el derecho subjetivo a la propiedad privada sea a la vez soporte directo de la libertad del hombre, y fundamento de un progreso económico social, que a la par proteja la dignidad de la persona, que no pierda de vista valores de la solidaridad, el bien común y del principio de subsidiariedad. Lo cual

[18] Bassol Coma, Martín. *La Constitución económica*. Revista de Derecho Político, núm. 36. UNED. Madrid, 1992, p. 280.

supone que las iniciativas económicas que puedan abordar los particulares no deben ser acometidas por los poderes públicos.

Ahora bien, también hay posibles interpretaciones sobre lo que esto significa. Para unos la economía social de mercado es una economía de mercado basada en la libertad e iniciativa privada, que admite ciertas intervenciones del Estado de forma residual para cubrir ciertos mandatos constitucionales tales como asegurar la prócura existencial de todos los ciudadanos. Para otros, se trata de una economía mixta en la que se combinan de forma indiferente actuaciones privadas y públicas. En este sentido opinamos que en las circunstancias actuales, y más teniendo en cuenta el marco comunitario en el cual debe entenderse la acción del Estado hoy, no tiene ningún sentido sostener esas visiones que afirmaban que la ambigüedad de los términos centrales del orden económico constitucional, desemboca en un modelo de economía mixta que admite la mezcla de elementos de ambos modelos.

Siguiendo una interpretación coherente con la prelación que se puede establecer entre los principios constitucionales antes citados, y en teoría contrapuestos, se llega a una conclusión bien distinta. No todos los preceptos constitucionales tienen el mismo valor. Algunos son principios básicos de la configuración del Estado y otros son secundarios. Por tanto, algunos tienen una primacía interpretativa sobre otros. Si se hace esta interpretación, es fácil integrar y sacar la conclusión de que los preceptos centrales a la hora de configurar el orden económico por el constituyente corresponden, sin lugar a dudas, a una economía de mercado de corte liberal o capitalista. Ahora bien, también es cierto que los otros preceptos que configuran la constitución económica, y que corresponden o tienen rasgos de pertenecer a una economía mixta, son elementos accesorios o complementarios. Necesarios pero accesorios, porque son elementos correctores de una centralidad que es la economía de mercado. Por tanto, son elementos correctores anejos al sistema liberal, entronizado sin sombra de dudas por el Constituyente. Es decir, que el poder político goza de una gran libertad para configurar el modelo económico pero sin que esta sea absoluta. Hay unos límites constituidos por unos derechos fundamentales de contenido económico que no pueden ser desconocidos ni transgredidos, y que además, cuando resultan afectados, su regulación debe tener rango de ley. Ahora bien, el margen de actuación del Parlamento en esta materia debe reconocerse como muy amplio, con lo cual, las posibles configuraciones de políticas económicas diversas son constitucionalmente posibles. Otra cuestión es si en las actuales coordenadas históricas, políticas y económicas es políticamente posible.

A esta interpretación jurídica se une la fuerza de los hechos. Los conceptos que hoy se tienen como centrales para la buena marcha de las economías nacionales son los de privatización, liberalización y eficiencia; conceptos contrapuestos al modelo económico centralizado. Y sobre todo, es el modelo liberal el escogido por las Instituciones Europeas desde su creación. Existe un modelo europeo contenido en los Tratados constitutivos de las

Comunidades Europeas y en el derecho derivado, que ha desembocado en la creación de un Mercado Único. Ese modelo tiene como base la libre circulación de capitales, bienes, servicios, trabajadores y empresas; la libertad de establecimiento la prohibición de ayudas a empresas públicas, la prohibición del falseamiento de la libre competencia o de los monopolios comerciales. Por ello, este modelo europeo ya ha tenido una recepción en la interpretación de la Constitución realizada por el Tribunal Constitucional, y por los demás aplicadores del derecho. En definitiva, la economía en el ordenamiento jurídico europeo actúa como fuente de irradiación desde la que se construye el conjunto del sistema jurídico. La constitución económica europea actúa como verdadera constitución material de la Unión Europea[19].

El derecho comunitario restringe así las potestades públicas económicas en pos de un modelo económico neoliberal que evidentemente tiene cabida en la Constitución, pero que también, en consecuencia, limita el ámbito de decisión política soberana a unos esquemas y unos parámetros que no son precisamente los propios de una economía intervencionista sino todo lo contrario. Por ello, se ha llegado a decir que la asunción de competencias por parte de la Unión Europea para la definición de la política económica común supone que se entrega a las instituciones europeas «*la definición de contenido económico de la Constitución*»[20].

## 2.3. El contenido de la constitución económica

Las reglas constitucionales básicas en materia económica pueden agruparse en tres apartados fundamentales[21]. El primero estaría formado por los elementos esenciales del sistema económico, que en la Constitución vigente son, el primero y principal, la libertad de empresa en el marco de una economía de mercado. A este respecto, la expresión «en el marco de una economía de mercado» no es propiamente un concepto técnico-jurídico, sino que remite a consideraciones económicas, de sociología económica o de ideología político-económica con un claro propósito de condicionar e influir en el modelo global de sistema económico[22]. Es, una vez más, el resultado de introducir conceptos e instituciones propias de la economía política en un marco jurídico[23]. Además, estaría constituido por los interlocutores económicos y las relaciones que se establecen entre ellos. Los interlocutores básicos son los empresarios, los sindicatos y los consumidores.

---

[19] Maestro Buelga, Gonzalo. *Constitución económica e integración europea*. Revista de Derecho Político, núm. 54. UNED. Madrid, 2002, p. 96.

[20] Muñoz Machado, Santiago. *La Unión Europea y las mutaciones del Estado.* Civitas. Madrid, 1993.

[21] Casas Pardo, José. *Diez años de régimen constitucional*. Tecnos, Madrid, 1989, p. 30.

[22] Bassol Coma, Martín. *La Constitución económica*. Revista de Derecho Político, núm. 36. UNED. Madrid, 1992, p. 283.

[23] Ehmke, Horst. *Economía y Constitución*. Revista de Derecho Constitucional Europeo, núm. 5, enero-junio 2006. Universidad de Granada, p. 333.

El sistema económico funcionará básicamente con estos interlocutores en el marco de las reglas de coexistencia entre los sectores privado y público. Estas reglas están constituidas por unos elementos básicos que son: derecho a la propiedad y a la herencia, libertad para trabajar, y el interés público o general de la economía.

El segundo bloque de normas que forman la Constitución económica, son reglas de coordinación y limitaciones de la actividad económica. La economía libre de mercado encuentra el límite de la posible planificación, que se contiene en el artículo 128.2. Todo ello con el límite supremo del interés general, al cual, se subordinan todos los bienes del país y toda la actividad económica. Ese interés no es definido en ningún momento por la Constitución, por tanto, se deja al ámbito de lo político la concreta formulación de lo que ese interés supone en cada momento.

El tercer, y último, bloque de normas contenidas en la Constitución económica estaría formado por un serie de reglas de comportamiento de los poderes públicos. Lo cual se concreta en una serie de fines u objetivos tales como el fomento del progreso económico, la redistribución de la renta, la estabilidad económica, la utilización racional de los recursos, o como en el caso que nos ocupa, la defensa de la productividad.

Por otra parte, el contenido exacto de lo que se entiende por Constitución económica hay que encontrarlo en una serie de artículos que se encuentran dispersos en nuestra Carta Magna. En concreto, la doctrina[24] entiende que los artículos que forman parte de la Constitución económica formal son los siguientes:

- El artículo 33 que consagra el derecho a la propiedad.
- El artículo 38 que consagra la libertad de empresa en el marco de una economía de mercado.
- Todo el Título VII «Economía y Hacienda», que comprende los artículos 128 a 136.

Pero también deben entenderse como parte de la ordenación constitucional de la economía:

- Los principios rectores de la política social y económica contenidos en el Capítulo Tercero, del Título I, que comprende los artículos 39 a 52.
- El artículo 31, que contiene los principios de justicia tributaria y de reparto equitativo del gasto público.
- El artículo 37, que regula el reconocimiento del derecho a la negociación colectiva.

[24] Zorzona Pérez, Juan. «Economía y Hacienda, entre las determinaciones constitucionales y la realidad de los mercados», *Cuadernos de Derecho Público*. INAP, 2005.

Por ello, el sentido auténtico que suponen las disposiciones de la Constitución económica debe reconstruirse a través de las conexiones existentes entre lo dispuesto en el Título VII, los derechos y deberes fundamentales del Capítulo Segundo del Título I, y los principios rectores de la política social y económica del Capítulo Tercero, del Título I.

## 2.4. Elementos centrales de la constitución económica

Así, de la lectura conjunta de todos estos artículos, se deduce la existencia de una serie de instituciones de la economía general que vienen conformadas en el modelo constitucional[25] y que son centrales en la estructura de la Constitución económica. Estas instituciones son: el mercado, el sector público y la política económica.

El primero de ellos es el mercado. Es la institución central en torno al cual gira toda la actividad económica y que ejerce el papel de asignador de recursos. Es el lugar donde confluyen oferta y demanda a cambio de un precio. Presupone la libertad de empresa, es decir, el libre acceso, permanencia y abandono del mercado, eso si, complementada por la posibilidad de iniciativa pública en la actividad económica. Además, supone la igualdad de los actores en el mercado, es decir la libre concurrencia o competencia, en el marco del principio de Unidad de mercado, pieza esencial a la hora de configurar el mercado interior en el seno de la Unión Europea. No obstante, nadie sostiene la libertad ubérrima del mercado para autonormarse ni su existencia con vida independiente a un orden social y jurídico. Ni los más ultraliberales sostienen la existencia única del mercado como ente todopoderoso o realidad total. El mercado tiene límites. Y esos límites los marca el Estado mediante leyes y normas que al mismo tiempo son la garantía de su propia existencia y buen funcionamiento. Por tanto, son los poderes públicos, al mismo tiempo, límite y garantía del mercado. La razón viene dada por la necesidad de asegurar otros valores constitucionales como la protección de los consumidores y usuarios, o proteger al propio mercado como ocurre con el derecho de defensa de la competencia. Es decir, que el Estado debe intervenir además en la economía constantemente utilizando su poder de regulación, además de sus capacidades de fomento como las subvenciones, las ayudas o las exenciones fiscales. Por tanto, el mercado es una institución constitucionalmente garantizada y sometida a la constante actuación del poder público, ya que su correcto funcionamiento supone la existencia de un auténtico interés general.

El segundo elemento es el Sector Público. Como se ha dicho antes economía de mercado y sector público conviven en la configuración constitucional del orden económico. A ello se refiere expresamente el artículo

[25] Parejo Alfonso, Luciano. «Reflexiones sobre la economía y la Administración pública en la Constitución», *Cuadernos de Derecho Público,* núm. 25. INAP. Madrid, 2005.

128.2 de la Constitución cuando recoge la reserva al sector público de recursos o servicios esenciales especialmente en caso de monopolio, y cuando se refiere a la intervención de empresas en defensa del interés general. En definitiva, lo que la Constitución consagra ha sido definido por el Tribunal Supremo en su sentencia de 10/10/1989 de la siguiente forma: *«Si bien el artículo 38 de la Constitución reconoce la libertad de empresa en el marco de la economía de mercado, de la que es eje básico la iniciativa privada, el artículo 128.2 de la misma también reconoce la iniciativa pública en la actividad económica, con cual, se proclama en nuestro sistema constitucional la coexistencia de dos sectores económicos el privado y el público.*

El tercer elemento es la política económica. Se trata de un elemento esencial en la estructura de la Constitución económica. Según el artículo 149.1.13 corresponde al Estado la ordenación de la actuación económica general, lo cual supone la ordenación económica de todos los sectores y del propio Estado. En definitiva, se trata de la competencia de dirección de la actividad económica general, cuyo fruto son normas que fijan las líneas directrices y criterios globales de ordenación de sectores económicos concretos. Utilizando términos económicos, la política económica puede ser definida como los instrumentos con los que cuentan los Gobiernos para influir en la actividad macroeconómica[26]. Se trata de la potestad de encauzar la economía de los Estados hacia la consecución de unos objetivos marcados por el Gobierno correspondiente. En definitiva, la intervención pública más importante en la economía que garantiza la primacía del poder público.

Los instrumentos más importantes que tienen a su disposición los Gobiernos son:

- La Política fiscal constituida por el gasto público y los tributos, y que afecta a las rentas y al consumo de los individuos, así como a la distribución de los recursos entre los bienes privados y los públicos. Es decir, a las dimensiones de lo público y lo privado, o en otras palabras qué parte del PNB se consume colectivamente y no privadamente.
- La política monetaria se compone de las decisiones de los Gobiernos que afectan a la gestión del dinero, el crédito y el sistema bancario. Afecta a los sectores de la economía que son más sensibles a los tipos de interés.
- La política comercial exterior, que afecta al comercio exterior y a los flujos financieros internacionales. Dentro de ello, la política comercial es el elemento central. Otro elemento importante es la gestión del mercado de divisas.
- Las políticas de rentas que afectan a precios y salarios cuyo fin principal es controlar la inflación.

---

[26] Samuelson, Paul y Nordhaus, William. *Economía*. Mc Graw-Hill, 1993, p. 501.

## III. LA PRODUCTIVIDAD EN LA CONSTITUCIÓN: EL ARTÍCULO 38

El artículo 38 de la Constitución de 1978 es la piedra de toque de la Constitución económica española. Dice así:

> *«Se reconoce la libertad de empresa en el marco de la economía de mercado. Los poderes públicos garantizan y protegen su ejercicio y la defensa de la productividad, de acuerdo con las exigencias de la economía general y, en su caso de la planificación».*

La libertad de empresa goza en la historia del constitucionalismo español de varios precedentes que de una u otra manera han regulado esta materia. Así, la Constitución de 1812, afirmaba en su artículo 131.21, que «*las facultades de las Cortes son: Promover y fomentar toda especie de industria y remover los obstáculos que la entorpezcan*»; por influencia francesa. Se trataba de una reafirmación más de la disolución del Antiguo Régimen, frente a la imposición y la intervención ejercida por los gremios y otras organizaciones corporativas como la Mesta. Así mismo, la de 1931, en su artículo 33 afirmaba que *«Toda persona es libre de elegir su profesión. Se reconoce la libertad de industria y comercio, salvo las limitaciones que, por motivos económicos y sociales de interés general, impongan las leyes».*

En cuanto a la redacción actual del artículo 38, debe decirse que fue uno de los preceptos constitucionales que más controversia generó en su día entre los grupos políticos presentes en las Cortes Constituyentes encargados de redactar el texto constitucional. Como consecuencia de esta intensa contraposición de visiones del modelo económico que la Constitución debía configurar, se logró, una vez más, alcanzar un consenso de forma tal que se incluyó una fórmula de compromiso.

### 3.1. La libertad de empresa

Una empresa consiste básicamente en un proyecto de acción proyectado al futuro, en el cual, una persona que pone en juego su patrimonio, o también, que obtiene de otras personas un capital a riesgo, pone en práctica una determinada actividad económica ya sea comercial o industrial, para lo cual es necesaria la aportación de mano de obra, fondos, materias primas, tecnología o servicios. El empresario es esa persona capaz de reunir los elementos anteriores para obtener un determinado output y ofrecerlo en el mercado. Para que se pueda llevar a cabo esta función es imprescindible la libertad. Es una condición inherente a la propia actividad empresarial. Sin ella el modelo económico propuesto sería el de una economía planificada, en la cual, los sujetos no disponen de libertad para producir, dirigir, organizar, contratar, localizarse, vender, comprar y llevar cabo todas aquellas acciones que se entiendan necesarias para desarrollar una actividad industrial, comercial o análoga, en definitiva una actividad económica. Por ello,

el contenido esencial de este derecho subjetivo es iniciar y sostener libremente actividades empresariales[27].

La propiedad y libertad son los dos pilares en los cuales se basan los sistemas económicos de mercado[28]. Se trata de una libertad totalmente incardinada en la más amplia libertad de las personas que se predica de todo sistema democrático de derecho y, como tal, debe ser contemplada; no como algo aislado sino como parte de un conjunto, de un haz de derechos que asisten al ciudadano. Así la libertad de empresa está íntimamente relacionada con otras, como el derecho a la propiedad recogido en el artículo 33 de la Constitución, el derecho a elegir libre profesión y oficio del artículo 35, el derecho al trabajo del mismo artículo 35 o el derecho al libre establecimiento y a la libre circulación de las personas del artículo 139.2.

Se han elaborado a lo largo del tiempo muchas definiciones sobre la libertad de empresa. Una de las más acertadas es aquella que la concibe como aglutinante de una serie de libertades concretas incluidas dentro de una categoría más general que sería la de libertad de empresa[29]. Es decir, sería la capacidad de establecer y gestionar organizaciones estables de capital y trabajo destinadas a actuar en una economía de mercado[30]. Así, los aspectos esenciales de la libertad de empresa, en primer lugar, serían la libertad de creación de empresas y de acceso al mercado. También, la libertad de organización que incluiría, entre otras, la facultad de elección de nombre comercial, de ubicación, de estructuración de la empresa, y de organización de los órganos de dirección; la libertad de dirección en la cual se incluirían la capacidad para adoptar decisiones libremente que afectarían a la producción, la inversión, la política comercial, la libertad de precios, y de contratación. Por último, formarían parte de este haz de libertades la libertad de adquisición de bienes que se requieran para el ejercicio de la actividad empresarial; el derecho a la libre contratación de los trabajadores y el derecho a la libre asociación empresarial[31].

La libertad de creación de empresas, por tanto, comprende la libertad para emprender creando empresas exnovo o bien adquiriendo las ya existentes. Esto significa que no se puede negar ni limitar discrecionalmente esta actividad a cualquier persona que cumpla los requisitos legales necesarios establecidos. A este respecto, sólo cabe limitar este derecho cuando sea la actividad pública la que intervenga de algún modo. Y ello puede producirse a través de los monopolios públicos y con las declaraciones de reserva de dominio o de servicio público. También es posible su limitación estableciendo por parte de las Administraciones condiciones subjetivas de

---

[27] Alzaga Villaamil, O. *op. cit*, 2005, p. 182.

[28] Ariño Ortiz, G. op. cit., 2004, p. 253.

[29] Rojo, Ángel. «Actividad económica pública y privada». *Revista Española de Derecho Mercantil, núm. 169,* p. 325 y ss.

[30] Santaolalla López, Fernando. *Derecho Constitucional*. Dykinson, Madrid, 2004, p. 529.

[31] De Esteban, Jorge y González-Trevijano, Pedro J. *Curso de Derecho constitucional español*, II. Universidad Complutense. Madrid, 1993, p. 286.

admisión a la actividad, como sería la posesión de una determinada titulación académica.

### 3.2. Las limitaciones de la libertad de empresa en nuestro régimen constitucional

Como para todos los demás derechos y libertades, nuestro ordenamiento jurídico establece unos límites a la libertad de empresa constituidos por otros derechos y libertades constitucionalmente protegidos. Como bien ha establecido el Tribunal Supremo, «*El artículo 38 debe convivir con otros proclamados dentro del texto constitucional y no como un derecho absoluto, sin que haya razón alguna para que los empresarios se encuentren en situación privilegiada respecto del resto de los ciudadanos a quienes se reconocen ámbitos de libertad concreta pero no un ámbito de libertad absoluta*»[32]. El propio artículo 38 establece que las exigencias de la economía general y, en su caso, de la planificación, constituye el primer límite que se contiene en el mismo precepto en el que se regula la libertad de empresa. Además, también la subordinación de toda la riqueza de país al interés general de la nación contenida en el artículo 128.1 constituye otro límite a la libertad de empresa.

Por otra parte, otro límite de enorme importancia es el derecho laboral. En las relaciones de producción el empresario no tiene libertad absoluta para organizar y distribuir el trabajo. Debe respetar lo establecido en la normativa laboral cuyo objeto es precisamente regular las relaciones de trabajo, protegiendo preferentemente los intereses de los trabajadores. Igualmente el derecho de los consumidores y usuarios constituye otro límite a esa libertad de empresa. El artículo 51 de nuestra Constitución ampara y garantiza los derechos de los consumidores y usuarios, en concreto su seguridad, salud e intereses económicos.

No obstante, el límite más importante de la libertad de empresa lo constituye el derecho a la libre competencia. La economía de mercado se basa en el funcionamiento de mecanismos que aseguren la creación y mantenimiento de un sistema competitivo leal. La libertad de empresa debe respetar las reglas de la competencia leal. Si aquella da lugar a una posición dominante desde la que se manipula o falsea el mercado (abuso de posición dominante), se está produciendo un mal uso de la libertad de empresa. Para evitarlo, precisamente, está legitimada la actuación de los poderes públicos garantes principales de que las fuerzas del mercado no desvirtúen ese mercado competitivo. Como ha afirmado el Tribunal Constitucional, una de las actuaciones específicamente encaminadas a la defensa de la economía de mercado y de la propia libertad de empresa, consiste precisamente, en evitar aquellas prácticas que puedan afectar o dañar un elemento tan esencial de la economía de mercado como es la libre concurrencia entre empresas. Así, la defensa de la competencia constituye un presupuesto y un límite necesario

[32] STS, Sala 3.ª, Sección 6.ª, de 11 de febrero de 1999.

a la libertad de empresa[33], y por ello, la garantía constitucional de la libertad de empresa conlleva el compromiso de los poderes públicos de protegerla y defender así mismo el principio de libre competencia[34].

### 3.3. El concepto de productividad contenido en el artículo 38 de la Constitución

El artículo 38 de la Constitución hace una mención expresa a la productividad como concepto económico. Y esta referencia se hace inmediatamente después de consagrar la libertad de empresa en el marco de la economía de mercado como modelo económico por el cual opta el constituyente. Es de destacar, en primer lugar, la referencia del texto constitucional por insólita. Llama poderosamente la atención la inclusión de este concepto de productividad, concepto perteneciente al ámbito de lo económico, y la exclusión de otros muchos conceptos que son igualmente importantes en la configuración de un sistema económico, a los cuales no se hace referencia.

Una primera tarea que se impone, es averiguar a qué concepto de productividad se referían los constituyentes cuando incluyeron esa referencia en el artículo 38. Si bien es cierto que ninguna pista se extrae del propio texto constitucional, y sin perjuicio de que luego se profundice en el verdadero alcance de abordar un concepto u otro de productividad, ahora debemos manejar una definición de productividad al uso para poder seguir avanzando. Lo primero que debe tenerse en cuenta es que la alusión que contiene el artículo 38 a la defensa de la productividad debe inscribirse más en el marco de lo socioeconómico que en el marco de lo puramente jurídico. Es el resultado una vez más del esfuerzo realizado, tendente a introducir conceptos propios de la economía política en el marco normativo de una Constitución. En definitiva, es una referencia que se mueve en el espacio fronterizo entre la economía política y la ciencia jurídica[35]. El concepto en sí mismo no pertenece al mundo de lo jurídico, con todas las certezas que ello supone desde el punto de vista del mundo del derecho y su constelación de garantías y fijezas en el mundo de las leyes, sino a las indeterminaciones y conceptos opinables del ámbito de lo socioeconómico.

Así, podríamos empezar por la definición que contiene el Diccionario de la Lengua Española de la Real Academia, que en su edición de 2001 define productividad como *«la relación entre lo producido y los medios empleados, tales como mano de obra, materiales, energía etc»*. O también como *«capacidad o grado de producción por unidad de trabajo, superficie de tierra cultivada, equipo industrial»*. No obstante, y como más acertada, se debe emplear otra definición del concepto cercana al ámbito de lo económico. Se entiende por

---

[33] STC 208/1999, de 11 de noviembre.

[34] ALZAGA VILLAAMIL, O. *op. cit*, 2005, p. 182.

[35] EHMKE, HORST. *Economía y Constitución*. Revista de Derecho Constitucional Europeo, núm. 5, enero-junio 2006. Universidad de Granada. p. 340.

productividad la relación entre la cantidad de producción y la cantidad de factores (trabajo, tierra y capital); es decir el cociente entre la producción y los factores de producción[36]. Se trata de una forma de medición que permite determinar la relación entre el input de una determinada actividad y el output que de esa actividad se obtiene. A su vez, la productividad del trabajo es la variante del cálculo de la productividad que más se suele emplear. Es el resultado de dividir la producción total por la cantidad de trabajo empleada en esa producción, bien por cantidad de trabajadores, o bien por cantidad de hora trabajada. Y esa productividad del trabajo aumenta como consecuencia de una mejora de la tecnología, de las cualificaciones de trabajo, o de la intensificación del uso del capital. Así mismo, otro concepto de productividad utilizado en aproximaciones macroeconómicas es el de Productividad Total de los Factores. Mide la producción total por unidad de factor. El numerador es la producción total, mientras que el denominador es una media ponderada de las cantidades utilizadas de capital, trabajo y recursos. El crecimiento de la productividad total de los factores suele considerarse también como un índice de la tasa de progreso tecnológico.

### 3.4. Su ubicación en la Sección 2.ª del Capítulo II y sus garantías

También es relevante analizar la ubicación de esta referencia a la productividad en el todo sistémico que constituye el Título I. Es destacable su inclusión en el mismo artículo 38, es decir, en la sección 2.ª del Capítulo II de Título I, con lo que ello supone de relevancia jurídica, equiparando la defensa de la productividad, como un derecho más, a otros muchos derechos de carácter verdaderamente capital para un Estado de Derecho, tales como el derecho al matrimonio (art. 32); el derecho a la propiedad privada (art. 33); o el derecho y el deber de defender a España (art. 30).

Así, la defensa de la productividad se convierte en un verdadero derecho fundamental, y no simplemente en un principio rector de la política social y económica, que es lo que hubiese pretendido el Constituyente en caso de haber incluido la referencia a la productividad en el Capítulo III que recoge los principios que *«informan la legislación positiva, la práctica judicial y la actuación de los poderes públicos»*. Si así hubiese sido, como afirma el artículo 53.3 de la Constitución, no podrían ser alegados directamente ante los Tribunales, sino de acuerdo con lo que dispongan las leyes que los desarrollan.

En definitiva, y como primera consecuencia, la conceptualización por parte de la Constitución de la defensa de la productividad como un derecho de los incluidos en la Sección 2.ª supone dotarle de un nivel altísimo de garantías y salvaguardas. No el más alto, que corresponde a los derechos y libertades incluidos en la Sección 1.ª (arts. 14 al 29), pero sí infinitamente muchas más posibilidades de defensa que si hubiese ubicado la productivi-

[36] Samuelson, Paul y Nordhaus, William. *Economía*. Mc Graw-Hill, 1993, p. 908.

dad como un mero principio rector de la política social y económica del capítulo III (arts. 39 al 52). Esto significa que la defensa de la productividad de las empresas en concreto, y de la economía española en general, es concebida por el Constituyente como un derecho esencial del elenco de derechos y libertades fundamentales y por ello, todo el sistema jurisdiccional y normativo español se subordina a su salvaguarda mediante distintos mecanismos.

El primero de ellos es la reserva de ley. La defensa de la productividad del mismo modo que el resto de los derechos incluidos en esta Sección 2.ª, del Capítulo II, deberá ser desarrollada por ley, en este caso ordinaria. Por tanto, la primera garantía es la del rango de la norma que obliga a que sea un Parlamento el que regule mediante ley ordinaria y no por decreto-ley ni por reglamento independiente. Esto supone una indudable garantía del derecho regulado, ya que la norma debe ser debatida y aprobada en las Cortes Generales y será fruto del debate entre las distintas opciones políticas presentes en cada cámara que representan directamente a los ciudadanos al ser elegidos por ellos democráticamente. No obstante, el TC ha admitido la posibilidad de que las leyes remitan a normas reglamentarias, aunque en ningún caso pueden esas remisiones hacer posible una regulación independiente y no claramente subordinada a la ley[37]. La potestad reglamentaria deberá ser un complemento de la regulación legal que sea indispensable por motivos técnicos[38].

En segundo lugar, debe tenerse en cuenta que esa ley que deberá regular este derecho a la defensa de la productividad contenido en el artículo 38, deberá respetar en todo momento el contenido esencial. Este concepto de contenido esencial, capital para conocer el alcance de la garantía de este, ha sido definido por el Tribunal Constitucional[39] como «*las facultades o posibilidades de actuación necesarias para que el derecho sea recognoscible como pertinente al tipo descrito y sin las cuales deja de pertenecer a ese tipo*», o también como «*los intereses jurídicamente protegidos como núcleo y médula de los derechos subjetivos; una esencialidad de contenido del derecho que hace referencia al contenido del derecho que es absolutamente necesaria para que los intereses jurídicamente protegibles que dan vida al derecho*». En caso de que este contenido esencial no sea respetado por el legislador, entran en funcionamiento los mecanismos de garantía previstos en el propio artículo 161.1 de la Constitución, es decir, del recurso de inconstitucionalidad contra leyes y disposiciones normativas con fuerza de ley.

Además, debe resaltarse otra consecuencia de la ubicación del artículo 38, y es la específica vinculación de los Poderes Públicos. Es decir, que el Legislativo, el Ejecutivo y el Judicial quedan vinculados en su actividad a la salvaguarda de los derechos contenidos en la Sección 2.ª de capítulo II, incluida la defensa de la productividad. La Constitución

---

[37] STC 83/1984, de 24 de julio.

[38] Alzaga Villaamil, O. *op. cit*, Vol I. 2005, p. 384.

[39] STC 11/1981, de 8 de abril.

es una norma jurídica que, como tal, es de obligada aplicación por los poderes públicos en general, y en particular por los Juzgados y Tribunales[40]. En concreto, los preceptos contenidos en el Capítulo 2.º del Título I, están dotados de una especial fuerza vinculante que deriva de la directa e inmediata aplicación con independencia de que exista o no norma con rango inferior a la Constitución que los desarrolle, tal y como se deduce de los art. 9.1 y 53.1 de la propia Constitución. Ello es especialmente relevante en cuanto a los Tribunales de Justicia, ya que el artículo 7.1 de la Ley Orgánica 6/1985, del Poder Judicial, prescribe que los derechos fundamentales y las libertades públicas vinculan, en su integridad, a todos los Jueces y Tribunales, y están garantizados bajo la efectiva tutela de los mismos. Así pues, en ausencia de regulación al respecto, el Juez deberá aplicarlos desde el punto de vista de la protección de su contenido mínimo. Hasta tal punto la inclusión de la defensa de la productividad como derecho del Capítulo II es relevante desde el punto de vista de sus garantías jurídicas.

### 3.5. El significado de la inclusión en el artículo 38 de la productividad

La inclusión de la defensa de la productividad como tarea que se impone a los poderes públicos en el Capítulo II del Título I, junto con otros derechos fundamentales como la propia libertad de empresa, tiene un significado trascendental desde el punto de vista de su virtualidad jurídica. Se trata de una inclusión en el catálogo de derechos y libertades de carácter socioeconómico. Los derechos fundamentales son un elemento estructural del Estado de Derecho de manera que difícilmente pueden concebirse como realidades separadas: sólo allí donde se reconocen y garantizan los derechos fundamentales existe Estado de Derecho, y sólo donde está establecido el Estado de Derecho puede hablarse de auténtica efectividad de los derechos fundamentales. Esta concepción de los derechos fundamentales, se debe entre otros a la obra de Jellinek que los concibe como determinantes del estatuto jurídico de los ciudadanos. Es decir, que son un elemento configurador básico del ordenamiento jurídico que además tienen una doble vertiente; axiológica al ser elementos centrales del ordenamiento de una comunidad nacional y elementos definidores de la estructura política y jurídica del país; y también, por lo que interesa aquí, son auténticos derechos subjetivos, derechos individuales, y su cumplimiento es exigible ante los poderes públicos[41].

Existen varias hipótesis para explicar la inclusión de una referencia tan rotunda al concepto de productividad en el artículo 38 de la Constitu-

---

[40] García Morillo, Joaquín. *Derecho Constitucional Vol. I.* Tirant lo Blanch, Valencia, 1991, p. 375.

[41] Rodriguez-Zapata, Jorge. *Teoría y práctica del Derecho constitucional.* Tecnos. Madrid. 1996, p. 299.

ción. La primera y más evidente tendría que ver con una intencionalidad del Constituyente, que pretendió dar a esta materia económica el máximo relieve normativo. Al mismo tiempo se aseguraban así las máximas garantías jurídicas para la protección y defensa de la productividad. Esta, que podría ser la explicación más evidente, no parece la más adecuada. Y ello por varias razones. La primera es que constituye una extraña inserción de una materia que pertenece de lleno al ámbito de lo económico en mitad de un catálogo de derechos que están evidentemente inscritos en el ámbito de lo jurídico. Las referencias a otros conceptos económicos en ese mismo Capítulo II son; el derecho a la Propiedad y la libertad de empresa, conceptos ambos pertenecientes al ámbito de lo económico pero de amplia raigambre histórica, en cuanto a su inclusión en las declaraciones de derechos, y ambas pertenecientes, de lleno, al ámbito de lo jurídico y no de lo económico.

Si así fuese, si realmente la intención del Constituyente fue primar la consecución de un adecuado nivel de productividad para la economía española, no se entiende porqué en el texto constitucional no aparecen también menciones expresas a otras cuestiones económicas tan trascendentes o más que aquella para la buena marcha de la economía nacional, tales como el control de inflación, o el excesivo déficit público. Por tanto, la explicación debe ser otra, ya que no es verosímil que el Constituyente entendiese que de todas las posibles cuestiones de carácter netamente económico, la única que merecía la distinción de ser incluida no sólo en el texto constitucional, sino en el propio Título I, junto con los demás derechos configuradores del Estado de Derecho, era la defensa de la productividad de la economía española.

Para poder dar respuesta a la cuestión parece necesario hacer referencia al contexto histórico y político en el cual la Constitución fue redactada. Un contexto presidido por la necesidad de consenso y por la difícil situación que la economía española atravesaba a finales de los años 70. Por ello, la inclusión de la referencia a la defensa de la productividad habría tenido como origen compensar a los sectores empresariales ofreciendo algo a cambio de la amplia codificación de los derechos sociales que llevaba a cabo la Constitución. Una preocupación expresa por la productividad de las empresas vendría a nivelar o compensar a los sectores económicos empresariales, incluyendo una mención en el propio Título I. De esta forma, se alcanzaba una pauta de consenso que sería esencial a todo el espíritu del texto constitucional. Es lo que se ha denominado *vía de la compensación,* una determinada forma de articular los preceptos constitucionales presente en toda la Constitución de 1978, pero especialmente frecuente en los preceptos que componen la Constitución económica. Un ejemplo de ello es el propio artículo 38, que defiende la economía de mercado y la libre empresa como motor de la misma, a la vez que defiende la regulación general de la economía y, en su caso, la posibilidad de planificación. Es decir, que en un mismo artículo se introducen términos que entre sí se compensan y, por tanto, se basan en las cesiones mutuas.

Es más, algunos sostienen que la inclusión de la referencia expresa a la productividad en este artículo 38 es imperfecta e innecesaria[42]. Imperfecta, desde el punto de vista de la corrección gramatical. Si se aísla la referencia a la productividad, lo que el artículo 38 señala es que los poderes públicos garantizan y protegen la defensa de la productividad, como si a ellos no les correspondiera de por sí tal cometido, sin necesidad de señalarlo explícitamente. Por esta razón se considera también innecesaria tal referencia. Por todo ello, se alega que la referencia a la productividad encontraría una ubicación más correcta en el Capítulo III, donde se recogen los principios rectores de la política social y económica, y no en el artículo 38.

### 3.6. La alusión a la productividad, ¿auténtico derecho fundamental o principio rector de la política social y económica?

La mayoría de los autores entienden que esa inclusión en el artículo 38 de la defensa de la productividad, es más bien un brindis al sol producto de un error asumido por los constituyentes, el cual sólo pretendían superar, en la fase de redacción del texto constitucional, las dificultades insalvables que impedían alcanzar el consenso entre las partes. Pero es necesario tratar de averiguar si esta tesis es correcta. Es decir, si los principios rectores de la política social y económica, incluidos en el Capítulo III del Título II, constituyen o no la ubicación más ajustada de la productividad a la que se refiere la Constitución en el artículo 38.

Los principios rectores de la política social y económica son derechos que constituyen una parte esencial del Estado social que proclama la Constitución de 1978. Deben ser interpretados como derechos de prestación por parte del Estado[43], como requerimientos a la autoridad que imponen una determinada línea de actuación a los poderes públicos. Es decir, que la Constitución se compromete y compromete a las instancias públicas en el cumplimiento de un programa social, convirtiendo estos principios en un auténtico catálogo de derechos sociales frente a los poderes públicos. Así, se puede hablar de que en este Capítulo III hay un reconocimiento de derechos a la protección de la familia; a la protección de los trabajadores, como la existencia de un régimen público de Seguridad Social; a sectores sociales específicos, como los niños, los jóvenes o los ancianos; o a la protección de los ciudadanos como consumidores.

Mucho se ha escrito acerca del carácter jurídico de estos principios y de su obligatoriedad. A este respecto, se ha indicado que el constituyente quiso diferenciarlos del resto de los derechos fundamentales. Estos últimos tienen el valor normativo que emana del artículo 9.1: todos los preceptos constitucionales vinculan a los poderes públicos sin que haya necesidad de esperar

---

[42] Garrido Falla, F. *Comentarios a la Constitución*. Civitas. Madrid, 2001, p. 844.
[43] Álvarez Conde, Enrique. *Curso de Derecho constitucional*. Tecnos. 2006. Madrid, p. 120.

a que la Constitución resulte desarrollada por el legislador ordinario. No obstante, respecto a los principios rectores de la política social y económica, el Constituyente, en cambio, ha matizado esta obligación. El artículo 53.3 dispone que dichos principios sólo podrán ser alegados ante la Jurisdicción ordinaria de acuerdo con lo que dispongan las leyes que los desarrollen. Por ello, se ha sostenido que se trata de principios programáticos que no vinculan de forma directa a los particulares, pero sí a los poderes públicos que resultan obligados a cumplir ese programa de derechos sociales establecido en la Constitución. El reconocimiento y protección de esos derechos se lleva acabo a través del mandato de informar la legislación positiva, la práctica judicial y la actuación de los poderes públicos. Como ha afirmado el TC, no se trata de normas sin contenido, sino que han de estar presentes en la interpretación de las restantes normas constitucionales y de las leyes[44].

No se trata de preceptos que carecen de valor. Se trata de ideas tendencia, de criterios interpretativos, que podrían conducir a la inconstitucionalidad de una norma contraria a ellos pero que, eso si, permiten desarrollos legislativos diversos, dando así lugar al juego de las distintas opciones políticas que señalarán dentro de ese abanico una u otra opción y además con distinto nivel de profundidad. En consecuencia, más que una aplicación directa, lo que pretendió el constituyente es que esos principios rectores actúen en vía interpretativa e integradora al modo de principios fundamentales que requieren, para ser directamente operativos, su plasmación en otras normas[45].

Todo esto significa que la inclusión de la defensa de la productividad en uno u otro capítulo de la Constitución tiene su importancia desde el punto de vista de la virtualidad jurídica. Es decir, que la inclusión en el Capítulo III sería una «degradación», si se puede emplear esa expresión desde el punto de vista de las garantías jurídicas, que supondría la imposibilidad de alegar directamente la defensa de la productividad ante los Tribunales de Justicia, como de hecho es posible ahora, gracias a su consideración como derecho fundamental al estar incluida en el artículo 38.

La realidad es la que es, y el constituyente ha incluido la defensa de la productividad en el capítulo II, como los demás derechos fundamentales, y no tiene sentido enmendar al constituyente indagando sobre la conveniencia o no de incluir ese mandato en otro capítulo de la Constitución en teoría más acorde con su carácter y naturaleza. Para interpretar la Constitución habrá que acudir a criterios establecidos en el artículo 3 del Código Civil. *«el sentido propio de las palabras en relación con el contexto, los antecedentes histórico-legislativos, atendiendo a la realidad social de tiempo en el que han de ser aplicadas»*. Las normas no tienen más espíritu que el *«espíritu de la letra»* y el jurista debe exprimir lo que de normativo hay en ellas.

Por otra parte, y si se entra en ese terreno, cabe plantearse también si esa hipotética inclusión entre los principios rectores de la política social y

---

[44] STC 19/1982, de 5 de mayo.

[45] Parada Vazquez, Ramón. *Derecho Administrativo I.* Marcial Pons, Madrid, 2004, p. 41.

económica es correcta atendiendo precisamente al tipo de derechos que entre ellos se incluyen. ¿Es correcta esa inclusión teniendo en cuenta el carácter eminentemente social de esos principios?, ¿Se puede considerar la defensa de la productividad como un derecho social?. *A priori,* no parece que la respuesta sea positiva, ya que un cambio de consideración de la defensa de la productividad no sería más que introducir un cuerpo extraño en un capítulo consagrado a modelar las garantías sociales de trabajadores y otros sectores sociales.

El constituyente incluyó la productividad en el capítulo II con todas las consecuencias y fue consciente de su elevación de rango, aunque el origen fuese debido a las circunstancias del momento histórico.Y lo hizo de forma premonitoria. La productividad hoy se ha convertido en un tema esencial y central en todos los sistemas económicos. Por ello, hemos de congratularnos de que nuestro texto constitucional vislumbrara ya en 1978 la creciente importancia que el reto de la productividad supone para las economías de los Estados. Es un acierto que debe ser aprovechado. Se trata de una herramienta de primer orden. Se dota a la defensa de la productividad del máximo rango, relevancia y protección que existe en nuestro ordenamiento jurídico, lo cual debe motivar su desarrollo y cumplimiento, y no un indiferente ninguneo jurídico. Las bases jurídicas de un adecuado desarrollo normativo están más que fundadamente asentadas gracias a ese artículo 38 y a la visión adelantada a su tiempo de los constituyentes. Sólo es necesario poner en marcha un amplio desarrollo normativo que haga realidad el mandato constitucional de defender y potenciar la productividad, como factor esencial de competitividad de la economía española.

### 3.7. La virtualidad jurídica del derecho a la productividad contenido en el artículo 38

Como ya se ha expuesto antes, la inserción de la referencia a la productividad en el seno del artículo 38, supone de por sí la protección de una serie de mecanismos constitucionales que amparan a todos los derechos incluidos en el Capítulo II del Título I de la Constitución. La primera garantía es la obligatoriedad de que la regulación del ejercicio de esos derechos sólo se produzca por ley, que en todo caso respetará el contenido esencial. La segunda es la vinculación de todos los poderes públicos al respeto y ejercicio de esos derechos y libertades.Y en tercer lugar, la protección que otorga el artículo 161.1.a) de la Constitución, es decir la posibilidad de interponer recurso de inconstitucionalidad ante el Tribunal Constitucional contra leyes y disposiciones normativas con fuerza de ley que fuesen en contra de la defensa de la productividad.

Pero como ya se afirmó, el concepto de productividad incluido en la Constitución no pertenece tanto al ámbito de lo estrictamente jurídico como al ámbito de lo socioeconómico, convirtiéndose, según algunos, en un concepto jurídico indeterminado. Por ello, por esa indefinición jurídica

de la defensa de la productividad, y por su pertenencia más bien al ámbito de lo económico o de lo social, se alegó que el constituyente cometió un error al no incluir esta referencia en el capítulo III que regula los principios rectores de la política social y económica y hacerlo en el capítulo II. Además, como consecuencia de esa indefinición o falta de pertenencia al ámbito de lo jurídico se llegó a afirmar que esta referencia a la productividad carecía, en consecuencia, de cobertura jurídica alguna por mucho que fuese una exigencia incluida en el artículo 38 incluido en el capítulo II. La posibilidad de utilizar la vía del recurso de inconstitucionalidad para defender una posible desvirtuación o incluso un ataque frontal a la defensa de la productividad de la economía española, se consideraba prácticamente imposible por la propia indefinición del concepto, que lo convierte en algo impreciso y vago. Así mismo, no se contempla la posibilidad de que exista un instrumento jurídico adecuado para compeler a los poderes públicos a que den cumplimiento a su deber constitucional de defensa de la productividad, debido también a la indefinición jurídica del concepto[46].

En definitiva, el vicio de esta referencia jurídica a la productividad en el artículo 38 está en su propio origen. Al tratarse de una inclusión nacida del juego de transacción política que presidió la redacción de todo el artículo 38, adolece de los problemas derivados de ese origen «no jurídicamente puro», sino más bien producto de la negociación y de las cesiones mutuas entre las partes políticas, es decir la indeterminación, la imprecisión y la vaguedad, términos todos ellos que el mundo de lo jurídico procura evitar a toda costa.

Ahora bien, las referencias a la indeterminación o la vaguedad de los conceptos económicos contenidos en la Constitución no es un patrimonio exclusivo de la defensa de la productividad del artículo 38. Casi todas las normas contenidas en la Constitución económica han sufrido intentos, de uno u otro lado, de esquivar la vigencia de tales normas, con el objeto de disminuir o privar de eficacia jurídica a algunos preceptos constitucionales en la materia, o a atribuir a estos preceptos carencia de contenidos normativos, producto de una retórica constitucional de enunciados vacíos. Estas críticas que utilizan la excusa de la indefinición y la extrañeza al ámbito de lo jurídico para negar cualquier tipo de virtualidad jurídica al artículo 38 en su faceta de defensa de la productividad, contrastan con la defensa de la juridicidad de otros conceptos igualmente indefinidos contenidos en la Constitución, pero que no pertenecen al ámbito de lo empresarial, sino al ámbito de los derechos sociales. Es exigible el mismo rigor interpretativo con cualquier precepto constitucional se sitúe donde se sitúe, y aborde los aspectos de la realidad que aborde.

Además, a veces, se olvida que toda la constitución es fruto del consenso y no sólo la redacción del artículo 38. Fue precisamente el consenso, al cual se culpa de las excesivas indefiniciones de la Constitución, el que ha permitido preservar la Ley de leyes desde su aprobación mediante referén-

---

[46] Garrido Falla, F. *Comentarios a la Constitución*. Civitas. Madrid. 2001, p. 844.

dum en 1978. La Constitución de 1978 ha proporcionado a los españoles un marco de convivencia estable durante 32 años, y ello se debe a que la mayoría de las fuerzas políticas la han aceptado como norma fundamental respetando su espíritu y su letra. Y ese valor de nexo común sólo fue posible por el consenso que se alcanzó entre todos los partidos a la hora de redactarla. Desde entonces se entiende que, precisamente, uno de los valores que ha preservado su vigencia a lo largo de estos años, ha sido la flexibilidad proporcionada por su origen consensuado, y la relativa indefinición jurídico-técnica de algunos de los preceptos y conceptos utilizados. Como afirma Hesse, el uso de algunos conceptos jurídicos indeterminados está ligado, precisamente, a la vocación de permanencia de la Ley fundamental. Por tanto, una cierta indeterminación en ciertas definiciones o conceptos no debe ser criticada como una dificultad insalvable para que esa referencia constitucional alcance su plena virtualidad. Es función del texto constitucional la ordenación general a largo plazo de la dinámica política, social y económica, lo que excluye toda posibilidad razonable de regulación detallada[47]. Los conceptos sin un significado preciso desde el punto de vista técnico-jurídico deben ser concretados por los operadores jurídicos y por la jurisdicción, ya que están dotados de un carácter abierto. Se trata, en definitiva, de una normativa constitucional determinable mediante el recurso a conceptos de orden jurídico, pero también sociológicos, políticos, culturales o económicos, como en el caso que nos ocupa. Precisamente, ese carácter determinable, dota de flexibilidad a la formación constitucional, y permite la evolución de una Constitución viva, sin necesidad de recurrir a los costes y riesgos de la revisión constitucional continua[48].

La referencia a la productividad del artículo 38 constituye un buen ejemplo de lo anterior. Un concepto jurídico traído de la ciencia económica, extraño aparentemente por tanto a la galaxia constitucional, que por ello, precisamente no debe ser tachado como un mero brindis al sol vacío de cualquier significado jurídico, que no vincula a los poderes públicos y que, por supuesto, no es exigible ante los tribunales. Al contrario. La configuración relativamente indeterminada desde un punto de vista jurídico impone a los distintos poderes públicos precisamente su concreción y desarrollo. Es un mandato constitucional ya que la Constitución, y toda la Constitución, es norma jurídica. Y no precisamente cualquier norma sino, la norma suprema, la que puede exigir cuentas a todas las demás, la que condiciona la validez de todas ellas[49]. Por ello, si la plena vigencia de las normas que contiene exige el desarrollo que concrete alguna disposición en ella contenida, tal tarea se convertirá en una exigencia para los poderes

---

[47] Santamaría Pastor, Juan Alfonso. *Principios de Derecho Administrativo General I*. Iustel. Madrid, 2006, p. 208.

[48] Martínez Sospedra, Manuel. *Derecho Constitucional español*. Fundación Universitaria San Pablo CEU. Valencia, 1995, p. 71.

[49] García de Enterría, Eduardo. *Curso de derecho administrativo I*. Civitas. Madrid, 2004, p. 102.

públicos[50], ya que es la única forma de alcanzar su vigencia completa que la propia Constitución exige en su artículo 9.1. Por tanto, la solución ante un concepto jurídico indeterminado incluido en la Constitución no es negar cualquier virtualidad jurídica al mismo. No se trataría tanto de negar como de afirmar su vigencia previa concreción por los poderes públicos o los tribunales de justicia u otros operadores jurídicos.

Por otra parte, se alega en contra de la referencia a la productividad que se trata de una referencia que no atiende a los parámetros normales del lenguaje técnico-jurídico. Ello es cierto porque el concepto de productividad es propio del ámbito económico, y por eso precisamente se incluye en el contexto del artículo 38 que regula la libertad de empresa en el marco de la economía de mercado. Es decir, que la referencia está inserta en el sitio preciso desde el punto de vista temático; en el precepto marco de lo que se ha denominado como Constitución económica. Esa alusión al carácter más propio del lenguaje no jurídico, es una característica que no sólo se puede predicar de la referencia a la defensa de la productividad. La Constitución está plagada de referencias no técnico-jurídicas. Y ello es así por dos razones. En primer lugar, la Constitución tiene el carácter de ser no sólo una norma jurídica: es algo más. Es una norma ordenadora de la totalidad, del orden vinculante que hace posible la convivencia entre españoles, y por tanto, tiene una vocación pluralista. Esto tiene un efecto positivo: no precluir las diversas posibles soluciones legales a los problemas, posibilitar una pluralidad de desarrollos legislativos posibles de las normas constitucionales concretas.

Por todo lo anteriormente expuesto, cabe afirmar que la defensa de la productividad que el artículo 38 supone, tiene plena virtualidad jurídica. Una virtualidad jurídica propia de los preceptos contenidos en el Capítulo II del Título I, que no puede ser desconocida ni eliminada por causa de una supuesta indefinición jurídica del concreto alcance del concepto de productividad. Las garantías jurídicas aparejadas al artículo 38 son plenamente vigentes en lo que se refiere a la defensa de la productividad, incluida la posibilidad de acudir al Tribunal Constitucional por la vía del recurso de inconstitucionalidad si una norma de cualquier rango vulnerase ese mandato. Otra cuestión sería como argumentar y justificar el recurso teniendo en cuenta que no hay un texto legal que defina como tal la productividad como concepto técnico-jurídico. Pero esta es otra cuestión distinta que no tiene nada que ver con la posibilidad o no, *a priori*, de plantear el recurso. Por todas estas razones, la defensa de la productividad es un auténtico derecho unido de forma inseparable a la libertad de empresa, tal y como reconoce el artículo 38, que vincula a todos los poderes públicos, incluyendo al legislador, el cual debe definir los concretos perfiles jurídicos de esa defensa de la productividad mediante la actividad legisladora; y al poder ejecutivo, que debe contribuir a la misma labor a través de la normativa que es competente para aprobar y de la ejecución de la misma.

---

[50] Santamaría Pastor, Juan Alfonso. *Op cit*. 2006, p. 209.

### 3.8. La defensa de la productividad en la jurisprudencia del Tribunal Supremo y Tribunal Constitucional

Vistas las dudas existentes sobre la naturaleza y alcance de la inclusión de la referencia a la defensa de la productividad, cabría acudir a la jurisprudencia para aportar algo de luz en esta materia. La jurisprudencia ya no es sólo, en nuestro sistema jurídico, un complemento del ordenamiento jurídico conforme a lo que reconoce el artículo 1.6 del Código Civil. Si bien la jurisprudencia no es una verdadera fuente del derecho, hoy se puede dar por superada la visión tradicional de que la función jurisdiccional tiene por objeto aplicar a los casos las leyes de un modo abstracto y mecánicamente silogístico[51]. Se trata de una imposición de la propia realidad que ha terminado imponiéndose. Así la jurisprudencia posee en la vida del Derecho una eficacia condicionante de la actividad de los sujetos y un valor práctico igual, si no mayor, que las normas que aplica[52]. Toda labor interpretativa es por definición creadora de normas. No obstante lo anterior, la jurisprudencia del Tribunal Constitucional, sí tiene un valor añadido. Los Jueces y Tribunales están vinculados a la interpretación de la Constitución que resulte de las resoluciones del Tribunal Constitucional[53], tal y como se afirma en el artículo 5.1 de la LOPJ y el artículo 1 de la LOTC.

Si se examina la jurisprudencia del Tribunal Constitucional y del Tribunal Supremo se observa que son muy pocas las sentencias que hacen referencia a la defensa de la productividad contenida en el artículo 38 de la Constitución. Las pocas referencias que se contienen en algunas sentencias se dedican a la cita textual que se hace del artículo 38, en casos en los cuales alguna de las partes alega la libertad de empresa como derecho vulnerado. En ellas se hace referencia a la defensa de la productividad como simple declaración formal, sin entrar en un análisis de cual es el contenido ni el alcance del concepto productividad. No se ha encontrado, ni en la jurisprudencia del TC ni del TS, un análisis detallado de lo que la defensa de la productividad supone, ni en una vertiente negativa, proscribiendo acciones que fuesen su contra, ni de forma positiva, definiendo sus perfiles concretos. Así pues, la jurisprudencia no contribuye a proporcionar una definición o aproximación al concepto de productividad desde un punto de vista jurídico que pueda ser de utilidad para completar los concretos perfiles de la materia que se está tratando.

No obstante, sí es posible encontrar referencias a la productividad de cierto interés, en materia laboral, cuando los Tribunales se pronuncian sobre los cambios de circunstancias sobrevenidos, que en el ámbito del derecho laboral producen modificaciones sustanciales de las condiciones de trabajo. En este sentido, varias sentencias han ligado ese cambio en las circunstancias productivas a la referencia a la defensa de la productividad

---

[51] Rodríguez-Zapata, Jorge. *Teoría y práctica de derecho constitucional*. Tecnos. Madrid. 1996. p. 212.

[52] Santamaría Pastor, Juan Alfonso. *Op cit*. 2006, p. 166.

[53] Álvarez Conde, Enrique. *Curso de Derecho constitucional I*. Tecnos. 2006, Madrid, p. 286.

que se contiene en el artículo 38. Así, valgan por todas ellas, las Sentencias de la Sala 3.ª del Tribunal Supremo, de 3 de octubre de 2000, de 29 de enero de 2001 y de 17 de septiembre de 2001. En ellas se sostiene que *«…el hecho de que la Administración se pronuncie, en el marco de las disposiciones del artículo 41 del Estatuto de los Trabajadores en caso de probadas razones técnicas, organizativas y productivas, sobre la adopción de modificaciones sustanciales de las condiciones de trabajo, se inscribe sin dificultad dentro de la previsión constitucional de artículo 38 de la Constitución, que no sólo reconoce la libertad de empresa, sino que también encomienda a los poderes públicos, la defensa de la productividad, cuando otra solución se ha revelado impracticable, al no aceptar la representación de los trabajadores las modificaciones acordadas por la empresa, no vulnerando, pues, por el procedimiento previsto en el artículo 41.1, último inciso, el derecho a la negociación colectiva»*.

Para entender en su totalidad el alcance de esta jurisprudencia, hay que tener en cuenta la anterior redacción del artículo 41.1 del Estatuto de los Trabajadores que permitía, en caso de modificación sustancial de las condiciones de trabajo por parte del empresario, y en caso de no alcanzarse un acuerdo con los representantes de los trabajadores, que la Administración interviniese mediando entre ambas partes y, en su caso, adoptando una resolución después de oír a ambas partes.

Pues bien, la reiterada jurisprudencia antes citada, utilizaba el amparo del artículo 38 de la Constitución y la defensa de la productividad como justificación de esa intervención de la Administración en un ámbito puro de la negociación colectiva. De esa forma, la cláusula de intervención administrativa se salvaba de una posible vulneración del artículo 37 de la Constitución que recoge el derecho a la negociación colectiva. Es decir, que la cláusula de defensa de la productividad se convierte en el instrumento para que la Administración, en este caso en el ámbito laboral, intervenga entre las partes enfrentadas. Por tanto, la Administración se entiende habilitada como ya se explicó antes, por el mandato constitucional de defensa de la productividad del artículo 38 para mediar entre empresarios y sindicatos cuando no quede otro remedio, imponiendo una solución final al conflicto creado. No obstante, debe tenerse en cuenta que esa posibilidad de la Administración para intervenir en el ámbito laboral en las relaciones entre representación de los trabajadores y la empresa, fue eliminada con la reforma del Estatuto de los Trabajadores que modificó su artículo 41 por la Ley 11/1994, de 19 de mayo, por la que se modifican diversos artículos del Estatuto de los Trabajadores[54]. Por tanto, esta posibilidad de actuación de la Administración, basada en una habilitación conferida por la defensa de la productividad del artículo 38 hoy ya no existe, prescindiendo la nueva regulación del papel arbitral de la Administración.

---

[54] García Murcia, Joaquín. *«Movilidad funcional y modificación sustancial de las condiciones de trabajo»*. Revista del Ministerio de Trabajo y Asuntos Sociales, núm. 58, Madrid, p. 79.

## IV. CONSIDERACIONES FINALES

La teoría económica clásica entiende que la prosperidad de los países, históricamente considerada, ha dependido de los dones naturales, de la mano de obra, del valor de su moneda, o de sus sistemas financieros. No obstante, hoy en día es comúnmente aceptado que uno de los factores más importantes para determinar la buena marcha de la economía de un país es la capacidad de innovar. La prosperidad dependerá en buena medida de la competitividad que alcance una nación, la cual, a su vez, depende también de factores tales como los valores imperantes en la sociedad, la cultura, el nivel educativo, su sistema político o la calidad de sus instituciones y administraciones. En definitiva, los factores clásicos que han explicado la riqueza de las naciones, tales como la acumulación de riqueza o la superioridad tecnológica, ya no sirven en exclusiva para explicar el desarrollo económico de unos países con respecto a otros.

En estos últimos años se ha empezado a pensar en términos de competitividad. Este término ha sido definido de muchas formas, y normalmente siempre en relación con otros conceptos como el de productividad. No obstante, una acepción bastante adecuada a los fines aquí perseguidos, podría ser que la competitividad es la productividad con la que los países o las empresas utilizan sus recursos humanos, técnicos, económicos o naturales. Es decir, que la base sobre la cual se define a una empresa o incluso a un Estado como competitivo, es la productividad. En definitiva, dependerá de la productividad con la que se empleen los factores productivos, principalmente mano de obra y capital, así como de la eficiencia con la cual se produzcan bienes o servicios. El crecimiento de la economía de un Estado requiere que esta se mejore a sí misma continuamente y para ello las empresas deben mejorar sus productos continuamente, añadiendo eficacia y eficiencia a la producción.

No obstante, la productividad como variable económica, es decir, en su acepción más simple, como cantidad de bienes y servicios que produce un trabajador, tan sólo es un resultado. Un resultado, que es consecuencia de un gran número de factores entre los que destacan el capital físico, el capital humano, o los recursos naturales a disposición del sistema productivo, y la tecnología.[55] Se trata de un indicador económico de primer orden, pero sobre el cual, vistos los factores que lo configuran, no es fácil actuar con rapidez. Como se ha analizado, la mejora de la productividad es uno de los grandes retos pendientes de la economía española. Es una exigencia urgente y prioritaria porque en el mercado global las economías nacionales compiten entre sí en un entorno más transparente y volátil que nunca.

La Constitución española de 1978, como ya se ha visto, contiene una referencia expresa a la productividad en forma de mandato a los poderes públicos para su defensa. Este debe ser el punto de partida normativo. En

---

[55] MAROTO, ANDRÉS y CUADRADO, JUAN. *La productividad en la economía española*. Instituto de Estudios Económicos. Madrid, 2006, p. 34.

España tenemos la fortuna de que esa llamada a la defensa de la productividad fue introducida de forma clarividente por el Constituyente en la propia Constitución, en concreto, en el artículo 38. Es más, se contiene un mandato expreso a los poderes públicos para que la garanticen y defiendan. Las bases de cualquier política legislativa al respecto son por tanto sólidas.

A este respecto lo más importante es resaltar que la defensa de la productividad es una materia de carácter transversal que afecta a muchas políticas públicas y que además implica a todas las Administraciones Públicas, dado el complejo reparto de competencias que supone el Estado Autonómico. Esta transversalidad tiene múltiples consecuencias. Por un lado, la mejora de la productividad debe ser considerada como un aspecto a tener en cuenta en todas aquellas modificaciones normativas ya sean con rango de ley, o con rango inferior, que lleven cabo tanto el Estado como las Comunidades Autónomas. Debería considerarse usar el mandato de defensa de la productividad como una suerte de canon de interpretación y de validez de todas las normas. Si cualquier otro derecho constitucional goza de este trato, la defensa de la productividad, incluida en el artículo 38 dentro del marco del Capítulo Segundo del Título I, debe tener ese mismo tratamiento. No sería admisible una norma contraria a, por ejemplo, la libertad de elección de profesión u oficio contenido en el artículo 35, o al derecho de fundación del artículo 34.

Por ello, igualmente debe ser inadmisible una nueva normativa que se incorpore al Ordenamiento Jurídico contraria a la mejora de la productividad del artículo 38. Así, el normador tiene el deber de controlar que las normas que emana no sean contrarias a este mandato, que no debe olvidarse, es situado a la misma altura que el derecho fundamental que protege en cuanto a su garantía y protección. Igualmente, bajo esta perspectiva debe analizarse si el número o complejidad de las normas en vigor no son en sí mismos factores que deterioran la productividad.

Por otra parte hay que resaltar otra conclusión que, por resultar obvia, no deja de ser relevante. La defensa de la productividad también es aplicable a las propias Administraciones Públicas, no sólo a las empresas privadas. Así, si bien habría que matizar el deslinde con la defensa de la eficacia de las actuaciones de la Administración, asentada como principio de actuación de las Administraciones en el artículo 103 de la Constitución, la defensa de la productividad sería también un mandato a cumplir para todas las Administraciones, reforzando así las obligaciones de eficacia y eficiencia de todo el sector público. Es una exigencia de la propia realidad económica y de la necesidad de mejorar la competitividad de nuestro país. Visto desde esta perspectiva, puede considerarse como afortunado el hecho de que esa necesidad sea, a su vez, una exigencia constitucional. Este hecho refuerza jurídicamente, ampara y justifica todos los esfuerzos que se emprendan en esta materia.

En relación con lo anterior, es importante atender a los informes que realizan las instituciones financieras internacionales para entender la trascendencia y urgencia de la tarea. Según el *«Informe de competitividad global*

*2011-2012»,* elaborado por el *World Economic Forum*, España ocupa en este momento el puesto 36 en materia de competitividad de un total de 142 Estados. Al inicio de la crisis ocupaba el puesto 29, y en el informe de 2010 bajó hasta el puesto 42, un dato absolutamente preocupante. Esta calificación es manifiestamente mejorable si se tiene en cuenta que en esa posición 36 España se codea con Puerto Rico (35) o Bahrein (37). A este respecto el informe resalta que uno de los datos más preocupantes de todos los parámetros que conforman la competitividad de una economía global, es la desconexión entre la fijación de salarios y la productividad, en el cual España ocupa el puesto 126 de 142, lo que lastra la competitividad total del país. Así lo han manifestado también las Instituciones Europeas, Consejo Europeo y Comisión, en numerosas ocasiones, señalando la necesidad de relacionar salarios con la evolución de la productividad. Así mismo, el propio Banco de España ha señalado que la estructura empresarial española dominada por las PYMES tampoco ha ayudado a la mejora de esta variable[56].

Partiendo de estas bases constitucionales, con el adecuado esfuerzo por lograr el consenso en unas políticas de Estado de una gran trascendencia para el futuro, contando con un análisis certero y realista de las actuaciones que es necesario emprender, y con un enfoque de reformas legislativas global, los poderes públicos deben dar cumplimiento a ese mandato constitucional, y asegurar así la prosperidad de nuestra economía para las próximas décadas. Es una tarea necesaria e inaplazable que no puede ser postergada. Nuestros indicadores económicos y nuestro modelo de crecimiento exigen la corrección de ese desequilibrio básico de nuestra economía. España no puede, si quiere seguir manteniéndose entre los países más avanzados del mundo, negar la evidencia de que es necesario emprender un proceso de reformas que tengan en el impulso de la productividad su objetivo final.

[56] *Informe anual 2011.* Banco de España.

Miguel Esparza Oroz*

# El nuevo marco de la estabilidad presupuestaria en España

Sumario: RESUMEN.—I. CRISIS ECONÓMICA Y UNIÓN EUROPEA.—1.1. Introducción.—1.2. La recesión económica.—1.3. La política fiscal común de la UE.—II. REGLAS FISCALES Y CONSTITUCIÓN: EL REFORMADO ARTÍCULO 135 CE.—2.1. Una reforma constitucional muy polémica.—2.2. El procedimiento y el contenido de la reforma constitucional.—III. EL MARCO, EL ÁMBITO Y LOS PRINCIPIOS GENERALES DE LA LOEP.—3.1. El marco de la estabilidad presupuestaria.—3.2. El ámbito de aplicación.—3.3. Los principios generales.—IV. LA CONFIGURACIÓN LEGAL DE LAS REGLAS FISCALES.—4.1. Concepto.—4.2. Déficit, deuda pública y techo de gasto en la normativa comunitaria.—4.3. Las reglas fiscales numéricas en la LOEP.—4.3.1. El déficit estructural (art. 11).—4.3.2. El techo de gasto y el volumen de deuda pública.—4.4. Las reglas procedimentales y mecanismos complementarios.—4.4.1. Establecimiento de los objetivos de estabilidad presupuestaria (arts. 15 y 16 LOEP).—4.4.2. Mecanismos preventivos, supervisores y correctivos.—V. LA APLICACIÓN COORDINADA DE LAS REGLAS FISCALES Y EL PERIODO TRANSITORIO.—5.1. Cohesión de las reglas fiscales.—5.2. Periodo transitorio.—5.3. ¿Ajuste de la LOEP al Pacto Fiscal europeo?.—VI. EPÍLOGO.

## RESUMEN

*En este artículo se aborda el examen de la nueva normativa de estabilidad presupuestaria plasmada en la Ley Orgánica 2/2012, de 27 de abril, de estabilidad presupuestaria y sostenibilidad financiera, que deroga la anterior regulación de 2001, reformada en 2006. Se analiza el momento de grave crisis económica por el que atraviesan muchos países integrantes de la Unión Europea, que ha motivado una revisión a fondo del Pacto de Estabilidad y Crecimiento, y la aprobación del Tratado de Estabilidad, Coordinación y Gobernanza, pendiente de ratificación por los Estados. La*

* Letrado del Parlamento de Navarra.

*Ley Orgánica 2/2012 se promulga en desarrollo directo del reformado artículo 135 CE, cuya fundamentación y alcance jurídico-constitucional son objeto del correspondiente análisis. El objeto nuclear del estudio lo constituye el examen de la reciente Ley Orgánica para valorar su ajuste a las previsiones constitucionales y su funcionalidad para el logro de los principios de estabilidad presupuestaria y sostenibilidad financiera.*

*PALABRAS CLAVE: Déficit estructural, techo de gasto, volumen de deuda y estabilidad presupuestaria.*

## I. CRISIS ECONÓMICA Y UNIÓN EUROPEA

### 1.1. Introducción

Es una práctica común a muchos Estados el establecimiento legal de reglas fiscales orientadas a la ordenación de sus políticas presupuestarias, bajo los principios de sostenibilidad económica y estabilidad financiera. La recién promulgada Ley Orgánica 2/2012, de 27 de abril, de estabilidad presupuestaria y sostenibilidad financiera (en adelante, LOEP) se incardina en este marco normativo general, con rasgos comunes a muchos sistemas imperantes en el derecho comparado, pero con peculiaridades notorias derivadas de la pertenencia de España a la Unión económica y monetaria Europea (UE) y del momento en que se dicta la ley, enmarcado en un periodo de grave crisis económica internacional, especialmente aguda en nuestro país.

### 1.2. La recesión económica

En esta materia poco podemos señalar que no sea ya conocido por el gran público y no es este artículo el ámbito apropiado para extendernos en el análisis de la grave crisis, si no recesión económica, que se arrastra desde finales del año 2007 y que en estos mismos momentos es singularmente intensa[1]. Sólo facilitaremos algunos datos especialmente representativos. En lo que se refiere al PIB, su decrecimiento comenzó en 2008, alcanzando en 2009 la mayor tasa negativa (-3,7%), para recuperarse muy débilmente en 2010 y en el primer semestre de 2011 y volver a decrecer de nuevo en el último trimestre de dicha anualidad. De acuerdo con el último boletín económico del Banco de España, la tasa trimestral del PIB decreció un 0,3% entre enero y marzo de este año y los vaticinios auguran un agravamiento de la recesión hasta el tercer trimestre. En lo que concierne al nivel de empleo, en línea descendente desde hace años en coherencia con el desenvolvimiento del PIB, a 31 de marzo de 2012, la tasa de desempleo se situaba en

[1] El artículo se ha escrito en la segunda quincena de abril de 2012.

el 24,44% de la población activa, conforme a la última encuesta elaborada por el Instituto Nacional de Estadística (INE, 27 de enero de 2012). La caída del PIB, como es habitual, ha generado un proceso de realimentación en las finanzas públicas, desembocando en un fuerte incremento del déficit público, con arreglo al círculo vicioso tan estudiado por la Economía Política. En efecto, la falta de crecimiento económico produce una rebaja de los ingresos fiscales y un aumento del gasto público, como consecuencia del incremento de las prestaciones sociales derivadas del desempleo y de los problemas propios de la recesión. Así, según los estudios más fiables, desde el año 2007 hasta el 31 de diciembre de 2011 los ingresos públicos han descendido un 12,9% y los gastos públicos han crecido un 13,4%. Obviamente, el resultado presupuestario es el de un más que notable incremento del déficit público, que ha pasado de un superávit del 2,2% en 2007 al déficit del 8,5% sobre el PIB, habiendo alcanzado su cota negativa más alta en 2009 (11,1%). A su vez, el volumen de la deuda pública ha pasado del 36,2% en 2007 al 68,5% del PIB. Este desmedido incremento del endeudamiento público ha acabado por desencadenar un fenómeno que nos es familiar en el seno de la Unión monetaria —especialmente de ciertos países especialmente afectados, como Grecia, Irlanda y Portugal—, a saber, la crisis de la deuda soberana, manifestada en una falta de confianza de los mercados financieros, con el inevitable incremento de la prima de riesgo (intereses a satisfacer por la emisión de deuda pública), que para España supera estos días los 400 puntos porcentuales[2].

En definitiva, se lleva un tiempo, agravado en la actualidad, en que el desenvolvimiento de la economía española se encuentra atrapado en el círculo vicioso del endeudamiento público, donde la disminución del crecimiento económico genera un intenso aumento del déficit público, cada vez más caro y restrictivo del crédito privado, lo que a su vez genera un nuevo decrecimiento del PIB. Esta situación, sin duda simplificada y expuesta en trazos gruesos, pone de relieve, sin embargo, el fenómeno real de la realimentación entre ambos procesos. En este contexto, no sin disputa por otras alternativas políticas y por otros posicionamientos doctrinales de la Economía Política, aparece como una necesidad perentoria, para muchos inevitable, el saneamiento de las finanzas públicas, lo que exige un freno al endeudamiento público y un ajuste del gasto del Sector Público, sin perjuicio de la necesidad de ciertas reformas estructurales. En este marco de la sostenibilidad económica y de la estabilidad financiera del país se inscriben las medidas reguladoras contenidas en la LOEP. No debe ignorarse, sin

---

[2] Acerca de la actual situación económica y de la crisis de la deuda soberana se recomienda especialmente la lectura del artículo de Sirvent Zaragoza, G., *«Nuevo análisis sobre la crisis de la deuda en Europa»* documento de opinión en IEEE.ES, 10/2012. Para la constatación de los datos sobre déficit, deuda y límite de gasto en los últimos años pueden verse los documentos gubernamentales sobre los marcos de estabilidad presupuestaria, obrantes en las web del Ministerio de Economía y Competitividad, de la IGAE y de Eurostat. Es de gran interés a estos efectos el documento *«Programa de estabilidad 2012-2015 y Programa nacional de reformas 2012»*, aprobado en el Consejo de Ministros de 27 de abril de 2012.

embargo, que tales medidas no pueden ser entendidas si no en el contexto de la UE, especialmente de los Estados integrados en la zona euro: las distintas políticas económicas estatales tienen repercusión en el conjunto, gobernado bajo una moneda única, y han de sujetarse a una gobernanza fiscal básicamente uniforme, emanada del derecho originario y derivado de la UE. Aspecto éste que se analizará seguidamente.

### 1.3. La política fiscal común de la UE

Ya en el propio Tratado constitutivo de la UE (Maastricht, 1992) se adoptaron criterios y se establecieron reglas fiscales encaminadas a una convergencia económica que permitiese la adopción de la moneda única. En dicho Tratado, se diseñó una política económica de crecimiento económico y creación de empleo, factores determinantes de la convergencia real de los países integrantes de la UE, basada en dos pilares fundamentales, la estabilidad de los precios y la sostenibilidad de sus finanzas públicas[3]. Instrumento clave de esta política era la reducción del déficit público y de la deuda pública de los Estados, bajo la coordinación de las políticas fiscales estatales por las instancias competentes de la Unión. Tras el Programa de Convergencia para la integración económica y monetaria, se fraguó el llamado Pacto de Estabilidad y Crecimiento (PEC), acordado en el Consejo Europeo de Ámsterdam en junio de 1997, y complementado por diversas resoluciones y Reglamentos del Consejo. El núcleo informador del PEC se halla recogido en el artículo 126 del Tratado de funcionamiento de la UE (TFUE, versión consolidada), que dispone que *los Estados miembros evitarán déficits públicos excesivos*, a la vez que establece los poderes supervisores de la Comisión Europea respecto a la evolución de la situación presupuestaria y el endeudamiento público de los Estados, y las facultades del Consejo para la corrección de las desviaciones del marco establecido. En el protocolo núm. 12, anexo al Tratado, sobre el procedimiento aplicable en caso de déficit excesivo (PDE), se contienen los valores de referencia de déficit y deuda pública sobre el PIB, así como las correspondientes definiciones de tales conceptos y otras sintéticas determinaciones acerca del PDE y sobre la responsabilidad de los Estados por incumplimiento de las obligaciones establecidas al respecto. La concreción del alcance del PEC se contiene en los Reglamentos (CE) núms. 1466/1997, del Consejo, de 7 de julio —relativo al reforzamiento de la supervisión de las situaciones presupuestarias y a la supervisión y coordinación de las políticas económicas—, y 1467/1997, del Consejo, de 7 de julio, sobre aceleración y clarificación del procedimiento de déficit excesivo; Reglamentos, ambos, que han sido objeto de diversas modificaciones. Por su expresivo significado, se transcribe

[3] Vid art. 3 del Tratado de la Unión Europea (TUE), versión consolidada (antiguo art. 2 del Tratado).

literalmente un párrafo del preámbulo del último Reglamento citado, en el que se sostiene que el PEC

> *«…se basa en el objetivo de* ***finanzas públicas saneadas*** *como medio de reforzar las condiciones para la estabilidad de los precios y para un crecimiento sólido y sostenido que conduzca a la creación de empleo, de manera que se formulan orientaciones políticas firmes.…* ***para ajustarse al objetivo a medio plazo de situaciones presupuestarias próximas al equilibrio o de superávit, al que todos los Estados se han comprometido, y para tomar las medidas presupuestarias correctoras que estimen necesarias para alcanzar los objetivos fijados en sus programas de estabilidad y convergencia.»***

De acuerdo con el Pacto, se considera *«déficit excesivo»* aquel que rebasa el 3 por 100 del PIB para el conjunto del sector público de los Estados miembros; la incursión en ***«déficit excesivo»*** **da lugar al inicio de los correspondientes procedimientos preventivos y, en su caso, disuasorios en el seno de la UE.** A su vez, se fijaba como meta fiscal el logro de un nivel de endeudamiento en torno al 60% del PIB.

El PEC fue objeto de diversas reformas a las que haremos referencia. Ya en los primeros años de este siglo se suscitan críticas al sistema de estabilidad diseñado. Nacido en un momento de expansión económica, se comprobó la dificultad de su cumplimiento con el cambio de la situación y los sacrificios exigidos a la inversión pública como mecanismo de ajuste presupuestario. En particular, fue tildado de *«procíclico»*, al no contemplar y distinguir debidamente los requerimientos de la estabilidad presupuestaria en momentos de recesión o de expansión económica.

Ahora bien, siendo bien ciertas tales posiciones doctrinales, el detonante político de la reforma del PEC que acabaría culminando en 2005 fue la negativa del Consejo de Finanzas de la UE (ECOFIN) a acoger las recomendaciones de la Comisión, en los PDE abiertos a Francia y Alemania, y negarse a sancionar a tales países por incumplimiento del PEC (sesión de 25 de noviembre de 2003)[4]. Expresado en términos llanos, un sistema de estabilidad y un procedimiento para su exigencia que habían demostrado su incapacidad para garantizar su cumplimiento por los estados, debía ser flexibilizado, al margen de que resultase técnicamente conveniente. Pues bien, los Reglamentos 1466/97 y 1467/97 fueron modificados, respectivamente, por los Reglamentos del Consejo núms. 1055/2005 y 1056/2005, ambos de 27 de junio de dicho año.

Sin que podamos extendernos en un análisis detallado de la reforma del PEC de 2005, resaltaremos únicamente sus rasgos fundamentales, encuadrados en sus directrices básicas de facilitar una política presupuestaria anticíclica y de flexibilizar las reglas fiscales y el PDE. En esencia, no se varían

---

[4] El Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas (Pleno), en sentencia de 13 de julio de 2004 inadmite el recurso de la Comisión contra el Consejo, en lo que se refiere a la petición de anulación de la no adopción por éste de las recomendaciones de aquella, pero anula las conclusiones del Consejo de suspensión de los PDE instruidos en relación con Francia y Alemania.

los valores de referencia respecto al déficit (3%) ni sobre el volumen de la deuda (60%), ambos respecto al PIB, ni se introdujo el concepto de déficit *«estructural»*. Se contemplaron, sin embargo, los llamados *«factores relevantes»* exoneradores de responsabilidad por incumplimiento. El objetivo de equilibrio o superávit fue sustituido por el del déficit hasta el 1%, en los casos de bajo volumen de deuda o alto potencial de crecimiento. Finalmente, se ampliaron los plazos de corrección del déficit excesivo[5].

La normativa de estabilidad presupuestaria (NEP) europea ha sido puesta a prueba en una de las mayores crisis económicas internacionales, que ha tenido una especial incidencia en la UE y, singularmente en la zona euro, desde finales de 2007. Puede decirse que la NEP comunitaria ha estado lejos de superar la prueba con éxito y así se reconoce incluso en las exposiciones de motivos de la nueva normativa a que haremos referencia, donde se hacen explícitos los *«errores cometidos»* en la década pasada y las soluciones que se promueven. En cualquier caso, la realidad es inequívoca y los datos contundentes. Ahí están los rescates financieros de algunos países y los riesgos incurridos por otros, todos ellos encuadrados bajo el acrónimo intencionadamente indigno, de *«PIGS»*, hechos bien relevantes todos ellos, que no nos detendremos en detallar. Para los más agoreros, peligra la pervivencia de la zona euro. Centrándonos en nuestra materia, la estabilidad presupuestaria, en la UE, de promedio, el déficit público se situó en el 6,4% y la deuda pública en el 80% a finales de 2010[6], cifras muy alejadas de los objetivos del PEC que ya conocemos. Naturalmente, ni la política fiscal ni los resultados obtenidos fueron homogéneos, si no que hubo gran disparidad en los distintos países. Sea como fuere, se constata el escaso compromiso de muchos gobiernos y los fallos de vigilancia y supervisión de la UE (PDF).

Ante tal estado de cosas, la UE ha reaccionado, a impulsos, precisamente, de quienes en el pasado eludieron el rigor hipotéticamente derivado del incumplimiento del PEC. En efecto, la UE ha articulado una serie de medidas de fortalecimiento del rigor fiscal y de la gobernanza económica, contenidas en la llamada *«Estrategia Europea 2020»* (Consejo Europeo, 17 de junio de 2010) y en el *«Pacto por el Euro Plus»* (Consejo Europeo, marzo de 2011). Aquellas medidas se han fraguado en normativa de diverso rango comunitario, bien profusa y compleja, como muchas veces es el caso de la legislación de la UE. En primer lugar, se produce una importante reforma del PEC, a través de una nueva modificación de los Reglamentos (UE)

---

[5] Acerca de la reforma de la NEP europea y española, de 2005 y 2006, vid. Ruiz Almendral, U., *«Estabilidad presupuestaria y gasto público en España»*, Ed. Wolters Kluwer, España SA, 2008; Fernández Llera, R., *«¿Entre dos o entre todos? Examen y propuestas para la coordinación presupuestaria en España»*, Hacienda Pública Española núm. 195/2010, pp. 139 y ss.; García Méndez, J.R., *«Integración, convergencia e (in)cumplimiento del PEC»*, en Integración y Comercio, núm. 26/2007, pp. 261 y ss.; Dasi Gonzales, R., *«El PEC ante la crisis»*, en Revista de Control Externo, núm. 30/2011, pp. 65 y ss.; Monasterio Escudero, C., *«Integración, El laberinto de la Hacienda Autonómica»*, Ed. Thomson Reuters.

[6] Vid. Dasi González, R., *«El Pacto…»*, op. cit. Según Eurostat, a 31 de diciembre de 2011, en la eurozona el déficit alcanzó el 4,1% y la deuda el 87,2%, en ambos casos, del PIB. España situó su déficit, en la misma fecha, en el 8,5% y, la deuda en el 68,5% del PIB.

núm. 1466/97 y 1467/97, operada, respectivamente, por los Reglamentos (UE) núm. 1175/2011, del Parlamento Europeo y del Consejo, de 16 de noviembre de 2011, y 1177/2011, del Consejo, de 8 de noviembre del mismo año. Coetáneamente, se dicta la Directiva 2011/85/UE, de 8 de noviembre. Finalmente, el 2 de marzo de 2012, el Consejo Europeo ha aprobado el Tratado de Estabilidad, Coordinación y Gobernanza en la Unión Económica y Monetaria (en adelante, Pacto Fiscal). Al nuevo PEC revisado de 2011 y al Pacto Fiscal de 2012 (en especial a éste) nos referiremos con posterioridad en la medida necesaria.

Baste por el momento con señalar las siguientes características esenciales del PEC revisado, bajo una enfática proclamación del principio de *«prudencia presupuestaria»* a) Reforzamiento de los mecanismos de vigilancia y supervisión de las políticas estatales, especialmente en la fase preventiva, mediante el sistema de alerta temprana, llamado *«semestre europeo»*, unificando procedimientos derivados del PEC y de la política económica de convergencia (planes estatales a medio plazo); b) Más intensa valoración de los límites al crecimiento del gasto y al volumen de la deuda pública, en coordinación con el relativo al déficit público; c) Antelación y endurecimiento del sistema sancionador en el PDE, que se actúa de forma gradual y que se robustece en virtud del denominado «*voto inverso»*, conforme al cual las propuestas de la Comisión serán efectivas si no media una decisión en contra del Consejo, adoptada por mayoría cualificada de sus miembros; d) El marco regulador de la estabilidad presupuestaria derivado de la normativa europea ha de reflejarse en los ordenamientos jurídicos nacionales, conforme a las pautas marcadas en la Directiva 2011/85/UE[7].

Pues bien, en este periodo no es discutible la existencia de una crisis económica general en la zona euro, especialmente agravada en determinados países, que tuvieron que ser prácticamente *«intervenidos»* por las Instituciones europeas y rescatados financieramente por el Banco Central Europeo (BCE). Algún otro país, y significativamente España, se situaba en la lista de aquéllos países que concitaban una espesa incertidumbre sobre su sostenibilidad financiera y sus perspectivas económicas. Pero, en definitiva, con una moneda única, la desestabilización de varios países ponía realmente en peligro la estabilidad del conjunto de los países de la UE integrados en la zona euro y, aun, a la propia UE. No cabe duda que España, como otros países, fueron presionados por Francia y Alemania para adoptar reformas estructurales en su política económica y para tomar decisiones jurídicas radicales en torno al principio de estabilidad presupuestaria en el más alto nivel normativo, como —por lo demás— sugería la legislación europea en preparación que daría lugar al PEC revisado y al Pacto Fiscal. Es un hecho que pocos discuten. Así las cosas, los partidos PSOE y PP alcanzaron un llamado *«Acuerdo político»* para la reforma del artículo 135 de la CE, que

---

[7] Dasi González, R., op. cit.; López Escudero, M., *«La unión Europea ante la crisis»*, en Revista de Derecho Comunitario Europeo, núm. 39/2011; Gómez Urquijo, L., *«Las transferencias de las Instituciones de gobernanza económica tras la crisis económica»*, Unión Europea, núm. 5/2011, pp. 7 y ss.

fue materializado en sede parlamentaria en tiempo récord. La reforma del artículo 135 CE fue publicada en el BOE de 27 de septiembre de 2011 y ese mismo día entró en vigor. Fue una reforma de emergencia, que atendía a una situación de las finanzas públicas de igual naturaleza.

En la exposición de motivos de la reforma se afirma que *«el PEC tiene como finalidad prevenir la aparición de un déficit presupuestario excesivo en la zona euro,* ***dando así confianza en la estabilidad económica…*** *y garantizando una convergencia sostenida y duradera»·* de las economías estatales. Pero contiene, además, una directa alusión al momento en que aquella se produce, resaltando que *«la actual situación económica y financiera marcada por* ***una profunda y prolongada crisis****, no ha hecho sino reforzar la conveniencia de elevar el principio de (estabilidad)… a nuestra Constitución,* ***al objeto de fortalecer*** *la confianza»* en la economía española. Al margen de la retórica que es usual, lo que el legislador afirma responde en esencia a la realidad de las cosas y razona de forma sensata el simbolismo interno y externo que cabe atribuir a una reforma constitucional de estas características.

Señalemos, para finalizar este epígrafe, que el reformado artículo 135 CE reenvía a una Ley Orgánica el desarrollo de los principios, requerimientos y procesos establecidos en sus rasgos fundamentales en nuestra Norma Suprema. Se ha dictado ya, dentro del plazo establecido (que finalizaba el 30 de junio de este año), la LOEP, cuyo contenido analizaremos posteriormente, no sin antes —como es inexcusable— referirnos a la oportunidad y a la regulación sustantiva del reformado artículo 135 CE.

## II. REGLAS FISCALES Y CONSTITUCIÓN: EL REFORMADO ARTÍCULO 135 CE

### 2.1. Una reforma constitucional muy polémica

La incorporación de reglas fiscales a los textos constitucionales es un tema debatido desde hace muchos años. Es habitual, sin embargo, que las Constituciones de los diversos países contemplen este tipo de reglas, en forma más o menos abierta. Ahora bien, lo que es objeto de la máxima controversia es la pertinencia de la elevación a rango constitucional del principio de equilibrio de las finanzas públicas, así como sus rasgos normativos configuradores, y no es de extrañar que sea así, pues lo que en realidad subyace es un posicionamiento ideológico respecto al modelo de sociedad y al papel del Estado en la actividad económica y financiera. Hoy es innegable cierta tendencia a la constitucionalización de dicho principio y varios países lo han llevado a cabo o están en trance de hacerlo, dentro y fuera de la UE [8]. La temática suscitada da para mucho más de lo que aquí podemos afrontar, pero es necesario que fijemos nuestro criterio al respecto.

[8] Países tales como Alemania, Suecia, Chile y Polonia...

La reforma del artículo 135 CE ha sido objeto de diversos análisis y estudios, envueltos en una intensa polémica, en la que han participado constitucionalistas y hacendistas del ámbito universitario y otros profesionales expertos en la materia, que han emitido sus juicios tanto en medios de comunicación como en revistas jurídicas especializadas y de otra índole[9]. No creemos errar en nuestra percepción, si estimamos que la doctrina mayoritariamente se ha mostrado contraria tanto respecto al fondo como a la forma en que se ha acometido, aunque un importante núcleo de autores la apoyan, sin silenciar ciertas críticas. Expondremos sintéticamente ambas posturas doctrinales.

Aunque muchos otros autores están interviniendo en el debate de esta materia, nos centraremos en las posturas de los profesores TAJADURA TEJADA y PÉREZ ROYO, por el sector favorable a la reforma, y BLANCO VALDÉS y MARTÍNEZ LAGO, por el contrario, cuyas tesis —en lo sustancial— se vienen reiterando, con matices, por otros autores que han intervenido con posterioridad. Para los segundos, en el plano formal, se ha actuado un procedimiento *exprés* de reforma, exento del consenso originario de 1978 y del necesario debate público, que ha concluido en una atropellada reforma que banaliza la idea de Constitución. En el aspecto sustantivo, se reprocha la elevación a rango constitucional de unas directrices de política fiscal que no forman parte de las cuestiones fundamentales propias de una Constitución y que dota a ésta de una rigidez obstativa al desarrollo de políticas económicas diversas, constituyendo un óbice al cabal desarrollo del Estado Social y una cesión de soberanía en materia presupuestaria. En otro plano, califican la reforma de jurídicamente innecesaria, a la luz de la jurisprudencia constitucional, y postulan la oportunidad y suficiencia de la ley para la regulación de la materia. Se aprecia, en argumentación no sobrada de coherencia, un cierto reproche de prolijidad para un texto constitucional, por un lado, y de formulación excesivamente abierta, por otro. En conclusión, dudan de la propia eficacia de la reforma para el logro de la estabilidad y se hacen eco de las dificultades del control de constitucionalidad de las leyes de desarrollo[10].

Desde la óptica de la descentralización territorial del Estado, no han faltado las críticas a la modificación constitucional por vulneración de la autonomía financiera de las CCAA e invasión de sus competencias presupuestarias. Acerca de la posición de determinados Grupos Parlamentarios pueden examinarse las enmiendas a la iniciativa de reforma, en defensa de

---

[9] ENERIZ OLAECHEA, F.J., *«La reciente reforma de la CE: los principios de estabilidad presupuestaria y de limitación de la deuda pública»* Revista Aranzadi Doctrinal, núm. 8/2011; TAJADURA TEJADA, J., *«Reforma constitucional e integración europea»*, Claves de Razón Práctica, núm. 216/2011, pp. 20 y ss.; BLANCO VALDÉS, R., *«La reforma de 2011: de las musas al teatro»*, en el mismo número y revista que el anterior, pp. 8 y ss.; MARTÍNEZ LAGO, M.A., *«Crisis Fiscal, estabilidad presupuestaria y reforma de la Constitución»*, El Cronista del Estado Social, núm. 24/2011, pp. 10 y ss.; AAVV, en *«La reforma del artículo 135 CE»*, Revista Española de Derecho Constitucional, núm. 93/2011, pp. 159 y ss., en el que varios autores opinan sobre la reforma CE y se citan en las siguientes páginas.

[10] *«La reforma del artículo 135…*, op. cit., p. Acerca del control de constitucionalidad, MARTÍNEZ LAGO, M.A., *«Crisis fiscal…»*, cit. pp. 17 y ss.

aquella autonomía y de la posición singular de las Haciendas Forales. En el plano doctrinal, las eventuales críticas a la reforma en consideración a esta materia se encontrarán con el valladar de la contundente jurisprudencia constitucional sobre la NEP de 2001 a que ulteriormente nos referiremos.

Para el sector que apoya la reforma, la visión es muy distinta. El reformado artículo 135 CE es la respuesta a una situación de emergencia y el procedimiento seguido responde de forma oportuna a la urgencia de la situación. Para PÉREZ ROYO, en frase tópica y expresiva, *«se ha hecho de la necesidad virtud»*. Consideran que la reforma es materialmente europea o derivación necesaria de la NEP comunitaria y, aunque implique una suerte de cesión de soberanía, esta es consistente con los compromisos asumidos por España con la UE. Es, además, oportuna, porque contribuye a disipar las dudas respecto a la solvencia financiera de España y su convergencia con la política económica de la UE, al expresar un simbólico compromiso con tales objetivos, constitucionalmente asumido. La necesidad y la eficacia jurídica de la nueva disposición no se cuestiona, puesto que vincula a todos los poderes públicos de cualquier naturaleza (legislativo, ejecutivo y judicial) y ámbito territorial (central, autonómico y local), restringiendo sus facultades discrecionales —legislativas o ejecutivas— de conformación de sus políticas presupuestarias y de gasto público. Fiscalmente, desechan que se esté ante la consagración del dogma *neoliberal* del equilibrio presupuestario, puesto que se permite un cierto margen de déficit *«estructural»*, concepto amplio que posibilita políticas presupuestarias diversas, y se prevén supuestos excepcionales en que puede ser rebasado[11].

### 2.2. El procedimiento y el contenido de la reforma constitucional

Naturalmente, al realizar tal agrupación sintética de posiciones, hemos simplificado mucho las cosas. Ciertamente las opiniones, en muchos casos, son muy matizadas, aunque las líneas generales expuestas expresan, a nuestro juicio, el marco en el que se desenvuelve el debate. Existe posiciones intermedias e, incluso, equidistantes; para RUBIO LLORENTE, *«todo lo que dice Blanco Valdés es verdad, pero tampoco (le) parece falso lo que sostiene Tajadura»*, concluyendo dicho autor que caben muchas críticas al procedimiento y al texto de la reforma, pero no a su *«necesidad»* y *«al momento»* de realizarla[12]. Nuestra posición es menos sutil, pues estamos sustancialmente de acuerdo con las tesis de la doctrina favorable a la reforma constitucional Sin reiterar lo sostenido por ésta, es preciso que expongamos nuestra propia posición, en la forma que sigue:

---

[11] *«La reforma del artículo 135…»*, cit.; TAJADURA TEJADA, J., *«Reforma constitucional…»*, cit; PÉREZ ROYO, J., en el artículo colectivo ya citado y en *«Contra toda lógica»* y *«La reforma constitucional en perspectiva»*, en el diario El País (2 y 5 de septiembre de 2011).

[12] *«La reforma del artículo 135…»*, cit., p. 204.

**1.º. Procedimiento.** Nadie puede negar que se está ante una reforma *exprés* y huérfana del consenso, casi general, alcanzado en la aprobación de la Constitución. La ausencia del debate público acerca de su concreto contenido también es evidente. Como es notorio, por el contrario, que la controversia sobre la necesidad de asegurar un mayor rigor en la gestión de las finanzas públicas, es un asunto del máximo interés de la opinión pública nacional e internacional desde hace años. Para algunos, la constitucionalización del principio de estabilidad presupuestaria *«hubiera sido sin duda razonable en el marco de un debate nacional… en tiempos de normalidad… pero no lo es en los tiempos de crisis que corren»* (CÁMARA VILLAR). Pero ¿cuál ha sido la realidad de las reformas constitucionales en los más de 30 años de la vigencia de la CE? A la vista están las dos únicas reformas realizadas hasta 2011, inevitables por nuestra condición de miembros de la UE, y nada polémicas. La práctica ausencia de reformas de calado no se debe a la inexistencia de aspectos relevantes que la requiriesen. Simplemente, era imposible el acuerdo y lo era en situaciones de plena normalidad política y económica (PÉREZ ROYO).

Tradicionalmente se sostiene que las restricciones presupuestarias sólo pueden ser eficientes cuando los Gobiernos se las imponen a sí mismos. Actualmente se aprecia que fuerzas externas al sistema político imponen la contención del déficit público y exigen que el sistema jurídico lo garantice. Hoy era inevitable la reforma. Impuesta o no por factores exógenos, ha contado con un apoyo en el Congreso y en el Senado superior al 90% de sus miembros. El consenso ha sido posible entre los dos partidos mayoritarios y no creemos que fuera factible alcanzarlo con determinadas formaciones políticas. Unas, sencillamente, porque sus posiciones son incompatibles con las políticas de convergencia económica de la UE y, otras, porque se oponen abiertamente a que el Estado ejerza la dirección y coordinación de las finanzas públicas de todo el sector público para el logro de aquella convergencia. Esto es bien sabido y pueden examinarse las enmiendas formuladas a la iniciativa de reforma para corroborarlo. No ha de confundirse el consenso con la unanimidad y tampoco hay que sacralizarlo; menos aún sacrificar el contenido de una decisión imprescindible en aras del consenso[13]. Mucho nos tememos que la unanimidad parlamentaria hubiera derivado en una reforma desdibujada e inservible. Así pues, para nosotros las circunstancias políticas y económicas del momento hicieron ineludible la reforma constitucional y fue la propia servidumbre de la situación de emergencia quien la propició, aun a costa de ignorar las reglas convencionales ideales, y a menudo impracticables, de la teoría político-constitucional.

---

[13] Para DARNSTÄDT, en el caso del federalismo alemán, la idea del consenso, a la que por lo general se atribuyen cualidades positivas, llega a convertirse en muchos casos en un despropósito. Para el autor, se desemboca a menudo en una *irresponsabilidad organizada*, porque es difícil tomar decisiones eficaces al quedar siempre desdibujadas en la transacción. Vid. DARNSTÄDT, T., en *«La trampa del consenso»*, Ed. Trotta, Madrid, 2005.

**2.º. Oportunidad y necesidad jurídica.** Son muchos los autores que consideran que la reforma constitucional ni es oportuna ni jurídicamente necesaria. Entienden que el derecho comunitario vincula por sí mismo y que ya existe una NEP estatal con el rango adecuado (ley orgánica y ley ordinaria), cuya constitucionalidad ha avalado recientemente el TC. Hemos estudiado esta jurisprudencia constitucional en un trabajo reciente[14]. Ahora resaltaremos que, en efecto, el TC ha ratificado que el Estado cuenta con títulos competenciales legítimos para dictar la NEP, especialmente, con fundamento en el artículo 14.1.13.ª y 14.ª de la CE, en cuya virtud se le asigna la competencia para establecer las bases y coordinación de la planificación de la actividad económica, así como la competencia exclusiva sobre la Hacienda General, todo ello bajo el principio de coordinación de las Haciendas autonómicas con la Hacienda estatal, cuya garantía corresponde al poder central (art. 156.1 CE). Para el TC, las medidas contenidas en la NEP 2001, no vulneran la autonomía financiera de las CCAA y, con mayor razón, añadimos nosotros, tampoco incurrirá en tal vulneración la NEP 2006, que arbitra unos mecanismos mucho más flexibles de coordinación. Todo ello es cierto. Pero el nuevo artículo 135 CE es mucho más.

- En primer lugar, lo que con anterioridad era una facultad estatal, es ahora un deber constitucional —el mantenimiento de la estabilidad presupuestaria— que vincula a todo el sector público —estatal, autonómico y local— y al que están sujetos los poderes legislativos y ejecutivos de los distintos niveles del sistema, y cuyo cumplimiento debe garantizar el poder judicial y el Tribunal Constitucional. Claramente existen nuevas disposiciones constitucionales vinculantes, relativas a la estabilidad presupuestaria del Sector Público, antes ausentes en la Norma Suprema. En modo alguno la reforma es inocua o superflua.
- Es de valorar la inequívoca posición de la jurisprudencia constitucional al extender su conocida doctrina general sobre la coordinación estatal respecto a la autonomía financiera de las CCAA al singular y específico campo de la estabilidad presupuestaria y a los concretos mecanismos de control y supervisión estatales, contenidos en la NEP. En efecto, ha cabido casi todo en la competencia estatal derivada del artículo 149.1.13.ª CE, pero albergamos la duda personal de si el TC hubiera sido tan contundente en el aval de la coordinación estatal derivada de la NEP, sin la presencia de España en la zona euro y sin la garantía que le reporta el PEC. Así las cosas, el nuevo tenor del artículo 135 tampoco es irrelevante al encomendar a una Ley Orgánica, esto es, al Estado la concreta determinación de las medidas y límites en que se plasma el principio constitucional de estabilidad, conforme al marco que el propio precepto establece. Hay, si se quiere, un título estatal específico, inequívoco, que sin

[14] Esparza Oroz, M., *«La jurisprudencia constitucional sobre la legislación de estabilidad presupuestaria»*, Revista jurídica de Navarra, núm. 52/2012, en prensa.

duda despeja toda duda doctrinal o constitucional, lo cual es política y jurídicamente muy saludable.

• Acerca de la interiorización de la normativa europea de estabilidad presupuestaria en los ordenamientos jurídicos internos de los Estados miembros, no resulta intrascendente el parecer de la UE expresada en su propia legislación originaria y derivada.Y su criterio es inequívoco en pro de la explícita asunción por la legislación interna de las normas y políticas de estabilidad y convergencia adoptadas en el seno de la UE. Es expresivo al respecto el apartado 8 del Reglamento (UE) 1175/2011, que reclama *«una mayor apropiación nacional»* de aquella normativa comunitaria. En igual sentido se pronuncia el preámbulo de la Directiva 2011/85/UE, en cuyo apartado 16 se manifiesta la convicción de que el fomento de la disciplina presupuestaria será más eficaz con la fijación de *«marcos presupuestarios basados en las normas de los Estados miembros»*, que mejoren la regulación de la UE; precisamente dicha Directiva se emana para facilitar y enmarcar la transposición al ámbito estatal interno de la normativa comunitaria. Finalmente, el artículo 3.2 del Pacto Fiscal de 2012, con la naturaleza de Tratado y pendiente de ratificación, obliga a la incorporación de sus reglas fiscales al Derecho Nacional de las Partes Contratantes en el plazo de un año desde su entrada en vigor *«… **mediante disposiciones que tengan carácter vinculante y sean de carácter permanente, preferentemente de rango constitucional***». En el propio precepto se advierte enfáticamente la pretensión de que el respeto y cumplimiento de la estabilidad presupuestaria estén *«plenamente garantizados a lo largo de los procedimientos presupuestarios nacionales»*. No disimula, pues, la UE su desconfianza con las prácticas nacionales y demanda un gesto inequívoco de cambio de actitud: su decidida expresión simbólica se plasma en la incorporación constitucional de las reglas fiscales comunitarias. Quizá esta clase de admonición europea convenza a algunos de la conveniencia, sino necesidad jurídica, de la reforma constitucional que se ha acometido.

• Por otro lado, se es expresivamente incisivo en el deber autonómico de cumplimiento y sujeción al principio de estabilidad por las CCAA, quienes deberán adoptar las normas y decisiones presupuestarias pertinentes para el ajuste a dicho principio y a los límites del déficit y deuda que se establezcan (apartado 6 del art. 135 CE). Así pues, las CCAA no son sólo sujetos pasivos de los mecanismos estatales de coordinación, sino que deben activamente promover en su ámbito las medidas de impulso de la estabilidad presupuestaria y de ajuste de los límites del endeudamiento público[15]. Con las EELL se es más taxativo, al imponerse llanamente el principio de equilibrio presupuestario (apartado 2 del art. 135 CE).

---

[15] Con anterioridad a la reforma del artículo 135 CE, la Comunidad Autónoma de Galicia aprobó la Ley 2/2011, de 16 de junio, de disciplina presupuestaria y sostenibilidad financiera. Su recopilación de principios ha influido en la técnica normativa de la LOEP.

**3.º. Descentralización política y coordinación.** Todo el Sector Público, pues, está sujeto al principio de estabilidad y a la restricción del endeudamiento que reclama la sostenibilidad del sistema. España es un país fuertemente descentralizado, en el que —junto al Estado— existen centros de poder político y financiero constitucionalmente reconocidos, principalmente, las CCAA y, en un tercer nivel, las EELL. En un sistema fuertemente descentralizado, con un poder público de gasto tan segmentado, el cabal funcionamiento del conjunto está condicionado por el comportamiento de las partes que lo integran, ensambladas por una suerte de común responsabilidad solidaria y, es el caso que en virtud del PEC todas ellas responden ante la UE como un todo, como el Estado único que constituyen. La garantía del sincrónico funcionamiento financiero del conjunto no es una cualidad genética del sistema, al contrario, la pluralidad política y territorial anida en su germen la tendencia a la diversidad de políticas presupuestarias. Siendo ello connatural al sistema, lo es también la necesidad de convergencia en los objetivos básicos de la política económica general. Ese logro requiere la **vigencia uniforme de unas mismas reglas fiscales y la dirección y coordinación** de todas las partes en garantía de su cumplimiento **por quien es el sujeto constitucionalmente preeminente**, esto es, el Estado, conforme a lo previsto en los artículos 149 y 156.1 en relación directa, hoy, con el artículo 135 de la CE. La coordinación general, con sujeción a las mismas reglas fiscales, es una exigencia funcional básica en garantía de la eficiencia del sistema de estabilidad presupuestaria y a ello responde básicamente la reforma constitucional de 2011.

El Estado y las CCAA deben ajustar su actuación al principio de estabilidad presupuestaria y cumplir los objetivos marcados y es el primero quien debe garantizarlo, comenzando él mismo por su estricta observancia. No ha sido así en los últimos años. Sin embargo, la experiencia acredita que, en tanto el Estado actualmente se acerca a la práctica consecución del nivel del déficit establecido conforme al PEC, las CCAA distan ostensiblemente de lograrlo[16]. No existe una sola causa para ello, sobre lo cual algo razonaremos ulteriormente, aunque es obvio que la coordinación ha fallado y que el proceder financiero de las CCAA muestra que no han interiorizado la exigencia de sujeción al principio de estabilidad presupuestaria. Alguna derivación del *«riesgo moral»*, a que aluden los economistas respecto a los Estados descentralizados, ha cundido en las CCAA, que han carecido de incentivos para ajustarse a los límites fiscales establecidos, bajo la soterrada apreciación de que sus responsabilidades no serían exigidas[17]. No era ajena a esta apreciación la flexibilidad y lenidad del diseño de estabilidad instaurado con la reforma de las NEP de 2006.

---

[16] Conforme a los datos facilitados por el Gobierno, avalados por Eurostat, en 2011 las CCAA han incurrido en un déficit del 2,9% PIB es decir, más que duplicando el objetivo previsto del 1,3%. El Estado, que ha cerrado el ejercicio con un déficit del 5,1%, apenas se ha desviado unas décimas del objetivo previsto de 4,8%, en ambos casos del PIB nacional.

[17] García Serrador, A., *«Teoría general sobre las reglas fiscales»,* Quaderns de Política Económica, vol. 8, 8 de septiembre de 2004.

Hoy es la CE quien les recuerda su propia responsabilidad por el incumplimiento del objetivo de estabilidad presupuestaria [apartado 5.c) del art. 135 CE], aunque se defiera a la Ley Orgánica su alcance y forma de exigencia, así como los mecanismos de coordinación, supervisión y control en garantía de la efectividad de dicho principio. En lo que hace a esta última cuestión, los óbices puestos por ciertos sectores políticos a la preeminencia del legislador estatal y a las facultades coordinadoras del Gobierno central nos resultan poco consistentes, en virtud de lo ya razonado. No parece sostenible y lógico admitir que la UE imponga límites fiscales a sus miembros, con supervisión y sanción de su incumplimiento, en virtud de un Tratado Internacional, y pretendan negarse idénticas facultades al Estado respecto a los entes territoriales que lo integran. En cualquier caso, se garantiza la participación de las CCAA y las EELL en los procedimientos correspondientes para la determinación de los objetivos de estabilidad presupuestaria, mediante su presencia y actuación en los órganos de coordinación de la política fiscal y financiera, cuya existencia queda constitucionalmente garantizada. Tales órganos son en la actualidad el Consejo de Política Fiscal y Financiera (CPFF), para la coordinación entre el Estado y las CCAA, y la Comisión Nacional de Administración Local (CNAL), en lo que hace a las EELL.

**4.º. Las reglas fiscales constitucionales.** En su proyección sobre la materia que tratamos, entendemos por reglas fiscales el conjunto de restricciones constitucionales (o legales) en la política fiscal, que especifican algún tipo de límite sobre las grandes variables económicas del sector público, junto a las normas procedimentales atinentes a su fijación[18]. Conforme a la ciencia de la Economía Política, tales reglas afectan normalmente al saldo presupuestario (déficit público), al volumen de la deuda pública y al importe del gasto, especialmente respecto a su crecimiento, según valores de referencia expresados habitualmente sobre el PIB. Su objeto es evitar que las medidas discrecionales de los poderes públicos perturben o interfieran en la sostenibilidad económica y en la estabilidad financiera del ámbito a que afecten, trasladando confianza a los agentes económicos. Su proliferación durante los últimos años en muchos países, dentro y fuera de la zona euro, obedece a cierta indisciplina fiscal de los Estados, cifrada en muchos casos en desmedidos índices de endeudamiento público.

Que la constitucionalización de ciertas reglas fiscales, como señala BASTIDA, tenga una connotación negativa de desconfianza hacia los poderes públicos, es un hecho que no se puede negar, visto —como señala dicho autor— que a menudo los Gobiernos no cumplen con aquello que *«se supone está implícito en la subsistencia del Estado»*. Lo importante, no obstante, es que la Constitución disponga de mecanismos aptos para atajar la indisciplina fiscal. Sin perjuicio de lo que en su momento expongamos, valga ahora con señalar, sin embargo, la dificultad para diseñar tales mecanismos, puesto que no existe un óptimo fiscal indiscutible. En efecto, no sin críticas, están

[18] García Serrador, A., *«Teoría.…»*, cit.

sujetas a debate en la teoría económica las reglas fiscales, tanto respecto a la selección de los indicadores macroeconómicos a tener en cuenta, como respecto al tipo de restricciones específicas a aplicarles. Con esta advertencia previa, expongamos sumariamente las reglas fiscales incorporadas al artículo 135 CE.

a) La configuración constitucional de la disciplina fiscal establecida en el artículo 135 CE responde al esquema clásico, a saber, la proclamación de un principio inspirador y director del sistema, cual **es el principio de estabilidad presupuestaria**, al que se sujetan todas las Administraciones Públicas (apartado 1); al establecimiento de unas reglas fiscales, consistentes en la limitación del ***«déficit estructural»*** y del ***«volumen de la deuda pública»***, cuyos porcentajes sobre el PIB no podrán superar los valores establecidos en la normativa de la UE (apartados 2 y 3, inciso último); a la fijación de las excepciones a la aplicación de dichas reglas (apartado 4); y por último, la encomienda a *«una Ley Orgánica»* del desarrollo del marco fiscal establecido, con obligada determinación de cuantos extremos se señalan en los apartados 2, segundo inciso, y 5.

El principio de estabilidad presupuestaria, como clave de bóveda del sistema no resulta definido en la propia CE. La normativa europea a que se remite el artículo 135 apela constantemente a este principio tanto en el TFUE, como en el PEC y en el Pacto Fiscal de 2012, hasta el punto de que es la *«estabilidad»* el término principal recogido en sus denominaciones oficiales. Habiendo una normativa comunitaria sobre la *«estabilidad»*, ésta no se define de forma directa y expresa; no hay duda alguna, sin embargo, de que la estabilidad presupuestaria perseguida por dicha normativa es la que apela a una situación presupuestaria del sector público de equilibrio o superávit, o próxima a tal objetivo.

b) Conforme a ello, en plasmación concreta del principio de estabilidad, se proclama que *«el Estado y las CCAA no podrán incurrir en un* ***déficit estructural*** *que supere los márgenes establecidos»* por la UE (apartado 2 del art. 135), aunque a las EELL se impone, como ya sabemos, el *«equilibrio presupuestario»*. Junto a la anterior, el artículo 135. 3 CE contiene otra regla fiscal, cual es la relativa al porcentaje del volumen de la deuda pública respecto al PIB, que *«no podrá superar el valor de referencia establecido en el TFUE»* respecto al *«conjunto de las AAPP»*. No encontramos justificación suficiente para la cita singular del TFUE respecto a esta regla fiscal en tanto para la relativa al déficit la remisión lo es, genéricamente, a la establecida por la UE. El Pacto Fiscal de 2012 matiza ambas reglas fiscales. Estando sujeto a modificación el sistema comunitario, hubiera sido más acertado remitirse a los porcentajes establecidos por la UE, porque estos serán los vinculantes con independencia de su ubicación normativa.

Ambas reglas fiscales no son de aplicación inexorable, sino que se exceptúa su vigencia, esto es, se permite que los límites establecidos puedan superarse *«solo… en casos de catástrofes naturales, recesión económica o situación de emergencia que escapen al control del Estado y perjudiquen considerablemente la situación financiera o la sostenibilidad económica o social del Estado»*, lo cual

ha de someterse a la apreciación del Congreso de los Diputados, que sólo se alcanzará por la mayoría absoluta de sus miembros (apartado 4 del art. 135 CE). El precepto, en este aspecto, tiene una clara inspiración en lo previsto en el artículo 3.1.c) y 3 del Pacto Fiscal y se adecua en general a sus determinaciones, con una salvedad no carente de importancia. Para el precepto constitucional, el perjuicio de la sostenibilidad económica o social es una de las cualificaciones que debe reunir la situación excepcional, en tanto que la previsión del Pacto Fiscal lo refiere, como requisito, a la superación en *«circunstancias excepcionales»*, de los límites establecidos, *«siempre que la desviación temporal…. no ponga en peligro la sostenibilidad presupuestaria a medio plazo»*. A nuestro juicio, debiera primar esta segunda versión que resulta plenamente coherente en el sistema, en tanto la previsión constitucional carece de lógica, puesto que va de suyo que las catástrofes y las recesiones, de ser auténticas, hacen peligrar las finanzas públicas.

La Constitución defiere a la Ley Orgánica la regulación del cálculo y de la concreta fijación del *«déficit estructural máximo permitido al Estado y a las CCAA»* y de la distribución de dicho déficit, así como del volumen de deuda, entre las distintas AAPP; de la configuración de los supuestos excepcionales de inaplicación de las reglas y de las correcciones de las desviaciones incurridas y, finalmente, de la determinación de la responsabilidad de las AAPP por incumplimiento de los objetivos de estabilidad presupuestaria. Nos parece una técnica constitucional apropiada, tanto en consideración al rango de la Ley, como del alcance del desarrollo legal de la materia, que queda debidamente especificado y sujeto a un marco bien estricto, delimitado especialmente por la remisión que se hace a la normativa vinculante de la UE.

Muchas son las críticas vertidas acerca de las reglas fiscales establecidas, tildándolas, unos, de excesivamente rígidas y, otros, de demasiado abiertas, sin que falten algunos que, incoherentemente, las califiquen de forma simultánea con ambas tachas. Abundan también los que las consideran demasiado minuciosas y farragosas. Pues bien, para nosotros, con las salvedades apuntadas, la reforma constitucional establece un marco de disciplina fiscal perfectamente inteligible, plenamente coherente con la inserción de España en la zona euro, dotada de la rigurosidad precisa y, a la par, de la necesaria flexibilidad en el caso de situaciones excepcionales[19]. Destacan también ciertos autores la incongruencia de diferir la vigencia del límite de déficit estructural al año 2020, lo que a su juicio casa mal con la urgencia del procedimiento de reforma y con el pretendido rigor y efectividad de su contenido. Según nuestro criterio, este sector doctrinal calibra inadecuadamente el sistema de estabilidad pergeñado por la UE y los Estados que

[19] Para Blanco Valdés, R., en *«La reforma de 2011…»*, cit., se establecen límites excesivamente taxativos y poco adecuados a las nuevas tendencias del PEC, criterio que se cohonesta mal con la entera remisión a la normativa europea que se contiene en el nuevo artículo 135 CE. Un ejemplo más significativo de rigidez es el caso de la reforma de la Ley Fundamental de Bonn, donde se fija un límite del déficit total del sector público en el 0,35% PIB.

la integran, donde lo decisivo es la *senda de convergencia* hacia los objetivos fijados, partiendo realistamente de una situación de incumplimiento casi general. Como señala TAJADURA, la urgencia procedimental no resulta enervada por el diferimiento temporal de que se trata, que es inevitable, puesto que la reforma debió acometerse antes y el retraso padecido es el que ocasiona la demora que se denuncia[20].

c) A las **operaciones de emisión de deuda y contracción de crédito** se refiere el apartado 3 del artículo 135 CE. Al igual que en su antigua redacción, se mantiene la exigencia de que la emisión de deuda o la contracción de crédito se autorice por ley. La novedad radica en que, expresamente, se contempla a las CCAA, y no sólo al Estado, como sujetos precisados de autorización legal para contraer endeudamiento. No creemos que existan dudas acerca de que, en el ámbito autonómico, serán las leyes propias de las respectivas CCAA las que habrán de habilitar tales operaciones en virtud de su autonomía financiera. Pero ello no empece las facultades estatales de coordinación de la política crediticia ni, en consecuencia, las potestades gubernamentales de supervisión y autorización de la contracción de endeudamiento autonómico, en los casos establecidos en la Ley orgánica 8/1980, de 22 de septiembre, de financiación de las CCAA (LOFCA) y en la LOEP, tal como ratifica sistemáticamente la jurisprudencia constitucional. La garantía e integridad de los créditos presupuestarios para afrontar la carga financiera del endeudamiento público, mediante su inclusión insoslayable en las partidas presupuestarias de gastos, es tradicional a nuestro derecho. Lo novedoso de la reforma es que dicha garantía constitucional es predicable de todas las Administraciones Públicas. Pero la innovación más radical, sobre la que han llovido numerosas críticas es la proclamación constitucional de que el *«… pago (de los intereses y el capital de la deuda pública)* ***gozará de prioridad absoluta****»*. Los términos son incontestables, de modo que el pago de ninguna obligación económica puede anteponerse al generado por la deuda. Para algún autor, esta proclamación constitucional es *«una especie de propaganda de sumisión a los mercados»* (CÁMARA VILLAR). La cuestión puede suscitar interesantes reflexiones, pero, según nuestro criterio, en tanto la economía de mercado sea nuestra forma de organización socioeconómica, no es desaconsejable transmitir confianza a nuestros proveedores financieros. El crédito del Estado, en su doble acepción, ética y financiera, no puede estar en entredicho y este aspecto de la reforma pretende despejar cualquier duda al respecto. A día de hoy, sin embargo, no se ha robustecido la confianza de los mercados financieros, lo que pone de manifiesto que no son suficientes los actos simbólicos.

d) Tras el debate doctrinal sobre la reforma constitucional que nos ocupa, tal como hemos ya apuntado, subyace el trasfondo ideológico respecto a las grandes líneas de la Economía Política y, más específicamente,

---

[20] TAJADURA TEJADA, J., *«Reforma constitucional…»*, cit., p. 26.

sobre **el papel del Estado en la actividad económica y la funcionalidad de endeudamiento público**. Con la presencia de algún posicionamiento difícilmente compatible con la economía de mercado, sin embargo, el debate se centra fundamentalmente entre dos alternativas, proclive una al intervencionismo estatal y al endeudamiento público y, otra, remisa, cuando no refractaria a ello. Ubicados en el plano de la teoría económica, BUCHANAN Y KEYNES expresan las dos posiciones[21]. No es superfluo realizar alguna precisión al respecto.

En efecto, autores tales como ALBERTÍ ROVIRA, MARTÍNEZ LAGO y otros, reprochan a la reforma la sacralización de una determinada ideología (cabalmente el liberalismo), al constitucionalizarse el equilibrio presupuestario, lo que a su juicio supone la renuncia a políticas *«Keynesianas»*. Por su parte, DE ESTEBAN saluda la limitación constitucional del déficit, inspirada en las tesis de BUCHANAN, aunque no exactamente coincidente con ellas. Veamos, a nuestro juicio, hasta qué punto sucede esto.

En apretadísima síntesis, Keynes propugnaba, en periodos de recesión, incrementar la demanda conjunta o agregada (la totalidad del poder de compra de la economía) complementando el gasto privado con el aumento del gasto público, que se financiaría, no con impuestos, sino acudiendo al endeudamiento público. El resultado inevitable, sabido y querido es la generación de déficit presupuestario, que debería compensarse con el superávit producido en épocas de expansión. Si se quiere expresar así, el Estado *calentaría* la actividad económica en momentos de recesión para *refrigerarla* en situaciones de expansión. En la actualidad, KRUGMAN apoya estas tesis como inexcusables para incrementar la producción y el empleo[22], o lo que es lo mismo, para fomentar el crecimiento económico. Coherentemente con ello se opone radicalmente a la actual política de austeridad fiscal propugnada por la UE.

En abierta oposición a la teoría Keynesiana, BUCHANAN postula la vuelta a la vieja regla del equilibrio presupuestario, sin el recurso al endeudamiento público, incrementando los tributos o reduciendo los gastos para lograrlo. Aparte de otras críticas derivadas de la ética económica, el *«punctum dolens»* de su posición estriba en su teoría de la *«public choice»* o de la elección colectiva en las sociedades democráticas. Según esta teoría, para la ciudadanía los programas de gasto son populares y los impuestos no lo son, y los políticos en la democracia extraen las oportunas consecuencias de esta constatación: para obtener y conservar el poder ofertan al electorado beneficios palpables derivados del gasto público sin la contrapartida des-

---

[21] BUCHANAN, J., *«Déficit del sector público y Democracia»*, Ed. Rialp, SA, Madrid, 1983; KEYNES, J.M., *«Teoría General del dinero, el interés y el empleo»*, Ed. Fondo de Cultura Económica, México, 2003.

[22] KRUGMAN, P., premio Nobel de Economía, es articulista habitual del New York Times y de El País. Vid., entre otros muchos *«El suicidio económico de Europa»*, El País, 22-04-2012, y *«Estados de depresión»*, El País, 11-03-2012. Se comenta mucho su tesis favorable a las políticas fiscales expansionistas, pero menos su criterio respecto a la necesidad de rebajar sustancialmente los salarios en ciertos países (preferentemente los PIGS) para hacer más competitivas las economías nacionales, en ausencia de la posibilidad de políticas monetarias propias.

apacible y antipática de un correlativo incremento de impuestos. Y actúan consecuentemente en cualquier situación, generando un endeudamiento y un déficit crecientes, lo que puede desembocar, a su juicio, en el colapso económico. La crítica esencial, por tanto, se plasma en la imposibilidad de la política anticíclica keynesiana, porque nunca se lograrán superávit compensadores de los déficit incurridos. En coherencia con todo ello, propone —con pocas esperanzas— elevar a rango constitucional la vieja norma del equilibrio para limitar efectivamente el poder fiscal discrecional de los poderes públicos.

La ciencia económica es maleable y, desde la gran depresión de 1929, son numerosos los ejemplos que se pueden esgrimir en aval y en rechazo de ambas teorías. Hay un hecho, sin embargo, afectante a muchos países de la zona euro, que reduce drásticamente las alternativas de política económica de los Estados y tal es el encarecimiento de la deuda soberana, cuando no su rechazo por los mercados financieros. Al propio tiempo, el BCE compra deuda solo excepcionalmente y de forma limitada[23]. Pues bien, la reforma constitucional que se analiza se ubicaría en un punto medio entre aquellas teorías, si tal pudiera existir. En efecto, como ya se ha expuesto, no se prescribe el equilibrio presupuestario, sino que se permite un cierto nivel de endeudamiento y déficit estructural, concepto éste que por naturaleza implica un ajuste al ciclo económico. Lo cual recuerda la tesis compensatoria keynesiana de las políticas anticíclicas respecto a la recesión y a la expansión económica.

Pero, por otro lado, es lo cierto que se pone coto al ejercicio inmoderado del poder financiero del Estado. Su capacidad de endeudamiento se limita constitucionalmente y ha de desenvolverse dentro de los márgenes establecidos por la UE, salvo en situaciones excepcionales. Algo sustancial de la postura de BUCHANAN cabe apreciar en el nuevo artículo 135 CE, puesto que no es dado a los actores políticos desconocer los límites jurídicos a que está sujeto el posibilismo de su respectivo programa electoral y, sobre todo, la perspectiva de su efectiva ejecución en el ejercicio del Gobierno. Esta es la finalidad de las reglas fiscales, en garantía de la sostenibilidad del propio Estado, y ahí radica la oportunidad y necesidad jurídica de su constitucionalización. En este límite a la discrecionalidad política de los poderes públicos —incluido quien representa, pero solo representa, al pueblo— encontramos nosotros la mayor virtud de la reforma del artículo 135 de la CE, precisamente allí donde otros aciertan a ver su mayor tacha. De ahí que tanto las leyes y disposiciones con fuerza de ley como otras disposiciones o actos que vulneren el artículo 135 CE puedan impugnarse ante el Tribunal Constitucional, tal como reconoce —aunque no hubiera sido preciso hacerlo— la Disposición adicional tercera de la LOEP. La Ley Orgánica se refiere solo al Estado como sujeto legitimado para la impugnación, pero ello no puede ser óbice alguno a que las Comunidades Autónomas estén igualmente

[23] Sirvent Zaragoza, G., *«Nuevo análisis.…»*, op. cit.

legitimadas para hacerlo, de conformidad con lo previsto en los artículos 161 y 162 CE.

Con una puntualidad que no es habitual, dos meses antes de la finalización del plazo establecido en la Disposición adicional única, apartado 1, de la reforma constitucional, se ha dictado la Ley Orgánica de desarrollo del artículo 135 CE[24]. A su examen dedicaremos los siguientes epígrafes.

## III. EL MARCO, EL ÁMBITO Y LOS PRINCIPIOS GENERALES DE LA LOEP

### 3.1. El marco de la estabilidad presupuestaria

La LOEP es una Ley Orgánica de desarrollo del artículo 135 de la CE, que establece el marco de disciplina fiscal en que ha de desenvolverse la actividad financiera del Sector Público español, marco general que —en lo fundamental— se configura por remisión a la normativa comunitaria reguladora de la materia. Así pues, un pronunciamiento jurídico, previo y fundamental, ha de referirse al ajuste de la LOEP a dicho marco general.

Según nuestro criterio, con alguna salvedad singular que se hará constar, y sin prejuzgar por ahora la corrección técnico-jurídica de las soluciones legales adoptadas, la LOEP da adecuado cumplimiento a la regulación de cuantos aspectos demanda el artículo 135 CE, en sus apartados 2 y 5, así como en el apartado 2 (mecanismos para el cumplimiento del límite de deuda) y 3 (periodo transitorio para el logro de los objetivos de estabilidad) de la Disposición adicional única de la reforma constitucional. Ya hemos reseñado el contenido del artículo 135. 2 y 5 CE y el análisis concreto de su desarrollo legal se verificará en los epígrafes correspondientes.

En lo que hace al derecho de la UE, en el nivel del derecho originario, la normativa actualmente vigente se encuentra recogida en el TFUE, pero nos parece más apropiado tomar como referencia el Pacto Fiscal de 2012 (Tratado de Estabilidad, Coordinación y Gobernanza de la UE), ya aprobado y cuya entrada en vigor se prevé para el 1 de enero de 2013. Por lo que respecta al derecho derivado, la legislación europea vigente, como hemos adelantado, se concentra en el que, a efectos simplificativos, denominamos PEC revisado, conforme a la reforma de los Reglamentos de 1997, realizada en 2011. Tales Reglamentos son directamente aplicables, pero contamos hoy con un instrumento normativo comprensivo de los parámetros conforme a los cuales puede ser valorada la transposición del derecho comunitario al ámbito interno estatal. Tal instrumento es la Directiva 2011/85/UE, ya calendada, y en ella se diseñan los conceptos, la forma y el alcance con que la normativa europea sobre estabilidad presupuestaria ha de ser acogida en el derecho interno. Conforme a todo ello, también aquí, con la salvedad de ulteriores matizaciones, se está en disposición de consignar

[24] Aprobada en el Senado el 24-04-2012 y publicada en el BOE, núm. 103, de 30-04-2012.

nuestra valoración favorable, desde la perspectiva formal, a la incorporación y desarrollo del marco de estabilidad comunitario por la LOEP, que se extiende a cuantas materias se recogen en la mencionada Directiva y se adecuan conceptualmente a las directrices y orientaciones básicas establecidas en dicha norma.

Desde el punto de vista material, se respetan e incluso —en el plano teórico— se endurecen las reglas fiscales del PEC, lo cual es jurídicamente legítimo. A todo lo cual no obsta el periodo transitorio previsto en la Disposición transitoria primera de la LOEP, en cuya virtud los límites de déficit y de deuda deberán cumplirse a partir de 2020. Como se ha señalado ya, tales límites establecidos en la normativa comunitaria se configuran como un objetivo a alcanzar en el curso de la senda de ajuste hacia su consecución.

Por otra parte, es de interés señalar que el Proyecto de LOEP remitido por el Gobierno, con alguna modificación que se especificará, se ha mantenido en sus propios términos de forma prácticamente general, tras su paso por las Cortes Generales. La Ley Orgánica no ha contado con el apoyo del principal Grupo Parlamentario de la oposición aunque la han apoyado los Grupos Parlamentarios de CiU, UPyD, así como los parlamentarios de UPN, y el PNV se ha abstenido.

### 3.2. El ámbito de aplicación

El artículo 1 de la LOEP se limita a configurar su finalidad de desarrollo del artículo 135 CE, conforme a los requerimientos constitucionales, estableciendo los principios rectores a los que debe adecuarse la política presupuestaria del Sector Público para la consecución de la estabilidad presupuestaria y la sostenibilidad financiera. Lo que se ha de destacar es la vinculación de tales principios a *«todos los poderes públicos»*. La vigencia general de la Ley Orgánica se relaciona con el sintagma Sector Público, proviniente de la contabilidad nacional, aunque acuñado en algunos textos jurídicos. Es el artículo 2 el que delimita el alcance de los entes que integran el sector público, acogiendo las determinaciones del Sistema Europeo de Cuentas Nacionales y Regionales (SEC-95), aprobado por el reglamento (CE) 2223/96. El SEC-95 es un marco contable general de la economía en su conjunto, comparable a escala internacional, cuyos conceptos y terminología no son asimilables a los de la contabilidad pública y que no se corresponden con los utilizados por el ordenamiento jurídico español delimitador del sector público, singularmente por la normativa presupuestaria.

Tras la remisión al SEC-95, el artículo 2 de la LOEP no realiza una adaptación conceptual a nuestro ámbito interno, si no que se limita a transcribir literalmente la clasificación contenida en el epígrafe S-17, aptdo. 2.70, de aquel sistema, estableciendo que el *«sector Administraciones Públicas»*, está integrado por los siguientes subsectores:

«a) Administración central, que comprende el Estado y los organismos de la administración central.
b) Comunidades Autónomas.
c) Corporaciones Locales.
d) Administraciones de Seguridad Social.»

La simple lectura de esta relación subjetiva nos alerta de las diferencias de la delimitación del sector público conforme a lo que ha sido tradicional en nuestra normativa presupuestaria, así como la diversa identificación de los subsectores central, autonómico y local Es esta una cuestión que no resulta irrelevante para los operadores jurídicos y sobre la que alertó el Dictamen del Consejo de Estado, ya referenciado, sugiriendo su adaptación *«a las categorías vigentes en el ordenamiento interno»*, sugerencia que no ha sido atendida. En cualquier caso, de acuerdo con el SEC-95, estarán integradas en aquellos subsectores públicos y les será de plena aplicación la LOEP todas las *«unidades institucionales que son* ***otros productores de no mercado****…, que se financian obligatoria y principalmente mediante* ***pagos obligatorios*** *(procedentes de otros sectores) y/o que efectúen* ***operaciones de redistribución de la renta y de la riqueza nacionales»***. Hemos de olvidarnos, pues, del concepto jurídico de *«Administraciones Públicas»* y de su ropaje formal, para centrarnos exclusivamente en su comportamiento económico. En suma, conforme al Manual del SEC-95, cualquier unidad controlada por el poder público y financiada principalmente con fondos públicos es una Administración Pública a efectos de la aplicación de la normativa sobre estabilidad presupuestaria, cualquiera que sea su forma jurídica. Pero la ciudadanía y las instituciones nacionales merecen conocer el ámbito subjetivo de aplicación de la LOEP con toda claridad, que habrá de definirse reglamentariamente, al modo, a nuestro juicio, en que estaba establecido en el artículo 2 de la derogada Ley de Estabilidad Presupuestaria (TR de 2007).

En relación con las entidades no incluidas en el aptado. 1, dependientes de las *«Administraciones Públicas»*, esto es, las que se financien mayoritariamente con ingresos comerciales, le son de aplicación sólo las normas de la LOEP *«… que específicamente se refieran a las mismas»*. Estos entes, ya sean de derecho público o de derecho privado, no se rigen con carácter general por la Ley Orgánica que analizamos. Ha de indagarse en el texto legal qué preceptos les son específicamente aplicables. A resultas de tal indagación, si no incurrimos en un error de bulto, únicamente rige para tales entidades —por referirse específicamente a ellas— el principio de estabilidad, en términos estrictos, esto es, como posición de **equilibrio financiero** (art. 3.3 LOEP).

Así pues, grosso modo, todo el sector público central, autonómico y local está sujeto con carácter general a la LOEP, pero algo hemos de señalar respecto a las Haciendas Forales, regidas por el sistema de Concierto Económico (País Vasco) o Convenio Económico (Navarra). A este respecto, establece la Disposición final tercera de la LOEP:

*«1. En virtud de su régimen foral, la aplicación a la Comunidad Foral de Navarra de lo dispuesto en esta Ley se llevará a cabo, según lo establecido en el artículo 64 de la Ley Orgánica de Reintegración y Amejoramiento del Régimen Foral de Navarra, conforme a lo dispuesto en el Convenio Económico entre el Estado y la Comunidad Foral de Navarra.*

*2. En virtud de su régimen foral, la aplicación a la Comunidad Autónoma del País Vasco de lo dispuesto en esta Ley, se entenderá sin perjuicio de lo dispuesto en la Ley del Concierto Económico.»*

La redacción definitiva de esta Disposición final proviene de diversas enmiendas similares de varios Grupos Parlamentarios, una de las cuales fue aprobada por el Pleno del Congreso[25]. Su redacción originaria, que debe leerse atentamente, aludía únicamente a que las referencias de la Ley Orgánica al CPFF se entenderían realizadas a la Comisión Coordinadora prevista en el Convenio Económico, para el caso de Navarra, y a la Comisión Mixta establecida en el Concierto Económico del País Vasco. La Comisión Mixta (art. 62.b del Concierto) y la Comisión Coordinadora (art. 67.2 l del Convenio) como órganos bilaterales de coordinación de las haciendas forales con la estatal, tienen la función de *«acordar los compromisos… en materia de estabilidad presupuestaria»*. El Convenio Económico es más explícito al señalar que la Comisión Coordinadora *«determinará el objetivo de estabilidad presupuestaria para la Comunidad Foral de Navarra»*, aunque las referencias a los procedimientos establecidos en la legislación de 2001 resulte totalmente obsoleta. En este contexto de interrelación normativa, era clara la idea de la Disposición final tercera del Proyecto, aun no expresada con la suficiente precisión, en la línea de reforzar la aplicación general de la LOEP a los territorios forales, sin perjuicio de que en determinados aspectos procedimentales las Comisiones de coordinación bilateral prevalecieran sobre el sistema general multilateral aplicable a las restantes CCAA y actuando en el CPFF. El texto definitivo del precepto es menos claro, en línea con los precedentes de la NEP estatal derogada y, en general, con la tradicional técnica normativa utilizada en el marco de la regulación de las relaciones entre la legislación general y la foral. Pero esta mayor dosis de ambigüedad, a nuestro juicio, no ensombrece lo que constituye el hecho capital, a saber, la aplicación general de la LOEP a las Haciendas Forales en todo lo que constituye su regulación sustantiva.

Es de traer a colación, en este aspecto, la doctrina derivada de la jurisprudencia constitucional, contenida en la sentencia núm. 148/2006, de 9 de mayo. Para el TC, *«ni el texto del Convenio ni una investigación histórica sobre las competencias ejercidas (por Navarra)… permiten reconocer a la CFN mayores ámbitos de autonomía de gasto que a las restantes CCAA»*. Puntualiza, además el TC que las alusiones a Navarra en la normativa sobre estabilidad, *«… no*

[25] El Pleno del Congreso aprobó la enmienda núm. 176 del Grupo Parlamentario Socialista, aunque había otras enmiendas idénticas del Grupo Parlamentario Nacionalista Vasco y de parlamentarios de UPN.

*se traducen en una vinculación menos intensa de las obligaciones por ella establecidas, y solo previenen… una participación más directa de la CFN… en su aplicación»*, a través de la Comisión Coordinadora[26]. Es clara, por tanto, la sujeción general del País Vasco y Navarra a la LOEP, sin perjuicio de las peculiaridades derivadas de la relación de bilateralidad con el Estado para la determinación concreta de las reglas fiscales establecidas con carácter general.

### 3.3. Los principios generales

De acuerdo con la exposición de motivos de la LOEP, esta mantiene los cuatro principios de la legislación anterior —estabilidad presupuestaria, plurianualidad presupuestaria, transparencia y eficiencia, reforzando algunos de sus elementos—, e introduce lo que califica como tres *nuevos* principios, a saber, los de sostenibilidad financiera, responsabilidad y lealtad constitucional. Su concreta definición se establece en los artículos 3 a 9 (Capítulo II, relativo, precisamente a los principios generales). En realidad todos los principios generales recogidos en la LOEP rigen ya en el marco de la NEP europea. Incluso los principios de responsabilidad y lealtad institucional constituyen una traslación al ámbito estatal interno de lo que son los principios rectores de la convergencia económica de los países integrantes de la UE. Pero, es más, prácticamente todos ellos estaban recogidos, ya en la anterior NEP estatal, ya en la legislación general presupuestaria, o bien en la reguladora del régimen jurídico de las AAPP o, de forma más específica, en la reciente Ley 2/2011, de 4 de marzo, de Economía Sostenible (LES). La LES contiene un abigarrado conjunto de principios, prácticamente incontables, en sus artículos 3, 4, 7 y 32 a 36, muchos de ellos relativos a la materia que nos ocupa.

Pues bien, la Disposición derogatoria única solo deroga de forma expresa la Ley Orgánica 5/2001, de 13 de diciembre, complementaria de la Ley General de estabilidad presupuestaria (LOCEP), y esta última ley, conforme a su Texto Refundido aprobado por Real Decreto Legislativo 2/2007 (TRLEP). El resultado es que contamos con una amalgama normativa, donde florecen frondosamente toda suerte de principios sobre las finanzas públicas y las relaciones interinstitucionales. Esta sobreabundancia principialista, siendo reprochable, no constituiría mucho más que un problema de técnica normativa. Pero es el caso que la enunciación de los principios recogidos en la LOEP difiere y trasciende, en muchos casos, a la formulada en otra normativa estatal que se ha referenciado. Hubiera sido preciso un mayor esfuerzo de simplificación e integración normativa, tal como sugirió el Consejo de Estado, despejando equívocos, mediante las derogaciones oportunas, tales como la relativa a los preceptos concordantes de la LES. Pero no se hizo así.

---

[26] Esparza Oroz, M., *«La autonomía financiera de Navarra y su competencia sobre función pública conforme a la STC 148/2006, de 9 de mayo»* Repertorio Aranzadi del TC, núm. 13/2006.

No nos detendremos en el examen singular de estos principios. En primer lugar, por la escasa innovación jurídica que representan[27]. En segundo lugar, porque lo auténticamente relevante es el concreto alcance de que les dota la Ley y este aspecto se examinará al tratar sobre su regulación sustantiva. Todo lo cual no puede encubrir cierta aversión que sentimos hacia esta tendencia moderna al simbolismo y a la retórica normativa, coincidiendo plenamente con la opinión expresada por el Conseil d»Etat, según la cual *«cuando el Derecho parlotea, el ciudadano sólo le presta un oído distraído»*.

Finalizaremos este apartado destacando otros aspectos estrictamente preceptivos de este Capítulo II.

- La LOEP insiste en el mandato ya tradicional de la NEP estatal de que toda actuación pública —normativa o ejecutiva— relacionada con los gastos y los ingresos públicos debe *«supeditarse de forma estricta al cumplimiento de las exigencias de los principios de estabilidad presupuestaria y sostenibilidad financiera»* (art. 7.3 LOEP)— Habrá que albergar alguna esperanza de que esta obligación jurídica sea algo más que un revestimiento formal de dichas actuaciones públicas.
- Todos los entes públicos vinculados por la LOEP deben adecuar su normativa a los principios que esta ley establece, disponiendo los mecanismos y procedimientos necesarios para su efectivo cumplimiento (art. 10.3 LOEP). En lo que hace a las CCAA, este mandato legal deriva de lo previsto en el artículo 135.6 CE. Según nuestro criterio, el marco presupuestario autonómico debe sufrir una profunda remodelación para su adaptación a la plurianualidad presupuestaria y para incrustar en las distintas fases del procedimiento de elaboración y aprobación de sus Presupuestos Generales de los mecanismos enderezados a la garantía del cumplimiento de las distintas reglas fiscales sobre déficit, deuda y gasto. Especial condicionamiento han de revestir tales reglas en la fase de tramitación parlamentaria y en el ejercicio de derecho de enmienda al Proyecto de Presupuestos.
- Corresponde al Gobierno velar por la aplicación de los principios establecidos por la LOEP en todo el sector público vinculado por esta Ley Orgánica. En el plano ejecutivo, es el Gobierno de la nación el máximo órgano de supervisión y coordinación de la estabilidad y sostenibilidad de las finanzas públicas, en tanto a él le corresponde la dirección de la política económica general, como ratifica sistemáticamente la jurisprudencia constitucional. Todo ello respetando la autonomía financiera de las CCAA y de las EELL, con la que no resultan incompatibles, como sabemos, determinados mecanismos de coordinación y control. Esta facultad gubernamental prevista en el artículo 10.2 y 3 de la LOEP, de forma tan explícita y taxativa, no es materialmente novedosa, si se tiene en cuenta lo establecido

[27] Como hemos señalado, destaca el estricto paralelismo con los artículos 3 a 8 de la Ley gallega de disciplina presupuestaria y sostenibilidad financiera.

en el artículo 2.1.a) de la LOFCA, que atribuye al Estado la garantía del equilibrio económico y la adopción de las medidas ordenadas a conseguir la estabilidad presupuestaria y económica (interna y externa).

• Las facultades de supervisión y coordinación del gobierno se establecen *«… sin perjuicio de las competencias del CPFF de las CCAA y de la CNAL…»*. Como sabemos, el artículo 135.5 CE se refiere genéricamente a la participación de tales órganos de coordinación en los procedimientos de determinación de los niveles de déficit y deuda pública. La fórmula constitucional es bien abierta en cuanto al grado de participación del CPFF y de la CNAL, aunque dicha participación ha de tener lugar de forma obligatoria. El Gobierno no atendió la recomendación del Consejo de Estado de fijar de forma general y exacta el papel de dicho órganos coordinadores. No obstante, por un lado, el artículo 3 de la LOFCA, establece de forma general la naturaleza y función del CPFF, entre las que se previenen *«la emisión de informes y la adopción de los acuerdos previstos»* en la NEP (apartado 2.b) y la coordinación del endeudamiento (apartado 2.f), así como, en general, la coordinación de la política presupuestaria de las CCAA con la del Estado (apartado 2.a). Por otro, en diversos preceptos de la LOEP, se establecen las concretas funciones del CPFF, según la fase y el procedimiento de fijación, supervisión o corrección de los objetivos de estabilidad presupuestaria de que se trate, en la forma que se analizará en el correspondiente epígrafe.

## IV. LA CONFIGURACIÓN LEGAL DE LAS REGLAS FISCALES

### 4.1. Concepto

Se ha adelantado ya alguna idea sobre el concepto de reglas fiscales, correspondiendo ahora examinar aquellas de carácter numérico establecidas en la LOEP. Las reglas fiscales numéricas consisten en límites cuantitativos de determinados indicadores macroeconómicos que restringen la discrecionalidad financiera de los poderes públicos[28]. Hemos advertido también que no existe un óptimo fiscal indiscutible, y que tanto los indicadores fiscales, como sus restricciones específicas, están sujetos a debate. Como era obligado y tal como establece el artículo 135 CE, la LOEP se sujeta estrictamente al marco de reglas fiscales numéricas estatuido por la normativa europea, esto es, los tan reiterados PEC revisado de 2011 y Pacto Fiscal de 2012[29].

---

[28] Es un clásico en materia de reglas fiscales el trabajo de KOPITS, G., y SYMANSKY, S., *«Reglas de la Política fiscal»*, Documento n.º 162, 1998, FMI; ECHEBARRIA, K., *«Crisis fiscal y reforma del sector público en el contexto de la gran recesión»* http://www20.gencat.cat/docs; KELL, M., *«Evaluación de las reglas fiscales en el Reino Unido»*; http://www.osip.org.ar; GARCÍA SERRADOR, R., *«Teoría general…»*, cit.

[29] DE LA DEHESA, G., *Dos reglas fiscales diferentes»*, El País, 3 y 5 de febrero de 2012, *«Reglas fiscales y crecimiento»*, El País, 11/03/2012. El autor analiza el régimen derivado del pacto Fiscal y su comparación con la tradicional *«regla de oro»*.

Conforme a la teoría económica las reglas fiscales han de ser de definición simple, formulación sencilla y flexible —es decir, adaptable a la situación económica— y ser coherentes con su finalidad de perseguir la estabilidad y el crecimiento económico. Sencillez, flexibilidad y aplicabilidad son conceptos directamente interrelacionados, de tal forma que la optimización de alguno de ellos redunda en el menoscabo de los otros: a mayor sencillez de la regla, normalmente, se da menos flexibilidad, y cuanto mayor es ésta menor rigor tiene su aplicación. Veremos hasta que punto la normativa europea y la LOEP se ajustan a estas exigencias, aunque la consistencia de las reglas establecidas para lograr una posición sostenible en el ciclo económico se acreditará o desmentirá en el futuro.

### 4.2. Déficit, deuda pública y techo de gasto en la normativa comunitaria

La normativa comunitaria contiene las reglas fiscales básicas, referidas al déficit estructural, al volumen de la deuda pública y al techo de gasto público. Las precisaremos por separado, aunque ha de tenerse en cuenta que las tres operan de forma coordinada y mutuamente condicionada. Comenzando por la primera de ellas, que ha sido la tradicional en el PEC, se declara con carácter general que la situación presupuestaria del sector público nacional ha de ser de *equilibrio o superávit*. No obstante, se entiende respetada tal exigencia *«si el **saldo estructural anual…** alcanza el objetivo nacional específico a **medio plazo** (definido en el PEC revisado), con un **límite inferior de déficit estructural del 0,5% del PIB bruto a precios de mercado**»* [art. 3.1.b) del Pacto Fiscal]. La referencia, por tanto, es el PIB nominal y, reténgase, el porcentaje ha de ser ***inferior*** al 0,5%. Más adelante concretaremos el concepto de *déficit estructural*. El artículo 3.1.c) permite el desvío temporal de tal objetivo únicamente por las circunstancias excepcionales previstas en el apartado 3.b de dicho precepto, esto es, *«acontecimientos inusuales»* fuera de control, con gran repercusión financiera, y en los periodos de *«grave recesión económica»*.

La segunda regla se refiere al **porcentaje del volumen de la deuda pública**, estableciéndose como valor de referencia el 60% del PIB, que no debe ser rebasado. La tercera regla fiscal se relaciona con los gastos y los ingresos y se limita el crecimiento de los primeros en función de la evolución de los segundos, así como del grado de consecución de los objetivos de estabilidad presupuestaria. En definitiva, bajo las anteriores premisas, la operativa resultante de la interrelación mutua de las tres reglas es como sigue:

- Si el volumen de deuda está *«muy por debajo»* del 60% del PIB y los riesgos de sostenibilidad financiera a largo plazo son menores, el déficit estructural puede alcanzar un máximo del 1% del PIB (art. 2 bis del Reglamento (CE) 1466/1997, reformado, y art. 3.2.b) del Pacto Fiscal).

• Si el objetivo de estabilidad presupuestaria a medio plazo se ha alcanzado, podrá incrementarse el gasto público por encima de la tasa de crecimiento potencial del PIB, siempre que tal incremento se compense con medidas discrecionales sobre los ingresos. Por el contrario, si el objetivo de estabilidad presupuestaria no se ha logrado, el gasto tendrá que aumentar menos que la tasa de crecimiento potencial del PIB, salvo que se adopten idénticas medidas sobre los ingresos que en el supuesto anterior (art. 5 Reglamento (CE) 1466/1997, reformado).

• Como cierre del sistema se ha de enfatizar nuevamente que tales valores de referencia sobre el PIB son objetivos a alcanzar partiendo de la actual situación de los Estados. Lo que la UE hace, respecto a los países que no alcanzan tales valores, es supervisar y orientar las políticas estatales —mediante el PDE—, formulando las *recomendaciones* pertinentes y, en su caso, imponiendo las sanciones a quienes las ignoren. En suma, lo decisivo es la ***«senda de ajuste»*** hacia la consecución de los objetivos de estabilidad, distinta para cada país, que es valorada y *ratificada* por la Comisión, a quien corresponde, además proponer los ***«calendarios de convergencia»*** (art. 3.1. b y concordantes del Pacto Fiscal). Para el caso del volumen de la deuda, sin embargo, se contiene ya una exigencia expresa, de tal forma que si excede del 60% del PIB debe ser reducida anualmente en una veinteava parte (art. 4 Pacto Fiscal). Todo ello se ha de plasmar en el *«programa de estabilidad»* plurianual, propio de cada país, en el que se contengan los objetivos presupuestarios *«específicos»* a medio plazo, en consideración a su situación presupuestaria diferenciada (art. 2 bis Reglamento 1466/1997, revisado), y que serán objeto de supervisión multilateral por la Comisión y el Consejo.

### 4.3. Las reglas fiscales numéricas en la LOEP

Los principios de estabilidad presupuestaria (art. 3), sostenibilidad financiera (art. 4) y plurianualidad (art. 5) se concretan y desarrollan en los arts. 11 (déficit), 12 (regla de gasto) y 13 (volumen de la deuda), y 29 (marco presupuestario), todos ellos de la LOEP. Los preceptos señalados en último lugar contienen las reglas fiscales numéricas utilizadas para conseguir la efectividad de aquellos principios, de ahí que la LOEP aluda, a su *instrumentación*. En cualquier caso, las reglas relativas al déficit y a la deuda fijan objetivos a largo plazo, carentes de vigencia durante muchos años, lo cual es acorde con el derecho comunitario y con la expresa previsión contenida en la Disposición adicional única, aptdo. 3, de la reforma constitucional de 2011. Los límites cuantitativos que ahora rigen se contemplan en la Disposición transitoria primera de la LOEP, a la que habremos de prestar especial atención. Examinaremos por separado el periodo transitorio en un apartado posterior.

### 4.3.1. *El déficit estructural (art. 11)*

Establece dicho precepto, con innecesaria y literal reiteración de lo dispuesto en el artículo 3 que *«la elaboración, aprobación y ejecución de los Presupuestos y demás actuaciones que afecten a los gastos e ingresos»* del sector público se someterán al principio de estabilidad presupuestaria. El artículo 3 puntualiza, además, que tal adecuación ha de ser *«…coherente con la normativa europea»*. Esto ya es bien sabido, pero ¿qué se entiende por estabilidad presupuestaria?. Para el caso de las EELL y de la Seguridad Social, parece claro: la situación de *equilibrio o superávit presupuestario* (aptdos. 4 y 5 del art. 11). No hay referencia alguna a su carácter *estructural*, por lo que ha de entenderse referido estrictamente al saldo contable anual.

En el caso del Estado y de las CCAA, la respuesta es bien distinta. En tales casos se equipara la estabilidad presupuestaria con la ausencia de *«déficit estructural, definido como déficit ajustado al ciclo, neto de medidas excepcionales y temporales»*. No obstante, se arbitra una fórmula de escape de esa inicial taxatividad, en la forma que se prevé en el inciso segundo del artículo 11.2 y que es preciso transcribir literalmente:

> *«No obstante, en caso de reformas estructurales con efectos presupuestarios a largo plazo, de acuerdo con la normativa europea, podrá alcanzarse en el conjunto de Administraciones Públicas un déficit estructural del 0,4 por ciento del Producto Interior Bruto nacional expresado en términos nominales, o el establecido en la normativa europea cuando este fuera inferior.»*

Así pues, el objetivo a largo plazo permite la incursión en un **déficit estructural de hasta un 0,4% del PIB nominal**, en caso de reformas estructurales, todo ello en trance de una apelación obsesiva al marco establecido en la normativa europea. Pero, en consonancia con el Pacto Fiscal 2012 y con lo previsto en el artículo 135.4 CE, en términos casi literales a los del precepto constitucional, en el apartado 3 del artículo 11 se permite excepcionalmente la incursión en el déficit estructural (superior al 0,4% del PIB, en caso de catástrofes naturales, recesión económica grave y emergencias extraordinarias). La única innovación de la Ley, digna de mención, es la definición de la recesión económica grave en términos de la normativa europea, siendo necesario para que se dé tal calificativo a la recesión que concurra *«una tasa de crecimiento real anual negativa del PIB»*, en términos de la contabilidad nacional. Ya hemos expuesto nuestro criterio favorable, en líneas generales, a esta clase de previsión excepcional, por lo que a ella nos remitimos.

Por otra parte, es obvio que en el cuerpo de la LOEP no se distribuye el límite de déficit permitido entre la Administración Central y las CCAA, tal como prescribe el artículo 135.5 a) CE. A este aspecto nos referiremos al examinar el periodo transitorio de la senda de ajuste (2020), aunque debamos ya señalar que tal omisión constituye un claro incumplimiento de lo dispuesto en el reiterado precepto constitucional. La cuestión, por

otra parte, resultaba despejada en el *«acuerdo político»* entre los dos partidos mayoritarios que propició la reforma constitucional: en el reparto del déficit un 0,26% correspondería al Estado y un 0,14% a las CCAA. Además el Grupo Parlamentario Socialista formuló enmiendas al artículo 11, tanto en el Congreso (núm. 163), como en el Senado (núm. 45) en las que se establecían los concretos porcentajes de distribución, aunque distintos a los establecidos en aquel *acuerdo político*, pero congruentes con la nueva propuesta de elevación del límite de déficit estructural al 0,5% del PIB. Las enmiendas fueron rechazadas, pero sin que se especificase porcentaje de distribución alguno entre Estado y CCAA.

¿Hay diferencias sustantivas entre el límite de déficit estructural fijado en la NEP estatal de 2006 y en la LOEP? Ciertamente las hay. Conforme a lo previsto en el TRLEP (arts. 7 y 8), dicho límite se establecía por referencia al crecimiento real del PIB respecto al potencial. Si el crecimiento fuese superior a la tasa de variación potencial (fijado en los años anteriores en el 2%), se debía obtener superávit, y si fuese igual, equilibrio presupuestario. Pero cuando dicha tasa fuese inferior a la potencial, se podía aceptar un déficit de hasta el 1% del PIB. Ahora bien, con independencia de ello, no computaba a efectos del cálculo del objetivo de estabilidad un déficit destinado a inversiones en actuaciones productivas de hasta el 0,5% PIB para el conjunto del sector público. El déficit total podía alcanzar, por tanto, el 1,5% PIB. El TRLEP establecía, además, la distribución del déficit entre los subsectores central, autonómico y local, reservando la mayor parte a las CCAA (1%, del que el 0,25% lo era para inversiones). Estos porcentajes muestran claramente la menor exigencia de la NEP de 2006 respecto a la LOEP[30].

Con alguna matización que se expondrá, puede comprobarse que lo establecido en la LOEP se ajusta, en principio, a las grandes directrices y límites generales del marco europeo de estabilidad. Ahora bien ¿qué es y cómo se calcula el déficit estructural? Podríamos decir que la respuesta está en el viento, pero algo precisaremos al respecto.

a) No es sencillo encontrar siquiera el concepto de *déficit público* en norma de rango adecuado de la legislación europea. De acuerdo con el SEC-95, el déficit público se equipara con el saldo contable resultante de la adquisición neta de activos financieros menos la contracción neta de pasivos financieros, diferencia que expresa *«la capacidad (+)/necesidad (-) de financiación de las AAPP»* (SEC-95, aptdo. 10 del capítulo 5, y Anexo V). Coherentemente, el artículo 15.1 de la LOEP, remitiéndose de nuevo al SEC, dispone que los objetivos de estabilidad presupuestaria se fijarán *«… en términos de capacidad o necesidad de financiación»*.

Expresado de otra forma, el elemento clave de concreción es la comparativa entre los ingresos y los gastos no financieros, es decir, los

---

[30] Fernández Llera, R., *«Entre dos…*, cit., pp. 139 y ss.; Bellod Redondo, J.F., *«Techo de gasto y estabilidad presupuestaria»*, Presupuesto y Gasto Público, núm. 65/2011, pp. 97 y ss.

incluidos en los capítulos 1 a 7 de las clasificaciones de ambos, excluidas, por tanto, las variaciones de activos y pasivos financieros (capítulos 8 y 9), según la estructura presupuestaria vigente para el sector público. El resultado de tal comparativa nos mostrará si existe capacidad de financiación (superávit), por superar los ingresos no financieros a los gastos del mismo carácter, de lo cual se derivará la posible financiación de inversiones sin contracción de deuda. En caso contrario, esto es, si los gastos no financieros superan a los ingresos de esta naturaleza, existirá necesidad de financiación (déficit), lo que implica la recurrencia al endeudamiento para la realización de inversiones y, según su grado, para financiar el gasto corriente [31]. Visto así, el sistema nada tiene que ver con la llamada *«regla de oro»*, muy propia del mundo anglosajón, conforme a la cual, el gasto corriente ha de ser enjugado con ingresos corrientes, permitiéndose el endeudamiento para la realización de inversiones, preferentemente autofinanciables mediante los ingresos derivados de su futura explotación.

Dicho todo lo anterior, no quedan despejadas todas las dudas sobre el exacto alcance del cálculo del déficit público. Son necesarios los llamados *«ajustes a la contabilidad nacional»*, contenidos en el ya aludido Manual del SEC, y que es preciso realizar, entre otras razones, para la superación de las perturbaciones ideadas por la llamada contabilidad creativa, a que se han apuntado algunos países para desfigurar los déficits en que incurren.

b) Pero no es el concepto contable de déficit el que rige en la NEP europea y estatal, sino el de *«déficit estructural»*. En el Pacto Fiscal el concepto se liga al de *«saldo estructural»* como *«saldo anual ajustado **en función del ciclo, una vez excluidas las medidas puntuales y las de carácter temporal**»* [art. 3.3.a)]. Como ya hemos visto, el artículo 11.2, inciso primero, de la LOEP define el déficit estructural en términos prácticamente idénticos a la normativa europea. Pero, llegados a este punto, el círculo queda cerrado, puesto que —disponiendo el artículo 11.6 que *«para el cálculo del déficit estructural se aplicará la metodología utilizada por la Comisión Europea»*— no existe concreta normativa comunitaria que establezca reglas para su cálculo, lo cual es muy distinto a que la Comisión actúe conforme a alguna práctica sistemática. A este respecto se ha de precisar:

- Aunque la ciencia económica distingue los componentes estructural y cíclico del déficit, el concepto de *«déficit estructural»* diseñado en las NEP integra ambos elementos. En efecto, el saldo de las cuentas anuales del sector público es una simple resultado contable, independientemente de la incidencia que tengan en su producción los efectos de la recesión —menor ingreso tributario y mayor gasto social— o la expansión

[31] Almengual Antich, J., *«Una consecuencia de la Ley General de Estabilidad Presupuestaria: alternativas a la financiación de inversiones públicas»*, Presupuesto y Gasto Público, núm. 40/2005, pp. 55 y ss.

económica (en que se produciría la situación inversa), así como de la repercusión en el de la adopción de medidas singulares y temporales. Ahora bien, precisamente, lo que el indicador *«déficit estructural»* pretende medir es un presunto saldo ideal de las finanzas públicas desprovisto de la incidencia de ambos factores. No se está ante un concepto contable, sino discrecional, determinado en virtud de estimaciones econométricas a establecer por la norma o por el supervisor en el marco diseñado por la primera. Será el poder público competente quien habrá de determinar la clase y cuantía de los gastos e ingresos a descontar del déficit contable, por su carácter extraordinario o anómalo, para calcular el *«déficit estructural»*. En la actualidad difieren los criterios de imputación utilizados por la Comisión Europea, el FMI o la OCDE[32]. Sin duda, existe un cierto grado de discrecionalidad en este punto, pero el marco de cálculo debe ser establecido en la normativa de aplicación, y la LOEP no lo hace como tampoco la NEP europea.

- Pero la discrecionalidad no acaba ahí. Ha de determinarse también la duración y el punto —alcista o recesivo— del ciclo económico, sobre los que se hacen las estimaciones del objetivo de estabilidad presupuestaria y sobre estas cuestiones tampoco la NEP vigente es taxativa. Todo indica que la plurianualidad a medio plazo (art. 3 LOEP) en la fijación de los objetivos de estabilidad se cifra en tres años (art. 15 LOEP), tal como exige el artículo 9 de la Directiva 2011/85/UE, pero nada permite concluir que el desenvolvimiento de la situación económica pueda ser encorsetado en ese margen temporal. No obstante, a efectos de estimación y control, quizá no existan demasiadas alternativas. Por otro lado, esta estimación cíclica permite sostener que el objetivo de déficit se ha de lograr, no año a año, si no al final del ciclo.

c) Sentado todo lo anterior, es evidente la necesidad de una regulación del cálculo del déficit estructural y la LOEP no lo hace, si no que se remite a la metodología utilizada por la Comisión Europea. Carecemos también de una normativa europea que, en sentido estricto, establezca esta metodología. Esta no es una situación deseable y pugna con la garantía del principio de seguridad jurídica (art. 9 CE), por mucho que exista una práctica uniforme diseñada por la Oficina de Estadística de la Comisión (Eurostat). Pero hay algo formalmente más grave. Recordemos que el artículo 135.5. b) CE encomienda a la LO la regulación, en todo caso, de la *«metodología…. para el cálculo del déficit estructural»*. Quizá, en un aspecto tan técnico y no sobrado de consenso científico, la pretensión constitucional

---

[32] Acerca del cálculo del déficit estructural, vid. Hernández de Cos, P., *«La reforma del marco fiscal en España»*, Boletín Económico, septiembre de 2011, Banco de España. Fernández-Villaverde, J., *«El Anteproyecto de L.O.E.P.»* Cuadernos, febrero 2012, Fedea. Para el cálculo del déficit estructural se aplican las elasticidades de los ingresos y gastos a la desviación entre el PIB real y el potencial. Para Fernández-Villaverde, la LOEP posibilita un déficit estructural, en recesión, muy superior al contable.

fuera un tanto inapropiada e ilusoria. Pero se estableció y no podemos dejar de advertirla.

En la fase de Anteproyecto de LOEP, la Disposición transitoria segunda encomendaba al Ministerio de Economía y Competitividad, entre otras cosas, el desarrollo de la aplicación de la metodología prevista en el apartado 6 del artículo 11, es decir, de la relativa al cálculo del déficit estructural. El Consejo de Estado reclamó que el Proyecto contuviera una mención más explícita de la normativa europea en que se basaba la Comisión para efectuar dicho cálculo y una incorporación al texto legal, al menos, de las líneas generales de tal metodología, para dar debido cumplimiento a las previsiones constitucionales. De acuerdo con lo que hemos razonado no se podía hacer ni una ni otra cosa. Pero la actuación del Gobierno fue muy peculiar: omitió en el artículo 11.6 toda referencia *«al marco de aplicación de la normativa de estabilidad presupuestaria»* en que se basa la Comisión Europea y, paralelamente, silenció en la Disposición transitoria segunda la encomienda ministerial de desarrollo de la metodología que dicho órgano utiliza. Esta actuación es por sí sola inusualmente elocuente.

En el actual estado de cosas se hará lo que la Comisión resuelva acerca del cálculo del déficit estructural y quizá la normativa europea, al fin, lo regule debidamente. Podemos hablar de un incumplimiento formal de lo exigido por el artículo 135 CE, y así lo reconocemos nosotros, pero tal práctica y tal eventual normación europea nos será de aplicación indefectible. Quizá la *«intelligentsia»* europea no debía exigirnos ser tan instruidos para encontrar las cosas tan difíciles de entender.

### 4.3.2. *El techo de gasto y el volumen de deuda pública*

Como hemos señalado, ambas reglas fiscales fueron escasamente tenidas en cuenta en los procedimientos de déficit excesivo (PDE), con anterioridad al PEC revisado de 2011 y lo mismo sucedió en la NEP española hasta las reformas de 2010 y 2011. Las reglas fiscales citadas se relacionan directamente con el principio de sostenibilidad financiera, aunque la LOEP solo establezca la vinculación expresa entre este principio y el límite del volumen de la deuda pública.

a) **Techo de gasto** (art. 12 LOEP)

Tal como se verá, aunque la regla afecte al gasto público, se condiciona —como es lógico— a la potencialidad recaudatoria de los ingresos públicos. El límite de gasto afecta a los subsectores central, autonómico y local, pero no a la Seguridad Social y se configura de la siguiente forma:

- El gasto no variará en un porcentaje superior *«a la tasa de referencia de crecimiento del PIB de medio plazo de la economía española»* (aptdo 1). La tasa de referencia se calculará conforme a la metodología que apruebe el Ministerio de Economía y Competitividad (Disposición transitoria segunda,

LOEP), de acuerdo con la normativa europea, y se fijará por dicho Ministerio para un medio plazo.

• La referencia al medio plazo —esto es, tres años, a tenor de lo previsto en el artículo 15.1 LOEP— no empece la determinación anual del porcentaje de variación del gasto, en consonancia con la fijación de los restantes objetivos presupuestarios *«referidos a los tres ejercicios siguientes»*, a tenor del calendado precepto. Además, conforme a lo previsto en el aptdo. 3 del artículo que comentamos, **los Presupuestos anuales** de la Administración Central y de cada una de las CCAA y EELL se han de elaborar teniendo en cuenta los límites de variación del gasto establecido para cada anualidad.

• El crecimiento del PIB que opera como referencia de la variación del gasto es el relativo al conjunto de la *«economía española»*, tal como se destaca en los apartados 1 y 3 del artículo 12. A diferencia del volumen de la deuda, cuyo límite hace expresamente referencia al PIB *regional*, la restricción del gasto de cada Comunidad Autónoma se determina en función del PIB nacional.

• El gasto computable a los efectos de esta regla fiscal es el constitutivo de los *«empleos no financieros»*, conforme al SEC, esto es, excluido el gasto generado por la variación de activos y pasivos financieros. Ahora bien, se excluyen del cómputo los gastos considerados como *«estabilizadores automáticos»* —intereses de la deuda y prestaciones por desempleo no discrecionales—, así como el gasto financiado por fondos finalistas de otras instituciones y los derivados del sistema de financiación de las CCAA y EELL.

• Como complemento, el aumento o disminución discrecional de ingresos, es decir, el derivado de cambios normativos, puede determinar un incremento o decremento, respectivamente, en el nivel de gasto permitido, en la cuantía equivalente al que tenga lugar respecto a los ingresos (aptdo. 4). Al margen de los cambios normativos en el sistema tributario, la mayor recaudación sobre los ingresos previstos en el Presupuesto se debe destinar, sin excepción alguna, a reducir el nivel de endeudamiento (aptdo. 5). Esta determinación debe completarse con lo previsto en el artículo 32 de esta Ley, en cuya virtud se refuerza lo dispuesto en el artículo 12.5, al establecerse que los subsectores central, autonómico y local (respecto a las EELL especificadas) destinen los superávits resultantes de sus liquidaciones presupuestarias a la reducción del endeudamiento. Estas son reglas del máximo rigor presupuestario, incompatibles con un proceder no excepcional de nuestros gestores públicos, amparado por la flexibilidad de la legislación presupuestaria[33].

---

[33] Las modificaciones presupuestarias amparadas en mayores ingresos reales que los previstos han sido habituales. El fondo de contingencia instituido en el artículo 31 de la LOEP es similar al ya establecido en el artículo 50 de la Ley 47/2003, de 26/11/2003, general presupuestaria, aunque se hace extensiva la obligación a las CCAA y EELL referenciadas. Esta medida es esencial en salvaguarda del objetivo de estabilidad en el proceso de ejecución presupuestaria. Su funcionabilidad estriba en que se destine solo a *«necesidades de carácter no discrecional»*.

b) **Volumen de la deuda pública** (art. 13)

Al fijar la regla fiscal sobre el volumen de la deuda pública, el aptdo. 1 se remite a lo establecido en el Protocolo núm. 12 anexo al TFUE sobre el procedimiento aplicable en caso de déficit excesivo (PDF), pero reiterando los porcentajes y conceptos establecidos en dicho Protocolo. Así, *«el volumen de la deuda…. **del conjunto de las AAPP** no podrá ser superior al 60% del PIB»* nominal. Dicho volumen, de acuerdo con el Protocolo, es la *«deuda **bruta total**, a su valor nominal, que permanezca viva a final de año»*, consolidada dentro del sector público. En el caso de la deuda, el precepto da debido cumplimiento a lo dispuesto en el artículo 135.5.a) CE, puesto que dicho límite se distribuye entre la Administración Central (44%), el conjunto de las CCAA (13%) y el conjunto de las EELL (3%). Además, para el caso del sector autonómico, el límite del 13%, que ninguna Comunidad Autónoma puede superar, se refiere a su respectivo PIB *regional*. Parece lógica esta concordancia regional entre la deuda y la producción bruta, que —paradójicamente— no se establece para el caso del déficit. En cualquier caso, la regla que se examina ahora no presenta los problemas de determinación conceptual que aquejan a las normas sobre el *déficit estructural*.

Coherentemente con esta regla fiscal, se prohíbe la contracción de crédito neto, si el límite establecido se supera (aptdo 2) y, de forma consistente con las situaciones inusuales previstas en el artículo 11.3 para el caso del déficit, su concurrencia habilita la superación de aquel límite. Tanto el artículo 13, como el 14 de la LOEP, contienen otras disposiciones que se contraen casi literalmente a lo previsto en el artículo 135 CE, materias sobre las que no redundaremos más. Por último, en el apartado sobre ordenación mutua de las tres reglas fiscales cuantitativas, nos referiremos al régimen de autorización estatal de las operaciones autonómicas de endeudamiento.

### 4.4. Las reglas procedimentales y mecanismos complementarios

Las reglas fiscales numéricas requieren de determinados procedimientos encaminados a su concreta determinación, supervisión y, en su caso, sanción, en garantía de la efectividad de la estabilidad y sostenibilidad financiera, a cuyo servicio se establecen. En el estado autonómico, la coordinación de los diversos poderes fiscales requiere la articulación de reglas procedimentales estrictas, bajo la dirección de quien es el supremo responsable de la política económica —el Estado, conforme a lo establecido en el artículo 135 CE y en el artículo 2.1.a) de la LOFCA— y de su máximo órgano ejecutivo, el Gobierno, a tenor de lo previsto en el artículo 10.2 de la LOEP. Todo ello sin perjuicio de la participación del CPFF, como órgano de coordinación entre la hacienda estatal y las autonómicas, según el propio artículo 135 CE, el artículo 3 de la LOFCA y los preceptos concordantes de la LOEP.

### 4.4.1. *Establecimiento de los objetivos de estabilidad presupuestaria (arts. 15 y 16 LOEP)*

El procedimiento establecido en el artículo 15 para la fijación de los límites del déficit estructural y del volumen de la deuda afectantes a todo el sector público y al conjunto de los subsectores central, autonómico y local, difiere muy poco del que rigió conforme a la NEP estatal de 2006 (art. 8 de TRLEP). Solo señalaremos, por ello, que su fijación corresponde al Gobierno, previos los informes del CPFF y de la CNAL, respecto a los ámbitos autonómico y local. Los objetivos de estabilidad presupuestaria deben remitirse a las Cortes Generales para su aprobación y aquí se introduce la innovación de que —si, tanto el Congreso como el Senado, los rechazan—, la iniciativa se devuelve al Gobierno para una nueva formulación.

La fijación de los objetivos de estabilidad para cada Comunidad Autónoma, en el marco del conjunto del subsector autonómico, se establece en el artículo 16, conforme a un procedimiento formalmente diferente al que previese el artículo 5 de la LOCEP (conforme a la reforma de 2006) y en el artículo 8 del TRLEP de 2007. Es preciso destacar los rasgos básicos del anterior sistema, caracterizado por un complejo ensamblaje de mecanismos multilaterales y bilaterales, para calibrar la funcionalidad del nuevo procedimiento[34]. Conforme a la NEP derogada:

- Con anterioridad al establecimiento por el Gobierno del objetivo de estabilidad presupuestaria del conjunto del subsector autonómico, se entablaba una consulta bilateral entre el Ministerio del ramo y cada CA.
- Tras la fijación de tal objetivo para todo el sector público, de nuevo se articulaba entre los mismos agentes una *«negociación bilateral»* sobre el objetivo de estabilidad presupuestaria que habría de corresponder a cada CA.

Con arreglo al procedimiento de la LOEP, se suprimen las fases de consulta y de negociación bilateral. Todo da a entender que la propuesta de objetivo de estabilidad de cada CA se comunica al CPFF, quien es el órgano que informa todas ellas. Tras dicho informe, es el Gobierno quien establece los límites de déficit y de deuda para las respectivas CCAA. A nuestro juicio, nada obsta, si no todo lo contrario, a que la propuesta ministerial sea notificada a las CCAA, quienes habrán de expresar su criterio al respecto en el seno del CPFF, sin perjuicio, además, de lo que ya hemos señalado para el caso de las Haciendas Forales. Formalmente, este sistema multilateral es más transparente y dificulta eventuales arbitrariedades urdidas en el seno de las negociaciones bilaterales[35]. Hasta ahora el PIB de referencia a tener en

---

[34] Fernández Llera, R., *«Entre dos…»*, pp. 144 a 146.

[35] Hasta ahora era prácticamente imposible acceder de manera fidedigna al objetivo de estabilidad establecido por el Gobierno para cada una de las CCAA. Aunque, en virtud del principio de transparencia, tal información debiera ser pública, es significativo que la LOEP nada establezca explícitamente al respecto, siendo así que han de ser objeto de publicación los informes del CPFF sobre el objetivo de estabilidad del conjunto de las CCAA (art. 15.8 LOEP).

cuenta para el límite individual de déficit autonómico era el PIB regional. La LOEP no lo establece expresamente

### 4.4.2. *Mecanismos preventivos, supervisores y correctivos*

De acuerdo con la limitación que nos hemos autoimpuesto, solo mencionaremos que la LOEP establece una serie de deberes sobre el seguimiento de la ejecución presupuestaria para garantizar el cumplimiento de los objetivos de estabilidad y sostenibilidad de las finanzas públicas y encomienda al Gobierno su supervisión general (arts. 9, 18 y 19 LOEP); a su vez se prevén una serie de medidas correctoras que pivotan sobre el tratamiento del endeudamiento y la elaboración de planes económico-financieros (en caso de incumplimiento de los objetivos de estabilidad presupuestaria) y de planes de reequilibrio (por superación excepcional de los límites ex art. 11.3 LOEP) (arts. 20 a 24); y finalmente, se establecen una serie de mecanismos sancionadores y coercitivos (arts. 25 y26). Todo ello bajo una espesa nebulosa de informes de todo tipo. El diseño de esta clase de instrumentos preventivos, supervisores y correctores tiene una clara inspiración en el sistema establecido en el PEC, lo cual es enteramente razonable. No en vano, conforme a lo previsto en el artículo 3.1.e y 2 del Pacto Fiscal y en los artículos 6 y 13 de la Directiva 2011/185/UE, los Estados deben contemplar mecanismos de esta clase, inspirados en los establecidos en la normativa europea, para detectar y corregir, dentro de cada país, las desviaciones de sus propios objetivos de estabilidad.

Por el interés suscitado y por la relevancia que presentan, analizaremos las siguientes cuestiones:

**a) Autorización estatal del endeudamiento autonómico.** En principio, se prohíbe el endeudamiento público cuando se alcance el 95% del límite establecido sobre la deuda (60% PIB), lo cual afecta a todo el Sector Público (art. 18.2). Se mantiene la necesidad de autorización estatal para determinadas operaciones de contracción de crédito y deuda, conforme a lo previsto en el vigente artículo 14.3 de la LOFCA (art. 13.4), pero tal autorización es necesaria siempre que se constate el incumplimiento del objetivo de estabilidad presupuestaria o de deuda (art. 20). Y el sistema se cierra con la imposibilidad de autorizar operación de crédito alguna en el caso de que la CA afectada no cumpla con los deberes impuestos en el artículo 26 para el caso de falta de presentación, no aprobación o incumplimiento de los planes económico-financieros o de reequilibrio (art. 25.2)[36].

[36] En la jurisprudencia citada sobre la NEP estatal de 2001, el TC avala la plena constitucionalidad de las facultades de supervisión y control del CPFF sobre los planes de saneamiento de las CCAA, conforme al artículo 8 de la LOCEP. El artículo 23.3 de la LOEP otorga al CPFF idénticas facultades de control sobre los planes económico-financieros y de reequilibrio que las previstas en la NEP derogada, por lo que no cabe dudar de su constitucionalidad (STC 134/2011, F 9, .º0 y 11). Vid. Esparza Oroz, M. *«La jurisprudencia constitucional…»*, op. cit.

**b) La polémica *intervención* de las CCAA**. (arts. 25 y 26 LOEP). Cuando, en los supuestos previstos en el artículo 25, ya señalados, se incumplan los deberes impuestos en dicho precepto o no se adopten las medidas propuestas por la comisión de expertos enviada por el Gobierno para la valoración de la situación de la CA en cuestión, el Gobierno puede instar el procedimiento extraordinario de ejecución forzosa establecido en el artículo 155 CE. El artículo 26.1 LOEP se ajusta de forma estricta a los parámetros y requisitos estatuidos por el precepto constitucional, que exige el previo requerimiento del Gobierno para el cumplimiento de aquellas obligaciones, cuya desatención —mediando la autorización del Senado por mayoría absoluta— habilita al ejecutivo nacional a la adopción de las *«medidas necesarias»* para el cumplimiento forzoso de aquellas obligaciones. Se está, desde luego, ante una facultad extrema, hasta ahora huérfana de uso, felizmente, pero que guarda la debida proporción con un grave y tenaz incumplimiento de las exigencias constitucionales de la estabilidad presupuestaria y que se actúa en una avanzada fase procedimental, tras el agotamiento fallido de cuantos mecanismos establece la LOEP en garantía de la consecución de dicho principio y de la corrección de las desviaciones que se produzcan.

**c) Responsabilidad**. Es acertado el régimen de responsabilidad de todas las AAPP por el incumplimiento de las obligaciones impuestas por el Derecho comunitario y por la propia LOEP, conforme a lo previsto en el artículo 8 y en la Disposición adicional segunda de esta Ley Orgánica. Sin embargo, es justo reconocer que la asunción de la propia responsabilidad por incumplimiento ya estaba establecida en la NEP derogada (art. 7.4 LOCEP y art. 10 TRLEP). Pero, además, la Disposición adicional segunda es una copia literal de lo previsto en la Disposición adicional primera de la LES. Tenemos ahora una duplicada regulación de este tipo de responsabilidad, en dos distintas y coetáneas Leyes, lo cual no creemos que redoble la fortaleza de su exigencia, en tanto que el rigor técnico sí resulta debilitado. La sobreabundancia normativa en esta materia contrasta con la ausencia de toda referencia a la responsabilidad personal de los cargos públicos por incumplimiento de los deberes impuestos en la LOEP. Pero esta insuficiencia puede subsanarse próximamente. En efecto, el Gobierno ha aprobado un Anteproyecto de Ley de Transparencia en cuyo Título II (*«Buen Gobierno»*, arts. 22 a 28) se establece la responsabilidad en que incurren los *altos cargos* de las AAPP central, autonómica y local, por la infracción de las obligaciones establecidas en la LOEP (art. 25, letras f) a p)). Al margen de las sanciones previstas para su corrección, que pueden llegar a la destitución e inhabilitación para ocupar cargos públicos, la comisión de tales infracciones conlleva la obligación de restituir lo indebidamente percibido y satisfecho, y de indemnizar los daños causados a la Hacienda Pública (art. 27). Sin duda que el Anteproyecto tiene que depurarse técnicamente, especialmente en la articulación procedimental de la exigencia de responsabilidad, pero su exigencia misma

vendrá a colmar una inexplicable insuficiencia legal. Debió ser la LOEP la norma reguladora de la responsabilidad personal de los gestores públicos por infracción de sus determinaciones.

**d) ¿Necesidad de una autoridad fiscal independiente?**. Quizá un flanco más propicio a la crítica sea el de la ausencia de una autoridad fiscal independiente para la estimación de la situación cíclica de la economía y para la valoración de la idoneidad de las políticas presupuestarias en pos de la estabilidad y sostenibilidad de las finanzas públicas[37], tal como existen en diversos países. La defensa de una suerte de Consejo de Estabilidad Presupuestaria, independiente o autónomo funcional y orgánicamente del poder ejecutivo. Sin hacer justicia a la atención que el asunto merece realizaremos solo dos precisiones:

• De acuerdo con la NEP europea, los Estados deben contar con esta clase de organismos de control y supervisión en materia de estabilidad presupuestaria. Así, el artículo 6.1.b de la Directiva 2011/85/UE dispone que la normativa de los países miembros de la UE garantice *«un seguimiento efectivo y oportuno del cumplimiento de las reglas (fiscales), basado en análisis fiables e independientes realizados por* ***órganos independientes u órganos dotados de autonomía funcional*** *de las autoridades presupuestarias…»*. El artículo 3.2, *in fine,* del Pacto Fiscal, reclama de las legislaciones nacionales, entre otras cosas, las previsiones oportunas respecto a *«…la función e* ***independencia*** *de las instituciones responsables a escala nacional de supervisar la observancia de las normas establecidas»* sobre estabilidad presupuestaria. Ningún paliativo técnico-jurídico existe para neutralizar la ostensible apreciación de que la LOEP no da cumplimiento a la necesaria existencia de tales órganos, independientes o autónomos, de supervisión. No obsta a la dicho el relevante papel que desempeña la Intervención General de la Administración del Estado (IGAE), órgano técnicamente muy cualificado, y dotado de autonomía funcional. La LOEP ni siquiera menciona a la IGAE, y no parece que las CCAA puedan verlo como un órgano adornado de la neutralidad exigida por la normativa europea, al margen de que, en la práctica, pueda estarlo o no.

• Creemos, sin embargo, que en estos momentos en que tanto se demanda la austeridad en la gestión de las finanzas públicas, una de cuyas directrices es la simplificación orgánico-administrativa, no hubiera sido bien recibida la creación de una nueva institución, precisamente encargada de la supervisión técnica de las medidas encaminadas a la consecución de aquella austeridad. Pero quizá existan ya organismos independientes o autónomos capacitados para realizar esta función. A los solos efectos de abrir un debate al respecto, nos atrevemos a citar al Tribunal de Cuentas,

---

[37] Fernández-Villaverde, J., *«El anteproyecto de Ley Orgánica de estabilidad presupuestaria y sostenibilidad financiera: una oportunidad perdida»*, en Fedea, 17/02/2012. El autor incide especialmente en la crítica de la falta de previsión legal de una autoridad fiscal independiente.

órgano en principio con capacitación técnica en la materia, que habría de contar con la obligada colaboración del Instituto Nacional de Estadística y del Banco de España. El supremo órgano fiscalizador de la gestión económica del Estado y de todo el sector público, a nuestro juicio, está desempeñando un anodino papel ante los retos a que se enfrentan las finanzas públicas, y no parece insensato refundar y revitalizar sus esenciales funciones de control al servicio técnico de la estabilidad presupuestaria. Naturalmente, atendiendo las reservas que puedan plantearse ante estas improvisadas sugerencias, su efectividad estaría supeditada a las pertinentes reformas legales sobre la organización y funciones de la institución citada.

## V. LA APLICACIÓN COORDINADA DE LAS REGLAS FISCALES Y EL PERIODO TRANSITORIO

### 5.1. Cohesión de las reglas fiscales

A lo largo del estudio se ha advertido en diversas ocasiones de la aplicación coordinada de las reglas fiscales numéricas, que han de funcionar sincrónica y coherentemente, de acuerdo con el mutuo condicionamiento que les es predicable. En el epígrafe IV.2., específicamente, nos hemos referido al diseño coordinado de estas reglas plasmado en el PEC y, como siempre, hemos de tener en cuenta el régimen establecido por la normativa europea a los efectos de la supervisión y valoración por la Comisión de los programas de estabilidad que le sometan los Estados miembros. No reiteraremos lo allí señalado, aunque no es ocioso recordar que las previsiones y proyecciones estatales plurianuales han de partir del diseño comunitario, sin perjuicio de las características de los marcos presupuestarios nacionales y de la propia normativa interna, que puede contener parámetros más exigentes que la europea. Destacaremos ahora las reglas básicas de la coordinación fiscal en la LOEP.

a) Los marcos presupuestarios a medio plazo, a elaborar por la Administración Central, las CCAA y las EELL, son los instrumentos de coordinación plurianual en que se deben desenvolver los Presupuestos anuales, bajo una programación coherente de los objetivos de estabilidad y de deuda pública, dentro de los límites máximos de gasto no financiero aprobados por las respectivas instituciones públicas (arts. 29 y 30 LOEP). Ambos objetivos deben ser coherentes entre sí y respecto al límite de gasto, y la exigencia de tal coherencia mutua está presente en diversos preceptos de la Ley, tales como los arts. 12.1, 15.2.3.5, 21 y 22. El artículo 15.5 LOEP muestra gráficamente esta interrelación al tratar sobre el informe económico que ha de servir de base a la fijación de los objetivos de estabilidad, en consideración a las variables macroeconómicas que se especifican. El mismo precepto, en sus aptdos. 2 y 3, expresamente exige que se tenga en

cuenta, para la fijación del límite de déficit, la regla de gasto, y que la tasa del volumen de deuda sea consistente con aquel déficit.

b) Para el caso del Estado, la consistencia del Programa de Estabilidad será supervisada por la Comisión Europea, cuyas recomendaciones debe atender. Pero en el ámbito interno, son las instituciones centrales las llamadas legalmente a dirigir y controlar la cohesión del programa de estabilidad de todo el sector público. Ya se ha aludido a las potestades del Parlamento y del Gobierno nacionales para la fijación de los límites de déficit estructural y de deuda pública. El límite de gasto no financiero lo aprueba la respectiva entidad pública, por lo que en este aspecto la autonomía financiera de las CCAA y EELL resulta menos limitada, aunque el crecimiento de aquel puede restringirse para ajustarse a la senda establecida en los planes económico-financieros y de reequilibrio, en los supuestos previstos en los arts. 21 y 22 LOEP. Al margen de las facultades supervisoras del CPFF sobre los planes autonómicos, el Estado dispone de un poderoso instrumento de persuasión centrado en su potestad de autorización del crédito de las CCAA, a cuyo efecto ha de tener en cuenta el grado de cumplimiento de los objetivos de estabilidad y sostenibilidad, debiendo denegarla en casos graves de incumplimiento de lo establecido por la LOEP (arts. 13.4 y 25.2).

### 5.2. Periodo transitorio

En cualquier caso, en ratificación de lo que ha sido nuestra línea de razonamiento, los valores de referencia sobre el PIB de las reglas de déficit y deuda, no rigen con la entrada en vigor de la LOEP, sino que constituyen objetivos a alcanzar a largo plazo. Tal como sucede en el PEC y avala el Pacto Fiscal europeo, sin que pueda desconocerse la situación de partida de desequilibrio fiscal y de endeudamiento excesivo, lo decisivo es la ***«senda de ajuste»*** que se emprenda por cada país en pro del logro de aquellos objetivos, conforme a los parámetros establecidos, así como a las recomendaciones de la Comisión europea. Pero esa llamada senda de ajuste, a la que se refiere la LOEP en muchas ocasiones, no es algo a improvisar, ya que sus contornos básicos se fijan en la propia ley y su concreta determinación ha de someterse a los principios, exigencias y procedimientos legalmente establecidos. Lo que el Pacto Fiscal reclama es una *«rápida convergencia hacia (el) respectivo objetivo (de estabilidad) a medio plazo»* y lo que la Comisión evalúa y trata de corregir son *«las desviaciones significativas.… de la senda de ajuste a dicho objetivo»*, de acuerdo con el *«calendario»* que ella misma propone [art. 3 aptdos. 1 b) y e) y 2 del Pacto Fiscal]. A todo ello se refiere la Disposición transitoria primera de la LOEP denominada —sin alarde imaginativo— *«periodo transitorio»*. Antes de analizar el contenido de las reglas fiscales para este periodo, hemos de enfatizar, en aval de lo que acabamos de señalar, lo establecido en su apartado 3:

*«3. Los límites de déficit estructural y de deuda pública del apartado 1 anterior, tendrán los mismos efectos y consecuencias que la Ley prevé para los límites contemplados en los artículos 11 y 13, en particular respecto a los mecanismos preventivos y correctivos del capítulo IV».*

A todos los efectos legales, por tanto, las reglas fiscales transitorias tienen el mismo carácter vinculante que las previstas con carácter general y permanente en el cuerpo de la Ley Orgánica y su determinación concreta, supervisión y corrección están sujetas a lo en ella dispuesto. Expresado de forma franca, constituyen el núcleo duro de la NEP estatal vigente hoy y por varios años más. Veámoslo seguidamente:

1.º. El cumplimiento de los límites de déficit estructural (0,4%) y del volumen de la deuda pública (60%), ambos del PIB, para el conjunto del Sector Público español, se difiere al año 2020. Sin otra especificación legal, se ha de entender que los objetivos han de alcanzarse en el horizonte temporal del 31 de diciembre de 2020. Para algunos, esta demora de casi nueve años en el cumplimiento de los estrictos límites fijados en el cuerpo de la Ley Orgánica, da muestras de una lenidad real en su exigencia, que muestra una de las facetas más contradictorias de las medidas arbitradas por el legislador. Pero, bajo el prisma de la situación real de la economía española y de la posición en ella del sector público, no parece disparatado este diferimiento. Más bien obedece a una prudente previsión del desenvolvimiento de las finanzas públicas y a la constatación de la imposibilidad de diseñar una senda de ajuste fiscal más audaz. Los últimos informes económicos de que se dispone, con proyecciones hasta 2017, prevén que en esta anualidad se estará muy lejos de alcanzar los objetivos de estabilidad financiera y sostenibilidad económica[38]. Por lo demás, como veremos, se fijan estrictos parámetros de disminución del déficit y de la deuda, en promedio anual.

Por otro lado, la propia reforma constitucional, en su Disposición adicional única, aptado. 3, establece que el límite de déficit estructural entre en vigor *«a partir de 2020»*. El hecho de que nada se prevea respecto a la tasa del volumen de la deuda no obsta a que la Ley Orgánica fije una demora sincrónica con la del déficit, puesto que si este se permite en determinados márgenes, el endeudamiento neto crecerá en los correspondientes porcentajes.

2.º Conforme a lo establecido en el aptdo. 1.b) de esta Disposición transitoria, el déficit estructural del conjunto del sector público, debe decrecer en promedio anual, al menos, un 0,8% del PIB. En este punto, la LOEP prevé la distribución porcentual, de tal forma que la reducción se realizará conforme a los porcentajes respectivos de déficit estructural registrados a 1 de enero de 2012, esto es, un 5,1% y un 2,9% sobre el PIB, respectivamente, para el Estado y para el conjunto de las CCAA. Indirectamente, se da cumplimiento a la exigencia constitucional de establecer en la Ley Orgá-

[38] Así se señala en los últimos informes de proyecciones sobre la materia del FMI y de FUNCAS.

nica *«la distribución de los límites de déficit…»* [art. 135.5.a) CE]. Y se hace de forma realista, confirmando una vez más el poder normativo de lo fáctico. Se prevé, no obstante, una reducción más intensa para el caso de que así se establezca por la UE en el PDE.

3.º. Respecto a la ratio de la deuda, habrá de reducirse al ritmo preciso para alcanzar la tasa del 60% PIB fijada en el artículo 13 LOEP [aptdo. 1.a)], pero la senda de ajuste se complementa con restricciones derivadas de la regla de gasto, de tal forma que:

- Con carácter general el gasto no financiero (excluidos los Capítulos VIII y IX, activos y pasivos financieros) no podrá superar la tasa de crecimiento del PIB. En coherencia con lo ya señalado respecto a la regla establecida en el artículo 12 LOEP, consideramos que el gasto computable ha de ser el definido en el aptdo. 2 de dicho precepto.
- Se exigirá una reducción anual en el volumen de la deuda de un 2% del PIB a partir de cuando la economía crezca realmente un 2% anual o genere empleo neto en el mismo porcentaje.

Ahora bien, tras estas estrictas determinaciones se incrusta una salvedad de contornos ambiguos, introducida como consecuencia de una enmienda transaccional aceptada por los Grupos Parlamentarios PP y CIU, en la sesión plenaria de debate y aprobación del proyecto por el Congreso, que es preciso transcribir literalmente:

> *«No obstante, siempre que a dicha fecha no se superara el valor máximo de endeudamiento fijado por la Unión Europea, si alguna Administración superara el límite de deuda previsto en el artículo 13 habiendo cumplido con el objetivo de saldo estructural, deberá reducir anualmente la desviación entre la ratio de deuda y su límite, sin que el cómputo total del plazo de ajuste pueda superar el previsto en la normativa europea a contar desde la entrada en vigor de esta Ley.»*

Recordemos que el artículo 4 del Pacto Fiscal establece una referencia de reducción del porcentaje de volumen de la deuda que exceda del 60% del PIB, referencia que se cifra en una veinteava parte al año. La consecución del objetivo de sostenibilidad se fija, por tanto, en un horizonte de 20 años. Examinado el debate parlamentario, se comprueba que esto es exactamente lo que pretende corregir el Grupo Parlamentario CiU con su enmienda: diferir hasta los 20 años el logro de la tasa de deuda establecida en el artículo 13.1 LOEP. El texto enmendado y aprobado instituye dos requisitos para que tal demora sea posible. El primero no plantea problemas, en el sentido de que la respectiva Administración Pública debe haber alcanzado el objetivo de déficit estructural en 2020. Pero el segundo no es tan claro, pues contempla que la Administración afectada supere el límite de deuda previsto en el artículo 13 (el 44% para el Estado, el 13% para las CCAA y el 3% para las EELL), *«siempre que a dicha fecha (2020) no se superara el valor máximo de endeuda-*

*miento fijado por la UE»*. Una posible interpretación es que ha de haberse alcanzado en el conjunto del sector público el límite global del 60% fijado como objetivo en el PEC 2011 y en el Pacto Fiscal, lo cual casa mal con que cualquiera de las Instituciones integrantes de los distintos subsectores pueda exceder del porcentaje respectivo que le corresponde dentro de aquel límite global. Por ello, un sentido más plausible y coherente de la norma llevaría a concluir que aquel límite global será el resultante de haber disminuido en 2020 el exceso de endeudamiento sobre el 60% del PIB en el porcentaje derivado de su reducción anual en una veinteava parte u otro fijado por UE, si fuera diferente. Puede que sea así, pero esta finalidad posibilitaba una redacción de la norma mucho más clara y precisa.

4.º Como es lógico, la senda de ajuste diseñada conforme a lo que se ha analizado permite ciertos desvíos derivados de las causas excepcionales previstas en los arts. 11.3 y 13.3 de la LOEP, de tal forma que, en esos casos, no regirán las reglas de reducción del déficit y de la deuda establecida para el periodo transitorio (aptdo. 2), aunque habrán de actuarse los mecanismos de corrección y reequilibrio legalmente previstos. El aptdo. 4, finalmente, exige la revisión trianual (2015 y 2018) de la senda de reducción, para ajustarla a los avatares de la situación económica.

### 5.3. ¿Ajuste de la LOEP al Pacto Fiscal europeo?

Se está ya en disposición de pronunciarnos acerca de la adecuación del sistema de estabilidad y sostenibilidad financiera a la normativa europea reguladora de la materia y especialmente, al Pacto Fiscal de 2012. Como es sabido, una de las críticas más recurrentes a la LOEP es que configura un sistema de reglas fiscales más riguroso y restrictivo que el diseñado en el Pacto Fiscal. Dado que, según lo que se ha argumentado, las reglas numéricas establecidas por la LOEP con carácter estable y permanente en el cuerpo legal van a regir a partir de 2020, esto es, claramente a largo plazo, lo verdaderamente importante es el sistema vigente en la actualidad y en los próximos ocho años.

Pues bien, en este marco temporal, no puede decirse que la NEP estatal sea más rigurosa que la europea. Esta última dispone que haya una rápida convergencia hacia el objetivo de estabilidad fijado en el PEC y que los Estados emprendan una senda de ajuste hacia las más rigoristas exigencias de déficit estructural y de deuda, conforme a las recomendaciones y al calendario que proponga la Comisión Europea. El periodo transitorio de la LOEP hasta 2020 se cohonesta con la NEP europea, que respeta los marcos presupuestarios nacionales. Pero quizá sobren ciertas especulaciones. Lo cierto es que, como otros muchos países de la eurozona, España —sin que le neguemos en la práctica un cierto margen de decisión— se obliga a aceptar las, eufemísticamente, denominaciones *«recomendaciones»* de la Co-

misión europea acerca de la fijación de los límites de déficit y deuda y del calendario para lograrlos[39].

Si lo que queremos es satisfacer el interés intelectual por el resultado comparativo entre las reglas fiscales de la LOEP y del Pacto Fiscal a partir de 2020, responderíamos como sigue:

- La disonancia no estriba tanto en el límite del 0,4% de déficit estructural sobre el PIB, según la LOEP, puesto que el Pacto Fiscal toma como referencia un porcentaje ***«inferior al 0,5 del PIB»***. La diferencia, a nuestro juicio se centra en la habilitación de aquel porcentaje por la LOEP, de un modo peculiar, según el cual se requiere la realización de *«reformas estructurales con efectos presupuestarios a largo plazo»* (art. 11.2). El Pacto Fiscal no exige este requisito para incurrir en el déficit autorizado, al menos, de forma tajante. No obstante, la presunta mayor exigencia estatal queda desvanecida por la remisión a lo dispuesto por la *«normativa europea»*.
- Más importante resulta que el Pacto Fiscal autorice alcanzar un límite del déficit estructural del 1% del PIB, cuando el volumen de deuda esté muy por debajo del 60% del PIB. La LOEP no contiene una previsión de este tipo, lo cual es jurídicamente legítimo. Cuestión distinta es que esta mayor restricción de la NEP estatal sea conveniente desde el prisma de la adecuada gestión de las finanzas públicas.

Se ha aludido a la Directiva 2011/85/UE como parámetro valorativo de la corrección de la forma en que se ha transpuesto al derecho interno la NEP europea. Desde el punto de vista de los principios, de las reglas fiscales y de los procedimientos a transponer, conforme a las orientaciones de la Directiva, nuestro juicio global es positivo, sin perjuicio de las matizaciones y de las salvedades singulares que se han realizado con anterioridad.

## VI. EPÍLOGO

En el plano teórico la construcción técnico-jurídica de la estabilidad presupuestaria de la LOEP constituye una mejora sustancial de la NEP derogada. En particular, es notorio el mayor rigor de las reglas fiscales establecidas, cuyo diseño cierra ciertas vías de escape a su estricto cumplimiento, no debidamente articulado en la legislación anterior, y al propio tiempo se refuerza la coordinación estatal del sistema, arbitrando mecanismos de dirección, supervisión y corrección, en principio, aptos para lograr los objetivos presupuestarios legalmente previstos y corregir las desviaciones que se produzcan. Cuestión distinta es la disposición del Estado y de los demás

[39] En la fijación del límite de déficit para el año 2012 ha existido cierta negociación entre el Gobierno y la Comisión europea para llegar a la tasa del 5,3% del PIB, medio punto menos que el inicialmente previsto y aprobado por el ejecutivo español.

poderes públicos respecto a su estricto cumplimiento, aunque puede haber factores exógenos y autoridades externas que imposibiliten otra alternativa.

En otro orden de consideraciones, como se ha comentado, tanto la NEP estatal como la europea expresan unos principios y responden a una determinada filosofía de la Economía Política y de la participación del sector público en la actividad económica, en el marco socio-económico fraguado en el Derecho originario de la UE. El debate, en este campo, centra las grandes corrientes políticas de nuestro tiempo, materia ajena a este estudio. Pero hay un aspecto de la política fiscal para el que ni la NEP ni la nueva Gobernanza parecen dar adecuada salida en la actual situación de desconfianza y especulación de los mercados financieros. Tal es la esencial cuestión de las inversiones públicas productivas y de otras medidas de estímulo del crecimiento económico.

Dejando de lado la importante vertiente del endeudamiento privado, la austeridad fiscal del sector público en tiempos de crisis genera inexorablemente una reducción especialmente significativa de las inversiones públicas y de la compra de bienes corrientes y servicios, que es el segmento marcadamente discrecional del gasto público. Así, según el Proyecto de Presupuestos Generales del Estado para 2012, las primeras (Capítulo VI) se reducen en un 19,6% y los segundos (Capítulo II) en un 10,7%, respecto a los Presupuestos de 2011, descontadas las obligaciones de ejercicios anteriores. Al margen del lógico incremento de la carga financiera de la deuda, otros capítulos de gasto mantienen su nivel o decrecen de forma poco apreciable. La rigidez de determinado tipo de gastos obedece al marco regulador de las instituciones públicas y a su sistema de asignación y gestión de recursos. Por su parte, el sistema impositivo tiene su techo en época de recesión o crisis, aunque —según mi criterio— existe margen recaudatorio a través de las tasas por la prestación de servicios públicos, al que es refractaria una asentada cultura de financiación impositiva casi exclusiva, que les da la falsa apariencia de gratuidad o bajo coste. Caben, pues, reformas estructurales por el lado del gasto y de los ingresos públicos, si bien poco factibles en el corto plazo.

Así las cosas, la senda de ajuste hacia los objetivos de estabilidad presupuestaria y sostenibilidad debe acompasarse a un ritmo tal que no cercene el gasto público productivo. El PEC revisado de 2011 reclama que la senda de convergencia a medio plazo garantice la sostenibilidad de las finanzas públicas, *«…permitiendo un margen de maniobra presupuestario,* ***considerando en particular las necesidades de inversión pública****»*. Pero hoy el auténtico problema está en la contracción de la deuda pública a precios razonables. Sin perjuicio de reconocer la tarea que en tal sentido viene realizando el BCE, esta puede ser insuficiente. En línea con lo propuesto por muchos expertos, parece necesario que el BCE compre deuda de los Estados de *«forma permanente y contundente»* y que se emitan *eurobonos* para ayudar a aquellos Estados que cumplan sus programas de disminución del déficit[40]. Pero ello requiere un cambio en la gobernanza económica de la UE, sobre la que no existe acuerdo en estos momentos.

---

[40] Sirvent Zaragoza, G., *«Nuevo análisis…»* cit., pp. 12 y 13.

# III

# NOTAS Y DICTÁMENES

David Delgado Ramos*

# Breves notas sobre una cuestión controvertida: ¿Es posible acortar los plazos para la investidura del candidato a Presidente del Gobierno?

Sumario: RESUMEN.—ABSTRACT.—I. INTRODUCCIÓN: ¿POR QUÉ ADELANTAR LOS PLAZOS?.—II. NORMATIVA APLICABLE.—2.1. Marco constitucional.—2.2. El proceso post-electoral establecido en la LOREG.—2.3. El Real Decreto de convocatoria de las Elecciones.—2.4. La Sesión Constitutiva de las Cámaras y la constitución de los Grupos Parlamentarios.—III. CONCLUSIONES.

## RESUMEN

*Tras la Elecciones Generales del pasado 20 de noviembre de 2011, en las que el Partido Popular obtuvo una amplia mayoría absoluta, se planteó la posibilidad de adelantar los plazos legal y constitucionalmente previstos para la investidura del candidato a Presidente del Gobierno. El planteamiento, inédito en nuestra historia democrática, se sustentaba sobre la hipótesis de que el plazo habitual entre la celebración de la convocatoria electoral y la investidura del candidato, de en torno a un mes, podría conducir a un agravamiento de la inestabilidad económica por la situación de impasse político en la toma de decisiones. Mediante este artículo trataremos de demostrar que, efectivamente, tanto en el caso concreto de las pasadas elecciones generales, como en términos genéricos, sí es posible adelantar los plazos para dicha investidura.*

*PALABRAS CLAVE: investidura, presidente, plazos, adelantar, elecciones.*

---

* Doctorando en Derecho Constitucional, UCM.

ABSTRACT

*After the Spanish Presidential Elections held last November 20th 2011, which the Popular Party won with a clear majority, raised the possibility of advancing the legal and constitutional deadlines for the investment of the candidate for prime minister. The approach, unprecedented in our democratic history, was based on the assumption that the normal interval between the conclusion of the elections and the investment of the candidate, of about one month, could lead to a worsening of the economic unsteadiness, due to a political deadlock in decision-making. Through this article we will show that, indeed, in the case of the general elections, as in generic terms, it is indeed possible to shorten the term for the investment.*

*KEY WORDS: Investment, Prime Minister, terms, shorten, elections.*

## I. INTRODUCCIÓN: ¿POR QUÉ ADELANTAR LOS PLAZOS?

Tras las Elecciones Generales del pasado 20 de noviembre, en las que el Partido Popular obtuvo una amplísima mayoría absoluta, se planteó la posibilidad de adelantar los plazos para la investidura como presidente del Gobierno del candidato vencedor de las elecciones.

Este planteamiento hundía sus raíces en la hipótesis, nada remota, de que un periodo de interinidad política entre el Gobierno entrante y el saliente, de en torno a un mes[1], condujese a una mayor inestabilidad económica en un momento de enorme vulnerabilidad de la economía española, con unas elevadísimas tasas de desempleo y unos alarmantes e irresolutos desequilibrios macroeconómicos que, para tratar de reconducirse, requerían de una rápida toma de decisiones.

---

[1] Analizando los procesos electorales y las sesiones de investidura que han tenido lugar desde el inicio de la democracia, se observa que entre la celebración de las elecciones y la investidura parlamentaria del presidente del Gobierno ha transcurrido, de media, en torno a un mes. En alguna ocasión incluso mucho más. Así:

| | Elecciones | Sesión de investidura |
|---|---|---|
| I Legislatura: | 1 de marzo de 1979 | 3 de marzo de 1979 |
| I Legislatura: | | 18-25 de febrero de 1981 |
| II Legislatura: | 28 de octubre de 1982 | 30 de noviembre-1 de diciembre de 1982 |
| III Legislatura: | 22 de junio de 1986 | 22-23 de julio de 1986 |
| IV Legislatura: | 29 de octubre de 1989 | 4-5 de diciembre de 1989 |
| V Legislatura: | 6 de junio de 1993 | 8-9 de julio de 1993 |
| VI Legislatura: | 3 de marzo de 1996 | 3-4 de mayo de 1996 |
| VII Legislatura: | 12 de marzo de 2000 | 25-26 de abril de 2000 |
| VIII Legislatura: | 14 de marzo de 2004 | 15-16 de abril de 2004 |
| IX Legislatura: | 9 de marzo de 2008 | 3-4 de abril de 2008 |
| X Legislatura: | 20 de noviembre de 2011 | 19-20 de diciembre de 2011 |

Esta situación había generado una honda preocupación en nuestros socios europeos, temerosos de que el temido «efecto contagio» se propagase a España e Italia tras los rescates de Grecia, Irlanda y Portugal, lo que supondría el fin del Sistema Monetario Europeo y, en definitiva, de la Unión.

Por ello, en esta escenario podría resultar aconsejable, en aras de garantizar la estabilidad económica en un proceso de *impasse* político como es un traspaso de poderes, que la toma de posesión del nuevo Gobierno surgido de las Elecciones Generales del 20 de noviembre no se demorase hasta las Navidades, lo que sucedería en circunstancias normales.

La cuestión, más allá de un formalismo en los plazos, revestía el carácter problemático que la crisis económica y las tensiones de los mercados internacionales imprimen en la praxis política. La prima de riesgo española, que había alcanzado cotas cercanas a la intervención internacional, podría «desbocarse» de forma virulenta en el periodo de al menos un mes que media entre las elecciones generales y la investidura del nuevo presidente del Gobierno.

Por ello, un sector importante de la sociedad, azuzado por los medios de comunicación, planteó abiertamente la posibilidad de adelantar los plazos de investidura y formación del nuevo gobierno para acortar la inestabilidad política en un periodo de turbulencias económicas. En definitiva, por una cuestión de «emergencia» nacional.

Ciertamente, se ha suscitado un notable debate ciudadano, toda vez que España no se ha encontrado nunca en democracia en una situación política y económica tan difícil, en la que urge una rápida toma de decisiones con la legitimidad política que otorgan los resultados de la reciente convocatoria electoral.

A lo largo del texto desarrollaremos que, efectivamente, en términos genéricos, sí es posible adelantar los plazos para la investidura del candidato a Presidente del Gobierno y que, en el caso concreto que nos ocupa, sí era posible un adelanto de los plazos constitucionales y jurídicos para que fuese investido como presidente del Gobierno el candidato vencedor de las Elecciones Generales del pasado 20 de noviembre, articulando nuestra tesis en torno al propio texto constitucional y la Ley Orgánica 5/1985, de 19 de junio, del Régimen Electoral General.

## II. NORMATIVA APLICABLE

### 2.1. Marco constitucional

La Constitución establece en su artículo 68.6[2] que «*las elecciones tendrán lugar entre los treinta días y sesenta días desde la terminación del mandato. El*

[2] Este artículo de nuestra Constitución, como señala Santolaya, resulta *«muy curioso, explicable por razones históricas, por el que el Presidente del Gobierno, en el mismo acto que disuelve el Parlamento ha de establecer la fecha exacta en la que se constituirá el nuevo, dando continuidad a la institución parlamentaria»*. SANTOLAYA MACHETTI, PABLO. «Comentario al Artículo 68 de la Constitución» en, CASAS BAAMON-

*Congreso electo deberá ser convocado dentro de los veinticinco días siguientes a la celebración de las elecciones».*

Es en este último punto, el relativo a la convocatoria del nuevo Congreso surgido del proceso electoral, en donde radica uno de los periodos en los que podría reducirse el tiempo para la investidura parlamentaria del presidente del Gobierno, ya que este mandato establece, como se observa, un límite máximo, no mínimo, para dicha convocatoria.

Obviamente, el establecer la Constitución un marco temporal máximo, pero no mínimo, para la sesión constitutiva del nuevo Congreso, el Gobierno pudiera haber optado por una fecha más próxima a la convocatoria electoral, pero optó por establecer la fecha del 13 de diciembre, prácticamente la fecha límite de los veinticinco días que señala el artículo 68.6, que sería el día 15 de diciembre.

Por otro lado, hay que señalar el artículo 99.1 de la Constitución[3] establece que el Rey, tras la celebración de las elecciones, y previa consulta de los Grupos con representación parlamentaria, no los Grupos parlamentarios, propondrá un candidato a la Presidencia del Gobierno.

La acotación terminológica entre Grupos con representación parlamentaria y Grupos parlamentarios no es baladí, puesto que un Grupo con representación parlamentaria[4] es un partido político o coalición de partidos que ha obtenido escaño, mientras que un Grupo parlamentario es la suma de los diputados o senadores de un mismo partido o de varios afines ideológicamente.

Sin embargo, la importancia de esta distinción es aún más importante en el caso que nos ocupa, puesto que para el trámite de consultas del Rey a efectos de la proposición del candidato a Presidente del Gobierno, en el caso de los Grupos con representación parlamentaria que señala la Constitución, no obliga a esperar al trámite de constitución de los Grupos parlamentarios, que exige cinco días desde el momento de la Constitución del Congreso, sino que puede producirse desde el mismo momento de la celebración de los comicios, tras los que se sabe qué Grupos, es decir, qué partidos políticos, han obtenido representación parlamentaria.

---

DE, MARÍA EMILIA y RODRÍGUEZ-PIÑERO y BRAVO-FERRER, MIGUEL. *Comentarios a la Constitución Española*, Fundación Wolters Kluwer, Madrid, 2009, p. 1357. Sin embargo, desde un punto de vista histórico-constitucional, en lo referente al establecimiento de la fecha de convocatoria de la nueva Cámara surgida de las elecciones, este punto no es nuevo, puesto que ya se encontraba en la Constitución de 1931, en cuyo artículo 53 se señalaba, en la última parte que *«El Congreso se reunirá a los treinta días, como máximo, después de la elección. Los Diputados serán reelegibles indefinidamente»*.

[3] Artículo 99.1 de la Constitución:

*«Después de cada renovación del Congreso de los Diputados, y en los demás supuestos constitucionales en que así proceda, el Rey, previa consulta con los representantes designados por los Grupos políticos con representación parlamentaria, y a través del Presidente del Congreso, propondrá un candidato a la Presidencia del Gobierno».*

[4] *«El precepto constitucional, lejos de referirse, de manera restrictiva, a los grupos parlamentarios, emplea los términos "grupos políticos" de forma general, entendiendo por tales —en los términos posteriores de la LOREG- los partidos políticos, coaliciones de partidos o agrupaciones electorales con representación parlamentaria».* BAR CENDÓN, ANTONIO. «Comentario al artículo 99 de la Constitución», en ALZAGA VILLAAMIL, ÓSCAR. Comentarios a la Constitución Española de 1978, Tomo VIII. Cortes Generales/Editoriales de Derecho Reunidas, Madrid, 1996, p. 267.

Por ello, la diferencia entre uno y otro, en lo que se refiere a la reducción de plazos, es muy sustancial, ya que la semana siguiente a la celebración de las Elecciones el Rey ha podido celebrar las consultas con lo que, inmediatamente después de la constitución de las Cámaras y la elección del Presidente del Congreso, puede proponer el candidato a Presidente del Gobierno al Presidente del Congreso recién elegido, tal y como expone el artículo 170 del Reglamento del Congreso[5], aunque cierto es que dicho artículo no impone plazo alguno al Presidente para realizar la convocatoria[6]. Hay que recordar, además, que el artículo 99.1 de la Constitución no determina el tiempo requerido para el proceso de consultas del Rey previo al proceso de investidura[7] y que, en cualquier caso, nuestra historia democrática revela que el Rey nunca ha llegado a los cinco días en el trámite de consultas[8].

## 2.2. El proceso post-electoral establecido en la LOREG

La LOREG establece un calendario electoral que, de su análisis, se infiere que una vez realizadas las elecciones, pueden acortarse los plazos para la investidura con respecto a los previstos por el Gobierno, ya que establece una serie de plazos en el procedimiento electoral que, en algunos casos, son solamente unos plazos máximos, y no mínimos, que podrían ser por tanto reducidos con relación al calendario gubernamental. Estos plazos, tienen el sentido de intentar garantizar que se hayan desarrollado todos los recursos posibles, incluido el amparo electoral, por remoto que éste sea.

---

[5] Artículo 170 del Reglamento del Congreso:

*«En cumplimiento de las previsiones establecidas en el artículo 99 de la Constitución, y una vez recibida en el Congreso la propuesta de candidato a la Presidencia del Gobierno, el Presidente de la Cámara convocará el Pleno».*

[6] Como señala REVENGA, la no imposición de plazo para realizar la convocatoria *«hace que la fecha del Pleno de investidura dependa en la práctica de la disponibilidad del candidato para comparecer a presentar su programa ante la Cámara. La indeterminación de este trascendental hito del "calendario de traspaso de poderes» presenta el inconveniente de que la situación de interinidad abierta con el cese del Gobierno puede prolongarse más allá de lo deseable y deja en manos del candidato, cuyo encargo, recordémoslo, no parece revocable antes de la comparecencia, la responsabilidad de que ésta se produzca a la mayor brevedad posible».* REVENGA SÁNCHEZ, MIGUEL. *La formación del Gobierno en la Constitución Española de 1978*, Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, Madrid, 1988, p. 200.

7 En este punto ha primado, sin lugar a dudas la costumbre, puesto que *«Desde 1979 se ha consolidado la costumbre de abrir la fase de consultas tras la celebración de la sesión constitutiva del Congreso de los Diputados y la elección en la misma del Presidente de dicha Cámara. El art. 4.2 RCD ha contribuido muy posiblemente a reforzar este proceder, ya que impone a su Presidente la obligación de comunicar al Rey la constitución de la Cámara. En la práctica, después de esta comunicación del Presidente del Congreso, el Monarca ha dado comienzo inmediatamente —con la única excepción de 1982— a las consultas sin esperar a que expire el plazo de cinco días para la constitución de los grupos parlamentarios previsto por el art. 24.1 RCD».* VINTRÓ CASTELLS, JOAN. «Comentario al Artículo 99 de la Constitución», en, CASAS BAAMONDE, MARÍA EMILIA y RODRÍGUEZ-PIÑERO y BRAVO-FERRER, MIGUEL. *Comentarios a la Constitución Española*, Fundación Wolters Kluwer, Madrid, 2009, p. 1656.

[8] *«El desarrollo del trámite de las consultas ha sido breve pues ha durado habitualmente entre dos y cuatro días».* VINTRÓ CASTELLS, JOAN. «Comentario al Artículo 99 de la Constitución», op. cit., p. 1656.

El primer paso, recogido en el artículo 103.1 de la LOREG[9], es el del escrutinio por las Juntas Electorales Provinciales que, a tenor de lo recogido en la ley, se realiza al tercer día siguiente a las elecciones. Es decir, si las elecciones se celebraron el domingo 20 de noviembre, el miércoles 23 de noviembre. En el calendario establecido por el Gobierno se permite que el escrutinio se alargue hasta el sábado 26 de noviembre, fecha que podría fácilmente ser adelantada unos días, bastando el mismo miércoles 23 de noviembre.

A continuación sigue el trámite de presentación de reclamaciones de representantes y apoderados, recogido en el artículo 108.2 de la LOREG[10], que dispone del plazo de un día para efectuar la reclamación. Siguiendo el calendario del Gobierno, este día sería el 27 de noviembre pero, si como pretendemos demostrar, se continúa con el proceso de adelantar las fechas iniciado en el punto anterior, ese día podría haber sido el jueves 24 de noviembre en vez del domingo 27 de noviembre.

A este recurso o eventuales recursos que se produjeren, tal y como se determina en el artículo 108.3 de la LOREG[11], responderá la Junta Electoral Provincial quien, mediante resolución, zanjará las reclamaciones efectuadas y la comunicará a los representantes y apoderados, dando el plazo de un día. El Gobierno reservaba el lunes 28 de noviembre para ello en su calendario, pero de lo anterior se deduce que podría haber sido el viernes 25 de noviembre.

Ante esta resolución, el mismo artículo establece la posibilidad de interponer un recurso ante la propia Junta Electoral Provincial, dando a representantes y apoderados un día, que para el calendario del Real Decreto de disolución era el martes 29 de noviembre y que podría haber sido el sábado 26 de noviembre. El adelanto de plazos, por lo que se ve, sería de tres días hasta el momento.

Posteriormente, la Junta Electoral Provincial remitirá el expediente con su informe a la Junta Electoral Central también en el plazo de un día como señala el mismo artículo 108.3 de la LOREG. Ese día podría haber sido el

---

[9] Artículo 103:

*«1. El escrutinio general se realiza el tercer día siguiente al de la votación, por la Junta Electoral que corresponda, según lo establecido en las disposiciones especiales de esta Ley.*

*2. El escrutinio general es un acto único y tiene carácter público».*

[10] Artículo 108.2:

*«Los representantes y apoderados de las candidaturas disponen de un plazo de un día para presentar las reclamaciones y protestas, que sólo podrán referirse a incidencias recogidas en las actas de sesión de las Mesas electorales o en el acta de la sesión de escrutinio de la Junta Electoral».*

[11] Artículo 108.3:

*«La Junta Electoral resuelve por escrito sobre las mismas en el plazo de un día, comunicándolo inmediatamente a los representantes y apoderados de las candidaturas. Dicha resolución podrá ser recurrida por los representantes y apoderados generales de las candidaturas ante la propia Junta Electoral en el plazo de un día. Al día siguiente de haberse interpuesto un recurso, la Junta Electoral remitirá el expediente, con su informe, a la Junta Electoral Central.*

*La resolución que ordena la remisión se notificará, inmediatamente después de su cumplimiento, a los representantes de las candidaturas concurrentes en la circunscripción, emplazándoles para que puedan comparecer ante la Junta Electoral Central dentro del día siguiente. La Junta Electoral Central, previa audiencia de las partes por plazo no superior a dos días, resolverá el recurso dentro del día siguiente, dando traslado de dicha resolución a las Juntas Electorales competentes para que efectúen la proclamación de electos».*

domingo 27 de noviembre en lugar del miércoles 30 de noviembre previsto por el calendario del Gobierno.

La Junta Electoral Provincial comunicará después la remisión del expediente y emplazará a los recurrentes para que comparezcan ante la Junta Electoral Central, también en el plazo de un día que podría haber sido el lunes 28 de noviembre en vez del jueves 1 de diciembre. Posteriormente, hay un máximo de dos días para comparecer ante la Junta Electoral Central, que podría haberse reducido a un día, al mismo 28 de noviembre señalado, en vez del sábado 3 de diciembre que se deduce del calendario gubernamental. Solo en esta fase se hubiesen «ganado» dos días más, con lo que la suma total con el calendario expuesto como hipótesis sería ya de cinco días sobre el calendario previsto.

El recurso sería resuelto por la Junta Electoral Central y daría traslado del mismo a la Junta Electoral Provincial, quien proclamaría los electos, para lo que hay también un solo día de plazo, pudiendo haber sido el martes 29 de noviembre en vez del domingo 4 de diciembre.

Los electos, finalmente, hubiesen sido proclamados al día siguiente por la Junta Electoral Provincial, el miércoles 30 de noviembre, tal y como se establece en el artículo 108.4 de la LOREG[12], y no el lunes 5 de diciembre que se colegiría del correlato de fechas del Gobierno.

Frente a esta proclamación de electos también procedería recurso, recurso contencioso-electoral, dentro de los tres días, como dice el artículo 112.1 LOREG[13], con lo que, siguiendo el análisis anterior, la fecha para el recurso podría haber sido el sábado 3 de diciembre y no el jueves 8 de diciembre que preveía el Gobierno siguiendo escrupulosamente los plazos legales.

El expediente sería después remitido al órgano jurisdiccional competente, en este caso a la Sala Tercera de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Supremo[14], donde, a tenor del artículo 112.3 de la LOREG[15],

---

[12] Artículo 108.4:

*«Transcurrido el plazo previsto en el párrafo anterior sin que se produzcan reclamaciones o protestas, o resueltas las mismas por la Junta Electoral Central, las Juntas Electorales competentes procederán, dentro del día siguiente, a la proclamación de electos, a cuyos efectos se computarán como votos válidos los obtenidos por cada candidatura más los votos en blanco».*

[13] Artículo 112.1:

*«El recurso contencioso electoral se interpone ante la Junta Electoral correspondiente dentro de los tres días siguientes al acto de proclamación de electos y se formaliza en el mismo escrito, en el que se consignan los hechos, los fundamentos de derecho y la petición que se deduzca».*

[14] Artículo 112.2:

*«El Tribunal competente para la resolución de los recursos contencioso-electorales que se refieren a elecciones generales o al Parlamento Europeo es la Sala de lo contencioso-administrativo del Tribunal Supremo. En el supuesto de elecciones autonómicas o locales el Tribunal competente es la Sala de lo contencioso-administrativo del Tribunal Superior de Justicia de la respectiva Comunidad Autónoma».*

[15] Artículo 112.3:

*«Al día siguiente de su presentación, el Presidente de la Junta ha de remitir a la Sala competente el escrito de interposición, el expediente electoral y un informe de la Junta en el que se consigne cuanto se estime procedente como fundamento del acuerdo impugnado. La resolución que ordena la remisión se notificará, inmediatamente después de su cumplimiento, a los representantes de las candidaturas concurrentes en la circunscripción, emplazándoles para que puedan comparecer ante la Sala dentro de los dos días siguientes».*

tendrían otro día de plazo máximo, que podría haber sido el domingo 4 de diciembre (hábil a todos los efectos para el proceso contencioso-electoral) y no el viernes 9 de diciembre deducido del calendario del Gobierno para las elecciones.

Por último, comparecerían los recurrentes como también señala el artículo 112.3 de la LOREG dentro de los dos días siguientes y la Sala, al día siguiente, como establece el artículo 112.4[16], dará traslado al Ministerio Fiscal y a las partes del expediente y el informe de la Junta para que en el plazo máximo de cuatro días, si las hubiere, formulen sus alegaciones. Este plazo no puede reducirse porque no se puede forzar a las partes a que presenten sus alegaciones en un día concreto antes del plazo máximo fijado. Con el calendario expuesto la fecha máxima sería el jueves 8 de diciembre.

A continuación, si así lo han solicitado, vendría la práctica de la prueba, con un plazo máximo de cinco días como se reconoce en el artículo 112.5[17] y, por último, se dictaría sentencia definitiva en el plazo de cuatro días más, como recoge el artículo 113 de la LOREG[18]. La fecha máxima, finalmente, se situaría a nuestro entender en el cinco de diciembre, y no en el día diez que establecía el Gobierno.

---

[16] Artículo 112.4:

*«La Sala, al día siguiente de la finalización del término para la comparecencia de los interesados, dará traslado del escrito de interposición y de los documentos que lo acompañen al Ministerio Fiscal y a las partes que se hubieran personado en el proceso, poniéndoles de manifiesto el expediente electoral y el informe de la Junta Electoral, para que en el plazo común e improrrogable de cuatro días puedan formular las alegaciones que estimen convenientes. A los escritos de alegaciones se pueden acompañar los documentos que, a su juicio, puedan servir para apoyar o desvirtuar los fundamentos de la impugnación. Asimismo, se puede solicitar el recibimiento a prueba y proponer aquellas que se consideren oportunas».*

[17] Artículo 112.5:

*«Transcurrido el período de alegaciones, la Sala, dentro del día siguiente, podrá acordar de oficio o a instancia de parte el recibimiento a prueba y la práctica de las que declara pertinentes. La fase probatoria se desarrollará con arreglo a las normas establecidas para el proceso contencioso-administrativo, si bien el plazo no podrá exceder de cinco días».*

[18] Artículo 113:

*«1. Concluido el período probatorio, en su caso, la Sala, sin más trámite, dictará sentencia en el plazo de cuatro días.*

*2. La sentencia habrá de pronunciar alguno de los fallos siguientes:*

*a. Inadmisibilidad del recurso.*

*b. Validez de la elección y de la proclamación de electos, con expresión, en su caso, de la lista más votada.*

*c. Nulidad de acuerdo de proclamación de uno o varios electos y proclamación como tal de aquel o aquellos a quienes corresponda.*

*d. Nulidad de la elección celebrada en aquella o aquellas Mesas que resulten afectadas por irregularidades invalidantes y necesidad de efectuar nueva convocatoria en las mismas, que podrá limitarse al acto de la votación, o de proceder a una nueva elección cuando se trate del Presidente de una Corporación local, en todo caso en el plazo de tres meses a partir de la sentencia. No obstante, la invalidez de la votación en una o varias Mesas o en una o varias secciones no comportará nueva convocatoria electoral en las mismas cuando su resultado no altere la atribución de escaños en la circunscripción.*

*3. No procederá la nulidad cuando el vicio del procedimiento electoral no sea determinante del resultado de la elección. La invalidez de la votación en una o varias secciones tampoco comporta la nulidad de la elección cuando no se altere el resultado final».*

En conclusión, el adelanto total de esta fase sería, por lo tanto, de cinco días.

### 2.3. El Real Decreto de convocatoria de las Elecciones

Como es sabido, la disolución de las Cortes se produce mediante Real Decreto. Un Real Decreto cuyo contenido es siempre el mismo, al recoger cinco elementos básicos: la disolución de las Cámaras[19], la fecha de convocatoria de las elecciones, el número de diputados y senadores a elegir por cada circunscripción, el inicio y fin de la campaña electoral y la fecha de la sesión constitutiva de las nuevas Cortes.

En el Real Decreto 1329/2011, *de 26 de septiembre, de disolución del Congreso de los Diputados y del Senado y de convocatoria de elecciones,* en su artículo 5, *Reunión constitutiva de las Cámaras,* se establece que *«Celebradas las elecciones convocadas por este real decreto, las Cámaras resultantes se reunirán, en sesiones constitutivas, el día 13 de diciembre de 2011, a las diez horas».*

La cuestión se plantea en torno a la posibilidad de modificar un Real Decreto de disolución de las Cortes. Dicha posibilidad no ha sido nunca contemplada en nuestra historia democrática, pero, en puridad, no existiría obstáculo jurídico para ello.

Como es obvio, tras publicación de un Real Decreto de disolución de las Cortes y la subsiguiente convocatoria de elecciones, el Gobierno continúa en plena facultad de ejercicio de sus funciones hasta la fecha de las Elecciones, en las que, tras su celebración, pasa a estar cesado y en funciones hasta la toma de posesión del nuevo Gobierno.

Por ello, no existe ningún impedimento jurídico para el Gobierno, aun estando en funciones, es decir, incluso después de la celebración de las elecciones, pueda aprobar un Real Decreto de modificación del Real Decreto de disolución de las Cortes. Este Real Decreto de modificación mantendría lo esencial del Real Decreto modificado, es decir, la disolución de las Cámaras y la fecha de convocatoria electoral, pero alteraría la fecha establecida para la Sesión constitutiva de las nuevas Cortes y señalaría una nueva fecha, que no sería tan cercana al límite máximo de los veinticinco días que establece el artículo 68.6 de la Constitución, sino más próxima a la convocatoria electoral para que, aun salvando unos plazos mínimos para el caso de que se produjesen recursos contencioso-electorales, se pudiesen adelantar los plazos con todas las garantías jurídicas.

Un adelanto en el que, tras el estudio del proceso contencioso-electoral, podría dar como fecha el día 7 de diciembre.

---

[19] Artículo 115.1 de la Constitución:

*«El Presidente del Gobierno, previa deliberación del Consejo de Ministros, y bajo su exclusiva responsabilidad, podrá proponer la disolución del Congreso, del Senado o de las Cortes Generales, que será decretada por el Rey. El decreto de disolución fijará la fecha de las elecciones».*

## 2.4. La Sesión Constitutiva de las Cámaras y la constitución de los Grupos Parlamentarios

Ciertamente, tanto el artículo 1 del Reglamento del Congreso[20], como el artículo 2.1 del Reglamento del Senado[21] señalan que las Cámaras resultantes de la celebración de las elecciones se reunirán en la fecha que hubiese sido señalada en el Real Decreto de disolución de las Cortes en ese momento vigentes.

Sin embargo, habida cuenta de lo ya expuesto en el apartado anterior en relación con el Real Decreto de disolución y su modificación por otro Real Decreto que, salvo en la fecha de la Sesión constitutiva de las nuevas Cámaras, mantendría en sustancia el contenido del Real Decreto de disolución inicial, este nuevo Real Decreto, que derogaría al anterior, sería el vigente, por lo que la sesión constitutiva que señalan tanto el Reglamento del Congreso como el del Senado sería la establecida en él.

Otro problema añadido para la reducción de plazos se refiere a la constitución de los Grupos Parlamentarios de las Cámaras que, a tenor lo señalado en el artículo 24.1 del Reglamento del Congreso[22] y el artículo 28.1 del Reglamento del Senado[23], es de cinco días desde la constitución de ambas Cámaras. Un problema que afecta al debate de investidura puesto que, a diferencia de lo que ocurre con el trámite de consultas del Rey para la proposición del candidato a Presidente del Gobierno, que no exige que los Grupos parlamentarios estén constituidos, para la sesión de investidura y el debate son éstos quienes, a través de sus portavoces, dan la réplica al candidato a Presidente[24] como señala el artículo 171.3 del Reglamento del Congreso.

---

[20] Artículo 1 del Reglamento del Congreso:

*«Celebradas elecciones generales al Congreso de los Diputados, éste se reunirá, de acuerdo con lo preceptuado en el artículo 68.6 de la Constitución, en sesión constitutiva el día y hora señalados en el Real Decreto de convocatoria».*

[21] Artículo 2.1 del Reglamento del Senado:

*«En el día que, dentro del plazo legal previsto, señale el Decreto de convocatoria de elecciones, los Senadores se reunirán en el Palacio del Senado para celebrar Junta Preparatoria».*

[22] Artículo 24.1 del Reglamento del Congreso:

*«La constitución de Grupos Parlamentarios se hará, dentro de los cinco días siguientes a la sesión constitutiva del Congreso, mediante escrito dirigido a la Mesa de la Cámara».*

[23] Artículo 28.1 del Reglamento del Senado:

«*En el término de cinco días hábiles, contados desde la constitución del Senado, los Senadores que resuelvan constituirse en Grupo parlamentario entregarán en la Presidencia de la Cámara la relación nominal de quienes lo integran. Dicha relación deberá estar suscrita por todos los componentes del Grupo y habrá de indicar la denominación de éste y el nombre del Senador que actuará como Portavoz del mismo, así como los de quienes, eventualmente, hayan de sustituirle».*

[24] Artículo 171 del Reglamento del Congreso:

*«1. La sesión comenzará por la lectura de la propuesta por uno de los Secretarios.*

*2. A continuación, el candidato propuesto expondrá, sin limitación de tiempo, el programa político del Gobierno que pretende formar y solicitará la confianza de la Cámara.*

*3. Tras el tiempo de interrupción decretado por la Presidencia intervendrá un representante de cada Grupo Parlamentario que lo solicite por treinta minutos.*

*4. El candidato propuesto podrá hacer uso de la palabra cuantas veces lo solicitare. Cuando contestare individualmente a uno de los intervinientes, éste tendrá derecho a réplica por diez minutos. Si el candidato contestare*

No obstante, hay que recordar que una vez recibida la propuesta regia de candidato a Presidente del Gobierno, el Presidente del Congreso, en el uso de las facultades que le confiere el Reglamento de la Cámara podría señalar como fecha para el inicio del Pleno del debate la del plazo máximo de constitución de los Grupos parlamentarios, esto es, el quinto día desde la Sesión constitutiva para, de ese modo, garantizando un adecuado margen para la constitución de los Grupos parlamentarios, reducir los plazos para la sesión de investidura[25]. Esto se debe a que, una vez recibida dicha propuesta, no existe plazo alguno en el artículo 170 del Reglamento del Congreso para la convocatoria del Pleno de investidura, por lo que el margen discrecional es muy notable[26].

En conclusión, una vez constituido el Congreso de los Diputados, los plazos previstos para la sesión de investidura podrían haberse reducido y haberse celebrado la sesión de investidura el 7 de diciembre, para que el presidente del Gobierno estuviese ya investido el 8 de diciembre y el nuevo Gobierno, tras jurar sus cargos ante el Rey, en activo el 9 de diciembre.

## III. CONCLUSIONES

En términos generales, y más allá del caso concreto que nos ocupa, a nuestro juicio es posible adelantar los plazos previstos legal y constitucionalmente para la investidura del candidato a presidente del Gobierno.

---

*en forma global a los representantes de los Grupos Parlamentarios, éstos tendrán derecho a una réplica de diez minutos.*

*5. La votación se llevará a efecto a la hora fijada por la Presidencia. Si en ella el candidato propuesto obtuviera el voto de la mayoría absoluta de los miembros del Congreso, se entenderá otorgada la confianza. Si no se obtuviera dicha mayoría, se procederá a nueva votación cuarenta y ocho horas después de la anterior, y la confianza se entenderá otorgada si en ella obtuviere mayoría simple. Antes de proceder a esta votación, el candidato podrá intervenir por tiempo máximo de diez minutos y los Grupos Parlamentarios por cinco minutos cada uno para fijar su posición.*

*6. Otorgada la confianza al candidato, conforme al apartado anterior, el Presidente del Congreso lo comunicará al Rey, a los efectos de su nombramiento como Presidente del Gobierno».*

[25] De hecho, por vez primera en nuestra historia parlamentaria se redujeron los plazos para conformar los Grupos parlamentarios, ya que el mismo martes 13 de diciembre, fecha de la sesión constitutiva de las nuevas Cámaras y de apertura de la X Legislatura, se solicitó a la Mesa del Congreso y se aprobó una propuesta del Partido Popular para reducir los plazos para los constitución de los Grupos parlamentarios. Sin esperar los cinco días que establece el artículo 24.1 del Reglamento del Congreso, la Mesa del Congreso de los Diputados acordó el jueves, 15 de diciembre, la formación de 6 grupos parlamentarios: Grupo Popular; Grupo Socialista; Grupo Catalán (CiU); Grupo de IU, ICV-EUiA, Cha: La Izquierda Plural; Grupo de Unión Progreso y Democracia; y Grupo Vasco (EAJ-PNV). Aun recurriendo la negativa de la Mesa a dejar constituirse en Grupo a los siete diputados de AMAIUR, los plazos se cumplieron, puesto que la Mesa les denegó definitivamente el lunes 19 de diciembre la constitución de Grupo, cuatro días hábiles después de la apertura del plazo y un día menos del plazo, en teoría, máximo.

[26] En la práctica, y como señala Vintró, la fecha del Pleno de investidura se fija *«atendiendo a la conveniencia del candidato pudiendo serle de utilidad esta flexibilidad temporal para poder elaborar sin apreturas de tiempo su discurso programático y para buscar los más amplios apoyos políticos al mismo»*. VINTRÓ CASTELLS, JOAN. *La investidura parlamentaria del Gobierno: perspectiva comparada y Constitución española*. Congreso de los Diputados, Madrid, 2007, p. 292.

En primer lugar, y teniendo en cuenta que todo Real Decreto de convocatoria de unas elecciones generales reúne cinco elementos fundamentales, como son, por este orden, la disolución de las Cortes vigentes, la fecha de convocatoria de las próximas elecciones, el número de diputados y senadores a elegir por cada circunscripción, la fecha de inicio y fin de la campaña electoral y, por último, la fecha de la sesión constitutiva de las nuevas Cortes surgidas del proceso electoral, es posible que un Consejo de Ministros en funciones promulgue otro Real Decreto modificando parcialmente el Real Decreto de disolución en vigor. En ese nuevo Real Decreto se mantendrían todos los elementos esenciales de cualquier Real Decreto de disolución de las Cortes, como la propia disolución, la fecha de las elecciones, el número de diputados y senadores a elegir por cada circunscripción, y el inicio y fin de la campaña electoral, pero se modificaría el último elemento, la fecha de convocatoria de las nuevas Cámaras. Dicha modificación se produciría en virtud del principio jurídico de *lex posterior derogat anterior*, ya que, al ser el Real Decreto de disolución y convocatoria una norma de carácter reglamentario del poder ejecutivo, tiene que ser otro Real Decreto del Consejo de Ministros (extraordinario), el que, al ser posterior y de sentido contrario, derogaría el de disolución en lo referido a la fecha constitutiva de las Cámaras.

En segundo lugar, y una vez se constituyesen las nuevas Cortes, la Mesa del Congreso podría decidir, o bien su presidente mediante Resolución, que la fecha del debate de investidura se adelantase a no más de cinco días, toda vez que los Grupos parlamentarios quedarían constituidos en ese tiempo.

En suma, de lo anterior se deduce que los plazos de investidura quedarían notablemente acortados en, al menos, quince días, la mitad de lo inicialmente previsto, toda vez que la Constitución, en su artículo 68, establece un tiempo máximo de veinticinco días desde la celebración de las elecciones para la sesión constitutiva de las nuevas Cortes, pero no un tiempo mínimo. Esa «laguna» jurídica permite que, entre el tiempo máximo establecido constitucionalmente, y el mínimo requerido por la LOREG para solventar todos y cada uno de los plazos legales del contencioso electoral haya un periodo de tiempo que, en circunstancias de especial gravedad, pueda ser reducido sensiblemente para permitir una investidura «acelerada» del presidente del Gobierno.

Por otro lado, y en el caso de las pasadas Elecciones Generales del 20 de noviembre, aunque se consideró la posibilidad de adelantar los plazos, finalmente esta posibilidad fue descartada y la Sesión constitutiva de las nuevas Cortes se produjo el 13 de noviembre y el debate de investidura el 19 y 20 del mismo mes. Un mes exacto después de las elecciones. El presidente del Gobierno, Mariano Rajoy, obtuvo la confianza parlamentaria en primera votación por mayoría absoluta[27] y fue investido presidente al día siguiente, el 21 de noviembre.

[27] Mariano Rajoy fue investido presidente del Gobierno con 187 votos a favor (185 PP, 1 Unión del Pueblo Navarro y 1 Foro Asturias Ciudadanos), 149 en contra (110 PSOE, 16 Convergència i

Sin embargo, como se ha señalado, se hubiese podido producir la investidura con anterioridad a la fecha en la que efectivamente se produjo, ya que la Constitución de las Cámaras, conforme al art. 68.6 CE, debe hacerse dentro de los 25 días siguientes a las elecciones, por lo que el tope máximo era el 15 de diciembre. Se convocaron para el martes 13 de diciembre, dos días antes del tope máximo pero, del calendario planteado se deduce que podrían haberse convocado para el martes 6 de diciembre, una semana antes.

En el periodo que discurre entre la celebración de las elecciones y la nueva fecha de la sesión constitutiva se hubiesen sustanciado, si los hubiere, todos los recursos contencioso-electorales, ya que la posibilidad de un recurso de amparo electoral no afectaría en nada a este proceso ya que, muy probablemente, se resolverían en un plazo largo de tiempo.

El día 6 de diciembre, aun siendo festivo, podrían no solo haberse constituido las Cámaras, sino haber elegido Presidente y Mesa y abrir el plazo para registrar la solicitud de constitución de los grupos parlamentarios. Para entonces, el Rey podría haber desarrollado ya las consultas previstas en el artículo 99.1 de la Constitución, puesto que en éste no se exige que tenga que esperar a los resultados definitivos de las elecciones para proceder con el trámite de consultas y porque, además, para las consultas regias no se requiere que estén ya constituidos los Grupos parlamentarios. Por lo tanto, el mismo día 6 de diciembre podría haber propuesto el Rey al Presidente del Congreso el candidato a la investidura, con lo que el Presidente del Congreso podría haber convocado la sesión de investidura para el 7 de diciembre, puesto que no había ninguna disposición normativa que lo impidiese.

En conclusión, y en términos temporales, se hubiesen reducido notablemente los tiempos para la investidura del candidato a Presidente del Gobierno, en torno a catorce días, lo que hubiese quizá sido necesario en una grave situación económica pero que, sin embargo, no afecta al correcto funcionamiento del orden constitucional, sino a la praxis política.

Con todo, hay que recordar como anécdota de lo que se produce en otros países que en el Reino Unido, aun siendo un modelo político-institucional muy diverso al nuestro, en las últimas elecciones generales, celebradas el 6 de mayo de 2010, fue proclamado primer ministro David Cameron, líder del Partido Conservador, el día 11 de mayo, cinco días después de las elecciones, aun careciendo de la mayoría absoluta y habiendo debido pactar con los liberal-demócratas de Nick Clegg, que se convirtió en viceprimer ministro.

En cualquier caso, y a modo de *excursus*, la reflexión que debiera hacerse ha de partir de una premisa importante, y es la de que la extrema raciona-

---

Unió, 11 Izquierda Unida, 5 Unión, Progreso y Democracia, 3 Esquerra Republicana de Catalunya, 1 Geroa Bai, 2 Bloque Nacionalista Galego y 1 Compromís) y 14 abstenciones (7 Amaiur, 5 Partido Nacionalista Vasco y 2 Coalición Canaria).

lización de nuestro sistema, que también tiene sus razones[28], lo hace muy rígido y por lo tanto poco flexible a circunstancias de extrema gravedad o tensión, lo que dificulta la toma de decisiones urgentes.

El respeto al orden constitucional, en definitiva, no radica solo en el cumplimiento de los plazos, sino que esos plazos, en circunstancias de extrema gravedad política o económica, puedan ser reducidos. Por ello discrepamos de quienes han sostenido que la «normalidad» en un traspaso de poderes y el debido respeto institucional implican un escrupuloso y rígido cumplimiento de los trámites establecidos. La democracia es seria y rigurosa, pero debe ser lo suficientemente dúctil como para garantizar su adaptabilidad a circunstancias extraordinarias de la vida de las naciones.

[28] El sentido de nuestro parlamentarismo racionalizado deriva de que durante *«la monarquía absoluta y durante algunas fases del Estado constitucional decimonónico era el Rey quien nombraba y revocaba libremente a sus ministros. De esta forma, el Gobierno dependía exclusivamente de la voluntad real. Posteriormente, durante la llamada monarquía orleanista o de parlamentarismo limitado, se produjo una situación de equilibrio entre el Rey y los Parlamentos, dado que los Gobiernos necesitaban contar con el apoyo de ambos poderes. Finalmente, el parlamentarismo pleno que se desarrolla desde finales del siglo pasado se tradujo en un vaciamiento de las competencias políticas que aún quedaban en manos de los monarcas. En adelante, el establecimiento y mantenimiento de los Gobiernos dependerá únicamente de las Cámaras: no podrá designarse a nadie que no cuente con la confianza parlamentaria. De esta forma, la intervención de los Jefes de Estado en la formación de los gobiernos queda limitada, especialmente cuando se trata de reyes, a un papel de conciliación y moderación»*. SANTAOLALLA LÓPEZ, FERNANDO, «Comentario al artículo 99 de la Constitución», en GARRIDO FALLA, MANUEL (coordinador), *Comentarios a la Constitución*, Madrid, Civitas, 1985, pp. 1391-1392.

Carlos Vidal Prado*

# El sistema electoral alemán como modelo: ventajas e inconvenientes

Sumario: RESUMEN.—ABSTRACT.—I. INTRODUCCIÓN.—II. EL SISTEMA ELECTORAL ALEMÁN.—2.1. Un sistema proporcional personalizado.—2.2. Los elementos del sistema.—2.3. Valoración global sobre el funcionamiento del sistema.—III. LA POSIBLE IMPLANTACIÓN DEL SISTEMA ELECTORAL ALEMÁN EN ESPAÑA.

## RESUMEN

*En este trabajo se explican los elementos básicos del sistema electoral alemán, que suele ser mencionado como posible modelo cuando se habla de posibles reformas de nuestro sistema electoral español, tanto en lo referido a las elecciones al Congreso de los Diputados como el de las elecciones autonómicas. Se trata de un sistema proporcional personalizado, que tiene ventajas indudables, como la mayor relación entre electores y representantes, pero que presenta algunos problemas, como el de los mandatos excedentes, que han provocado su declaración de inconstitucionalidad por parte del Tribunal Constitucional federal y la consiguiente reforma, recientemente aprobada. Se sostiene en este trabajo que algunos de esos elementos podrían ser trasladables al ámbito electoral español, pero adaptándolos a las circunstancias.*

*PALABRAS CLAVE: Sistemas electorales, sistema electoral alemán, derecho electoral, representación política.*

* Profesor Titular de Derecho Constitucional. UNED.

ABSTRACT

*This paper explains the basic elements of the German electoral system, which is often mentioned as a possible model when speaking of possible reforms of our Spanish electoral system, both as regards elections to the Chamber of Deputies as the autonomic elections. It's a personalized proportional system, which has undoubted advantages, as the greater relationship between voters and representatives, but poses some problems, as the of the surplus mandates, which have led to its declaration of unconstitutionality by the Federal constitutional court and the consequent reform recently approved. Argues in this work that some of these elements might be transferable to the Spanish electoral area, but adapting them to the circumstances.*

*KEY WORDS: Electoral systems, German electoral system, Electoral Law, Political representation.*

## I. INTRODUCCIÓN

Cuando se plantean posibles reformas en el sistema electoral, ya sea en España, ya en otros países, se suele proponer con bastante frecuencia el sistema electoral alemán como alternativa en la que fijarse y de la que tomar elementos para trasladarlos al país respectivo. Sin embargo, el conocimiento que existe entre los políticos (e incluso entre algunos politólogos o estudiosos de las cuestiones electorales) del sistema electoral utilizado en Alemania es bastante superficial. Hasta los propios alemanes dicen a veces que su sistema no lo entienden ni siquiera ellos mismos. Los elementos básicos sí pueden comprenderse con cierta facilidad, pero a medida que se profundiza en el complejo funcionamiento del sistema, uno se da cuenta de lo difícil que es llegar a desentrañar todas las variables que lo configuran. Por ejemplo, la implantación en España del sistema alemán en su totalidad puede dar lugar a resultados que probablemente harían reflexionar a sus proponentes antes de seguir adelante con sus propuestas.

Convendría, no obstante, aclarar algo que con frecuencia se dice erróneamente, al considerar el posible desbloqueo de las listas o la implantación de un sistema similar al alemán. Muchos sostienen una posición contraria, diciendo que la posibilidad de los mandatos directos que ofrece el sistema alemán sería inconstitucional, por ser contrarios a la proporcionalidad. Nada más lejos de la realidad. No tiene que ver una cosa con la otra.

Una cuestión es el modo de reparto de escaños, que puede ser todo lo proporcional que se quiera, estableciendo una fórmula de reparto absolutamente proporcional, y otra es la determinación de las personas que ocuparán esos escaños. El hecho es que el sistema alemán es más proporcional que el español, con dos correcciones: la única permanente es que establece una barrera electoral a nivel nacional de un 5%, que en España no existe. La otra no se produce siempre, pero sí en ocasiones: puede darse el caso de que

un partido obtenga más mandatos directos que los que proporcionalmente le corresponderían. En este supuesto, se ampliaría el número de escaños de la cámara, y lógicamente esto produce un desajuste. La solución que se daba a este problema por el sistema vigente hasta septiembre de 2011 fue considerada inconstitucional por el Tribunal Constitucional federal alemán.

La presencia de los mandatos directos altera el principio de representación proporcional y, sobre todo, el de igualdad de voto, por lo que el Tribunal consideró inconstitucional la solución que se daba, e instó a los políticos a buscar una alternativa[1]. Aunque con retraso —puesto que el BVerfG había dispuesto que debieran haber reformado la Ley electoral antes del 30 de junio de 2011, y no se consiguió—, el *Bundestag,* tras meses debatiendo diversas propuestas sobre la cuestión[2], aprobó una reforma de la Ley electoral que tomó como base la propuesta de la coalición que sostiene al Gobierno de Angela Merkel[3].

En las próximas páginas intentaré explicar el funcionamiento del sistema electoral alemán, para a continuación formular algunas conclusiones relativas a su posible aplicación en España.

---

[1] Cfr. BVferGE 121, 266, de 3 de julio de 2008 (2 BvC 1/07, 2 BvC 7/07), que a su vez había sido precedida de otras decisiones del Tribunal, reiteradas con posterioridad a la mencionada sentencia, a la que se han ido remitiendo todas las decisiones motivadas por recursos de amparo contra este rasgo del sistema electoral. Son interesantes algunos comentarios sobre esta sentencia: VON ARNIM, H. H.: «Verfassungswidrigkeit des Bundeswahlgesetzes aufgrund des «negativen Stimmge-wichts» – Anmerkungen zum Urteil des Bundesverfassungsgerichts vom 3. Juli 2008», en *Recht und Politik* 44 (2008) pp. 136-138; DIETER NOHLEN: «Erfolgswertgleichheit als fixe Idee oder: Zurück zu Weimar? Zum Urteil des Bundesverfassungsgerichts über das Bundeswahlgesetz vom 3. Juli 2008», en *Zeitschrift für Parlamentsfragen* 40 (2009) 179-195. Sobre el problema de los mandatos directos «excedentes» o «complementarios» (*Überhangmandate*), vid. BEHNKE, J.: «Überhangmandate bei der Bundestagswahl 2009. Eine Schätzung mit Simulationen», en *Zeitschrift für Parlamentsfragen* 40 (2009), pp. 620-636; del mismo autor: «Negatives Stimmgewicht, Erfolgswert und Überhangmandate – einige Anmerkungen», en Kritische Vierteljahresschrift für Gesetzgebung und Rechtswissenschaft 93 (2010), pp. 3-28; «Überhangmandate und negatives Stimmgewicht: Zweimannwahlkreise und andere Lösungsvorschläge», en *Zeitschrift für Parlamentsfragen* 41 (2010), pp. 247-260. LINHART, E. «Zur Vergabe von Überhang- und Ausgleichsmandaten im schleswigholsteinischen Wahlrecht» (2010), publicado online en: http://www.wahlrecht.de/doku/download/2010-linhart-landesverfassungsgericht-schleswig-holstein-urteil.pdf (fecha de consulta: 13.04.2012); del mismo autor: «Überhang- und Ausgleichsmandate in Schleswig-Holstein: Unklares Wahlrecht und Reformvorschläge», en *Zeitschrift für Parlamentsfragen* 41(2), pp. 290-303.

[2] Los grupos que forman la coalición gubernamental (CDU/CSU-FDP) presentaron el 28 de junio de 2011 una proposición de Ley de reforma de la Ley electoral, que comenzó a debatirse el 30 de junio, y que sustancialmente es la que se aprobó. (Drucksache 17/6290, disponible en http://dipbt.bundestag.de/dip21/btd/17/062/1706290.pdf, fecha de consulta: 13.04.2012). Por su parte, el SPD y los demás partidos de la oposición presentaron también sus proyectos alternativos. En septiembre de 2011 se programaron comparecencias de expertos, y en pocas semanas se aprobó la reforma. Sobre esta cuestión se han venido sucediendo los informes previos en el ámbito del Bundestag. Vid., por ejemplo, los de DANIEL LÜBBERT: *Negative Stimmgewichte und die Reform des Bundestags-Wahlrechts*. Deutscher Bundestag, Wissenschaftliche Dienste, Info-Brief WD 8 —3000— 020/09. Berlin, 2009; *Sitzzuteilungsverfahren - wahlmathematische Systematik und Stand der Diskussion*. Deutscher Bundestag, Wissenschaftliche Dienste, Info-Brief WD 8 - 097/09. Berlin, 2009; «Negative Stimmgewichte bei der Bundestagswahl 2009» Zeitschrift für Parlamentsfragen 41 (2010) 278-289. Cfr. Página web del Bundestag (http://www.bundestag.de/).

[3] Se trata de la novena Ley de modificación de la Ley Federal Electoral (conocida como *Änderungsgesetz*), de 25 de noviembre de 2011, publicada el 2 de diciembre en el Boletín Oficial Federal (Bundesgesetzblatt (BGBl. I 2011, pp. 2313 ss.), y que entró en vigor el 3 de diciembre de 2011.

## II. EL SISTEMA ELECTORAL ALEMÁN

### 2.1. Un sistema proporcional personalizado

Como hemos dicho, lo que se entiende conceptualmente por el sistema electoral alemán, muchas veces no corresponde con lo que realmente conforma su regulación normativa y su funcionamiento empírico. En este sentido, es muy importante conocer todos los elementos del sistema y estudiar su funcionamiento, para luego reflexionar sobre su posible aplicación, ya sea de modo total o parcial[4].

El sistema alemán es un sistema basado claramente en el principio de representación proporcional. No se trata, por tanto, de un sistema mixto, como tantas veces se dice, porque el resultado total, como veremos, no se ve influenciado de ninguna manera por el principio de representación mayoritario. De hecho, desde el punto de vista técnico los alemanes hablan de una representación proporcional personalizada (*personalisierte Verhältniswahl*). Como indica Nohlen, el concepto inglés *additional member system* puede conducir a un malentendido, pues parece sugerir que se añaden escaños a los mandatos obtenidos en las circunscripciones o distritos electorales. Pero no es así[5].

La base del sistema alemán no son las circunscripciones uninominales, sino que el reparto de escaños se realiza de un modo estrictamente proporcional. Las circunscripciones uninominales son instrumentos que permiten seleccionar qué personas van a ocupar los escaños que previamente se han distribuido de un modo exquisitamente proporcional.

En Alemania, por tanto, se combina el principio de representación proporcional, que determina la composición del Parlamento, con la regla decisoria de la mayoría relativa, que rige para la mitad de los escaños en función de un voto personal.

El grado de proporcionalidad producido por el sistema alemán es, en consecuencia, de los más elevados del mundo, pues ajusta casi de modo exacto la relación entre votos y escaños. Lo que ocurre es que consigue, por un lado, la máxima proporcionalidad y por otro que el elector pueda seleccionar la mitad de los candidatos que ocuparán los escaños del Parlamento, respetando siempre la proporcionalidad, salvo en el caso que ya hemos avanzado: el supuesto en el que en una determinada circunscripción los candidatos de un partido venzan en un mayor número de distritos uninominales de los que proporcionalmente le han correspondido a ese partido.

---

[4] Sobre el sistema electoral alemán en general, vid. BEHNKE, J., *Das Wahlsystem der Bundesrepublik Deutschland. Logik, Technik und Praxis der Verhältniswahl*. Baden-Baden, 2007. Vid. también NOHLEN, DIETER: *Sistemas electorales y partidos políticos*. Fondo de Cultura Económica, 2.ª ed. México, 1998.

[5] NOHLEN, D.; NOHLEN, N.; «El sistema electoral alemán y el Tribunal Constitucional federal. La igualdad electoral a debate», en FERRER MAC-GREGOR, EDUARDO; ZALDÍVAR LELO DE LARREA, ARTURO (coords.), *La ciencia del Derecho procesal constitucional. Estudios en Homenaje a Héctor Fix-Zamudio,* Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM, México, 2008. NOHLEN, D., «El sistema electoral alemán: Un estudio comparativo», en MONTABES PEREIRA, J.: *El sistema electoral a debate: veinte años de rendimiento del sistema electoral español (1977-1997*), 1998, pp. 129-146.

Son los mandatos directos «excedentes», a los que ya hemos hecho alusión y que han provocado el rechazo del BVErfG.

El sistema alemán, por tanto, no es un sistema mixto (mitad mayoritario, mitad proporcional), sino proporcional personalizado.

## 2.2. Los elementos del sistema

Los principales elementos del sistema alemán están recogidos en la Ley Electoral Federal (*Bundeswahlgesetz*[6]) y son los siguientes:

a) el doble voto del que dispone el elector, en lo que se conoce por *doble papeleta*, que en realidad es una sola papeleta dividida en dos partes. Cada elector tiene la opción de hacer efectivos los dos votos: un voto individual (*Ertstimme*) y otro de lista (*Zweitstimme*), o de emitir solamente uno de los dos, dejando en blanco el otro. En realidad, estaría haciendo uso de su derecho al sufragio en todo caso, puesto que si no señala ninguna opción su voto se computaría como voto en blanco. También puede elegir un candidato de un partido y votar a la lista de otro partido. De hecho, es muy frecuente que los partidos minoritarios —todos salvo la CDU (Unión Demócrata Cristiana) y el SPD (Partido Socialdemócrata Alemán), aunque últimamente la pujanza de los Verdes puede modificar este aspecto— hagan una campaña electoral centrada en conseguir los segundos votos, los que van a ser decisivos a la hora de superar la barrera electoral del 5% y de conseguir el mayor número de escaños posibles según los criterios de reparto proporcionales.

La distribución de los distritos electorales uninominales (*Wahlkreise*) debe hacerse en proporción a la población. Según el § 3 de la Ley Electoral Federal, no debe haber una diferencia superior al 15% en el tamaño de los distritos electorales. En todo caso, si superase el 25% debe elaborarse una nueva subdivisión de distritos.

Poco antes de cada elección al *Bundestag* se revisan los distritos uninominales, siguiendo los criterios fijados en la Ley Electoral. El número de escaños a elegir en cada Estado mediante las *Landeslisten*[7] dependía hasta la reciente reforma de la distribución proporcional de los votos de los partidos en cada uno de los Estados, mediante la fórmula Saincte Laguë.

---

[6] La última versión de la *Bundeswahlgesetz*, que fue modificada ampliamente el 23 de julio de 1993 (BGBl. I, p. 1288, 1594), es la de 25 de noviembre de 2011, que entró en vigor el 3 de diciembre de 2011 (BGBl. I 2011, p. 2313 ss.). La Ley se suele modificar antes de cada convocatoria electoral, fundamentalmente para rectificar la distribución de escaños, en función de las variaciones de población de cada Estado o cada distrito uninominal. La última versión de la Ley puede consultarse en http://www.gesetze-im-internet.de/bundesrecht/bwahlg/gesamt.pdf (fecha de consulta: 13.04.2012).

[7] La última versión de la distribución de distritos, es la que se llevó a cabo como consecuencia de la reforma de la Ley Electoral federal de 17 de marzo de 2008, y en concreto de lo dispuesto por su artículo 1 (*Achtzehnten Gesetzes zur Änderung des Bundeswahlgesetzes*, BGBl. I p. 316). Dicha versión está disponible en:

http://www.bundeswahlleiter.de/de/bundestagswahlen/BTW_BUND_09/wahlkreiseinteilung/wahlkreisbeschreibung_kons.pdf (fecha de consulta: 13.04.2012).

En principio, lo normal sería que los escaños que correspondiesen a cada Estado conforme al reparto realizado en función de esos criterios proporcionales, supusiesen el doble del número de distritos uninominales que le corresponden a ese Estado (por ejemplo, si le correspondiesen 20 escaños, tendría que haber teóricamente 10 distritos uninominales). Pero no siempre ocurre así, porque puede haber pequeñas variaciones de población que no sean suficientes para modificar los límites de los distritos uninominales, pero que sí influyan en el resultado global de cada Estado[8].

b) la distribución de los escaños entre los partidos, que determina la composición de la Dieta Federal (*Bundestag*), y que se realizaba hasta la reciente reforma a nivel nacional, efectivamente en un distrito único, siguiendo criterios de representación proporcional. La fórmula electoral de reparto de escaños se modificó recientemente, mediante una Ley de reforma de la Ley Electoral de 17 de marzo de 2008[9]. Hasta ese momento se utilizaba el método Hare/Niemeyer (similar al de resto mayor); desde 2008 se utiliza el método de media mayor Saincte Laguë/Schepers (una variante del Saincte Laguë[10]).

Con la nueva reforma, se modifica el sistema de distribución. Para intentar evitar los efectos negativos sobre el peso del voto y la proporcionalidad (de modo que el peso del voto siga siendo esencialmente igual entre los habitantes de cada uno de los *Länder*), la secuencia de asignación (*Ober-/Unterverteilung*) de los escaños —en primer lugar a los partidos a nivel nacional, y luego en el interior de cada partido, a los Estados— se sustituye. En primer lugar se asignan los escaños proporcionalmente a cada Estado, y luego se distribuye internamente en las listas de los partidos. Es una incógnita saber cómo va a influir esta nueva manera de distribuir los escaños en los resultados finales del sistema. De momento, hay bastantes críticas, y la reforma se ha aprobado solamente con los votos de la coalición gubernamental, habiendo sido ya de nuevo recurrida ante el Tribunal Constitucional.

La base para el primer paso en la asignación de escaños a los *Länder* es el número de votantes (en lugar de tener en cuenta los segundos votos a las listas de partido que han superado la barrera electoral a nivel nacional). La base para la asignación de escaños a los partidos sigue siendo la suma de los segundos votos alcanzados.

Se añade un nuevo apartado 2 en el § 6 de la BWahlG, que distribuye —en una especie de lista combinada— algunos escaños adicionales a los partidos (en total alrededor de 10).

---

[8] Sobre el tamaño de los distritos uninominales, vid. IPSEN, J. / KOCH, T.: «Wahlkreisgröße und Wahlrechtsgleichheit», en *Niedersächsische Verwaltungsblätter – Zeitschrift für öffentliches Recht und öffentliche Verwaltung*, 3, 1996, pp. 269-274.

[9] El 24 de enero 2008 decidió el *Bundestag* alemán (BT- Plenarprotokoll 16/139, S. 14670B-14670C) cambiar el método Hare / Niemeyer por el de Sainte-Laguë. Este cambio entró en vigor el 21 de marzo de 2008 y obligó por primera vez en las elecciones parlamentarias celebradas el 27 de septiembre de 2009.

[10] JEAN-ANDRÉ SAINTE-LAGUË (1882-1950, Francia), fue Profesor de Matemáticas en el *Conservatoire national des arts et métiers* de Paris.

c) la distribución de escaños dentro de cada partido, que hasta la aprobación de la reforma se llevaba a cabo una vez que se ha determinado el número que corresponde a cada uno de ellos a nivel nacional, y que se hacía en función de los resultados obtenidos por ese partido en cada circunscripción estatal, asignándole los que proporcionalmente le corresponden en esa circunscripción con relación al total obtenido a nivel nacional. También se aplica la fórmula Saincte Laguë.

El problema que se planteaba es, como hemos dicho, el de los mandatos excedentes. Y el nuevo sistema de distribución (primero entre los Estados, luego dentro de cada partido) no garantiza que deje de haber mandatos excedentes. Puede ocurrir que a un partido le sigan correspondiendo menos escaños proporcionalmente de los que sus candidatos han logrado venciendo en los distritos uninominales.

Todos los candidatos que han conseguido ser los más votados en su distrito uninominal resultan, como hemos dicho, elegidos (así lo dispone el § 5 de la Ley Electoral). Una vez obtenido el número de escaños que corresponde a cada partido, se descuenta —en cada Estado— de ese número el de los candidatos del partido elegidos directamente mediante el primer voto, y los demás se van adjudicando a los candidatos que figuraban en las listas estatales de los partidos.

Si un partido ha conseguido obtener más mandatos directos con los *Erststimmen* que aquéllos que le corresponden según los *Zweitstimmen*, retiene los escaños excedentes correspondientes a los mandatos directos, de tal manera que el total de escaños del *Bundestag* se ve aumentado temporalmente (por los así llamados *Überhangmandate*, mandatos excedentes). Estos escaños de más, o adicionales, llevan tiempo en discusión en Alemania, puesto que pueden decantar la mayoría del futuro gobierno (fueron decisivos para la elección de Kohl en 1994, de Schröder en 2001 y de Merkel en 2009). Podría incluso llegar a provocar que un partido que haya obtenido menos votos que otro logre la mayoría parlamentaria. En las últimas convocatorias electorales, el número de escaños excedentes se ha ido incrementando de manera muy notable.

Por partidos, la CDU se ha beneficiado de 59 mandatos excedentes, el SPD ha recibido 34, la CSU obtuvo 3 y el *Deutsche Partei* (Partido alemán), un mandato en 1953. Algunos de estos mandatos adicionales fueron decisivos, como hemos dicho, para nombrar o mantener al Canciller. En concreto, en tres ocasiones: el 15 de noviembre de 1994 fue elegido Helmut Kohl con 338 votos (eran necesarios 337), de los cuales 12 eran mandatos adicionales. El 16 de noviembre de 2001 Gerhardt Schröder ganó una cuestión de confianza con 336 votos (necesitaba 334), de los cuales 10 eran mandatos excedentes del SPD. El 28 de octubre de 2009 Angela Merkel fue elegida con 323 votos (eran necesarios 312), de los cuales 24 eran *Überhangmandaten*.

Además, se produce la paradoja de que, a pesar de sufrir una considerable caída de voto, uno de los dos partidos mayoritarios (sobre todo CDU-CSU) puede lograr más de 20 escaños adicionales (24 en las últimas

elecciones), puesto que seguirá manteniéndose como el partido más votado en muchas circunscripciones uninominales. Por el contrario, en las últimas elecciones el SPD no ha recibido ningún escaño adicional.

La importancia de los escaños adicionales crece en el actual sistema de cinco partidos de la Alemania unificada, que ha sucedido al de los tres de la Alemania de Bonn. Estimulan el llamado «voto dividido» (también llamado voto cruzado, *split voting*[11]), que significa votar en un sentido en la circunscripción uninominal y en otro distinto en la lista cerrada del *Land* correspondiente (que, además, como hemos visto, es algo buscado por los partidos pequeños en las campañas electorales). En 1957 sólo ejercían el «voto dividido» el 6,4% de los electores, mientras que en 2005 alcanzó ya el 24%.

Las dos grandes formaciones tienen interés también en fomentar el «voto dividido», para favorecer que los partidos con los que se quieren coaligar (el FDP por parte de la CDU y Los Verdes por parte del SPD) superen la barrera mínima del 5% exigida para entrar en el *Bundestag*. El sistema favorece también el llamado «voto táctico»: dar el voto directo a quien esté mejor situado para llevarse el mandato único de la circunscripción, aunque no sea del propio partido sino de los posibles coaligados, y votar en cambio al partido propio en la lista cerrada. Todos, como es evidente, para sacar más diputados[12].

El Tribunal Constitucional se ha visto obligado a pronunciarse en varias ocasiones sobre estos disputados escaños suplementarios y ha identificado una «desviación» de la voluntad popular, aunque hasta ahora la había considerado «tolerable». En su sentencia de 2008[13] los declara lisa y llanamente anticonstitucionales y ha obligado al legislativo a cambiar la ley electoral, con un nuevo sistema de reparto en el segundo nivel (el de los Estados), que pretende integrar los mandatos directos en el total de los proporcionales, limitando o eliminando la necesidad de incrementar el número total de escaños. Habrá que ver, en las primeras elecciones que se lleven a cabo con este nuevo sistema, si el objetivo se consigue o no.

d) una *barrera legal* de representación inicial de un 5% (a nivel nacional) para poder participar en la distribución de los escaños. Esta barrera no se aplica en el caso de que el partido haya obtenido al menos 3 mandatos directos en distritos uninominales, que les da derecho también al acceso al reparto de escaños. En todo caso, quien vence en un distrito uninominal ocupará un escaño en la Cámara.

---

[11] SCHOEN, H., «Stimmensplitting bei Bundestagswahlen: eine form taktischer Wahlentscheidung?», en *Zeitscrift für Parlamentsfragen*, Heft 2 (1998), pp. 223-244. TURNER, P. W., «Taktisch oder aufrichtig? Zur Untersuchung des Stimmensplittings bei Bundestagswahlen», en *Zeitscrift für Parlamentsfragen*, Heft 1 (1999), pp. 163-165.

[12] KREUZER, M., «Germany: partisan engineering of personalized proportional representation», en COLOMER, J.M. (ed.), Handbook of electoral system choice, Houndmills (Basingstoke); New York, Palgrave Macmillan, 2004, pp. 222-236. SAALFELD, Th., «Germany: stability and strategy in a mixed-member proportional system», en GALLAGHER, M. y MITCHELL, P. (eds.), The Politics of electoral systems, Oxford-New York, Oxford University Press, 2005, pp. 209-229.

[13] Cfr. BVerfGE 121, 266, de 3 de julio de 2008.

Este elemento ha sido objeto también de polémica en Alemania, pues se ha dicho que lesiona el derecho a la igualdad de voto, en el sentido del peso igual de todos los votos de los alemanes[14]. El Tribunal Constitucional alemán se ha manifestado sobre la cuestión en diversas ocasiones, y no ha encontrado reproche de inconstitucionalidad, salvo en una ocasión: las elecciones inmediatamente posteriores a la reunificación, en las que el Tribunal consideró que no podía aplicarse la barrera del 5% de modo uniforme, para no perjudicar a los partidos de la antigua Alemania del Este, todavía no implantados en la Alemania occidental[15].

Ya en 1952 tuvo que pronunciarse el *Bundesverfassungsgericht* sobre la cuestión[16], al tener que resolver si la barrera electoral del 7,5%, prevista en la Ley electoral del *Land* de Schleswig Holstein, respetaba o no el principio general de igualdad. El Tribunal vinculó el principio general de la igualdad con el principio de sufragio igualitario, si bien consideró que éste debe valorarse de modo diferente en un sistema electoral mayoritario y en uno proporcional. En el caso de un sistema proporcional, debe ser igual no solamente el valor numérico del voto, sino el «valor de logro», es decir, el peso que ese voto tiene en el resultado.

De todos modos, el Tribunal Constitucional alemán admite que junto al principio de sufragio igualitario debe contemplarse el de garantizar al Parlamento una capacidad funcional. Esto último justifica un trato diferenciado a los partidos políticos en la distribución de escaños mediante fórmulas proporcionales. Es evidente que esto supone una excepción al principio de que todos los votos deben tener el mismo peso, pero es admisible, para evitar los partidos de poco apoyo electoral (*Splitterparteien*). A partir de ahí, el Tribunal estudia si en el caso concreto, la medida de la barrera electoral cuestionada se trata de una medida adecuada y proporcionada al objetivo que pretende conseguir. En otra palabras, aplica el «test de proporcionalidad», evaluando si se respeta o no el principio de proporcionalidad (*Verhältnismäßigkeitsgrundsatz*).

Para el BVerfG, una barrera electoral del 5% es adecuada, mientras que una barrera superior sólo podría admitirse si existiesen razones que obligasen a ello. En todo caso, admite la vía alternativa de los mandatos mínimos directos, porque sostiene que un partido que sea muy fuerte en un territorio determinado debe tener facilidades de acceso al reparto de escaños

---

[14] Cfr. EHLERS, D., «Sperrklauseln im Wahlrecht», en *Jura* (1999), pp. 660 y ss. del mismo autor, «Die Rechtsprechung des Verfassungsgerichtshofs für das Land Nordrhein-Westfalen zur 5%-Sperrklausel im Kommunalwahlrecht», en: *Verfassungsgerichtsbarkeit in Nordrhein-Westfalen – Festschrift zum 50-jährigen Bestehen des Verfassungsgerichtshofs für das Land Nordrhein-Westfalen*. Münster, 2002, pp. 273-292.

[15] Los partidos políticos de la RDA se recurrió la aplicación indiscriminada de la barrera electoral, por considerarla contraria a la igualdad de oportunidades de los partidos políticos. El BVErfG, tomando en consideración las excepcionales e históricas circunstancias de estas primeras elecciones declaró la inconstitucionalidad de la aplicación uniforme de la barrera específicamente para estas elecciones (cfr. BVerfGE 82 (1991) 322-352, 29 de septiembre de 1990). Sobre esta cuestión, puede verse CRUZ VILLALÓN, P., «Legislación electoral y circunstancias excepcionales: la igualdad de oportunidades de los partidos políticos en las primeras elecciones generales de la nueva RFA», en *Revista Española de Derecho Constitucional*, 30, 1990, pp. 129-132.

[16] BVerfGE, 1, 208, de 5 de abril de 1952.

que un partido con igual número de votos, pero más dispersos en todo el territorio nacional.

Pocos años más tarde el Tribunal Constitucional Federal tuvo que volver a pronunciarse[17], esta vez sobre la propia barrera electoral del 5%, y sobre la cláusula alternativa de los mandatos mínimos para acceder al reparto de escaños. En ambos casos se cuestionaba su compatibilidad con el principio de igualdad en la elección. El Tribunal vuelve a justificar la existencia de la barrera, fundamentándola en la necesidad de garantizar una capacidad funcional del Parlamento.

En definitiva, la jurisprudencia sobre la barrera electoral (que se vio confirmada con una Sentencia que resolvió varios recursos presentados con posterioridad a la reunificación alemana[18]) considera que la barrera del 5%, complementada con la posibilidad de acceder al reparto de escaños si se han obtenido, al menos, tres mandatos directos, es adecuada y proporcionada a los objetivos que pretenden conseguirse, y respeta el principio de igualdad. Veremos más adelante si se podría decir lo mismo en nuestro país.

### 2.3. Valoración global sobre el funcionamiento del sistema

Los efectos mecánicos y psicológicos del sistema electoral alemán se pueden resumir en tres: alta proporcionalidad entre votos y escaños; considerable efecto de concentración sobre el sistema de partidos políticos y un cierto grado de satisfacción del elector por poder elegir entre candidatos.

El voto personal para un candidato, en los distritos uninominales, busca asegurar la relación entre los votantes y sus representantes. Sin embargo, en la práctica no se ha logrado del todo este objetivo, porque los partidos han buscado la manera de utilizar las posibilidades que ofrece el sistema para lograr resultados no perseguidos, como el de fomentar la división del voto que hemos mencionado, favoreciendo así la aparición de mandatos excedentes.

Asimismo, los propios electores han ido asumiendo cada vez más la mecánica del sistema, aprovechando esas mismas posibilidades. La opción de dividir sus votos estratégicamente entre posibles o existentes socios de una coalición es un hecho cierto, que cada vez se utiliza por un porcentaje mayor de ciudadanos, alrededor del 25%. De hecho, la división del voto es común entre los seguidores de partidos pequeños. Así, la división de votos se utiliza estratégicamente por los votantes para apoyar al socio de la coalición de «su» partido o, por lo menos, para indicar la preferencia de su coalición.

Al producir resultados altamente proporcionales, el sistema electoral garantiza que no puedan «fabricarse» mayorías, es decir, que permitiese a un partido lograr la mayoría absoluta de los escaños parlamentarios sin obtener

---

[17] BVerfGE, 6, 84, de 23 de enero de 1957.

[18] BVerfGE 82, 322, de 29 de septiembre de 1990 (2 BvE 4/90, 2 BvE 3/90, 2 BvE 1/90, 2 BvR 2471/90).

la misma mayoría de los votos populares. Esto en Alemania es muy improbable.

Los gobiernos de coalición alemanes son generalmente estables y considerados legítimos por el electorado y, dados los incentivos de cooperación inherentes a la coalición, muchos alemanes prefieren un gobierno de coalición a un gobierno de partido único.

Hasta la fecha el sistema electoral alemán, proporcional personalizado, no ha mostrado ningún inconveniente grave que lo haga peligrar en cuanto a su legitimidad y el apoyo social, salvo el del excesivo número de mandatos adicionales o excedentes, cuya solución supone un reto para la clase política alemana actual.

En todo caso, lo que se requieren son retoques. El sistema alemán ha durado lo suficiente como para tener un alto nivel de legitimidad institucionalizada. Los principios básicos de los distritos uninominales y de representación proporcional de lista, no se han alterado desde 1949. Sí que ha habido algunos pequeños cambios en el sistema electoral, pero más bien de ajuste. Como, por ejemplo, el que supuso cambiar la fórmula Hare/Niemeyer por la fórmula Saincte Laguë.

## III. LA POSIBLE IMPLANTACIÓN DEL SISTEMA ELECTORAL ALEMÁN EN ESPAÑA

Antes de abordar directamente la hipótesis de trasladar a España todos o alguno de los elementos del sistema electoral alemán, me gustaría hacer dos advertencias previas. En primer lugar, hay que tener en cuenta que cualquier sistema electoral se adapta al terreno, al entorno, al país en el que se está practicando.Y es evidente que España no es lo mismo que Alemania. Hay muchos condicionantes históricos, sociológicos, políticos, sociales, etc., que deben tenerse en cuenta a la hora de estudiar una hipotética reforma del sistema electoral. Por eso me parecería un error plantearse la implantación del sistema alemán (como cualquier otro que se pudiese proponer) en su conjunto. Más bien lo que habría que hacer es estudiar los diversos elementos por separado, y ver cuáles de ellos pueden trasplantarse a España sin que se provoquen más problemas de los que se pretenden resolver.

En segundo lugar, otra cuestión previa que me parece importante, y que está en relación con lo anterior, es que una cosa es tomar el sistema alemán como modelo, y desde este punto de vista escoger aquellos elementos que pueden tener mejor encaje en España, y otra es implantar sin más el sistema, con todos sus elementos, en nuestro país. Quienes han propuesto mirar hacia el sistema alemán no han aclarado hasta dónde llegarían en su implantación, pero creo que no es nada fácil llevar a cabo un «trasplante» del sistema a desde un «organismo» como el alemán al español, puesto que alguno de los elementos podría provocar rechazo en ese nuevo entorno.

La implantación del sistema alemán requeriría, en función del número de elementos que se apliquen, y de si se hace en las elecciones generales

o en las autonómicas y locales, distintos niveles de dificultad jurídica, en lo que se refiere a la posible necesidad de modificación de normas. Parece claro que, en el caso de las elecciones autonómicas y locales, las hipotéticas reformas serían mucho más asequibles que una posible reforma constitucional que podría ser necesaria en el caso de las generales.

Por ejemplo, una primera cuestión a resolver es la de los distritos. Si aplicásemos el sistema alemán tal cual, la provincia dejaría de ser la circunscripción, para serlo las Comunidades Autónomas en cuanto a las listas cerradas de partido (equivalentes a las *Landeslisten* alemanas), y habría que crear un número de distritos uninominales equivalente a la mitad del total de diputados a elegir. Esto plantea un primer problema: sería necesaria la reforma constitucional para modificar la circunscripción sobre la que se realiza el cálculo proporcional del reparto de escaños.

Sin embargo, en mi opinión lo que debería hacerse en este caso es no aplicar el sistema tal cual, sino adaptándolo a nuestra idiosincrasia, respetando la circunscripción provincial. En otras palabras, sería perfectamente factible no modificar la Constitución y mantener la provincia como circunscripción. Esto no ahorraría el problema de la creación de distritos uninominales, pero sí el de tener que reformar la Constitución. En todo caso, el hecho de mantener la provincia como circunscripción tiene algunas dificultades técnicas, como veremos más adelante, que deberían subsanarse para que el sistema funcione.

Si se siguiese el modelo alemán, sustituyendo las *Landeslisten* por listas provinciales, y en España se eligiesen 350 diputados, además de que cada partido seguiría presentando —como ahora— una lista cerrada y bloqueada en cada provincia, se dividiría el país en 175 distritos (la mitad de los diputados totales), en los que cada partido puede o debe presentar un candidato individual. Para que la elaboración de esos distritos se realice de modo imparcial, se podría arbitrar un sistema parecido al alemán en el cual la iniciativa la tenga la Junta Electoral Central, que formularía una propuesta al Congreso de los Diputados (en Alemania, la Comisión está nombrada por el presidente federal, algo que no tiene posible equivalencia en España). La Cámara Baja podría aprobar la delimitación de esos distritos electorales por una mayoría reforzada de 2/3.

Evidentemente, hay problemas que se plantearían en este proceso que habría que resolver, como el de decidir qué ocurre con las provincias que tienen un número impar de diputados. En este caso, como en Alemania, debe atenderse a criterios de proporcionalidad con relación a la población, sin que las diferencias puedan superar (como en Alemania) un determinado límite entre los distritos uninominales. En cuanto a los escaños a elegir en las listas provinciales, el problema se soluciona simplemente atendiendo a repartos estrictamente proporcionales, como ocurre en España ahora con el reparto de los 248 escaños que restan, una vez adjudicados los de Ceuta y Melilla y los 2 mínimos por provincia.

La división en distritos uninominales, en mi opinión, no contradice la previsión constitucional de determinar que la circunscripción es

la provincia, sino que se trataría simplemente de un instrumento que permite al ciudadano elegir qué personas de qué partido van a ocupar determinados escaños, por delante de los compañeros que forman parte de las listas cerradas. Es más, incluso algunos de los candidatos podrían presentarse tanto en un distrito uninominal como en una lista cerrada, siempre que la Ley electoral no estableciese una prohibición en ese sentido.

En todo caso, y ante las dificultades que podría plantear el hecho de acometer la reforma directamente en el sistema electoral del Congreso de los Diputados, en algún otro lugar[19] he propuesto que quizá es más fácil empezar la reforma electoral en el ámbito autonómico o municipal. En una Comunidad Autónoma donde se eligiesen 120 Diputados, podría establecerse un sistema según el cual los partidos presentasen una lista de 60 candidatos, y otros 60 se presentarían en los correspondientes distritos uninominales en los que se dividiría la provincia (la mitad de los Diputados totales), donde cada partido debe presentar un candidato individual. Una propuesta parecida a ésta, aunque reduciendo el número de distritos uninominales a un tercio del total, en lugar de a la mitad, es la que ha presentado el Grupo Popular en la Asamblea de Madrid[20].

Para que la elaboración de esos distritos se realice de modo imparcial, de modo semejante a lo expuesto líneas atrás para las elecciones a nivel nacional, se podría arbitrar un sistema en el cual la iniciativa la tenga la Junta Electoral Provincial, que formularía una propuesta a la Asamblea de la Comunidad. La Asamblea debería aprobar la delimitación de esos distritos electorales por una mayoría reforzada de dos tercios. Con todo, este es el punto que me parece más complicado de salvar desde el punto de vista político, porque la definición de los distritos puede ser decisiva de cara al resultado electoral.

El reparto de escaños entre los partidos se realizaría igual que ahora, tomando como base los votos totales a las candidaturas de los partidos en la Comunidad, es decir, a partir de los votos a las listas del partido en cada circunscripción plurinominal. A partir de ahí, si la Comunidad tiene varias provincias o varias circunscripciones plurinominales, siguiendo el modelo alemán, se distribuirían los escaños de cada partido en función de los votos que ese partido ha obtenido en las listas de cada circunscripción. Una vez hecho el reparto de escaños de cada partido en cada circunscripción, hay que pasar a analizar quién ocupará esos escaños. Si alguno de los candidatos individuales de ese partido ha triunfado —por resultar el más votado— en

---

[19] Vidal Prado, C., «La Asamblea de Madrid: el sistema electoral», en Álvarez Conde, E., y Plaza de Diego, R. (Dirs.), *Derecho Público y Administración de la Comunidad de Madrid*, Tirant lo Blanch, IMAP, Madrid, 2008, pp. 421 y ss; en concreto, pp. 439 y ss.

[20] Esta propuesta ha sido expuesta por el portavoz del Grupo Parlamentario Popular en la Asamblea de Madrid, Íñigo Henríquez de Luna, en una Sesión académica en el Instituto de Derecho Parlamentario de la Universidad Complutense, el 19 de enero de 2012. Pueden verse algunos elementos de esta propuesta en http://www.ppmadrid.es/el-grupo-popular-impulsa-una-reforma-de-la-ley-electoral-que-perfecciona-el-sistema-democratico-en-la-comunidad/ (fecha de consulta: 13.04.2012).

un distrito uninominal, automáticamente ocupa uno de los puestos que corresponden a su partido en la circunscripción a la que pertenece ese distrito uninominal. El resto de los puestos se cubrirán con los integrantes de la lista cerrada del partido, en la lista de circunscripción (equivalente a las *Landeslisten* alemanas)[21].

El hecho de hacerlo a nivel local o autonómico tiene la ventaja de existe mayor flexibilidad a la hora de modificar las circunscripciones, puesto que no nos encontraríamos con ninguna barrera constitucional, salvo la previsión de que la elección debe llevarse a cabo con criterios de representación proporcional y que se garantice la representación de las «diversas zonas del territorio» autonómico (art. 152.1). Nuestra propuesta respeta lo dispuesto por la Constitución, puesto que los criterios de representación son proporcionales y deben establecerse dos tipos de distritos, los uninominales y los plurinominales, que garantizarían la representación de todas las zonas del territorio.

En este mismo sentido, en las Comunidades Autónomas también podría plantearse la reforma de los respectivos Estatutos o la Ley electoral, en su caso, para adaptar el nuevo tipo de circunscripción electoral. A pesar de que esta reforma, en el ámbito autonómico, no sería demasiado compleja, creo que no sería imprescindible, puesto que, en mi opinión, la circunscripción sigue siendo la misma que antes (provincial en la mayoría de los casos), a efectos del reparto de escaños entre los partidos. Los distritos sólo sirven de instrumentos para determinar qué candidatos de esos partidos ocupan los escaños que les corresponden. Pero el reparto se basa en los resultados de los votos a lista obtenidos en cada circunscripción (provincial o no), sumados a nivel autonómico para el reparto total de escaños, pero luego distribuidos de nuevo en función del nivel de voto que cada partido ha obtenido en cada una de las circunscripciones. Lo mismo cabría aplicar, si se llegase a optar por un sistema similar a nivel nacional, para las elecciones al Congreso de los Diputados.

Otro problema que habría que salvar es el de los mandatos directos, es decir, el caso en el cual los candidatos de un partido obtuviesen más mandatos directos de los que proporcionalmente corresponden al partido en la circunscripción a la que pertenecen los distritos uninominales en que se hayan obtenido esos mandatos directos. Ya hemos visto cómo en Alemania esto supone que se incrementaría el número total de diputados, pero también hemos comprobado cómo el Tribunal Constitucional alemán ha visto siempre con mucho recelo esta solución, hasta declararla inconstitucional, porque modifica la igualdad de sufragio.

Lo que me parece que está fuera de duda con un sistema como el alemán es que garantiza, por un lado, que haya un mayor número de electores

---

[21] Sobre el funcionamiento del sistema electoral alemán, cfr. NICOLÁS MUÑIZ, J.: «Notas sobre el sistema electoral alemán», *Revista Española de la Opinión Pública,* 45, 1976, pp. 111-132. NEUBER, M.: *Normas, Programas, Perfiles*, Servicio especial de Inter Nationes, Bonn, 1990; *Derecho Electoral*, Materiales sobre política y sociedad en la República Federal de Alemania, editado por Inter Nationes, Bonn, 1986.

que muestren sus preferencias que con el sistema de lista bloqueada. Por otro, que realmente los votantes puedan decidir también sobre personas y no sólo sobre partidos. Otro elemento que, sin duda, alienta a la participación, es la posibilidad de que el elector haga uso sólo de una parte de la papeleta, porque esto podría suponer que algunos electores que rechazasen, por ejemplo, el sistema de listas cerradas y bloqueadas, aprovechasen sin embargo la oportunidad de poder elegir algún candidato individual. Así, por ejemplo, podría votar al candidato individual sin tener que votar al partido, si se siente atraído por el prestigio de esa persona, pero no confía en el partido político al que pertenece. Por supuesto, también cabría la posibilidad de votar sólo al partido, sin hacerlo por ningún candidato individual: ese voto sería el de la confianza en que la organización política a la que se está apoyando ha seleccionado los mejores candidatos.

Otro problema es el de la barrera electoral[22], que es uno de los elementos del sistema alemán que más dificultades puede causar en España, si se implantase tal cual se utiliza en el país germano. Una barrera del 5% a nivel nacional no parece que pueda plantearse como posibilidad, ni política ni jurídicamente. Con los resultados de las elecciones generales de 2008, solamente dos partidos superaron el 5%: PSOE y PP.

No obstante, si se adoptase también el mismo sistema de corrección implantado en Alemania, es decir, el de permitir el acceso al reparto de escaños a los partidos cuyos candidatos hubieran obtenido la victoria en al menos tres distritos uninominales, es posible que partidos como CiU y PNV lo lograsen, pues en algunas zonas de Cataluña y del País Vasco son claramente los más votados. En buena parte dependería —una vez más— de cómo se delimitasen los distritos uninominales.

Lo más probable es que en todos los distritos vencieran los candidatos del PP y PSOE salvo, como digo, en el País Vasco y Cataluña, donde tendrían posibilidades PNV y CiU, y quizá Bildu en algunas zonas del País Vasco. Si no accediesen al reparto de escaños por no alcanzar el mínimo de 3, lo que sí es más probable es que venciesen en uno o dos distritos, con lo cual acabarían accediendo al Parlamento, aunque con escasa representación.

Políticamente, por tanto, la adopción de esta barrera electoral marginaría a muchos partidos de implantación territorial o limitaría su representación a la conseguida en los distritos uninominales. Sólo tendría cierto sentido establecer la barrera si a la vez se acometiese una profunda reforma del Senado, donde estuviesen representados intensamente estos partidos, y en el marco de la cual se diseñase un Senado con un nivel de competencias prácticamente equiparado al del Congreso, sobre todo en todas las cuestiones que puedan afectar a las competencias autonómicas.

Tanto el BVerfG como nuestro Tribunal Constitucional han considerado la barrera, conceptualmente, como adecuada desde el punto de vista

---

[22] Sobre esta cuestión, vid. Álvarez Conde, E., García Couso, S., «La barrera electoral», en *Revista de Derecho Político*, 52, 2001, 177-204. Delgado Ramos, D., «La barrera legal: ¿problema o solución?», en *Nueva revista de política, cultura y arte*, 125, 2009, pp. 86-96.

constitucional. El Alto Tribunal alemán fundamenta su postura en que se trataría de una garantía legítima de la eficacia de las instituciones parlamentarias, en cuanto que tiene por objeto evitar fragmentaciones excesivas en la representación política obtenida mediante la proporcionalidad electoral. El Tribunal Constitucional español, por su parte, la acepta, en la medida en que pretende «procurar combinando incentivos y límites, que la proporcionalidad electoral sea compatible con el resultado que la representación de los electores en tales Cámaras no sea en exceso fragmentaria, quedando encomendada a formaciones políticas de cierta relevancia»[23].

En todo caso, la jurisprudencia del Tribunal Constitucional español en esta materia no resulta jurídicamente muy rigurosa, pues utiliza argumentos políticos para justificar limitaciones de principios jurídicos constitucionales, «rebajando la normatividad constitucional al ámbito de lo meramente opinable», lo que le ha hecho acreedor de numerosas críticas[24].

A pesar de que la jurisprudencia constitucional no sea muy clarificadora al respecto, creo que una barrera electoral tan elevada como la alemana, en España podría provocar un efecto que pudiera considerarse lesionador del principio de igualdad, en el sentido de que sea tan desproporcionada que provoque desigualdad en el acceso al reparto de escaños[25]. Como sostienen Álvarez Conde y García Couso, la igualdad en este caso iría unida a la proporcionalidad, aunque no deban identificarse. Habría que ver, en todo caso, si la barrera superaría también el «test de razonabilidad» que nuestro Tribunal Constitucional ha ido aplicando cuando se le ha presentado la ocasión de pronunciarse sobre las barreras electorales en el ámbito autonómico. Siempre ha avalado estas barreras, pues siempre las ha considerado razonables[26].

Como respuesta, tendríamos dos opciones: o aplicamos una barrera electoral nacional más baja que la alemana (por ejemplo, un 2 o un 3%), o establecemos algún mecanismo alternativo de acceso al reparto de escaños, similar al alemán, permitiendo que un partido pueda participar de ese reparto si un número determinado de sus candidatos han logrado vencer en sus distritos uninominales. También podría pensarse en un sistema parecido al de los requisitos para formar grupo parlamentario, es decir, que se exija alternativamente un porcentaje mínimo a nivel nacional, u otro porcentaje, más elevado, pero exigible solamente en las circunscripciones en las que ese partido se presenta. Por ejemplo, podría pedirse un mínimo de un 10% o un 15% en las circunscripciones provinciales en las que ese partido se hu-

---

[23] STC 75/1985, FJ 4.

[24] Cfr. Torres del Moral, A. y López Mira, A., «Jurisprudencia del tribunal Constitucional español en materia electoral. Acotaciones críticas», en *Revista de Derecho Político*, 41, 1996, pp. 21-25. Vid. también Garrorena Morales, A., «Tribunal Constitucional y sistema electoral de las Comunidades Autónomas. Una desafortunada jurisprudencia», en *Revista española de derecho constitucional*, 83, 2008, pp. 243-275.

[25] Cfr. Álvarez Conde, E., García Couso, S., op. cit., p. 185.

[26] STC 72/1989, de 20 de abril, sobre la barrera del 20% en las Islas Canarias. STC 225/1998, de 23 de noviembre, también sobre la Ley electoral canaria.

biera presentado. Pero una solución así significaría, evidentemente, alejarse del modelo alemán de un modo más que considerable.

Otra dificultad técnica a resolver es la de los mandatos directos excedentes. Creo que en España no podríamos prever una fórmula similar a la hasta ahora vigente en Alemania, porque no podemos dejar sin delimitar el número de diputados, teniendo en cuenta que hay un límite constitucional de 400. Una posible solución es la de que se descuenten de los escaños que correspondan a ese partido en otras circunscripciones en las que no haya logrado tantas victorias individuales, pero no niego que esta opción puede plantear dificultades jurídicas y políticas. Es la misma solución que habría de aplicarse para el caso de las circunscripciones a las que no correspondería ningún escaño en el reparto nacional proporcional (hoy en día, Soria, Ceuta y Melilla).

En este sentido, está garantizado un mínimo de representación a todas las circunscripciones, como exige la Constitución. Ese mínimo, evidentemente, es de 1. Si alguna de las circunscripciones no obtuviese, en el reparto proporcional de escaños aplicando la fórmula Saincte Laguë, ninguno, entonces habría que establecer una fórmula que puede ser similar a la de los mandatos directos excedentes, porque lo que es evidente es que en el distrito uninominal sí ha habido un vencedor. En dicha circunscripción el escaño sería ocupado por el candidato más votado, pero al no corresponderle ninguno en el reparto proporcional, habría que descontárselo al partido político al que pertenezca el candidato, no contabilizando el escaño que correspondiese al resto más pequeño dentro del reparto que se haga en el Partido político.

En definitiva, el sistema alemán sí puede servir como modelo, tiene elementos muy positivos y perfectamente trasladables a nuestro sistema electoral, pero debe hacerse con mucha prudencia y reflexionando sobre los efectos que puede tener, así como resolviendo las dificultades técnicas que plantea. Todo ello es lo que quizá sugiere que el «campo de pruebas» inicial de la incorporación de algunos elementos del sistema electoral alemán no deberían ser las elecciones generales, sino las autonómicas o, incluso, las locales, especialmente en las grandes ciudades.

Esteban Greciet García*

# El Parlamento como problema y como solución**

Sumario: RESUMEN.—I. A MODO DE OBERTURA. PLANTEAMIENTO GENERAL.—II. UN ¿NUEVO? MODO DE ENTENDER LAS FUNCIONES DEL PARLAMENTO.—2.1. El control como perspectiva y resumen general.—2.2. Un renacido acomodo para la potestad legislativa.—2.3. La información, base del «nuevo modelo parlamentario». —2.4. Los nunca resueltos dilemas de la representación política.—III. LOS CARACTERES CONSTITUTIVOS DEL NUEVO PARLAMENTO.—3.1. Hacia una renovación del «principialismo» parlamentario.—3.2. La legitimación del poder y la integración del pluralismo como síntesis.—IV. EL «DERECHO AL PARLAMENTO»: UN NUEVO CUÑO PARA UNA VIEJA PRETENSIÓN.—4.1. La cristalización de los principios en unas renovadas normas parlamentarias: consensos y obstáculos.—4.2. La definición y el contenido del «derecho al Parlamento».

## RESUMEN

*El libro del que este comentario crítico trae causa, publicado hace ya cuatro años, ha adquirido nueva actualidad a la luz de la encrucijada en la que se encuentra, nuevamente, la institución parlamentaria. Tanto es así que las notas que siguen iban a conformar una recensión, pero la envergadura y relevancia de los temas que se plantean —y que son los que se enuncian en el índice— han obligado a ampliar el formato que, en principio, iba a emplearse, por la insuficiencia de la reseña para tal fin. Hemos llegado, de ese modo, a las dimensiones de un artículo que se propone un modesto diálogo con el autor de la obra y con sus lectores, en el que el seguimiento detenido de sus capítulos, fruto de su lectura y al hilo de la misma, se compagina con observaciones de cosecha propia.*

*PALABRAS CLAVE: Parlamento, democracia, control político, potestad legislativa, información, representación.*

---

* Letrado de la Asamblea de Madrid.

** A propósito de José Tudela Aranda, *El Parlamento necesario. Parlamento y democracia en el siglo XXI,* Congreso de los Diputados, Madrid, 2008; cuatro años después de su publicación.

ABSTRACT

*The book that has caused this critical commentary, published four years ago, has acquired new relevance in light of the crossroads where the Parliament is again. It's so much so that the following notes were going to form a review, but the scope and the relevance of the issues raised —and which are stated in the index—, have forced to expand the originally thought format, because of the inadequacy of the review for that purpose. We have reached, thus, the size of a little essay that proposes a modest dialogue with the work's author and with its readers, in which the careful monitoring of its chapters, as a result of its reading and in connection with it, is combined with the comments of our own.*

*KEY WORDS: Parliament, democracy, political checking, legislative power, information, representation.*

Que el Parlamento ha gozado siempre —o, al menos, durante el último siglo— de una *«mala salud de hierro»* es una frase que se corresponde muy bien con el tópico de la crisis[1] que le aqueja, por oleadas cada vez más intensas, a ojos de la opinión pública, y que acaso esté ahora más agudizada que en ningún otro momento de su Historia, ante la percepción, acertada o no, de que ofrece un perfil anacrónico en la sociedad de nuestros días[2]. En cualquier caso, las páginas escritas por TUDELA ARANDA componen un excelente ensayo acerca de los *«puntos de fuga»* a los que parece que el Parlamento ha llegado y el eventual agotamiento de algunas de las finalidades a las que estuvo llamado; además de tratarse, superando todo lo anterior,

[1] «Eje de la vida constitucional, le afectan las mismas dolencias que a ésta: con raíz en el sufragio, despliegue en las diversas actividades de las Cámaras y singular manifestación en las relaciones con el Gobierno, la crisis de la institución pasa por axiomática. Ya queda dicho cómo es censurada su composición, cómo se critica el sistema de reclutar a los parlamentarios […]; la consecuencia obligada es que nazca con vicios de origen un organismo así creado […]. De ahí el descrédito de la institución parlamentaria, su decadencia, su "ocaso". El Parlamento respondió a una necesidad, pudo ser un instrumento útil […]. Perdura el Parlamento por ley de inercia y por no haberse hallado otro organismo que lo sustituya con ventaja; pero no despierta entusiasmos, y aun sus devotos claman por una reforma salvadora» (PÉREZ-SERRANO, *Tratado de Derecho Político,* 2.ª ed., Civitas, Madrid, pp. 750-751). Víd. también GUMERSINDO DE AZCÁRATE, *El régimen parlamentario en la práctica,* Sobrinos de la Sucesora de M. Minuesa de los Ríos, Madrid, 1931.

[2] Como podemos ver a partir de la anterior nota al pie, la tesis de la «crisis del Parlamento» tuvo sus mayores exponentes en el siglo XX, y en concreto en el período de entreguerras, sobresaliendo entre ellos la figura de CARL SCHMITT, quien en una de sus obras más conocidas hizo notar, en 1928, la «desaparición de los supuestos ideales del parlamentarismo en la democracia actual»: la discusión, la publicidad y el carácter representativo del Parlamento y del Diputado *(Teoría de la Constitución,* pres. y vers. española de FRANCISCO AYALA, Alianza Editorial, Madrid, 2011, pp. 405-406). Acerca de los principios del parlamentarismo y, en consonancia con lo anterior, sobre lo que SCHMITT llama el «significado general de la fe en la discusión», víd., del mismo autor, *Los fundamentos histórico-espirituales del parlamentarismo en su situación actual,* est. prel. y notas de MANUEL ARAGÓN, trad. de PEDRO MADRIGAL, Tecnos, Madrid, 2008, pp. 103-106. En otro plano, es tópico citar a ANDRÉ CHANDERNAGOR, *Un Parlement, pour quoi faire?,* Gallimard, París, 1967.

de un libro que sirve para enfocar mejor la renovación de la democracia —sobre la que necesariamente debe descansar su futuro— tanto de manera general como, en una aproximación a la realidad que nos es más cercana, con observaciones que atañen específicamente a España. Con todo ello se haría honor al título que hemos elegido para esta glosa: el Parlamento como problema a efectos metodológicos, sí, pero también como germen de la solución a las tensiones planteadas.

Esas exigencias aparecerían redobladas por tres circunstancias que, sólo vislumbradas en el momento en que el libro fue dado a la imprenta, han ido acercándose al primer plano de nuestro sistema político: una recesión económica de dimensiones desconocidas, cuyos efectos ponen en entredicho a las Cámaras en cuanto sedes clásicas de unos debates, por lo demás, fuertemente escindidos de los focos de decisión; un extendido descontento ciudadano, derivado de ese primer factor, que se propone desde cambios profundos en el Parlamento, su sistema de elección y los cauces de exigencia de responsabilidad hasta, en sus versiones más extremas, el práctico allanamiento de la democracia representativa; y el empleo generalizado de las tecnologías de la comunicación como cauce instantáneo y cada vez más acostumbrado de expresión tanto de ideas como de estados de ánimo personales y colectivos, pero también de participación en los asuntos públicos.

En la **Presentación** del libro ya se atisba que el autor se propone sobrevolar la planicie del Derecho parlamentario con la insatisfacción ante la *sage lenteur* de sus procedimientos, elevándose hacia las cimas de una reflexión general pero no por ello abstracta. La obra nace en lo que el Parlamento es y sigue siendo, en sus problemas actuales de invisibilidad, pero también en los valores que lo inspiran, para sugerir posibles caminos que animen su pervivencia manteniendo lo sustancial, si bien verificando a la vez su adaptación a los retos insoslayables de la democracia contemporánea.

Así, sus **reflexiones introductorias** intentan espigar algún apoyo que oriente al lector hacia el sentido primigenio de la institución. Vinculado a unos orígenes radicados en la Modernidad ilustrada, en una fe en la razón que paradójicamente ha terminado por situarlo más cerca del mito que del *lógos,* las citas de MONTESQUIEU, MANZELLA y AZAÑA[3] que sirven de arranque a ese propósito ponen de manifiesto los síntomas de obsolescencia del Parlamento en medio del paisaje que lo circunda, pero también todo el potencial que atesora. Su supuesta inmutabilidad se ha visto des-

[3] Además de esa cita del que fuera Presidente del Gobierno y de la II República Española, valga como preámbulo al tema planteado en el libro y objeto de nuestra glosa la siguiente: «… lo que digo es que una cosa es el ámbito parlamentario, en donde se desenvuelven las contiendas legislativas y políticas entre los partidos y las organizaciones parlamentarias, enfrente o detrás del Gobierno, y otra cosa es el ámbito nacional, donde los partidos, en uso de su derecho y en cumplimiento de su deber, se disputan la adhesión de la opinión, en beneficio de sus perspectivas, de sus programas o de sus propósitos, contendiendo los unos con los otros, con plena y absoluta libertad y sin que nadie tenga derecho a sentirse molesto por la pérdida o ganancia que en esta batalla experimente» (MANUEL AZAÑA, «La opinión pública y las Cortes. La coalición electoral y la mayoría parlamentaria. El Estatuto de Cataluña», en *Obras completas,* ed. de SANTOS JULIÁ, vol. III, *abril 1931/septiembre 1932,* C.E.P.C.-Taurus, Madrid, 2008, p. 446).

mentida por los cambios que ha venido experimentando, en una tensión constante entre el ímpetu de las transformaciones que han hecho avanzar al Estado democrático[4] y la prosecución de unos ideales imposibles que han amenazado con desvirtuar —o, al menos, con poner en tela de juicio— su designio legitimador del sistema en el que se inserta. Frente a ello ha de partirse del Parlamento como trabajosa realización del principio democrático y *locus* de funciones inexploradas o no suficientemente aprovechadas: como fuente de éstas, limitada pero fecunda, con la vocación de cumplir nuevos roles hasta desembocar en la generación de unos derechos políticos subjetivos predicables de la condición de ciudadano, que conectarían a éste con el universo político de la propia institución.

En una división convencional, los cuatro capítulos de la obra obedecen a una estructura simétrica ABBA, en cuanto que el primero y el cuarto se basan en la democracia como origen y cierre, como génesis y culminación de la reforma parlamentaria, y los dos centrales basculan sobre las diferentes facetas de ésta; sin que ello suponga, como es lógico, una separación tajante de unas y otras dimensiones de los problemas que se examinan a lo largo del libro.

## I. A MODO DE OBERTURA. PLANTEAMIENTO GENERAL

El **Capítulo I, «Premisas de una propuesta»,** se extiende en una serie de consideraciones sobre la evolución de la idea de **democracia** y su conjunción con la técnica representativa, mediante la cual el Parlamento ha desempeñado su función mediadora entre el ciudadano y el poder. El acuerdo casi unánime en torno a lo que podríamos denominar «médula axiológica» de la democracia parlamentaria no puede ocultar ni la complejidad que le es inherente ni su carácter de idea en permanente gestación, sujeta a vaivenes y también a un cuestionamiento, hoy quizá exacerbado, desde la orilla —seductora al tiempo que arriesgada— de la democracia directa, a su vez alentada por el prestigio jacobino del igualitarismo. La suma de representación y democracia, bajo la cobertura del Estado constitucional de Derecho, ha supuesto el más claro aldabonazo en ese itinerario histórico, que ha buscado la universalización de una forma de gobierno garante de unos valores que se reputan deseables y superiores y que encarna el Parlamento. Ello no obsta a que desde éste se preste atención a los mecanismos de democracia directa no como un absoluto que haya de asumirse apriorística y acríticamente, sino a modo de corrección de las posibles desviaciones de la democracia representativa.

En esa tarea, el Parlamento está destinado a desempeñar el papel activo e innovador que TUDELA subraya a lo largo de su obra, y que pone a la institución en una tesitura semejante a la que en su día implicó el adve-

[4] Vid. García-Pelayo, *Las transformaciones del Estado contemporáneo,* en *Obras completas. II,* 2.ª ed. revisada, C.E.P.C., Madrid, 2009, pp. 1.585-1.758.

nimiento de los partidos de masas[5] y del Estado social de Derecho[6], del que ni el Parlamento ni la democracia salieron indemnes: la aparición de los Grupos Parlamentarios, sujetos capitales en la vida de las Cámaras, ha ido deshaciendo la identidad entre representantes y representados acaso en la misma medida en que esa vida ha ido ahormándose a la disciplina de aquéllos. De otra parte, el *parlamentarismo racionalizado* ha originado, en aras de la eficacia ejecutiva y la estabilidad política, una clara minoración de la función de control parlamentario, que hoy debería concebirse como garantía de la democracia.

Por consiguiente, si esas concepciones decayeron por la irrupción de tales factores, las Cámaras han de mantener su misión legitimadora de las decisiones del poder según la *imagen maestra* que retenemos de ellas a resultas del Estado de partidos, pero modulándola y adecuándola a una nueva situación en la que han de huir de la reducción a la irrelevancia real a que la supremacía del Gobierno ha podido condenarlas y aun de la indiferencia o la desconfianza que su actividad despierta en la ciudadanía: caminando, pues, hacia un modelo en el que la participación política les lleve a enriquecer sus actuales funciones, con ayuda de unas reformas destinadas a insuflar nuevos aires a la democracia en cuanto tiene de parlamentaria. TUDELA defiende un modelo *conservador* de la representación en pos de su intensificación en el Parlamento: ahí hemos de encontrar una meta que acoge como suya la fórmula representativa clásica, de la que la institución parlamentaria se ha hecho en exceso vicaria, pero que no podrá abandonar sin renunciar a su esencia más genuina. Ésta pasa por reafirmar la naturaleza política y pública, institucional y electoral, del «gobierno representativo», lejos de ataduras dogmáticas y con una proyección del Parlamento que afiance las condiciones y los objetivos de su *noyau dur:* en suma, hacia los ciudadanos, de forma que terminen por aunarse representación y representatividad, democracia y parlamentarismo, el espíritu práctico de las democracias liberales y la recuperación del viejo *quod omnes tangit*.

De otra parte, el entorno de las actuales sociedades democráticas tiene en los **cambios tecnológicos** un condicionante que a nadie escapa, hasta

---

[5] En el mismo contexto histórico que SCHMITT, escribe HANS KELSEN, al examinar el concepto ideal y el real del *pueblo:* «Una investigación así lleva a la actividad de uno de los elementos más importantes de la democracia real: los partidos políticos, que reúnen a quienes comparten ideas para asegurarles una influencia efectiva en la conformación de la vida pública […]. La democracia moderna descansa directamente sobre los partidos políticos, cuya importancia es tanto mayor cuanto más intensamente se realiza el principio democrático […]. Sólo desde la ingenuidad o desde la hipocresía puede pretenderse que la democracia sea posible sin partidos políticos. La democracia es, necesaria e inevitablemente, un Estado de partidos» *(De la esencia y valor de la democracia,* ed. y trad. de JUAN LUIS REQUEJO PAGÉS, KRK Ediciones, Oviedo, 2006, pp. 69-73). En este aspecto es también insoslayable citar, de esta obra, sus Capítulos III, «El Parlamento» y IV, «La reforma del parlamentarismo» (pp. 89-127 de esa misma edición). Para el origen histórico de los partidos, víd. DUVERGER, *Los partidos políticos,* 3.ª ed. en español, trad. de JULIETA CAMPOS y ENRIQUE GONZÁLEZ PEDRERO, Fondo de Cultura Económica, México, 1965, pp. 15-29; y para la distinción entre partidos de cuadros y de masas, víd. pp. 93-101.

[6] Sobre el mismo víd., entre otros muchos, IGNACIO SOTELO, *El Estado social. Antecedentes, origen, desarrollo y declive,* Trotta-Fundación Alfonso Martín Escudero, Madrid, 2010.

el punto de provocar una transformación sociocultural de alcance todavía desconocido, en especial en el mundo político y, por tanto, en el Parlamento. Internet como entorno de una nueva y determinante dimensión de la democracia podrá, aquí, generar una dinámica de organización social muy positiva y ayudar a articular los vínculos entre ciudadano y poder desde los principios de autodeterminación del primero[7] y transparencia del segundo para, con ello, producir un impacto decisivo en el **«nuevo modelo parlamentario»,** pero teniendo siempre presentes dos ideas básicas: esas tecnologías no pueden dejar de revestir un carácter instrumental y auxiliar ni, por tanto, su uso puede aspirar a reemplazar a las instituciones democráticas.

Las afirmaciones del autor adquieren especial relieve en un momento en que las redes sociales, especialmente palpitantes en esta época de agitación, reclaman para sí esos «canales informales» y obligan a buscar una respuesta institucional sensata a muchos interrogantes sin resolver. Como manifestación de la democracia participativa, TUDELA confronta el empleo de esos medios con la fórmula representativa realizada en y por un Parlamento de elección libre y periódica por los ciudadanos, y advierte de su posible —y peligrosa— caducidad a día de hoy: en suma, a un sistema democrático de funcionamiento intermitente en el tiempo, con un progresivo componente de profesionalización y una formación difusa de la opinión pública, se opone la constatación de que los movimientos sociales, las asociaciones y aun el individuo en particular, el ciudadano sin más, ya disponen de un potente altavoz en el uso de esos cauces para relacionarse con los poderes públicos en general y con sus representantes políticos en particular.

De ese modo, la pervivencia del Parlamento como centro de gravedad de la información sobre los asuntos públicos pasa por la asunción de la Red y las nuevas herramientas de comunicación como hábitat natural, pero sin ignorar sus excesos ni sus riesgos. Tampoco los de la *brecha digital* en un panorama incierto en el que la *globalización* en todas sus vertientes y el adanismo tecnológico ponen en jaque algunas de las piedras miliares de las democracias de posguerra, como los derechos fundamentales, la soberanía de los Estados-nación, la separación entre lo público y lo privado en el ejercicio del poder, la Constitución como norma y el mismo Estado de Derecho. En lo demás, la supeditación del funcionamiento del Parlamento a la *voluntad de poder* de la que son portadores los partidos ha ido ahondando en la enajenación del mismo a sus fines institucionales; a la crisis de la representación del Parlamento real, iniciada en su seno, se suma el «desdibujamiento» de sus funciones típicas, nucleadas en torno al control de ese ejercicio del poder y a la «organización política de la pluralidad».

Por todo ello, en la visión del autor, «el diseño de la nueva ordenación institucional» será el norte hacia el que habrá de orientarse un Par-

---

[7] La combinación de igualdad y autogobierno como presupuestos básicos y, a la vez, ideales de las democracias contemporáneas es descrita por IGNACIO SÁNCHEZ-CUENCA, *Más democracia, menos liberalismo,* 1.ª ed., Katz Editores, Madrid, 2010, pp. 31-51.

lamento nuevo y robusto. Conservando su fuerza, su «universo simbólico democrático»[8], y habiéndose dotado de más y mejores medios, habrá de devenir en escenario fundamental de la nueva política, tomando la iniciativa como guía y foro de debate sosegado, posición desde la que se verá obligado a adaptarse a esos fenómenos sin abdicar de los valores que lo singularizan. Para ello, deberá afanarse en perfeccionar la calidad de los mecanismos democráticos, engrasándolos en tiempos en que, frente a otros actores, padece un *déficit* de legitimidad y de autonomía ante el que no cabe la desesperación, pero tampoco la frivolidad. Aquí se hace pertinente reafirmar la necesidad del Parlamento, lo imprescindible del mismo «como unidad de decisión desde la consideración de la pluralidad», si somos conscientes de que comparte su suerte con la de la democracia, pues el fortalecimiento de ésta pasa por la **renovación** del Parlamento[9]. Si la *imagen maestra* de la que hablábamos retrotrae al siglo XIX, urge la preservación de lo mejor de ella, pero también una reinvención de la institución y su lenguaje dentro de los esquemas del espacio público del siglo XXI, partiendo de un «concepto ideológico» y cultural del propio Parlamento[10]. Éste ha de moverse hacia un ideal superador de prejuicios muy asentados, pero también del «aburrimiento de las democracias»: la idea del Parlamento como referente principal de la política reaparece aquí sobre la base de la recuperación de su destino inicial, de unas funciones que están en la raíz de la cultura política[11] democrática, pero también de su posición transformadora y de la apertura a los ciudadanos.

---

[8] Tudela Aranda, op. cit., p. 90, donde utiliza esta expresión inspirándose en las palabras de Hermann Heller.

[9] Así, seguiría siendo de plena actualidad la cita de Ortega y Gasset: «Existe toda una serie de objeciones válidas al modo de conducirse los Parlamentos tradicionales; pero si se toman una a una, se ve que ninguna de ellas permite la conclusión de que deba suprimirse el Parlamento, sino, al contrario, todas llevan por vía directa y evidente a la necesidad de reformarlo. Ahora bien: lo mejor que humanamente puede decirse de algo es que necesita ser reformado, porque ello implica que es imprescindible y que es capaz de nueva vida» *(La rebelión de las masas,* en *Obras completas,* Tomo IV, *1926-1931,* Fundación Ortega y Gasset-Taurus, Madrid, 2005, pp. 469-470).

[10] Los ecos de Schmitt *(Los fundamentos…,* op. cit., pp. 66-67) resuenan en las palabras de Paolo Flores D'arcais: «Si no se abordan las reformas para que la democracia parlamentaria vuelva a ser representativa, al menos de manera aproximada, entonces la respuesta de muchos ciudadanos será que el parlamento y la democracia son cosas completamente diferentes. Evitar el riesgo del antiparlamentarismo exige reinventar radicalmente el parlamentarismo» (entrevista realizada por José María Ridao en EL PAÍS). La misma puede leerse en http://elpais.com/diario/2011/11/01/espana/1320102012_850215.html (enlace consultado el 6 de abril de 2012).

[11] En este punto es ya recurrente citar el ensayo de Almond y Verba, del que extraemos las siguientes consideraciones: «el término cultura política se refiere a orientaciones específicamente políticas, posturas relativas al sistema político y sus diferentes elementos, así como actitudes con relación al rol de uno mismo dentro de dicho sistema. Hablamos de una cultura política del mismo modo que podríamos hablar de una cultura económica o religiosa […]. Cuando hablamos de la cultura política de una sociedad, nos referimos al sistema político que informa los conocimientos, sentimientos y valoraciones de su población […]. La cultura política de una nación consiste en la particular distribución de las pautas de orientación hacia objetos políticos entre los miembros de dicha nación» *(La cultura cívica. Estudio sobre la participación política democrática en cinco naciones,* pres. José Jiménez Blanco, Euramérica, Madrid, 1970, pp. 30-31).

## II. UN ¿NUEVO? MODO DE ENTENDER LAS FUNCIONES DEL PARLAMENTO

El **Capítulo II, «Funciones en un nuevo modelo parlamentario»,** desarrolla, como punto esencial en el diseño del nuevo Parlamento, la incorporación de nuevas funciones y un igualmente nuevo modo de ejercer las que tiene atribuidas. Nos detendremos aquí en aquellos aspectos de las mismas que más interesen a nuestro comentario.

### 2.1. El control como perspectiva y resumen general

De manera intuitiva, la primera de ellas que aparece es el **control** de la acción de gobierno, que se transmite a las otras funciones del Parlamento[12] y que lo conforma desde sus orígenes, pero también aflora la legitimación del Gobierno por la mayoría que lo sustenta y una función adicional que será objeto de un tratamiento más detenido: la de información política. La descripción del control parte de sus presupuestos clásicos, de entre los que la tensión entre poder y libertad[13] precede a todos los demás: el Parlamento aparece como *locus* de resolución de los conflictos entre esos dos polos, de equilibrio institucional ligado a lo más íntimo del constitucionalismo, en una función que admite un gran ensanchamiento. Desde ahí, TUDELA critica que la noción de control se haya construido sobre una horma «juridicista» y formal, con merma de la visión sociopolítica y con total anacronismo respecto del Estado de partidos: en efecto, mal encaja esa concepción con un control que responda auténticamente a la fiscalización del Gobierno por la oposición, la cual debe ser situada en un lugar protagonista[14].

---

[12] «No hay en rigor procedimientos parlamentarios de control porque el control es, simplemente, una perspectiva desde la que puede analizarse toda la actuación parlamentaria o una función que todo auténtico Parlamento desempeña mediante el ejercicio de toda su actividad. Los procedimientos parlamentarios son siempre multifuncionales y el análisis de la función de control no puede reducirse, en consecuencia a procedimientos determinados, sino que ha de tomar como objeto la totalidad de la actuación parlamentaria» (RUBIO LLORENTE, «El control parlamentario», en *La forma del poder. Estudios sobre la Constitución,* 2.ª ed., C.E.P.C., Madrid, 1997, p. 220).

[13] Esa tensión preside buena parte de la Historia de las ideas jurídicas y políticas. Por todas, valga la cita clásica de JOHN LOCKE, «Segundo ensayo sobre el gobierno civil», *Dos ensayos sobre el gobierno civil,* 2.ª ed., ed. de JOAQUÍN ABELLÁN y trad. de FRANCISCO GIMÉNEZ GRACIA, Espasa Calpe-Austral, Madrid, 1997, pp. 219-221 (Capítulo IV, «De la *esclavitud»)* y 293-297 (Capítulo IX, «De los fines de la sociedad política y del gobierno»). Víd. también GUGLIELMO FERRERO, *Poder. Los Genios invisibles de la Ciudad,* 2.ª ed. revisada, introd., trad. y notas de Eloy GARCÍA, Tecnos, Madrid, 1998, pp. 311-344.

[14] «En un ámbito más concreto, el futuro de los Parlamentos, también del Congreso de los Diputados y del Senado en España, pasa por la modulación paulatina de los instrumentos convencionales […]. Las Cámaras expresan la idea de la política como diálogo y la negociación como método de trabajo. Pero también, y sobre todo, el principio de las mayorías como seña de identidad de la democracia constitucional. Que nadie se confunda: aunque el Parlamento sea, cada vez más, la "casa de la oposición", la mayoría gana siempre y, además, debe ganar» (BENIGNO PENDÁS GARCÍA, «Parlamentos», ABC, 5 de julio de 2002, p. 3). En ese papel fundamental de las minorías, sin perjuicio de la primacía del principio de las mayorías en la adopción de decisiones por el Parlamento, queremos poner nuestro énfasis, al igual que hace, al enunciar lo que denomina «principio minoritario», RE-

El control bascula entre un contenido demasiado amplio, que exigiría su escisión de las funciones de impulso y orientación política, y la limitación de su efectividad práctica: de ahí la referencia a la «huida del control parlamentario» en detrimento del interés general, con un marcado aire de familia con otros fenómenos ya conocidos en el Derecho público[15]. Ello nos hace ver las dificultades que entraña la definición del control en el plano teórico: esos límites sólo se desharían cuando actuase como *prius* de la exigencia de responsabilidad, la cual nace y se desarrolla en una órbita netamente jurídica. La advertencia del autor a los juristas, basada en la naturaleza instrumental del Derecho en el Parlamento, es seria: no es posible encerrarse en un normativismo estéril si se pretende resaltar la relevancia del control y su repercusión en la sociedad para la formación de la opinión pública, como fundamentos del sistema democrático.

Precisamente en relación con ello, la experiencia enseña el carácter fuertemente **consensual** del Derecho parlamentario, hasta el punto de acercarse, en cierto modo y en algunos de sus rasgos, al Derecho privado. La afirmación puede parecer osada, pero no lo es tanto desde el momento en que reparamos en la coincidencia entre los autores de las normas *escritas* que integran aquel Derecho y los destinatarios de las mismas, identidad en la que, en muy buena medida, halla su fundamento la autonomía parlamentaria. Llegando más allá, podría afirmarse que ese carácter consensual, ligado a la dimensión instrumental de las normas parlamentarias, aproxima su funcionamiento práctico al que es fruto de la autonomía de la voluntad en la vida social —política, en nuestro caso— de los individuos —los parlamentarios—, lo que no debe extrañarnos, dadas las raíces dogmáticas e históricas del parlamentarismo moderno. Con todo, el consenso *contractualista* como fuente del Derecho tiene su manifestación más intensa en las normas *no escritas* de las Cámaras, en los usos, costumbres y convenciones, lo que comporta un nuevo *aire de familia* con el Derecho civil, o al menos con la praxis del mismo.

El Derecho parlamentario emerge, pues, como un conjunto de normas de Derecho *dispositivo* limitadas tan sólo por otras de carácter *imperativo:* éstas como contorno, como las líneas que delimitan el campo de juego para la tutela de las minorías, cuyos derechos han de ser salvaguardados en todo momento; aquéllas al servicio de otros consensos superiores, como muestra el principio de actuación según el cual los *facta concludentia,* la voluntad unánime de los parlamentarios —y de sus Grupos— al adoptar un acuerdo no sólo enerva cualquier posible queja o recurso en defensa de sus derechos,

---

QUEJO RODRÍGUEZ, «Representación y minorías parlamentarias», en VV.AA., *La democracia constitucional. Estudios en homenaje al Profesor Francisco Rubio Llorente,* pres. de MANUEL ARAGÓN REYES, JAVIER JIMÉNEZ CAMPO y J.J. SOLOZÁBAL ECHAVARRÍA, vol. I, coed. Congreso de los Diputados - Tribunal Constitucional - Universidad Complutense de Madrid - Fundación Ortega y Gasset - C.E.P.C., Madrid, 2003, pp. 819-822 y 830-837.

[15] A los cuales ya hacía referencia SANTAMARÍA PASTOR, *Fundamentos de Derecho Administrativo I,* Centro de Estudios Ramón Areces, Madrid, 1988, pp. 1.190-1.191; víd. también GARCÍA DE ENTERRÍA y FERNÁNDEZ RODRÍGUEZ, *Curso de Derecho Administrativo. I,* 15.ª ed., Thomson-Civitas, Cizur Menor, 2011, pp. 424-427.

sino que hace norma[16] casi con la misma fuerza que las palabras expresas. Al cabo, el Derecho *del* Parlamento rige al servicio del quehacer político de los sujetos de derecho que operan en su seno, un trabajo que adquiere pleno sentido en el momento de ser expuesto a los representados para su legitimación pública.

Muy en conexión con lo anterior se sitúan las reflexiones del autor sobre el control y los **medios de comunicación,** que, según el lugar común, hacen de verdadera *caja de resonancia* de cuanto se trata en las sesiones parlamentarias, lo cual se halla ayuno de una «política de comunicación» que hoy habría de tener en cuenta a los medios de más reciente irrupción en la esfera pública. La función de control es la principalmente concernida por ello y al Parlamento acaso le falta «dar el paso» que le convierta en sujeto y no mero objeto de la información, en la convicción de que la difusión del control es también control. Un nuevo paradigma parlamentario exige una completa reconsideración de esta función, lo que requiere, a su vez, que el Parlamento asuma la condición de agente del control, de auténtico «Parlamento vigilante», aprovechando que sus condiciones le brindan la posibilidad privilegiada de hacerlo ya y extraer de ello el máximo rendimiento sin mengua de la estabilidad del Gobierno.

Emerge, seguidamente, una dimensión central del nuevo Parlamento: la recepción de **información política** por las Cámaras, condición necesaria de un buen ejercicio del control por ellas —por la institución y por los parlamentarios—, sin la que es inconcebible una plena participación política, menos aún con la transformación propiciada por Internet y las tecnologías de la comunicación[17]. La conclusión es clara: si se generaliza el acceso de los ciudadanos a la información pública proveniente del Gobierno y las Administraciones, el Parlamento no puede ser de peor condición ni quedar en posición de desventaja; antes al contrario: ha de ser el primero en incorporarse a ese nuevo escenario, con lo que el triángulo se cerraría por su lado primigenio, que no es sino el de la comunicación entre los ciudadanos y sus representantes. Como tendremos ocasión de apreciar, el típico principio de publicidad parlamentaria vendría a adquirir unos contornos que ya han desbordado, de hecho, su configuración tradicional.

Con todo lo anterior, esta función deviene definitoria del nuevo modelo que el Parlamento debe adoptar en un tiempo en que debe contrarrestar los obstáculos que se le oponen por la desigualdad de sus medios propios —en especial, aquéllos con que cuentan la oposición y las minorías—, que le debilita frente al Gobierno y le resta eficacia en su quehacer. El realce del control se erige en elemento vital para extender la acción de los Parlamen-

---

[16] La vigencia de la costumbre en el Derecho parlamentario, basada en ese *consensus* que, en el fondo, integra su *opinio iuris sive necessitatis,* tiene mucho que ver con la «fuerza normativa de lo fáctico» que estudió GEORG JELLINEK, *Teoría general del Estado,* pról. y trad. de FERNANDO DE LOS RÍOS, 1.ª ed., Fondo de Cultura Económica, México D.F., 2000, pp. 323-344.

[17] Sobre los orígenes y evolución de Internet y la revolución tecnológica que conlleva se hace obligado citar a MANUEL CASTELLS, *La sociedad red,* Tomo I, 3.ª ed., Alianza Editorial, Madrid, 2005, en especial sus pp. 77-110.

tos a la altura política de la que es acreedora. Ello ha de perseguir la mayor resonancia social de los debates —que son garantía de valores superiores del Estado democrático— y la activación de una participación ciudadana inteligente, que tendría uno de sus resortes en el refuerzo del derecho fundamental de petición (arts. 29 y 77 de la C.E.), usualmente tenido por residual y anacrónico cuando puede albergar nuevos y fecundos ingredientes de control e información.

Acto seguido, TUDELA fija su atención en algunos elementos del control, comenzando con el **programa electoral,** cuya significación dista de ser la de antaño —por motivos que no vienen al caso— pero cuyo cumplimiento debe ser objeto de valoración parlamentaria en la sede en que se convierte en programa de gobierno[18], como objeto esencial de los debates de «política general» o bien de un debate específico. Recibe atención especial del autor la publicación de ese programa en la *web* del Parlamento, con un formato que facilite su seguimiento por los ciudadanos y su evaluación objetiva y sucesiva por el propio Parlamento, lo que haría del documento una fuente valiosa, de mayor concreción y estructura diferente a la del discurso de investidura del candidato elegido con ese programa.

El otorgamiento de confianza a un Gobierno y a quien lo encabeza, paso inicial de la vida de las Cámaras en el parlamentarismo racionalizado *a la alemana,* es objeto de una renovación constante a lo largo de ese curso vital, mientras dura la Legislatura como unidad temporal esencial del mismo. Remarcar aquí la importancia del tiempo en el Parlamento resultaría ocioso si no fuera por la necesidad permanente de la confirmación de esa relación fiduciaria, incluso allí donde no son necesarios pactos entre distintas formaciones políticas para lograrla. A esa finalidad obedece una función habitualmente —y equivocadamente— incluida por la doctrina dentro de la de control, pero que es susceptible de consideración independiente por la virtualidad que encierra y que no siempre es suficientemente resaltada: la de **impulso político[19].**

---

[18] En otros sistemas, hemos de destacar el régimen de la Constitución de la República Portuguesa de 2 de abril de 1976, cuyo artículo 188 define el programa de Gobierno señalando que «constará de las principales orientaciones políticas y medidas a adoptar o a proponer en los diversos dominios de la actividad gubernamental». El mismo debe ser sometido a apreciación —debate y votación— de la Asamblea de la República, tal como determinan los artículos 163.d) y 192, aps. 1 y 3 de la misma Constitución, y puede ser objeto de una moción de rechazo a instancias de los Grupos Parlamentarios (art. 180.2.h)), censura que, en caso de ser aprobada por mayoría absoluta de los Diputados en ejercicio de sus funciones (art. 192.4), determina automáticamente la dimisión del Gobierno (art. 195.1.d)). La vinculación de los miembros del Gobierno a ese programa es consagrada en el artículo 189 de la Constitución portuguesa, lo que puede compararse —a salvo su aprobación parlamentaria expresa— con las *Richtlinien* que para la orientación política del Gobierno Federal alemán son determinadas por mor del «principio del Canciller» *ex* artículo 65 de la Ley Fundamental de Bonn de 23 de mayo de 1949.

[19] Para el examen de esta función, vid. PASCUA MATEO, «En los intersticios del Reglamento: análisis de las facultades de dirección política de las Cámaras parlamentarias», *Revista de las Cortes Generales,* 54, 2001, pp. 89-122; GONZÁLEZ DEL CAMPO, «Parlamento y políticas públicas: procedimientos parlamentarios de evaluación e impulso», *Corts. Anuario de Derecho Parlamentario,* 23, 2010, pp. 87-111; DE ALBA BASTARRECHEA, «La función de impulso político», *Asamblea. Revista parlamentaria de la Asamblea de Madrid,* 25, diciembre 2011, pp. 125-142.

La visión primaria del Parlamento como legislador, hace tiempo arrumbada por la realidad cotidiana de las Cámaras, sigue pesando mucho entre los ciudadanos representados en él: tanto es así que la adopción de acuerdos sin valor de ley suele presentarse —y no raramente, sino con frecuencia— con el mismo grado de vinculación que la aprobación de las leyes; cuando, siendo cierto que los parlamentarios le atribuyen ese valor por la textura política que alcanzan, muchas veces, esas decisiones, la propia denominación de las «mociones», «proposiciones no de ley», «propuestas de resolución»…, lo desmiente de inmediato en el plano puramente jurídico. Destacar ese valor declarativo, vinculante en lo político, y realzar esta función dotándole de la independencia que merece y diferenciándola de la legislativa, contribuiría a remarcar la faceta del Parlamento como lugar privilegiado de debate, como foro de encuentro y cauce institucional de diálogo entre actores distintos por su procedencia y aspiraciones, pero también como coadyuvante a la solución de conflictos y *vía rápida* para el planteamiento de problemas y la toma de posición frente a ellos, en contraste con lo oneroso de otros procedimientos.

La dirección, el *indirizzo politico,* o mejor, esta forma de ejercerlo, constituye una misión que los Parlamentos ostentan en exclusiva frente a cualquier otra institución, y que tiene que situarlos, por fuerza, en la parte frontal del entramado democrático. Los mandatos que contienen esas iniciativas van ligados a las otras funciones aquí estudiadas y abonan la no limitación de esas mociones y proposiciones por razón de la materia, siempre que su contenido pueda tener un adecuado encaje dentro de la distribución territorial y política del poder.

Otra tarea que crecería al hilo de la de control sería la desarrollada por las **Comisiones de Investigación,** acaso el instrumento parlamentario que más reflexiones ha merecido por los problemas jurídicos que suscitan, aunque no sólo por ellos: aunque por sus características puedan dirigirse más a una indagación informativa que a un control político directo, el autor aboga por un reequilibrio de la relación de fuerzas en su seno en aras de su mayor autonomía y eficacia, lo que, de paso, postula también para la regulación del debate parlamentario en una «democracia de audiencia». Otro de los puntos que se abordan, al hilo de lo anterior, es el papel del Parlamento no ya en la supervisión, sino en la gestión de una información plural en los medios de comunicación de titularidad pública, incluyendo la difusión de la actividad política, vital para su legitimación.

De otra parte, la **garantía jurisdiccional** del control parlamentario conduce al examen del recurso de amparo en la modalidad del artículo 42 de la Ley Orgánica 2/1979, de 3 de octubre, del Tribunal Constitucional, cuyos resultados han sido claramente insatisfactorios por el lapso de tiempo que transcurre entre la interposición del recurso y la Sentencia que lo resuelve —normalmente a favor del recurrente—, con gran perjuicio en la tutela de un derecho fundamental como el de participación política; por tanto, toda salida a la situación ha de pasar por volver al carácter «preferente y sumario» que el artículo 53.2 de la C.E. predica de la protección de ese derecho.

La exigencia de **responsabilidad política,** como corolario democrático más importante del ejercicio del control en cuanto que puede implicar una sanción —aunque el efecto sea puramente difuso o de erosión— rebasa la quiebra objetiva del vínculo fiduciario Parlamento-Gobierno para llegar a una rendición de cuentas ante los ciudadanos como manifestación de la legitimación global del sistema político. Las Cámaras deben asentar aquí su posición frente al predominio del Gobierno y buscar su propio juego con formas atenuadas de responsabilidad —de entre las que TUDELA propone la reprobación ministerial individual— sin desmerecer por ello el control ejercitado por las minorías en unos procedimientos diseñados a su medida.

Un elemento esencial del control, según venimos sugiriendo, es su percepción fuera de las Cámaras, vital para las funciones que desempeñan éstas. A este propósito debe adecuarse la **organización del trabajo parlamentario** y, en especial y de manera vicarial, la división del mismo en el Pleno, las Comisiones y otros órganos. Si la imagen de los «escaños vacíos» se utiliza de manera interesada para el desprestigio del Parlamento, éste ha de llevar el foco de su publicidad a todos aquellos órganos donde sea posible y no esté habitualmente presente, y debe hacerlo de manera constante e indesmayable, asumiendo, como veremos, la comunicación de sus trabajos como parte consustancial a su misión, al designio que tiene atribuido.

Buena parte de la «pedagogía democrática» con que deben exponerse las funciones de las Cámaras radica, de este modo, en la exhibición de las distinciones, o al menos los matices, entre la actividad del Pleno, reservada a las grandes líneas de los proyectos políticos que se dan cita en él, y la de las Comisiones, destinada a una mayor especialización: una distinción insoslayable por mucho que la misma suponga rendir tributo al tópico. Y ello debe seguirse en el control, pero también en las demás funciones: así, en los trabajos de las Comisiones o Ponencias de estudio, en los que el autor pone énfasis; o en cómo el impulso político adquiere distinto relieve en función del órgano parlamentario en el que se incoe. Detalle explicativo y facilidad del mismo para el ciudadano medio, potencial espectador y legitimador de esa labor, son los factores que habrán de conjugarse en el lenguaje con que el Parlamento se haga vivo ante los representados en él.

En suma, la **eficacia** del control parlamentario exige la superación de los obstáculos que se le han opuesto, nuevos o ya conocidos, ideológicos o materiales: la mayor extensión de esta actividad ha hallado en las nuevas tecnologías un apoyo fundamental que ha de conducir a su universalización por encima de cualquier «inmunidad del poder». En un tiempo en que la ciudadanía aumenta sus exigencias de representación, el modelo sociopolítico que se establezca no podrá ser construido al margen del Parlamento ni de esta función. Hasta ahora han cundido los «malos ejemplos» en ámbitos supranacionales como la Unión Europea y en el seguimiento y vigilancia de la gestión indirecta de los servicios públicos o de sectores básicos o re-

gulados de la economía[20]; pues bien, ese respaldo tecnológico, con su faceta de consecución de la información idónea en cada caso, puede dar la oportunidad definitiva a las Oficinas de control presupuestario[21] o a vertientes olvidadas o ignotas de la función aquí tratada.

Prosigue el libro con las repercusiones del trabajo de las **instituciones auxiliares,** dependientes orgánicamente de los Parlamentos pero dotadas de independencia funcional para que su labor revierta adecuadamente en el ejercicio de esta función. En consonancia con lo anterior, los órganos de control del gasto público no se ciñen ya a la legalidad e introducen parámetros más amplios, si bien han de ver incrementadas sus relaciones con el Parlamento no sólo para la fiscalización, sino también para labores de asesoramiento técnico cualificado; ello adquiere particular relieve con sólo mencionar dos datos fácticos que hoy ya han adquirido carta de naturaleza: la constitucionalización de los límites del déficit y del endeudamiento público[22] y el rol que, al margen de lo público, juegan las agencias de calificación de deuda, que hasta ahora no tienen un equivalente estatal o supranacional europeo. Estas consideraciones pueden trasladarse a los *Ombudsman* con sólo cambiar el foco hacia algo tan vertebral para el Estado democrático de Derecho como la protección de los derechos fundamentales; y podrían añadirse a ello otros organismos con vocación de adscribir al Parlamento nuevas áreas de control en pro del pluralismo y de la igualdad política, como los Consejos Audiovisuales, y oficinas o entidades de asesoramiento especializado[23], propias o externas.

Finaliza este apartado con la «prolongación del Parlamento» por medio de su **función electiva** de órganos constitucionales, estatutarios o de relevancia constitucional o estatutaria, que el autor considera una manifestación muy importante del control y para la que nos remitimos a la cada vez más abundante bibliografía existente sobre este tema[24], que sin duda nos lo revela como merecedor de un estudio más detallado.

---

[20] Víd. Da Silva Ochoa (coord.), *El control jurídico de las privatizaciones de empresas,* Civitas-Real Sociedad Bascongada de Amigos del País, Madrid, 2003.

[21] En España, tras los antecedentes existentes de este tipo de órganos, ya en funcionamiento en algunos Parlamentos autonómicos —como el de Andalucía o la Asamblea de Madrid—, la Ley 37/2010, de 15 de noviembre, ha venido a crear la Oficina Presupuestaria de las Cortes Generales.

[22] Hasta el momento en que se escriben estas líneas, no han sido muchos los estudios publicados sobre la reforma operada en la C.E. de 1978, y en concreto en su artículo 135, con fecha 27 de septiembre de 2011. Podemos citar a Álvarez Conde y Souto Galván (coords.), *La constitucionalización de la estabilidad presupuestaria,* Universidad Rey Juan Carlos-Instituto de Derecho Público, Madrid, 2012; Embid Irujo, *La constitucionalización de la crisis económica*, Iustel, Madrid, 2012; víd. también las respuestas a la encuesta «La reforma del artículo 135 C.E.», *Revista Española de Derecho Constitucional,* 93, septiembre-diciembre 2011, pp. 159-210.

[23] No se incluye en esta relación ni al Consejo de Estado ni a los Consejos Consultivos de las Comunidades Autónomas: además de que se trata de órganos que asesoran a los respectivos Gobiernos, más que a los Parlamentos, asegurando un alto nivel de calidad jurídica en sus dictámenes, las Cámaras habrán de seguir contando con servicios jurídicos propios, formados por funcionarios de carrera —los Letrados— en condiciones de asegurar esa misma cualificación, con imparcialidad, al Parlamento como institución y a la Administración parlamentaria como organización servicial del mismo.

[24] Víd., entre otros, Belda Pérez-Pedrero, *Instituciones de apoyo a gobiernos y parlamentos (Consejos, defensorías y cámaras de cuentas). Sistema de designación y notas estatutarias,* Tirant lo Blanch, Valencia,

## 2.2. Un renacido acomodo para la potestad legislativa

El apartado dedicado a las demás funciones parlamentarias repasa las más relevantes para la institución, sin que entremos aquí a discutir que la presupuestaria quede subsumida en la de control, que, como se ha visto, se considera capital y ha de compartir protagonismo con la **legislativa.** Sería propio de una obra escrita por un jurista que la producción de leyes por las Cámaras ocupara un lugar preferente en sus reflexiones. Sin embargo, no es así en el caso de TUDELA ni en el de quien aquí le glosa, y ello no sólo por el cálculo del espacio dedicado a esa función en el libro comentado, sino por la elasticidad con que se conciben todas las demás funciones desempeñadas por el Parlamento; y ello sin olvidar la escasa atención que se ha prestado a muchas de ellas, si se la compara con las innumerables monografías y artículos dedicados a la ley, su lugar entre las fuentes del Derecho y, a la postre, las distintas caras que ofrece la potestad legislativa.

No es preciso recordar el papel que debe atribuirse a esta función en el «nuevo modelo parlamentario». Arraigaría en él la renovación del **concepto de ley,** esencial para que el Parlamento recupere una centralidad basada en la que la ley ha ostentado siempre en el sistema de fuentes, pero también en la acción política y en su condición expresiva de la soberanía parlamentaria o de la *volonté générale*[25]*,* hasta desembocar en una concepción procedimental que no ha ayudado a recuperar su posición. Parlamento y ley han padecido los efectos de la instrumentalidad desnuda de ésta, del «policentrismo legislativo», del detallismo y la proliferación de normas, hasta convertirse en conceptos tan simbólicos como debilitados, toda vez que ha cobrado la máxima importancia la dirección política por medio del ejercicio de la iniciativa legislativa del Ejecutivo o el mero anuncio del uso de tal facultad. Democracia y ley han de valerse de ese simbolismo sedimentado con el tiempo para rescatar el vigor que llegó a concentrar el Derecho creado *por* el Parlamento, en contraposición dialéctica con el lugar que el nuevo paradigma concede al Derecho *en* el Parlamento, para cerrar el ciclo de la representación democrática: en suma y en palabras del propio TUDELA, para «contribuir a devolver a la política toda la carga de majestad que nunca debió dejar en el camino»[26].

---

2009; SANTAOLALLA LÓPEZ y PAUNER CHULVI, *Procedimientos de designación parlamentaria de cargos públicos,* pres. y coord. de EMILIO PAJARES MONTOLÍO, C.E.P.C., Madrid, 2010; MARTÍNEZ CORRAL, *La función electiva de Les Corts: El control jurisdiccional de los actos realizados en ejercicio de la misma,* Corts Valencianes, Valencia, 2010.

[25] Resume esa concepción *clásica* de la ley BLANCO VALDÉS, *El valor de la Constitución. Separación de poderes, supremacía de la ley y control de constitucionalidad en los orígenes del Estado liberal,* 3.ª ed., Alianza Editorial, Madrid, 2006, pp. 245-284; para mayor profundidad, víd. CARRÉ DE MALBERG, *La ley, expresión de la voluntad general. Estudio sobre el concepto de la ley en la Constitución de 1875,* trad. de IGNACIO MASSOT PUEY, rev. de la trad. de DIANE FROMAGE, introd.. de LUIS LÓPEZ GUERRA, Marcial Pons, Madrid, 2011.

[26] Sobre el particular víd. GARCÍA DE ENTERRÍA, *Justicia y seguridad jurídica en un mundo de leyes desbocadas,* 1.ª ed., Civitas, Madrid, 2000; FRANCISCO J. LAPORTA, *El imperio de la ley. Una visión actual,* Trotta, Madrid, 2007, pp. 151-167, correspondientes al capítulo VII de la obra, «Crisis y reinvención de la ley».

A ese predominio del Gobierno, apenas contrapesado por la potestad legislativa de las Cámaras, se suma el de la mayoría que lo respalda y que vela por la posición que manifiesta el texto original objeto de tramitación. El autor es realista y propugna no ya la reforma del procedimiento legislativo, sino una total redefinición de esa potestad para acompasarla al juego institucional real y al deseable: entre los objetivos formulados están la calidad normativa y una mayor atención a aquellas funciones que se integren mejor en el nuevo Parlamento, de forma que éste ejerza una función legislativa revitalizada con una noción de ley adecuada a la nueva realidad. Un nuevo legislador y una nueva idea de ley, pues, que atenúen los males que la han aquejado en el último siglo: pérdida de su generalidad con incremento de su reglamentismo; sustitución de su carácter político por su complejidad técnica y lingüística y su mecanicismo; y disminución de su vocación de permanencia en un mundo en mudanza constante, del que la ley participaría impregnándose de una indebida provisionalidad. Todo ello puede darnos una de las claves de la distancia de los ciudadanos respecto del trabajo parlamentario en el que debería ser uno de sus cometidos más eminentes, lo que ha causado un deterioro progresivo de la ley y una clara minoración de su fuerza de obligar.

Sentada esta visión política de la ley, el autor aborda su **inserción entre las fuentes del Derecho,** lo que establece una conexión entre ambas vertientes —política y normativa— sin confundirlas. La ley ha de abandonar la posición *desplazada* que ahora ocupa volviendo sobre el papel capital del principio de legalidad en el Estado de Derecho, en el que se inscribe el Parlamento como poder público democrático: desde ahí, la recuperación de su valor pasa por depurar su relación con las demás fuentes y, en especial, con el reglamento. Aquí resulta especialmente interesante la mención a la legislación delegada, con lo que de valioso puede tener la técnica de las «bases» (art. 82 y, en otro sentido, art. 149.1 de la C.E.), para reforzar el papel de la institución parlamentaria de un modo que defiere parte importante de la función legislativa al Gobierno, el cual se ocuparía de los aspectos técnicos de cada regulación: las leyes marco (art. 150.1 de la C.E.) o las directivas comunitarias podrían inspirar igualmente esa simplificación de la ley y su reducción a la materia que le es propia, la cual pivotaría sobre el contenido nuclear de la misma, con una genuina raigambre política y una mayor vinculación Parlamento-ley-ciudadanos.

Junto a lo anterior, emerge el importante asunto de la **calidad de las leyes,** muy ligada a la seguridad jurídica aunque desafortunadamente confinada hoy al terreno de las directrices de técnica normativa, del «Derecho débil». TUDELA recuerda que la restitución de la ley a su lugar también ha de contar con su potenciación en este ámbito, por razones constitucionales que, en suma, desbordan la modificación del procedimiento de aprobación de las leyes aunque ésta pueda devenir en la principal consecuencia jurídica de la renovación del concepto de ley. El Parlamento como centro de producción de normas de diversa tipología, todas ellas con rango de ley, ha de poner la vigilancia de la calidad entre

los puntos principales de la función legislativa que le aguarda en el nuevo modelo, aprovechando la cualificación de sus medios como factor distintivo del Ejecutivo en tanto que impulsor de la ley. A la vez, debe buscar un equilibrio entre elementos políticos, jurídicos y técnicos de cada norma que vaya a aprobar y una asunción efectiva de su responsabilidad como legislador. Aquí aparece de nuevo la **evaluación de las leyes**[27] como tarea a cargo del Parlamento, centrada en consideraciones de oportunidad política pero también de rigor objetivo, tanto en el control de la tarea prelegislativa del Gobierno como en la valoración de la eficacia y eficiencia de la norma, mediante un seguimiento de su desarrollo, aplicación y ejecución, con la ayuda de las nuevas tecnologías.

A éstas está reservado su propio juego en esta función, para su ejercicio con las mayores opciones de participación ciudadana: el principio de publicidad debe presidir el procedimiento legislativo a través del *salto* de su faceta tradicional a la garantía de calidad democrática del mismo, asentando la tendencia al *«gobierno abierto»* y retornando a la racionalidad que el debate político siempre se ha propuesto exhibir. El Parlamento ha de consolidar la audiencia a los actores implicados en cada iniciativa legislativa sin que por ello desmerezca la atención primordial que la representación política debe prestar a los intereses generales; ha de extender su «manto de transparencia» a cuantas fases de ese procedimiento sea posible sin daño de otros derechos o intereses jurídicamente concernidos. Sobre los cimientos del pluralismo social y político y de la ineludible centralidad y legitimidad de la ley en el Estado democrático de Derecho, ése ha de ser el principio de actuación que luego se formalizará en los Reglamentos de las Cámaras. En relación con ello, la **iniciativa legislativa popular**, típica institución de democracia directa, también se ha visto necesitada de reformas[28], en las que puede ahondarse con arreglo a su carácter complementario de la democracia representativa y su potencial para generar debates sin que por ello tenga por qué resentirse la primacía del Parlamento.

---

[27] Víd., entre otros, PAU I VALL y PARDO FALCÓN (coords.), *La evaluación de las leyes. XII Jornadas de la Asociación Española de Letrados de Parlamentos,* A.E.L.P.A.-Tecnos-Parlamento de Andalucía, Madrid, 2006; GARCÍA-ESCUDERO MÁRQUEZ, *Técnica legislativa y seguridad jurídica: ¿hacia el control constitucional de la calidad de las leyes?,* 1.ª ed., Thomson Civitas-Instituto de Derecho Parlamentario de la Universidad Complutense de Madrid, Cizur Menor, 2010, pp. 183-197 y 202.

[28] A ello obedeció la L.O. 4/2006, de 26 de mayo. Según expresa la modificación que introduce en el Preámbulo de la L.O. de Iniciativa Legislativa Popular, algunos de cuyos artículos modifica, «El tiempo transcurrido y la experiencia acumulada desde la aprobación de la Ley Orgánica 3/1984, de 26 de marzo, hacen aconsejables algunas adecuaciones de la institución de participación popular para evitar requisitos innecesarios e incorporar mejoras que faciliten su ejercicio». Cabe mencionar, asimismo, alguna ley autonómica que modifica la respectiva de iniciativa legislativa popular para, entre otros aspectos, prever la recogida de firmas a través del sistema de firma electrónica: así, en Andalucía, la Ley 8/2011, de 5 de diciembre, relativa a la modificación de la Ley 5/1988, de 17 de octubre, de Iniciativa Legislativa Popular y de los Ayuntamientos, que, asimismo, remite al Reglamento del Parlamento la regulación del procedimiento para articular la participación de las personas promotoras en la presentación y defensa de las iniciativas en el Pleno de la Cámara y en el seguimiento de los debates, para que resulte equivalente a la de los Diputados en las proposiciones de ley, así como su participación en la oportuna Comisión parlamentaria.

## 2.3. La información, base del «nuevo modelo parlamentario»

La función de obtención de **información política** destaca en referencia a cualesquiera campos de la acción política, que ha de encontrar en el Parlamento el punto de confluencia de la actividad de las instituciones y partidos, éstos a través de sus Grupos Parlamentarios. Y ese grado lo da la publicidad como rasgo esencial y eje del trabajo de las Cámaras, en garantía de los valores que informan el Estado democrático —los que enuncia el art. 1.1 de la C.E., incluido el de justicia en cuanto realización del Derecho— y con las posibilidades que, como veremos, deben ofrecerse a la participación de los ciudadanos en las tareas que aquéllas realizan. No se oculta a nadie la genuina entraña política de ese principio, vinculado al que define, por excelencia, a la institución parlamentaria: el de representación. A través de la publicidad se refuerza el nexo que une a la opinión pública con los trabajos parlamentarios y, sobre todo, se asienta la confianza de los ciudadanos en los resultados de ese quehacer. Es un principio no ya de rango constitucional, sino constitutivo de la razón de ser del Parlamento y consustancial a su funcionamiento: en él el secreto, en coherencia con ello, conoce cada vez menos reductos, los imprescindibles para la salvaguarda de los derechos fundamentales en presencia.

Sentado esto, TUDELA avanza un paso más hasta postular una publicidad efectiva que rebase la que se manifiesta en los *«Boletines Oficiales»* y *«Diarios de Sesiones»,* porque lo requiere la connotación política del principio en sentido *fuerte,* resurgiendo así la necesidad de una comunicación activa desde las Cámaras. La transmisión de la información política devendrá en misión prioritaria de un Parlamento que se dirija a una sociedad que ha alcanzado su madurez democrática y cuyas crecientes exigencias de participación precisan de una información de la que partir como *prius* de su implicación en lo público, buscando interactuar con actores que, con ello, nutran su ejercicio del control del Gobierno para situarse en condiciones de ofrecer sus alternativas, en mérito al pluralismo que confiere sentido al propio Parlamento[29].

La publicidad y la transparencia no sólo aparecen como factores de integración; también como raíces del espacio público deliberativo[30] en toda

---

[29] «Por más que sea un tópico repetido hasta el tedio, es oportuno recordar una vez más que el porvenir del Parlamento, si es que tiene alguno, se encuentra en el terreno de la información: de la información activa, de un lado, en el sentido de que el Parlamento ha de ser, si pretende subsistir, uno de los principales centros animadores de la vida política y punto de referencia constante de los medios de comunicación: en definitiva, una organización productora de información, tanto por su actividad del control gubernamental como por ser el lugar de análisis y debate de los grandes temas de la vida social en cada momento histórico. Y de la información pasiva, también, en la medida en que tales actividades de efectivo control gubernamental y estudio de problemas sociales de primer orden sólo pueden llevarse a cabo si han sido precedidas de una labor de recogida sistemática y abundante de información y, por supuesto, de análisis de la misma» (SANTAMARÍA PASTOR, «Las Ponencias como instrumento del trabajo parlamentario», en DA SILVA OCHOA (coord.), *Las Comisiones parlamentarias,* Eusko Legebiltzarra-Parlamento Vasco, Vitoria-Gasteiz, 1994, p. 540).

[30] El concepto ideado por Jürgen HABERMAS y que podemos encontrar sintetizado en su texto «Tres modelos normativos de democracia» *(La inclusión del otro. Estudios de teoría política,* trad. de Juan

su extensión, desde las que concebir el Parlamento como contrapeso que asegure el consentimiento de los gobernados a las decisiones que les afectan. La función de información se sitúa, para el autor, en la vertiente activa de aquellos principios, de manera que no sólo se garantice el acceso a unos contenidos —ésta sería su dimensión pasiva—, sino también su difusión para la formación de una opinión pública libre y democrática con un fundamento legitimador del sistema político, lo que cobra un significado renovado y asociado a los elementos estructurales de la democracia de nuestro tiempo.

La **comunicación parlamentaria** aflora así como una función anexa a la anterior a través de la cual, como se ha señalado, los Parlamentos divulgarían su actividad, configurando una suerte de «función pedagógica» que encauce todo el caudal de información política de que la institución es, al tiempo, emisora y receptora, en un panorama de predominio no ya de los *mass media* «tradicionales», sino también de las vías de comunicación ligadas a la Red, lo que equivale decir al protagonismo de los ciudadanos. El Parlamento no puede permanecer ajeno a ello y debe incorporarse a ese mundo que ofrece tantas posibilidades de acercar su trabajo al cuerpo electoral, no siendo sólo una fuente cualificada de esa información sino un agente preeminente en la irradiación social de la misma. En suma y en la línea ya apuntada, la dinámica del «Parlamento de papel» tradicionalmente asumida por la prensa escrita, más tarde por la radio —quizá, en menor medida, por la televisión— y hoy por Internet ha de encontrar en el propio Parlamento a un sujeto activo más, en la idea de que, como condición necesaria de su existir, la política se define por el liderazgo en ese plano antes que por cualquier otra nota.

La **opinión pública**[31] ha sido citada aquí en reiteradas ocasiones como el otro polo de ese vínculo, como sujeto generador de poder democrático desde y hacia los Parlamentos, que a su vez actualizan su agenda en función de los estados de opinión. Es una relación desigual en la que se hace tanto más acuciante que el Parlamento asuma un lugar más equilibrado y acorde con la relevancia que, en pura teoría, ostenta en el plano institucional, y con él han de hacerlo los agentes que actúan en su seno, naturalmente llamados a acompañar al Parlamento en tal misión, con la «legitimación cualitativa» que éste les proporcione. Y ello, señala TUDELA, conciliando «el necesario rigor del discurso parlamentario con las exigencias comunicativas de

---

CARLOS VELASCO ARROYO y GERARD VILAR ROCA, Paidós, Barcelona, 1999, pp. 231-246) aparece plenamente desarrollado en su obra *Facticidad y validez. Sobre el derecho y el Estado democrático de derecho en términos de teoría del discurso,* 6.ª ed., introd.. y trad. de MANUEL JIMÉNEZ REDONDO, Trotta, Madrid, 2010, pp. 363-406, correspondientes al Capítulo VII de la obra, «Política deliberativa: un concepto procedimental de democracia».

[31] Aquí es de nuevo obligado citar a JÜRGEN HABERMAS, *Historia y crítica de la opinión pública. La transformación estructural de la vida pública,* 1.ª ed., vers. de ANTONIO DOMÉNECH, RAFAEL GRASA y FRANCISCO JAVIER GIL MARTÍN, Gustavo Gili, Barcelona, 1994; víd., del mismo autor, *¡Ay, Europa!,* trad. de JOSÉ LUIS LÓPEZ DE LIZAGA, PEDRO MADRIGAL y FRANCISCO JAVIER GIL MARTÍN, Trotta, Madrid, 2009, pp. 129-135; y, de nuevo, *Facticidad y validez,* op. cit., pp. 407-468, correspondientes al Capítulo VIII de la obra, «Sobre el papel de la sociedad civil y de la opinión pública».

la política en nuestra sociedad»[32]. Entre los medios que enumera, los de aparición más reciente habían sido, hasta hace poco, las *webs* institucionales de los Parlamentos y los canales parlamentarios de televisión; a ellos añadiremos algunos que han rebasado la mera comunicación unidireccional, sin olvidar la cobertura teórica y estratégica de que deben dotarse todas estas iniciativas.

El **lenguaje** de las Cámaras, los discursos en ellas, son también objeto de atención, para indicar la pérdida de peso y de vigor de la oratoria parlamentaria, hasta desembocar en algo muy alejado de esa «lengua de los derechos» que GARCÍA DE ENTERRÍA[33] ha descrito con la pasión que lleva en sí tan espléndida manifestación de la Modernidad ilustrada. La recuperación de las virtudes del lenguaje político ha de acompasarse con el esfuerzo de aproximación pedagógica al sentir de la opinión pública: se puede ganar en expresividad sin incurrir en debilidades letales.

La conclusión de cuanto antecede no es sino el incumplimiento de los requisitos que son exigibles al Parlamento de nuestros días, sin perjuicio de los avances que han marcado, hasta ahora, una evolución lenta y trabajosa, en la función de información política, que, con la publicidad como premisa y la comunicación como proceder activo, han de componer un trío imprescindible para el nuevo modelo democrático que se propugna.

En el vértice del esquema que al autor delinea, los principios fundantes de ese sistema tienen conexión directa con una noción de **autodeterminación ciudadana** basada en el valor de las Cámaras como espacios públicos por excelencia: se trata de que la información gestada *en* los Parlamentos lo sea también *por* los Parlamentos desde los valores del pluralismo y la igualdad que sólo ellos pueden patrocinar como ninguna otra institución democrática. La decisión sobre el contenido de esa información debe ser autónoma de cada Cámara y, en todo caso, ha de estar delimitada conforme a unas reglas comúnmente asumidas por los sujetos que concurran a su adopción y atender al respeto a aquellos valores; pero, sobre todo, debe surgir de una actuación consensuada y ponderada y obedecer a unos objetivos preestablecidos con suficiente claridad, teniendo muy presente la distinción entre la tarea informativa *en bruto* del Parlamento y la *condicionada* de los medios de comunicación, que aúna información y opinión.

Todo lo anterior se ubica entre los presupuestos necesarios para que las minorías tengan la oportunidad de «ser visibles» que hoy pueden obtener con gran independencia por medio de las herramientas que Internet pone a su disposición, pero que sólo el Parlamento puede asegurar partiendo de la equivalencia de las condiciones, de la *par conditio*[34] y la limpieza que

---

[32] TUDELA ARANDA, op. cit., p. 166.

[33] Es, en efecto, imprescindible la lectura de *La lengua de los derechos. La formación del Derecho Público europeo tras la Revolución Francesa,* 3.ª ed., Thomson-Civitas, Cizur Menor, 2009.

[34] Sobre la vigencia de este principio como punto de partida de la vigencia del pluralismo político en el ámbito parlamentario, víd. SÁNCHEZ MUÑOZ, *La igualdad de oportunidades en las competiciones electorales,* C.E.P.C., Madrid, 2007; y FERNÁNDEZ VIVAS, *Igualdad y partidos políticos. Análisis constitucional y comparado de la igualdad de oportunidades de los partidos políticos,* Congreso de los Diputados, Madrid,

es precisa en toda competición política. El contraste y la diferencia entre lo institucional y lo partidario, destacados por TUDELA, se adivinan fundamentales en esa misión, sin que la primacía de lo primero deba desplazar siempre a lo segundo: la pluralidad y la imparcialidad no pueden ser confundidas con un «neutralismo» que seque elementos informativamente relevantes, los cuales atañen al parlamentario individual pero también a la actividad de Grupos y partidos políticos.

De esta forma, el Parlamento haría honor a su condición de institución mediadora por antonomasia entre la sociedad y los demás poderes públicos, entre el ciudadano y el Estado de Derecho.Y ello con el triple objetivo, aun forzosamente ceñido a limitaciones, de que:

— la información se facilite en cumplimiento de un deber de disponibilidad que satisfaría el ejercicio de los derechos fundamentales a la vez que vaciaría de contenido las críticas que se dirigen a las Cámaras;
— se forme una conciencia crítica que debe extenderse, más que a un «número significativo de individuos»[35], al mayor número posible de ellos, como aspiración para una mayor y mejor participación de los ciudadanos en los asuntos públicos;
— y se difuminen las «asimetrías de información» entre votantes y representantes, en una idea de profundización del sistema democrático y de garantía de la libre información para que esa participación no se contraiga exclusivamente a los procesos electorales.

Todo ello se encaminará a «la proyección de la igualdad en el nuevo modelo social […] en relación con la dimensión política de la ciudadanía»[36] como último designio, en el que el Parlamento habrá de restañar heridas que vienen causadas —aunque no sólo— por esas asimetrías.

Se detiene también TUDELA en los **instrumentos de desarrollo** de la función de información política, comenzando por las **páginas *web* parlamentarias,** primer elemento con el que desarrollar esa labor de comunicación y cuya relevancia no pasa desapercibida desde que se advierte la cantidad y calidad de la información que puede publicarse en las mismas, regida por los vectores que hemos indicado. Los portales institucionales han supuesto, por una parte, la asunción de ese papel activo reivindicado para el Parlamento, por los contenidos que se han incluido en ellos; pero, por otra, son campo particularmente idóneo para que la institución se haga eco de las preocupaciones de los ciudadanos: si la primera dimensión ha exigido un esfuerzo adicional en el seno de las Cámaras, la segunda vertiente es cada vez más ex-

---

2009. Ambos libros fueron objeto de recensión por REVIRIEGO PICÓN en *Teoría y realidad constitucional,* 23, 1.º semestre 2009, pp. 571-579.

[35] Aboga por ello TUDELA ARANDA, op. cit., p. 170.

[36] Ibídem, pp. 185-186.

plotada, aunque está necesitada aún de un impulso definitivo[37], como veremos en seguida.

El acceso directo a esas páginas y, por tanto, a las sesiones y la actividad de los órganos parlamentarios, cumple el designio de situar al Parlamento en ese lugar pretendido en su relación con la sociedad. No es necesario insistir en los caracteres de ese acceso para los fines antes enunciados, generando un renovado interés por la política y, a la vez, una interacción entre la sociedad y la institución parlamentaria, vital en el escenario democrático que se vislumbra. La inmediatez con que la información llega desde el Parlamento a los internautas salva muchas barreras que se basaban en la proverbial lentitud y en la falta de proyección pública de aquella actividad; y, por encima de todo ello, debe suponer una capacidad de divulgación de la cultura política con la finalidad educativa y cívica asociada al «nuevo modelo parlamentario». Desde ahí debe avanzarse con firmeza pero con un poso de prudencia y tratando de no dar pasos en falso, con una información fiable, en la que la calidad y la accesibilidad prevalezcan sobre el riesgo de excesos estériles.

Aquí tampoco puede pasar inadvertido que la evolución de la función de información conducirá a una mayor **transparencia** en todo lo que es de interés público, con el Parlamento en un lugar que ninguna otra instancia puede sustraerle, dado el potencial expansivo que posee este principio. Sin salir de la propia institución, aunque lo tocante a la democracia interna de los Grupos Parlamentarios desborde con mucho los propósitos del autor, habría de perseguirse que el ciudadano tuviera la máxima información posible sobre la posición de los mismos en los debates y en la toma de decisiones, buscando que la opinión pública quede conformada, en mayor medida que ahora, desde el espacio instituido en el Parlamento; y procurando que entren en escena, en el momento y de la manera que corresponda, los colectivos a través de los cuales se articulan las inquietudes presentes en la sociedad, como un nuevo sujeto mediador destinado a unirse a los anteriores en la *renovación* del modelo parlamentario.

---

[37] Es interesante mencionar la herramienta ADI!, puesta en marcha por el Parlamento Vasco y que, según se define en su web, se pone a disposición de los ciudadanos para hacer llegar su voz al mismo; en ella «se abrirán debates sobre temas de actualidad y sobre los proyectos y proposiciones de ley que entren en el proceso parlamentario de forma que los ciudadanos puedan aportar sus opiniones con la garantía de que llegarán a los representantes políticos de la Cámara». La herramienta, se dice, «se contempla como un primer paso hacia una democracia más participativa comenzando con la posibilidad de aportar opiniones e ideas, comentar las de otros y votar las más interesantes. Tras la finalización del período de debate estipulado para cada tema el Parlamento Vasco elaborará un documento recogiendo la actividad de ADI! y las iniciativas más destacadas haciéndolo llegar a todos los parlamentarios antes del cierre del debate en la Cámara, de forma que puedan tener en cuenta las opiniones de los ciudadanos a la hora de plantear sus enmiendas y de definir el sentido de su voto». Se destaca que «es un gran paso en pos de la transparencia» y que «El desarrollo posterior de la herramienta tiene un largo recorrido en la medida en que la legislación y la tecnología vayan permitiendo otras formas de participación directa». La dirección de la página es http://www.adi.parlamentovasco.euskolegebiltzarra.org/es/ (consultado el 8 de abril de 2012). Vid. ITURBE MACH, «Democracia, democracia electrónica y Parlamento Vasco», en BARRAT I ESTEVE y FERNÁNDEZ RIVEIRA (coords.), *Derecho de sufragio y participación ciudadana a través de las nuevas tecnologías,* 1.ª ed., pról. de Pierre GARRONE, Thomson-Civitas, Cizur Menor, 2011, pp. 261-281.

Sin embargo, la transparencia aparecerá, sobre todo, en su dimensión *ad extra,* como predicado esencial del control, de la labor de ese «Parlamento vigilante» al que nos referíamos. Una de las demandas democráticas en boga, que ya tiene en España consecuencias en el plano legislativo, consiste en la progresiva extinción de los reductos de opacidad que perviven en las Administraciones y poderes públicos. La solución del problema —vinculado a las relaciones entre las Administraciones Públicas[38] y los ciudadanos[39]— y el interés despertado en torno a las propuestas de legislación sobre este principio[40] y sus límites no pueden ir en menoscabo de lo mucho que en este terreno corresponde hacer al Parlamento, el cual debe contar con sus propias vías de información para un desempeño mínimamente adecuado de sus funciones. Sin ánimo de entrar en las soluciones legislativas que vengan a dar una respuesta mínimamente satisfactoria a aquellas demandas —lo que, por sí solo, merecería un estudio aparte—, el protagonismo del Parlamento nace aquí del significado que la transparencia, inspirada en las normas de la Unión Europea[41] y del Consejo de Europa[42], en el mo-

---

[38] Una visión clásica de los conflictos que se suscitan al hilo del acceso a la información es la de SÁINZ MORENO, «Secreto e información en el Derecho Público», en MARTÍN-RETORTILLO BAQUER, S. (coord.), *Estudios sobre la Constitución Española: homenaje al Profesor Eduardo García de Enterría,* Tomo III, *La Corona. Las Cortes. Del Gobierno y de la Administración Pública,* Civitas, Madrid, 1991, pp. 2.863-2.981. Del mismo autor, víd. «Consideraciones sobre algunos límites del derecho de información de las Cámaras», en VV.AA., *Instrumentos de información de las Cámaras parlamentarias,* C.E.C., Madrid, 1994, pp. 81-90; y «Secreto y transparencia», en SÁINZ MORENO (dir.), *Estudios para la reforma de la Administración Pública,* 1.ª ed., I.N.A.P., Madrid, 2004, pp. 165-177. Mucho más reciente es el estudio de LASAGABASTER HERRARTE, «Las nuevas tecnologías y su aplicación para el progreso de la democracia», en BARRAT I ESTEVE y FERNÁNDEZ RIVEIRA (coords.), op. cit., pp. 350-359.

[39] CONDESSO resume «los objetivos de la transparencia administrativa, tal como han sido históricamente explicitados en la doctrina sueca» en tres funciones principales: la potenciación de la eficacia, la racionalidad y la calidad de la prestación de los servicios públicos; el incentivo de la participación de los ciudadanos, contribuyendo a la formación de la opinión pública y al debate sobre las distintas opciones políticas en juego; y el refuerzo de la legitimidad funcional de la Administración pública, por la vía de la confianza en las autoridades *(Derecho a la información. Crisis del sistema político. Transparencia de los Poderes Públicos,* Dykinson, Madrid, 2011, pp. 93-94).

[40] A través de la web http://www.leydetransparencia.gob.es los ciudadanos pudieron dejar sus sugerencias sobre el Proyecto de Ley de Transparencia, Acceso a la Información Pública y Buen Gobierno, antes de su tramitación por las Cortes Generales.

[41] En la Exposición de Motivos del Anteproyecto de Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública que llegó a aprobar el Consejo de Ministros el 29 de julio de 2011 se citan las más importantes: «En el Derecho de la Unión Europea, el derecho a la información en poder de las instituciones, órganos y organismos europeos, tiene hoy reconocimiento en el Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea y en la Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea, y encuentra desarrollo en el Reglamento (C.E.) n.º 1049/2001 de 30 de mayo de 2001, relativo al acceso del público a los documentos del Parlamento Europeo, del Consejo y de la Comisión». En concreto, el derecho se reconoce en los artículos 15.3 del T.F.U.E. y 42 de la C.D.F.U.E. El Anteproyecto de Ley puede verse en el enlace http://www.mpr.es/uploads/media/pdf/9/anteproyecto-ley-transparencia_1312191903.pdf (consultado el 8 de abril de 2012).

[42] En la misma Exposición de Motivos se recuerda que «El común acuerdo en la importancia de la transparencia en la actuación de las autoridades públicas ha impulsado la adopción del Convenio Europeo sobre Acceso a los Documentos Públicos por el Consejo de Ministros del Consejo de Europa, el 27 de noviembre de 2008», el cual «constituye el primer instrumento jurídico internacional vinculante que reconoce un derecho general de acceso a los documentos públicos»; el mismo establece unas normas de mínimos «inspiradas en las experiencias y prácticas de las legislaciones estatales y recoge, de este modo, los principios ya presentes en la Recomendación Rec (2002)2 del Comité

delo anglosajón de *open government*[43] y en la llamada «gobernanza», puede alcanzar en la configuración de los derechos de participación. Si la obligación de «publicidad activa» que va a imponerse a los poderes públicos, en correspondencia con el derecho subjetivo de acceso de los ciudadanos a la información, prescinde totalmente de los cauces parlamentarios, quedará sin duda devaluada, pero también lo estará el mismo Parlamento como centro al que afluye esa información y que aporta, según veremos, el «valor añadido» de la representación política.

Con la exposición pública de información, la tentación de establecer una relación directa entre los ciudadanos y el «complejo Gobierno-Administración» en todos los niveles territoriales es lo bastante grande como para ser eludida. Pero sucede que la participación no es uno de los principios cardinales que rigen ese vínculo: en un sistema como el español, no se halla entre los enumerados por el artículo 103.1[44] de la C.E, sino en el artículo 105 y, en lo que importa aquí, en su letra *b)*[45], aunque se busque la superación de su concepción actual, que exige la invocación de un derecho subjetivo o un interés legítimo para tener acceso a la información[46] y documentación, al ponerse el énfasis en la obligación de puesta a disposición de la misma. La dimensión participativa de los ciudadanos en la actividad de la Administración y los poderes públicos ocupa formalmente una posición más bien *secundaria*[47], y sólo su impulso en y por el Parlamento, con la pre-

---

de Ministros a los Estados Miembros sobre acceso a los documentos públicos». Sobre estos instrumentos normativos y los citados en la anterior nota al pie, vid. GUICHOT REINA, *Transparencia y acceso a la información en el Derecho europeo,* ed. Derecho Global, Sevilla, 2011; y BALLESTER MARTÍNEZ, «La forja jurisprudencial del principio de transparencia. Análisis del derecho de acceso a documentos y sus excepciones en la jurisprudencia reciente del Tribunal de Justicia de la Unión Europea», *Teoría y realidad constitucional,* 28, 2.º semestre 2011, pp. 385-406.

[43] El término, que podría traducirse más como «Administración abierta» que como «Gobierno abierto», es el que recibe el programa de transparencia, participación y colaboración puesto en marcha por la Casa Blanca durante el mandato del Presidente OBAMA, y que puede seguirse a través del sitio web http://www.whitehouse.gov/open (enlace consultado el 14 de abril de 2012).

[44] *«La Administración Pública […] actúa de acuerdo con los principios de eficacia, jerarquía, descentralización, desconcentración y coordinación, con sometimiento pleno a la ley y al Derecho».*

[45] *«La ley regulará: … b) El acceso de los ciudadanos a los archivos y registros administrativos, salvo en lo que afecte a la seguridad y defensa del Estado, la averiguación de los delitos y la intimidad de las personas».* Esa participación encuentra vertientes tan intensas como ésta en las letras *a)* y *c)* del precepto, al garantizar, respectivamente, el derecho de audiencia de los ciudadanos en el procedimiento de elaboración de las disposiciones administrativas que les afecten y el de los interesados, cuando proceda, en el procedimiento a través del cual deben producirse los actos administrativos.

[46] Aparte de otros condicionamientos contenidos en el artículo 37 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, como que los expedientes correspondan a procedimientos terminados en la fecha de la solicitud (ap. 1); la posible denegación del ejercicio de los derechos de acceso cuando prevalezcan razones de interés público, intereses de terceros más dignos de protección o cuando así lo disponga una Ley, debiendo, en estos casos, el órgano competente dictar resolución motivada (ap. 4); la existencia de regímenes especiales (ap. 6); la no afección a la eficacia del funcionamiento de los servicios públicos, o la exclusión de solicitudes genéricas de información sobre una materia o conjunto de materias (ap. 7).

[47] Sin perjuicio de consideraciones *de lege ferenda* o en pos, incluso, de una reforma constitucional en esta materia, cabe señalar que en el artículo 105 de la C.E. se despliegan distintos derechos de configuración legal. Pues bien, ni éstos son, en sí mismos, derechos fundamentales en el sentido del artículo 53.2 de la C.E. ni esa participación puede reputarse, *prima facie,* tutelada por el artículo 23.2, el cual se contrae al «acceso a los cargos públicos», esto es, en nuestro caso, a la representación política

sencia activa de éste, garantizaría su *ascenso* a un lugar de primacía. Ello iría de la mano del reconocimiento del derecho de acceso como vertiente del derecho a recibir libremente información veraz (art. 20.1.d)), muy en consonancia con un tiempo que ha visto relegada la exclusividad que antaño ostentaban los medios de comunicación, y en el que los ciudadanos aspiran a relacionarse directamente con un Parlamento que haga suya la renovación del modelo democrático, en la línea que propugna TUDELA.

A partir de ahí, podrán discutirse los procedimientos mediante los que se verifique y se dé realidad a ese derecho de acceso y, sobre todo, las competencias que corresponde atribuir en ellos al Parlamento, cuáles serían las especialidades de su intervención y qué elementos puede y debe incorporar, con las excepciones y limitaciones que procedan y que, en todo caso, habrán de responder a fines constitucionalmente lícitos —como los que se desprenden de los artículos 20.4 y 105.b) de la C.E.[48]— y obedecer al principio de proporcionalidad[49]. No se nos ocultan las demás consecuencias del ligamen del derecho de acceso con los derechos fundamentales: tales serían la interpretación restrictiva de esas limitaciones y, en concordancia con ésta, el *favor libertatis* y la búsqueda de la mayor efectividad posible del derecho[50]. Ello habrá de pivotar sobre la matriz del «derecho a la información y participación parlamentaria» con el que culmina el estudio de TUDELA, y arrojará múltiples implicaciones si se pretende hacer de las Cámaras verdaderos «centros de transparencia» al servicio de los representantes políti-

---

nacida de los procesos electorales, y a las «funciones públicas». Ello aminora el rango y nivel de protección jurisidiccional de los derechos aquí tratados, si bien una concepción más abierta conduciría a su inclusión dentro del derecho de participación, directa o por medio de representantes, en los asuntos públicos (art. 23.1); o, de manera más precisa, en el derecho a recibir libremente información veraz (art. 20.1.d)), según defendemos en el texto.

[48] Además de estos límites, cabría enumerar otros muy relevantes que deben ser tenidos en cuenta, aunque su interpretación deba ser restrictiva para que no quede desvirtuado el principio de transparencia, de forma que haya de motivarse su aplicación, previo el oportuno juicio de ponderación, a la hora de dar efectividad al derecho de acceso. Serían: los derivados de la legislación sobre protección de datos personales, aprobada en desarrollo del artículo 18.4 de la C.E.; de la protección de los derechos de propiedad intelectual e industrial, sin perjuicio de su función social *ex* artículo 33.2; del secreto profesional, comercial, industrial o tributario; o de la existencia de una obligación legal de reserva o un deber de secreto o sigilo orientado a la tutela de un bien constitucionalmente relevante; así como, en último caso, la prohibición del abuso en el ejercicio de este derecho.

[49] Ya desde muy temprano —por todas, en la S.T.C. 62/1982, de 15 de octubre—, el Tribunal Constitucional ha venido a imponer la observancia de este principio tanto en el desarrollo legislativo de los derechos fundamentales como en la aplicación de éstos. Vid. BERNAL PULIDO, *El principio de proporcionalidad y los derechos fundamentales,* 2.ª ed., Madrid, 2005, pp. 595-607 y 611; DÍEZ-PICAZO GIMÉNEZ, *Sistema de derechos fundamentales,* 3.ª ed., Thomson-Civitas, Cizur Menor, 2008, pp. 119-126; GONZÁLEZ BEILFUSS, *El principio de proporcionalidad en la Jurisprudencia del Tribunal Constitucional,* Aranzadi, Cizur Menor, 2003.

[50] La «interpretación restrictiva de todas aquellas normas que puedan suponer una limitación al ejercicio de los derechos o atribuciones que integran el *status* constitucionalmente relevante del representante público» ha sido establecida por las Ss.T.C. 33/2010, de 19 de julio; 44/2010, de 26 de julio; y 57/2011, de 3 de mayo, proyectando la doctrina vigente en todos los derechos fundamentales sobre el *ius in officium* de los parlamentarios protegido por el artículo 23.2 de la C.E. Puede extenderse claramente esa interpretación al derecho de participación de los ciudadanos en los asuntos públicos *ex* artículo 23.1, dado que, además, la jurisprudencia constitucional ha vinculado estrechamente éste a aquél.

cos y de los ciudadanos; y no para colmar su curiosidad sin más, sino para contribuir a su maduración democrática y a la toma de decisiones sobre el ejercicio de sus demás derechos fundamentales, principalmente —aunque no sólo— los vinculados a los procesos electorales.

Entre esas consecuencias figurará la reconsideración de dos facultades, muchas veces difíciles de deslindar entre sí, que caracterizan hoy el *status* del parlamentario individual —cuyo refuerzo propugna nuestro autor—, cuales son la formulación de preguntas al Gobierno, para su contestación escrita, y las peticiones de información a las Administraciones Públicas. Aunque una y otra no deben quedar desprovistas de contenido con motivo del reconocimiento del derecho subjetivo de los ciudadanos, sino constituir un complemento que lo revalorice al cruzarse la información «transparente» con la que el parlamentario posee, ello no impide que se replantee su significado. Si sobre los particulares-administrados deja de pesar la *carga* de motivar la solicitud de información y documentación —casi una consecuencia lógica de la «era de Internet» en la que vivimos—, deberá reflexionarse sobre el sentido que adquiera la iniciativa que los parlamentarios han de activar con idéntica finalidad, según establecen los Reglamentos en sentido muy similar al del Derecho administrativo; y otro tanto cabe decir de lo que soliciten otros órganos de las Cámaras, como las Comisiones, en ejercicio de sus potestades: en ambos casos, los plazos en que se entregue la información y documentación solicitada y la calidad que reúna la obtenida no pueden situarse en un estándar inferior al regulado para el derecho de acceso de los ciudadanos.

De otra parte, algunos ámbitos de acción pública resultarán especialmente concernidos por el desarrollo del principio de transparencia en sede parlamentaria. Tomando como referencia la legislación vigente en España y sin ánimo de exhaustividad, podríamos citar los informes de la Oficina de Buen Gobierno y Conflictos de Intereses y de las inspecciones de servicios, y cuanto atañe al control de las incompatibilidades de los cargos públicos; los antecedentes necesarios para pronunciarse sobre los proyectos de ley, que deberían verterse a la *web* a lo largo de su tramitación, para darles conocimiento público; los informes y documentos de las ya citadas Oficinas de control presupuestario, vinculadas a los Parlamentos respectivos; o la información y documentación sobre la ejecución del gasto público[51], incluyendo la que genera el Consejo de Política Fiscal y Financiera y los informes y memorias del Tribunal de Cuentas y sus asimilados autonómicos, a los que nos referíamos con anterioridad.

Siendo cierto que, en buena medida, muchas de las páginas electrónicas de esos órganos vienen cumpliendo ya con esa «publicidad activa» en que consiste el deber de transparencia, no lo es menos que la recepción, el trámite o la discusión parlamentaria de todos esos informes y documentos ha de ser una ocasión ineludible para que las Cámaras conecten su publicación

---

[51] Aquí es interesante leer a GIMÉNEZ SÁNCHEZ, *Las competencias presupuestarias del Parlamento,* C.E.P.C., Madrid, 2008, pp. 304-318. Vid. también MARTÍNEZ LAGO, «El control parlamentario sobre el presupuesto público», *Presupuesto y Gasto Público,* 48, 2007, pp. 129-143.

en sus respectivas *webs* con las iniciativas de los Diputados y los Grupos Parlamentarios que guarden relación con ellos, lo que daría pie a conocer su posición y la del Parlamento al que pertenecen sobre cada una de las cuestiones que se susciten; pudiendo acompañarse, además, de un resumen de la información o documentación tratada, particularizado o periódico, que habría de ser asequible al público en general —dada la complejidad que encierran estas materias y los conocimientos necesarios para su comprensión— o de *dossieres* técnicos destinados a personas expertas e instituciones especializadas. Otro tanto cabría predicar de los informes emitidos y los acuerdos adoptados por las autoridades que tienen la encomienda legal de velar por el correcto funcionamiento de los mercados sujetos a regulación y/o supervisión pública; o de la actividad del sector público en general o de sectores estratégicos, con fuerte incidencia en la evolución de la economía, en los que operen sociedades cotizadas o empresas que pertenecieron en su día al sector público o que presten servicios esenciales, o de sujetos privados que ejerzan potestades administrativas.

Por último, la actuación de los órganos constitucionales, de relevancia constitucional o de autogobierno debería poder someterse a estos parámetros de publicidad en cuanto tenga que ver con las Cámaras parlamentarias y en todo lo que no resulte de límites derivados de reglas o principios consagrados en la propia Constitución o los Estatutos de Autonomía.

A modo de corolario de lo anterior y de manera vinculada al seguimiento *ex post* de las leyes aprobadas, como tarea que el nuevo Parlamento debe emprender primordialmente, emerge aquí la **evaluación de las políticas públicas,** una de las finalidades a las que debe responder la transparencia así concebida y en la que la labor parlamentaria vendría a completar la de las Administraciones. Si ya la Ley 28/2006, de 18 de julio, de Agencias estatales para la mejora de los servicios públicos[52], supuso un punto de partida en el despliegue de estos principios, las exigencias actuales del «derecho a la buena Administración»[53] y a la calidad de esos servicios, así como la progresiva juridificación de lo que en la gestión pública se han considerado *buenas prácticas,* mueven a avanzar en este terreno y a reforzar el rol del Parlamento reconstruyendo la noción de control a partir de esa labor evaluadora, en lo material y también en lo formal.

---

[52] En particular en su D.A. Primera, *Autorización para la creación de la Agencia Estatal de Evaluación de las Políticas Públicas y la Calidad de los Servicios e Informe anual al Congreso de los Diputados,* pero también en la gestión transparente por objetivos que regula el Capítulo III (arts. 13-15), objeto de control parlamentario a tenor de la D.A. Séptima. La regulación de los programas previstos en el R.D. 951/2005, de 29 de julio, por el que se establece el marco general para la mejora de la calidad en la Administración General del Estado (dictado en desarrollo de los arts. 3 y 4 de la Ley 6/1997, de 14 de abril: la L.O.F.A.G.E., que regula su organización y funcionamiento), apunta en el mismo sentido en el que ahora debe ahondarse.

[53] Reconocido en el artículo 41 de la C.D.F.U.E., este derecho no figura expresamente reconocido dentro de los principios que, según el artículo 3 de la Ley 30/1992, aunque en éste si se encuentren, en su ap. 5, los de transparencia y participación en las relaciones de los ciudadanos con las Administraciones Públicas.

TUDELA alude también, en fin, a la importancia que hoy revisten los *lobbies* y **grupos de presión,** como también las organizaciones y movimientos sociales, particularmente activos durante la elaboración y trámite de los proyectos y proposiciones de ley que son de su interés, lo que comporta una forma de participación cualificada en la potestad legislativa de las Cámaras[54], muchas veces cerca de los parlamentarios ponentes de una ley. Ello supone un salto cualitativo, según sugiere nuestro autor, en pos de un *neocorporatismo* que debe distinguirse netamente de la participación ciudadana. La «vocación de universalidad» de ésta persigue que no se restrinja a colectivos titulares de intereses propios y específicos, pero tampoco a minorías *hiperactivas* que se segmenten del resto de la sociedad, con menoscabo del principio democrático y del juego de mayorías: como puede inferirse de ello, los límites de esa participación vendrán impuestos por todo aquello en que la interactividad pueda afectar a las reglas generales de funcionamiento del Parlamento. Sin perjuicio de lo anterior, la regulación legal de la actividad de los grupos de presión o interés[55] constituye otro ámbito en el que la transparencia habrá de erigirse en principio rector, dada la repercusión *informalizada* que hoy tiene el *lobbyismo* en la vida de las Cámaras.

Los avances en este terreno se plasmarán pronto en un desarrollo legal de este principio[56] que, teniendo en cuenta lo indicado, es de esperar que constituya un marco normativo general que aporte seguridad jurídica, sin olvidar lo ya legislado de manera dispersa; e, igualmente, sin descartar que la posibilidad de que los distintos Parlamentos, de acuerdo con el principio de globalidad —que desarrollaremos posteriormente—, compartan información, una a su carácter de instrumento de cooperación entre ellos el que el tratamiento de la misma, en lo que resulte pertinente, pueda desembocar en un resultado unificado y útil para los ciudadanos.

Otra vía muy relevante para la transparencia puede venir dada, sin duda, por los **canales parlamentarios** por Internet, que, con las retransmisiones de las sesiones de las Cámaras, son parte fundamental de esa relación comunicativa que el Parlamento puede y debe articular con los ciudadanos, con independencia del grado de interés que suscite, pues por reducido que sea siempre encontrará una parte de la sociedad atraída por los temas que se lleven a los debates. La distinción entre interés general e intereses sectoria-

---

[54] TUDELA ARANDA, op. cit., pp. 241-242.

[55] Puede servir de modelo el «Acuerdo entre el Parlamento Europeo y la Comisión Europea relativo al establecimiento de un Registro de transparencia para las organizaciones y las personas que trabajan por cuenta propia que participan en la elaboración y aplicación de las políticas de la Unión Europea», que fue objeto de publicación en el *Diario Oficial de la Unión Europea,* L 191, de 22 de julio de 2011. Este acuerdo interinstitucional puede verse y descargarse en el enlace http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=OJ:L:2011:191:0029:0038:ES:PDF (consultado el 1 de mayo de 2012).

[56] Las organizaciones civiles que, en España y a escala mundial, han puesto énfasis en la necesaria regulación del principio aquí tratado se han distinguido por su presencia constante en Internet, en especial en las redes sociales. A modo de ejemplo citaremos Tu derecho a saber (http://www.tuderechoasaber.es/) y, ya con alcance internacional, Transparency International (http://www.transparency.org/) o Access Info Europe (http://www.access-info.org/).

les es la que ayudará a afinar la realización de esa política de información y comunicación a través de estos canales.

Además de lo anterior y siguiendo con lo ya indicado, en este punto conviene destacar las posibilidades que, desde la aparición del libro comentado, se han desarrollado en las **redes sociales,** erigidas, en muy poco tiempo, en una de las principales —si no en la más destacada— formas de interrelación entre los ciudadanos y los agentes políticos y sociales. En particular, Facebook y Twitter no sólo se han convertido en foros de debate y en factores de movilización de alcance todavía desconocido en países que pasan por circunstancias políticas, sociales y económicas difíciles —incluso, por verdaderas encrucijadas históricas—; también en pretendidos aspirantes a la sustitución de los mecanismos representativos clásicos en la toma de decisiones. El desafío para el Parlamento es, pues, inmenso, entre el temor a que hayan surgido ya nuevas instancias de legitimación que puedan dejarle al margen del lugar protagonista que debe corresponderle en el sistema democrático y la necesidad de adaptarse a esta realidad pujante.

De momento, cabe constatar unos cuantos datos en este campo, que podemos hilvanar como sigue: los partidos y muchos representantes políticos —señaladamente, los parlamentarios— ya cuentan con perfil en Facebook y cuenta en Twitter, de manera permanente u ocasional para determinados eventos —como las campañas electorales— o en función de divisiones territoriales o institucionales; a través de esos medios entablan diálogo directo con los ciudadanos, y aunque lo hagan de manera coyuntural o asociada sólo a aquellos momentos en que lo exija la agenda política, cabe vaticinar que esas formas de comunicación tienen ya vocación de estabilidad. Ello permite personalizar el contacto individual e instantáneo entre unos ciudadanos interesados y ávidos de información para la construcción de su visión de la realidad política y unos políticos que ven en las redes[57] una vía inigualable para la difusión de sus mensajes y su ideario, por lo cual dejan de ser percibidos como lejanos por sus interlocutores.

Por el momento, los primeros pasos dados por las instituciones parlamentarias en esas redes han consistido en la creación de perfiles propios en Facebook[58] y la apertura de cuentas en Twitter[59], lo que comporta

---

[57] Hemos dado por supuesta una idea de «red» que, por otra parte, ha sido ampliamente desarrollada por la Sociología. Con un enfoque amplio, dice CASTELLS que «las redes son complejas estructuras de comunicación establecidas en torno a un conjunto de objetivos que garantizan, al mismo tiempo, unidad de propósitos y flexibilidad en su ejecución gracias a su capacidad para adaptarse al entorno operativo […]. En las redes sociales y organizativas, los objetivos y procedimientos son programados por los actores sociales» *(Comunicación y poder,* 1.ª ed., Alianza Editorial, 2010, p. 46). En la p. 49 señala los tres rasgos fundamentales de las redes como forma organizativa más eficiente: flexibilidad, adaptabilidad y capacidad de supervivencia; y en las pp. 72 a 78 diferencia cuatro formas de poder para responder a la pregunta «¿Dónde radica el poder en la sociedad red global?»: poder de conectar en red *(networking power);* poder de la red *(network power);* poder en red *(networked power);* y poder para crear redes *(network-making power).*

[58] Se encuentran ahí, por ejemplo, los perfiles abiertos por los Parlamentos de Cantabria y Canarias y la Asamblea de Extremadura, así como por las Cortes de Aragón y de Castilla y León.

[59] Así, toda persona con una cuenta dada de alta en esa red social puede seguir las cuentas @PVasco_EuskoL, @parlament_cat, @parlacan, @cortsval, @cortes_aragon, @parcan, @parlamento-

nada menos que el comienzo de un camino en el que los Parlamentos, ineludiblemente, habrán de adentrarse de la mano de todos los actores políticos y al que deberán trasponer los principios y valores que, con carácter general, hemos subrayado al explicar la concepción de la función de información política que TUDELA defiende, así como de sus fundamentos, recursos y objetivos; y ello por los caracteres que sólo el Parlamento está en condiciones de asegurar: publicidad, igualdad, pluralismo y autodeterminación ciudadana.

### 2.4. Los nunca resueltos dilemas de la representación política

El modelo parlamentario abierto que se propone en la obra comentada debe jerarquizar sus funciones en razón de la mayor participación que las mismas supongan para los ciudadanos. En relación con ello y todavía dentro del Capítulo II, el autor dedica un tercer gran apartado a un tema esencial que se anunciaba ya en el Capítulo I y cuya culminación se persigue aquí: el protagonismo del Parlamento en un sistema político que necesariamente ha de seguir siendo de **democracia representativa**[60]**.** El mantenimiento y la profundización de la representación y de la idea que entraña deben ser acompañados, a su vez, del complemento con que las técnicas participativas puedan oxigenarlas: el Parlamento ha de resultar el beneficiario principal, si no el único, de las ventajas de la representación en cuanto ésta aporte un valor que salve las fallas de otras concepciones de la democracia; y ello por varios motivos, entre ellos los siguientes:

— Si el Parlamento es «más representativo que cualquier otro de los entes o instrumentos sociales desarrollados hasta la fecha»[61], su misión no consistiría en un casi imposible escrutinio de la voluntad popular, sino en la adopción de decisiones fundadas en una legitimidad de origen y de ejercicio cuya principal virtualidad radica en dar el mayor cobijo institucional posible a la pluralidad de proyectos políticos, opciones e idearios existentes en una sociedad democrática.

---

NA, @Parlamento_Ex o @Cortes_CYL, pertenecientes, respectivamente, a los Parlamentos Vasco, de Cataluña y de Cantabria, *Corts Valencianes,* Cortes de Aragón, Parlamentos de Canarias y Navarra, Asamblea de Extremadura y Cortes de Castilla y León.

[60] Frente al alegato de ROUSSEAU contra la representación política, es SIÉYÈS uno de sus teóricos clásicos, al enunciar su tesis defensora de la soberanía nacional. Vid. JEAN-JACQUES ROUSSEAU, *El contrato social,* ed. de MARÍA JOSÉ VILLAVERDE, Istmo, Madrid, 2004, pp. 71-80 y, sobre todo, pp. 161-164; EMMANUEL J. SIEYÈS, «¿Qué es el Tercer Estado?», en *Escritos y discursos de la Revolución,* ed., trad. y notas de RAMÓN MÁIZ, C.E.P.C., Madrid, 2007, pp. 83-110 y 143-162. También debe traerse aquí a colación a EDMUND BURKE, y en concreto su «Discurso a los electores de Bristol», que puede leerse en su *Revolución y descontento. Selección de escritos políticos,* ed., pres. y rev. de la trad. de NOELIA ADÁNEZ GONZÁLEZ, trad. de M.ª LUZ GARCÍA GONZÁLEZ y LUISA JUANATEY DORADO, C.E.P.C., Madrid, 2008, pp. 85-92.

[61] TUDELA ARANDA, op. cit., p. 194.

— Su carácter representativo[62] aboca en su encarnación del interés general al aspirar a la identidad con la sociedad que lo ha elegido y, a un tiempo, al reflejo y a la superación de las diferencias entre los partidos, coaliciones y, en definitiva, corrientes de opinión que se presentan a las elecciones para concurrir a la formación de su voluntad como órgano colegiado; pero el Parlamento también hace suyo ese interés en cuanto distinto e integrador, y sobre todo en cuanto superior a cualquier interés de parte o meramente sectorial.
— Ese *valor añadido* del Parlamento consistiría en su idoneidad para ejercer la función de control del poder en los términos aquí enunciados; pero también en que su promoción del interés general no puede constituir un óbice a que las tareas parlamentarias se desarrollen con una creciente especialización de quienes están llamados a desempeñarlas, dada la cantidad de decisiones en que las mismas terminarán por desembocar. Pese a la endémica escasez de recursos con que cuenta la institución —sobre todo, en comparación con el Gobierno—, siempre superarán en cantidad y calidad a los que reúna todo ente o colectivo que intente ejercer cualquier otra forma de participación democrática que resulte ajena a los cauces de la representación política.

Con todo y a pesar de estas teóricas bazas con que hoy día cuenta la representación en las democracias contemporáneas, la visión de TUDELA dista de conformarse con el paisaje que la misma ofrece. El desaprovechamiento de esas ventajas o la negación del esfuerzo que al Parlamento o a los parlamentarios puede conllevar su puesta en práctica ha podido conducir al desencanto o al alejamiento de la sociedad representada, con el consiguiente desprestigio y deterioro de la relación de confianza en que enraíza esa representación. Los Parlamentos han de acercarse al tipo ideal cuyos contornos han quedado más o menos delimitados a riesgo de que su enquistamiento lleve a serias disfunciones del sistema democrático; para ello, serán los primeros interesados en tomar la iniciativa con modificaciones de su organización y funcionamiento.

Una de las ideas que ha podido extenderse y erigirse, incluso, en dominante en tiempos recientes es que el uso masivo de las tecnologías de la comunicación habría cancelado el conflicto entre democracia representativa y directa[63], al quedar eliminados los obstáculos que hacían inviable la

---

[62] Para una visión general de la cuestión víd. Gerhard LEIBHOLZ, *Problemas fundamentales de la democracia moderna,* trad. de ELOY FUENTE, Instituto de Estudios Políticos, Madrid, 1971, pp. 26-36, 66-91 y 114-131; y ERNST WOLFGANG BÖCKENFÖRDE, «Democracia y representación. Crítica a la discusión actual sobre la democracia», en *Estudios sobre el Estado de Derecho y la democracia,* trad. de RAFAEL DE AGAPITO SERRANO, Trotta, Madrid, 2000, pp. 133-158.

[63] Más allá del ideal ateniense y de las utopías formuladas a lo largo de la Historia de las ideas, ciertas corrientes han sido citadas como precedentes de una *radicalización* democrática en pos de una forma de gobierno casi asamblearia. Es el caso de los *niveladores* y *cavadores* de la Revolución puritana inglesa, en especial los primeros, durante el período del Parlamento Largo: víd. DORADO PORRAS, *La lucha por la Constitución. Las teorías del «Fundamental Law» en la Inglaterra del siglo XVII,* pról. de

segunda: formulado así, el tópico no deja de tener cierta crudeza ni de conservar la fuerza de las simplificaciones. Para TUDELA, la referencia que ha de tomarse en estas reflexiones pasa por subrayar la falsedad de la oposición entre una y otra, que negaría su carácter complementario y afirmaría su exclusión mutua, a la vez que imposibilitaría la resolución de problemas como los planteados en este contexto. Más allá de eso, la imbricación de ambas debe definir no sólo este debate, sino todo el entramado del sistema democrático[64]; si bien, añadimos nosotros, teniendo muy presentes aquellos tres elementos, que han de contribuir a realzar el Parlamento en cuanto foco de la representación: legitimidad —y legitimación— por el pluralismo; encarnación del interés general; y *valor añadido* en cuanto especialización.

A partir de ahí, el autor hilvana una defensa de la democracia representativa[65] frente a las denuncias que se le dirigen por las insuficiencias que le son atribuidas como propias o como derivadas de la evolución del parlamentarismo merced al Estado de partidos. El Parlamento tiene enfrente a un «falso enemigo» al que ya hemos aludido indirectamente: la recuperación de un utopismo democrático traído de la mano de las tecnologías de la comunicación y de la participación ciudadana en las redes sociales[66]. Y aquí TUDELA antepone las razones de fondo sobre las puramente técnicas para afirmar la preeminencia de la democracia representativa y destaca singularmente las que traen causa de su idoneidad para acoger un modelo deliberativo que se caracterizaría, como mínimo, por su utilidad para hacer del Parlamento esa institución plural, mediadora entre sociedad y Estado,

---

Gregorio Peces-Barba, C.E.P.C., Madrid, 2001, pp. 247-296; Cueva Fernández, *De los niveladores a «Marbury vs. Madison»: la génesis de la democracia constitucional,* pres. de Alfonso Ruiz Miguel, C.E.P.C., Madrid, 2011, pp. 76-138. En la experiencia revolucionaria francesa destaca la obra de la Convención jacobina, plasmada en el proyecto de Constitución de 24 de junio de 1793; y la Historia constitucional comparada registra la suerte de institutos como el referéndum o la iniciativa popular. Para una síntesis de otras doctrinas, víd. Félix Ovejero, José Luis Martí y Roberto Gargarella (comp.), *Nuevas ideas republicanas. Autogobierno y libertad,* trad. de VV.AA., Paidós, Barcelona, 2004; Cebrián Zazurca, *Bosquejo de los principales modelos históricos de participación política con referencia a su influencia en la actualidad,* Comuniter, Zaragoza, 2011.

[64] Aquí es pertinente recoger lo que dejó escrito Tony Judt, en un alarde de realismo práctico no exento de visión casi providencial: «Pero las repúblicas y las democracias *sólo* existen en virtud del compromiso de sus ciudadanos en la gestión de los asuntos públicos. Si los ciudadanos activos o preocupados renuncian a la política, están abandonando su sociedad a sus funcionarios más mediocres y venales […]. Sin embargo, es todo lo que tenemos. Las elecciones al Parlamento, al Senado y a la Asamblea Nacional siguen siendo nuestro único medio de convertir la opinión pública en acción colectiva dentro de la ley. Así que los jóvenes no deben perder la fe en nuestras instituciones políticas […]. La disconformidad debe permanecer dentro de la ley y tratar de alcanzar sus objetivos a través de los canales políticos» *(Algo va mal,* 2.ª ed., trad. de Belén Urrutia, Taurus, Madrid. 2010, pp. 158-159).

[65] Para la polémica y la reflexión podría quedar el Capítulo «Defensa de la política contra la democracia» del libro de otro autor inglés: Bernard Crick, *En defensa de la política,* 1.ª ed., trad. de Mercedes Zorrilla Díez y Miguel Aguilar Fernández, Tusquets, Barcelona, 2001, pp. 63-82.

[66] Señala Cano Bueso que «el acercamiento a estas nuevas posibilidades técnicas debe moverse en el centro de dos actitudes extremas: ni miedo a lo desconocido ni aceptación acrítica de lo novedoso sin explorar previamente las distorsiones que los nuevos procedimientos engendran» («En torno a las transformaciones de la representación política», en VV.AA., *La democracia constitucional…,* op. cit., p. 801), tesis en la que el autor ahonda (pp. 802-803) defendiendo los valores que hemos predicado de la representación política parlamentaria, y en particular su carácter «modulador y amortiguador».

que está llamada a ser en un esquema en que los «modelos plebiscitarios» pueden enriquecer el propuesto pero nunca primar sobre él.

La nota de la **autonomía**[67] **o heteronomía** sería otra de las que surgen en ese debate, al suponerse que la primera sólo puede estar plenamente presente en un modelo de democracia directa, habiendo quedado desdibujada por la representación política; al hilo de lo anterior, el autor recuerda que aquel utopismo no es nuevo y que la idea de democracia directa ya ha vivido varios *renacimientos* en distintas épocas sin que haya llegado nunca a prevalecer. En todo caso, el momento actual de desafección ciudadana hacia cuanto significa el Parlamento —y hacia los parlamentarios, en los que el mismo se personifica como poder y, también, como *espacio escénico* de la democracia— obliga de nuevo a su refuerzo: no a ensalzarlo de manera gratuita, pero tampoco a celebrar una supuesta defunción del modelo representativo, que, en su caso, podrá y deberá ser redefinido desde la premisa del impacto de aquellas tecnologías sobre él, sobre la base de la capacidad movilizadora, asertiva o aun performativa de las mismas.

Así, a resultas de los movimientos sociales vividos en los últimos tiempos habrían cobrado nueva actualidad los principios y enunciados de la **«teledemocracia»**[68], que TUDELA enumera; en contrapartida, sería tan visible la constatación de la imposibilidad real y material de su implantación como, sobre todo, sus mayores riesgos: la «tiranía de la opinión pública» y los efectos de la ya antes citada *brecha digital*.

— En cuanto a lo primero, la formación de esa opinión a través de la Red emerge como una avanzadilla que no puede dejar al Parlamento en una posición de desventaja similar a la que en su momento supusieron para él los medios de comunicación social; cuanta mayor sea su implicación institucional en el escenario virtual que se le ofrece, menor será, pues, el riesgo de esa tiranía, real o supuesta, que podrá ser conjurado en su origen. Ante una política inarticulada y desvinculada de los procesos reales de toma de decisiones, el Parlamento ha de proponer la calidad de la política en y desde las instituciones y hacia los ciudadanos.
— En lo segundo, el autor advierte de la paradoja que supone el que la profundización de la participación conlleve una *tentación elitista* no tanto por la dificultad del acceso a las tecnologías de la comunicación como de su aprovechamiento en cuanto tiene de transformación de la información en conocimiento. La pedagogía democrática y la garantía

---

[67] Una nota consustancial a la filosofía moral, política y jurídica de un pensador esencial para el universo intelectual contemporáneo como IMMANUEL KANT, y que puede encontrarse, por ejemplo, en su escrito «Contestación a la pregunta: ¿Qué es la Ilustración?», *¿Qué es la Ilustración? y otros escritos de ética, política y filosofía de la historia,* ed. de ROBERTO R. ARAMAYO, Alianza Editorial, Madrid, 2004, pp. 81-93.

[68] Hoy ya cabría hablar de «e-democracia» o «ciberdemocracia». Víd. un análisis completo de la cuestión en COTINO HUESO, «Tratamiento jurídico y normativo de la democracia, participación y transparencia electrónicas: presente y perspectivas», en BARRAT I ESTEVE y FERNÁNDEZ RIVEIRA (coords.), op. cit., pp. 221-260.

> de la pluralidad, de las que el Parlamento ha de hacer bandera, deben partir de esta premisa para evitar la aparición de nuevas e indeseables discriminaciones que supongan una quiebra de la igualdad política, piedra miliar del sistema democrático. La ampliación en el uso de esas tecnologías no debe llevarnos a espejismos: muchas personas, por nivel educativo, situación socioeconómica u otros factores, se sitúan al margen del *mainstream* demarcado por Internet y las redes sociales, por lo que la intensificación de los instrumentos participativos no puede hacernos desandar el camino trabajosamente recorrido en su día hasta llegar a la universalización del sufragio.

Así las cosas, en el sistema democrático representativo la autonomía en la adopción de decisiones se predicaría de los ciudadanos de manera mediata: a través de los representantes que elijan por medio de una competición política transparente y depurada. Aquí emergen de manera particular no sólo las **tres notas** con que hemos caracterizado al Parlamento en ese modelo antes esbozado, dada su «legitimación cualitativa» y la racionalización del ejercicio del poder a que propende. También habría de reafirmarse la idea de la representación como mandato[69] y el decaimiento del carácter imperativo de éste[70], que se encuentran entre las bases conceptuales y teóricas del constitucionalismo moderno[71], las cuales son demasiado valiosas como para abdicar de ellas tan abruptamente[72], aunque hayan de compaginarse con la realidad del Estado de partidos. Autonomía y mandato representativo, reanimación de la conexión entre votante, partido y Diputado, criterio propio en la emisión del voto parlamentario y justificación pública del así decidido, serían nociones que caminarían juntas para, desde su consolida-

---

[69] Víd. Rubio Llorente, «El Parlamento y la representación política», en *La forma del poder…,* op. cit., pp. 185-204; Caamaño Domínguez, *El mandato parlamentario,* Congreso de los Diputados, Madrid, 1991, pp. 27-96; Arruego Rodríguez, *Representación política y derecho fundamental. La participación política representativa en la Constitución Española de 1978,* pról. de Ricardo Chueca Rodríguez, Fundación Manuel Giménez Abad-C.E.P.C., Madrid, 2005.

[70] Matizadamente en contra de esta opinión, víd. Torres del Moral, «Réquiem por el mandato representativo», *Revista de Derecho Político,* 81, mayo-agosto 2011, pp. 13-59.

[71] Así lo resume Blanco Valdés, *La construcción de la libertad. Apuntes para una Historia del constitucionalismo europeo,* Alianza Editorial, Madrid, 2010, pp. 122-136, libro que ha sido objeto de una recensión publicada por Cid Villagrasa en las páginas de esta Revista: *Asamblea. Revista parlamentaria de la Asamblea de Madrid,* 24, junio 2011, pp. 425-435. Nos proporciona una visión crítica y certera de la evolución histórica ulterior, con su incidencia sobre el papel del Parlamento y en una línea similar a la del libro de Tudela, Cano Bueso, «En torno a las transformaciones…», op. cit., pp. 794-799.

[72] «La apelación más o menos dramatizada a la presencia *física real* del pueblo constituye la más manida técnica de las dictaduras modernas. Es evidente que tal presencia es imposible no ya en términos fácticos (lo que pudiera estar cada día menos lejos, siquiera cibernéticamente) sino atendida la singular naturaleza del pueblo soberano, que carece de entidad físico-material. Tal apelación sólo persigue un fin: la destrucción de la posibilidad de representación, la ruptura de los logros técnico-jurídicos de convivencia colectiva de la especie humana. La crítica a la representación política desde una alternativa de percepción directa de la voluntad colectiva no propone sino la destrucción de aquélla que, dada su naturaleza, sólo resulta cognoscible mediante representación. De modo que negar tal representación supone negar el sujeto soberano colectivo. No su superación, no un avance en el progreso histórico, sino un retroceso, una vuelta atrás en la historia» (Chueca Rodríguez, «Los malentendidos de la representación», en VV.AA., *La democracia constitucional…,* op. cit., p. 785).

ción, incorporar cuantos instrumentos de la democracia directa sean útiles para el perfeccionamiento del sistema, pero no para el reemplazo de éste en un «salto al vacío» de imprevisible desenlace.

Como corolario de lo anterior, la instauración de una verdadera democracia directa acarrearía nuevos inconvenientes prácticos de muy difícil ponderación, pues prescindiría no ya del matiz implícito en toda decisión compleja, sino también de los «mitos y ropajes» de las Cámaras, que siempre han contribuido a humanizar los procedimientos, así como a dotar al Parlamento de su «acervo simbólico» y de la entraña cultural que le aporta carne y sangre. En este discurso de defensa del Parlamento en cuanto baluarte de la democracia representativa, el contrapeso vendría dado por las observaciones críticas de que ha de ser objeto el sistema que acoge: el incremento de los mecanismos de participación ciudadana ha de servir de acicate para las mejoras de la democracia representativa, que haría mal en ponerse a la defensiva. En este punto, TUDELA menciona las amplias posibilidades que la tecnología brinda para articular vías de participación en la toma de decisiones, pero también de consulta e información, de acuerdo con una idea de **democracia continua** ligada al «nuevo modelo parlamentario» que se toma como referencia. Lejos de las corrientes ideológicas —ya no sabemos si utópicas o distópicas— para las que el Parlamento se habría convertido en un artefacto inútil al haberse extendido el empleo de esa tecnología, se subraya la importancia de ésta en la renovación de aquél, que sólo puede darse si la institución toma la iniciativa de introducir ese uso en su práctica cotidiana.

Sabemos, por otro lado, que la *relación de representación* incorpora ya hoy elementos que desafían su carácter unitario y la hacen pivotar hacia una mayor ***representatividad***[73] que debe encajar en el pluralismo político y social que el Parlamento ya hizo suyo precisamente con la entrada de los partidos obreros en él, coincidiendo con la generalización del sufragio universal. Desde una visión global de su repercusión en el sistema político, TUDELA destaca la nota de ***receptividad,*** que ha de caracterizar esa relación entre electores y elegidos, alejándola de un nocivo estancamiento y acercándola a una mayor continuidad de la democracia y, en definitiva, a la realización del principio de identidad representantes-representados como su rasgo más diáfano. Con todo y manteniendo la concepción *clásica* de esa representación, el autor defiende que el acercamiento del parlamentario a los ciudadanos no debe hacer que mengüe su capacidad de decisión: el eventual conflicto entre la voluntad latente en los representados y el ejercicio del liderazgo en y por el Parlamento habrá de resolverse mediante los instrumentos deliberativos del sistema y la motivación y explicación del voto que se emita en cada caso.

Por tanto, la *representatividad* se añadiría a la *representación* sin anular ésta, como una etapa más de su evolución histórica, marcada por su vitalidad en

---

[73] Acerca de esta idea podemos leer a PRESNO LINERA, «La sustitución temporal de los representantes políticos», en PRESNO LINERA y ORTEGA SANTIAGO, *La sustitución temporal de los representantes políticos,* pres. de EMILIO PAJARES MONTOLÍO (relator del debate), C.E.P.C., Madrid, 2009, p. 15-43.

el doble sentido de relevancia para la propia supervivencia del principio democrático y del vigor que ineludiblemente ha de (re)cobrar. Cambio social y avance institucional están llamados a un discurrir paralelo en el que el uno no podrá aislarse del otro sin pérdida para ambos.

Otro punto capital en esa tarea aparece de manera recurrente en toda observación sobre la necesaria *renovación* del Parlamento: la recuperación del protagonismo del **parlamentario individual** como contrapeso a la hegemonía que el Estado de partidos ha conferido al llamado «Parlamento grupocrático»[74]. El reto iría vinculado a una seria modulación en la cultura política que ha conducido a ese resultado, si bien en él pueden ser de ayuda algunas ideas de reforma de los Reglamentos de las Cámaras, que ya se han manejado. Sobre la base del modelo existente, las funciones atribuidas hoy al Parlamento habrían de ser ejercidas de un modo que incluyese ese papel del representante político *uti singuli,* al que también cabría asignar un rol importante en las que se incorporen al «nuevo modelo» que se propugna. Así, puede proponerse un cupo de asuntos de los Diputados en el orden del día; el incremento de la cantidad y cualidad de los tipos de iniciativas que tendrían a los primeros por autores; turnos específicos en los debates; la potenciación de la figura del Ponente individual[75] o *rapporteur* en todo tipo de procedimientos... en suma, deben revisarse las funciones del Parlamento en busca de esa nueva posición de los Diputados que, a su vez, redunde en la mayor representatividad y receptividad del Parlamento.

Las «calles adyacentes» de éste, de las que hablaba Gustav RADBRUCH[76], parecen la vía idónea, sugiere TUDELA, para inducir los cambios que se pretenden —como lo fueron en su día los introducidos por los partidos de masas y por la apertura del proceso electoral a nuevas capas de ciudadanos— y desembocar finalmente en las «grandes avenidas» de la Constitución.

El componente personal es, al cabo, consustancial al mismo ejercicio de las funciones parlamentarias, y será el que dé la medida de la cualificación y de ese *valor añadido* del trabajo resultante de ese ejercicio. La inquietud, más o menos generalizada, sobre las posibilidades del **sistema electoral** viene a adquirir así un nuevo sentido que rebasa lo meramente técnico para ir

---

[74] Debemos la expresión a ANDREA MANZELLA, quien la utiliza, por ejemplo, en «Las Cortes en el sistema constitucional español», en GARCÍA DE ENTERRÍA y PREDIERI (dir.), *La Constitución Española de 1978. Estudio sistemático,* 2.ª ed., Civitas, Madrid, 1984, pp. 484-485.

[75] Tal como se recoge la figura, por ejemplo, en el Reglamento del Parlamento Europeo: así en sus artículos 43 a 49, dentro del procedimiento legislativo.

[76] Entre nosotros, debemos la descripción de la teoría de RADBRUCH (en su artículo «Die politischen Parteien im System des deutschen Verfassungsrechts», en *Handbuch des Deutschen Staatsrechts,* Tubinga, 1930, vol. I, pp. 285-294) a GARCÍA-PELAYO. En palabras de éste, para el autor alemán, «El Estado democrático es, así, un Estado de partidos. Sin embargo, el Derecho político de la democracia no se ha adaptado a la realidad sociológica del Estado de partidos, los cuales siguen siendo la *partie honteuse* del Derecho político: reconocidos abierta o encubiertamente por las leyes electorales, los reglamentos parlamentarios, etc., siguen siendo jurídicamente extraños a la Constitución, no los encontramos —dice— en las grandes avenidas de ésta, sino en las calles adyacentes de la ley» *(El Estado de partidos,* en *Obras completas. II,* op. cit., pp. 1.984-1.985). Esa mayor representatividad, renovando el Parlamento mediante el refuerzo del rol del parlamentario individual, podría incorporarse a la institución siguiendo esa misma senda: del Reglamento o la Ley a la Norma Suprema.

directamente a la médula política del parlamentarismo de nuestros días. En este punto conviene descartar, empero, cualquier complicidad con la presentación de una reforma del mismo —por otro lado, percibida en España como necesaria o, al menos, muy conveniente— como si se tratara de una especie de panacea que pondría fin a determinados problemas constatados en el Estado democrático: el Derecho electoral es, al cabo, un factor más de la configuración de un régimen político, que convive con otros, igual de influyentes o más —por todos, el sistema de partidos o la cultura política— para dar la resultante final de su *calidad*.

Las candidaturas en listas cerradas y bloqueadas, el método de conversión de votos en escaños y, en menor medida, las circunscripciones territoriales, suelen ser los puntos preferentes de atención de las propuestas de modificación del sistema electoral o, más ampliamente, del régimen electoral, con las miras puestas, de igual modo, en la selección de las élites políticas. Pero a la pregunta sobre lo imprescindible de la reforma de cualquiera de esos elementos debe preceder, más allá de las habituales apelaciones al consenso y a la cuasi-intangibilidad de las «reglas del juego», la que versa sobre el propósito último que quiere alcanzarse y, por encima de todo, sobre el modelo democrático que se pretende poner en juego con esa reforma. Igual que se hará con el Derecho parlamentario, hemos de abandonar una visión de las normas electorales —sean sustantivas o de procedimiento— que pierda de vista su finalidad o que las justifique en sí mismas: *representatividad-proporcionalidad* o *gobernabilidad-carácter mayoritario* serán, con mucha simplificación y en condiciones normales, los polos entre los que discurra este debate.

A mayor abundamiento, TUDELA subraya la necesidad de un compromiso férreo de los parlamentarios con la institución, una idea de pertenencia a la misma que dé contenido a esa condición que antes resaltábamos, de *espacio escénico* donde se realizan los mejores valores de la democracia y cuya efectividad y garantía de pervivencia descansan en el propio Parlamento.

Siendo acaso una afirmación excesiva del autor la de la enorme desconexión actual en el vínculo entre Diputados e institución, su realce individual sí contribuiría al nuevo Parlamento democrático cuya instauración se postula, sin merma de su marchamo tradicional. La lealtad al mismo, la idea-fuerza de que los parlamentarios «son» Parlamento, la existencia de éste con luz propia y la publicidad del ejercicio de sus funciones de manera singularizada por quienes lo conforman, el refuerzo de la representación en el sentido aprehendido aquí… serán los factores que coadyuven a ello sin negar el modelo actual. Particular mención merece la vigencia de la prohibición del mandato imperativo[77] como garantía de la autonomía de juicio

[77] Que el artículo 67.2 de la C.E. de 1978 configura como una «no sujeción» o un no ligamen, por lo que sería más bien concebible como la ausencia de una obligación —jurídicamente compatible con la disciplina de partido, que podría asumirse voluntariamente y sin reservas—, aunque la doctrina lo ha traducido como una prohibición *stricto sensu*. Vid. DE VEGA GARCÍA, «Artículo 67. La prohibición de acumulación de mandatos y del mandato imperativo y la obligación de convocatoria reglamentaria de las Cámaras», en ALZAGA VILLAAMIL, (dir.), *Comentarios a la Constitución Española de 1978,* Tomo VI, *Artículos 66 a 80,* Cortes Generales-EDERSA, Madrid, 1998, pp. 129-145. Para

y de actuación de los Diputados, pero también del lugar reservado al debate *ad intra* de los Grupos Parlamentarios.

De otro lado, la estructura y el funcionamiento de los partidos y la dinámica del proceso electoral sufrirían así transformaciones beneficiosas que redundarían a favor del sistema en su conjunto y de su legitimación ante los representados, máxime si con tal propósito se hace uso de Internet en el sentido señalado aquí reiteradamente, aunando el perfil individual con el grupal de esa acción política. El *efecto multiplicador* de la actividad parlamentaria propiciará una mayor participación de los ciudadanos en el triple estrato sucesivamente constituido por militantes, simpatizantes y votantes hasta su total apertura y generalización, si bien se trata de un proceso de gestación compleja. En este punto, es difícil exagerar el potencial que ofrece la *web* 2.0 para la interactividad y la comunicación en red, superando los contenidos de pura información en sintonía con la idea de «democracia continua» ya postulada.

Este Capítulo y el apartado que trata de la representación terminan con las páginas dedicadas a la noción de **responsabilidad,** de rendición de cuentas, otra de las que identifican a la democracia parlamentaria en cuanto tal. La *renovación parlamentaria,* dice el autor, pasa invariablemente por la restauración de la relevancia del Parlamento en la exigencia efectiva de esa responsabilidad, una misión ahora asumida por otras instancias mediadoras —sobre todo, los medios de comunicación— ante los ciudadanos; y, ocasionalmente, por los partidos en cuanto destinatarios de aquella rendición en un modelo de Estado en el que ostentan un predominio situado extramuros de los hemiciclos parlamentarios.

Para TUDELA, se trata de una cuestión esencial para el crédito y el futuro del sistema democrático, y que incluso se ha agudizado desde el momento en que fue publicada la obra aquí comentada. No en vano, el autor la examina al terminar las reflexiones sobre la representación política y su alcance, de tal manera que una renovación más profunda ha de hacer visible aquella responsabilidad ante el cuerpo electoral, como realización final, permanente y exigible del mandato parlamentario. El autor distingue la que se ejerce específicamente por las Cámaras de la «responsabilidad general del sistema»[78], que implica a todas las instituciones del mismo y, en

---

GARCÍA ROCA esa no vinculación es «Una garantía de los representantes y una regla de procedimiento democrático que no puede disociarse del ejercicio de los cargos previstos en el artículo 23.2 C.E. […]. Dos ficciones o dogmas de la representación de cuya larga utilidad y rentabilidad en el tiempo no parece puede hoy dudarse. Distan de ser fósiles jurídicos como apresuradamente algunos dicen» («Los derechos de los representantes: una regla individualista de la democracia», en VV.AA., *La democracia constitucional…,* op. cit., pp. 848; el autor profundiza en esa relación y en su protección en las pp. 849-851 y 859-863).

[78] TUDELA ARANDA, op. cit., p. 227. Vid. también GARCÍA ROCA, op. cit., pp. 851-853 y 858, en punto a las exigencias de ética pública que han de acompañar al *status* de los representantes políticos; este autor apuesta por una «fundamentación cultural» del derecho fundamental de participación política (ibídem, pp. 840-842), de la que extrae claras consecuencias: la corrección de las tendencias elitistas inherentes a toda elección; los dispositivos contra-mayoritarios; y el reforzamiento del *status activae civitatis,* estimulando la participación de ciudadanos virtuosos que ejercen unos «derechos funcionales» (ibídem, pp. 864-874).

especial, al Parlamento frente a los ciudadanos; a la vez que propone una graduación en las sanciones derivadas de aquella exigencia, que desborde el marco del Derecho positivo actual: en síntesis, se busca la puesta en marcha de una *accountability* con límites, que juegue como una «rendición de cuentas institucional» y tenga su principal foco, activo y pasivo, en el Parlamento:

— Una primera manifestación de la misma vendría dada por las elecciones democráticas, en las que la rendición se daría de los representantes-candidatos hacia la ciudadanía, como garantía última del sistema. Sin que se oculte aquí, de nuevo, la preponderancia de los partidos como principales agentes de dichos procesos, ello debe servir de estímulo para profundizar en esta dimensión *vertical* de la *accountability,* en la que, nuevamente, los institutos de democracia directa pueden ser útiles dentro del contexto de la representativa, pero también funcionar como mecanismos que faciliten un control preventivo y disuasorio.
— Una segunda vertiente es la *horizontal,* que toma como presupuesto la asimetría en la información poseída por representantes-gobernantes y ciudadanía y que, por tanto, se ejerce a modo de control dentro del entramado institucional también en una doble faceta: la preventiva de conductas irregulares y la que comporta la imposición de sanciones en unas relaciones entre poderes que pueden repensarse según el esquema clásico de los *checks and ballances* o desde la garantía plena de la independencia funcional y la profesionalidad y competencia técnica de los organismos llamados a desempeñar esa función de vigilancia.

En estos procesos tienen un papel importante los partidos políticos, que han de concurrir al ejercicio de ese control en su interior y fuera de su seno, sin que por ello tenga por qué resentirse el sistema de partidos en sus actuales caracteres. No olvidemos que las propuestas del autor se encaminan, en la medida de lo posible, a que la *accountability* sea realizable en sede política y parlamentaria y goce de un margen más amplio, distinto y separado del de la fiscalización jurisdiccional por vulneración de la legalidad, naturalmente residenciada en los Jueces y Tribunales. La función de éstos, con sus contornos y sus instrumentos propios, dista de parecerse a la así diseñada para los Parlamentos. La ausencia de «inmunidades del poder», que identifica como tal al Estado de Derecho, hallaría su reverso en la inexistencia de áreas exentas del control con los ingredientes que sólo el Parlamento puede asegurar: publicidad, pluralismo y legitimación global del sistema, que cobran su mayor viveza en la resolución de conflictos desde la óptica genuinamente política.

Así pues, la institución parlamentaria debe ubicarse en el centro de toda exigencia de *accountability* en los sentidos así defendidos, teniendo como consecuencia la responsabilidad ejercida por ella o exigida de ella. Es ésta una de las notas que distinguirán al «nuevo modelo parlamentario», en el cual los ciudadanos serán titulares de más derechos y de mayor influencia y los representantes políticos contraerán más obligaciones. La proyección

del trabajo de las Cámaras hacia los ciudadanos militará en pro de su publicidad y transparencia; pero, en conexión con la idea de representación que se pretende conservar, respetando la autonomía de los parlamentarios y preservando en todo caso la no imperatividad del mandato conferido en las urnas. Una vez más debe perseguirse la solución racional y motivada de las discrepancias que se manifiesten entre las decisiones del Parlamento —que serán las de la mayoría dominante en él— y de cada parlamentario individualmente considerado, de un lado, y las preferencias detectadas no ya a través de los sondeos de opinión, sino en la libre expresión de opiniones en la Red, del otro.

## III. LOS CARACTERES CONSTITUTIVOS DEL NUEVO PARLAMENTO

Al **Capítulo III, «Principios y organización administrativa del nuevo Parlamento»,** dedicaremos una atención particular y una extensión prolongada en proporción a las páginas que ocupa en el libro, lo que se justifica por la importancia de los principios parlamentarios, fuente no escrita de entre las que rigen la institución y médula del «nuevo modelo».

### 3.1. Hacia una renovación del «principialismo» parlamentario

El Capítulo tiene su parte nuclear en el primero de estos aspectos: unos principios que se incorporarían a los clásicos de la actividad parlamentaria[79] —y del Derecho que la rige— sin reemplazarlos: se trataría de articular una base conceptual para la renovación del Parlamento, de forma que se llegue a una percepción global de la misma desde todos ellos. Para TUDELA, los cuatro que desarrolla «tienen como nota común el ser deudores de cambios sociales acaecidos en los últimos años»[80], y recientemente no habrían hecho sino adquirir un grado mayor de repercusión, lo que justificaría su emergencia como brújula en época de crisis y cuestionamiento institucional. De manera muy vinculada a referencias ya realizadas, algunos de esos principios inspiran también el actuar de otros poderes públicos, y en particular de las Administraciones, tras haberse construido sobre la horma de principios jurídicos generales[81], en su concepción y en su contenido concreto.Valga aquí el *excursus* hecho sobre el de transparencia, al que nos remitimos; o la conexión

---

[79] Una interesante aportación sobre los principios del Derecho parlamentario nos la da PENDÁS GARCÍA, «Otras fuentes. Esbozo de una construcción principialista», en DA SILVA OCHOA (coord.), *Instituciones de Derecho parlamentario I. Las fuentes del Derecho parlamentario,* Vitoria-Gasteiz: Eusko Legebiltzarra-Parlamento Vasco, 1996, pp. 229-235.

[80] TUDELA ARANDA, op. cit., p. 237.

[81] Un estudio reciente, sistemático y detallado, de esos principios en la Administración —si bien susceptible de extensión, en algunos casos, a otros poderes públicos— es el de SANTAMARÍA PASTOR (dir.), *Los principios jurídicos del Derecho Administrativo,* 1.ª ed., La Ley, Las Rozas, 2010.

de estos principios con códigos de conducta arraigados en una concepción de la ética pública[82] siempre llamada a generar resultados fecundos.

Con todo, estos principios son considerados aquí en cuanto parlamentarios y, por tanto, con una capacidad de proyección política favorecedora del conjunto del sistema, con sólo incidir en las funciones de la institución y en su mecánica interna: no sólo informan al Parlamento, sino que, ligados a los valores superiores del Estado democrático, inciden muy notablemente en la relación de la ciudadanía con el poder político. Por otra parte y en su auténtico designio como tales principios, su veste jurídica consistirá en su capacidad para la resolución de conflictos y ello no sólo en ausencia de reglas expresas, sino también con una función interpretativa de las existentes y, a su vez, de las que los desarrollen en lo sucesivo. Lejos quedan los tiempos en que los Reglamentos parlamentarios quedaban ceñidos al ámbito de los *interna corporis acta;* superado ese estadio para ellos y para las normas subordinadas que los ejecutan y los actos que los aplican, mediante el control jurisdiccional de esa actividad, estos principios asegurarían más que nunca esa «salida» del Parlamento hacia afuera de sus contornos domésticos.

**1)** En primer lugar, el principio de **participación** se halla relacionado con la educación en los valores democráticos para la intervención ciudadana en la acción política, algo que es necesario recalcar para constatar su recepción en los currículos escolares[83]. El que sea el principio esencial del «nuevo modelo parlamentario» no empece el que redunde en pro de la legitimación de todo el sistema, pues su virtualidad excede del campo propio del Parlamento; y ello aunque lo tenga como terreno preferente precisamente para conjurar el riesgo de desapego en la relación de *representación* y para la gestación de una nueva cultura política fundada en la mayor *representatividad* por el estrechamiento de esa relación, pero también por el aumento de los flujos de información y el refuerzo del control y de la responsabilidad parlamentaria.

Aquí la participación no puede ser el punto de apoyo de movimientos que persigan la deslegitimación de la democracia representativa, sino el refuerzo exigente de ésta para acrecentar esa relación con nuevas y enriquecedoras aristas: el Parlamento ha de combatir esa desafección teniendo la iniciativa de aproximarse, de encontrar al otro lado al ciudadano —al que sí representa—, porque es la única institución en condiciones de reunir el prestigio y los instrumentos precisos para ello, que son los que traen causa

---

[82] En España, debemos la construcción teórica de una ética pública con relevancia jurídica a Peces-Barba Martínez: vid., por ejemplo, *Ética, Poder y Derecho. Reflexiones ante el fin de siglo,* 1.ª ed., Fontamara, México D.F., 2000, pp. 51-105; *Diez lecciones sobre Ética, Poder y Derecho,* Dykinson-Instituto de Derechos Humanos Bartolomé de las Casas de la Universidad Carlos III de Madrid, Madrid, 2010, pp. 123-181.

[83] Una recepción, la de la asignatura de «Educación para la Ciudadanía», que en España ha sido polémica, no obstante lo cual la misma se incluyó en los Reales Decretos de enseñanzas mínimas (los núms. 1.513/2006, de 7 de diciembre, para la Educación Primaria, y 1.631/2006, de 29 de diciembre, para la Educación Secundaria Obligatoria), en desarrollo de los principios generales objetivos respectivamente señalados en los artículos 16-17 y 22-23 de la L.O. 2/2006, de 3 de mayo, de Educación.

de la deliberación democrática[84]. El complemento que esa participación supone para los mecanismos representativos *clásicos* descansa sobre la identidad de los sujetos protagonistas de éstos, por lo que no quedaría alterada la naturaleza de la relación que los une ni el contexto institucional en el que ésta se despliega, sino más bien su contenido y formalización.

Los **instrumentos de desarrollo** de este principio estarían vinculados a la extensión del uso de Internet, hasta el punto, dice el autor, de quedar configurada la participación por esa vía como un nuevo derecho subjetivo, o como una nueva proyección del derecho fundamental de participación directa en los asuntos públicos que consagra el artículo 23.1 de la C.E. de 1978, sin perder de vista su vinculación con la que se ejerce *«por medio de representantes»*. Ello podría encuadrarse en la obligación que pesa sobre el Parlamento, como poder público, de promover de manera real y efectiva la libertad y la igualdad de los ciudadanos y de los grupos y organizaciones en que se integran, que deriva del artículo 9.2[85] de la C.E. y que, como mandato promocional, el autor subraya especialmente en su dimensión colectiva y en red.

En torno a tales instrumentos, dispuestos en las páginas *web* parlamentarias, únicamente cabe recordar la novedad de la expansión o *explosión* de las redes sociales, con cuentas individuales, grupales o institucionales. Asimismo, se tenderá a evitar distorsiones y desaciertos con la concepción articulada de los mismos, dada su naturaleza instrumental para una finalidad común, que no es sino la potenciación pública del Parlamento como lugar de control y fuente de impulso y dirección política, dado el reto que su implantación supone para las costumbres y convenciones a las que se halla tan apegado, pero que no son de tan difícil mutación en lo que resulte requerido por las inquietudes del ciudadano políticamente activo.

— El primero de esos instrumentos residiría en la audiencia previa a los interesados en un procedimiento parlamentario, de manera análoga a lo que el artículo 105.a) y c) de la C.E. garantiza en las relaciones entre los ciudadanos y las Administraciones Públicas; en condiciones de igualdad para todos los actores concurrentes y de manera conjunta y reglada, el procedimiento legislativo es campo especialmente abonado para ello en los trabajos parlamentarios.
— El segundo estaría en las preguntas de iniciativa ciudadana, reguladas, por ejemplo, en los Reglamentos de los Parlamentos de Andalucía y de Canarias[86] de una manera tal que *encastra* aquéllas entre las

[84] Vid. JÜRGEN HABERMAS, «Derechos humanos y soberanía popular: las concepciones liberal y republicana», *Derechos y libertades: Revista del Instituto Bartolomé de las Casas,* año n.º 2, 3, 1994, pp. 215-230.

[85] La potencialidad de este precepto para dotar de contenido al derecho de participación política ha sido puesta de manifiesto por el Tribunal Constitucional en las Ss.T.C. 12/2008, de 29 de enero; 13/2009, de 19 de enero; y 40/2011, de 31 de marzo.

[86] Así en los artículos 165 y 177 de sus Reglamentos, respectivamente.

que pueden plantear los Diputados y los Grupos Parlamentarios por iniciativa propia. Con ello pueden hacerse llegar a las Cámaras demandas sociales o asuntos de interés general que preocupan a partes estimables de la opinión pública, siempre con el lógico equilibrio entre la apertura que implican estas fórmulas y la distribución de su contestación, que puede recaer en el Gobierno respectivo, en los parlamentarios o en los Grupos.

— El tercero estribaría en la creación de foros institucionales de debate y opinión sobre esos mismos temas, en los que confluirían los ciudadanos y sus representantes. Aquí la más elemental cautela impone el que exista un moderador imparcial, que asegure el pluralismo como factor distintivo de todo Parlamento y que evite fenómenos indeseables y de desgraciada proliferación hoy en la Red, como el *trolling* o el intercambio de expresiones injuriosas, con fines ilícitos o, en definitiva, inadecuados al objetivo de estas herramientas de diálogo.

— El cuarto, al que ya se ha aludido, es el fortalecimiento del derecho fundamental de petición ante las Cámaras parlamentarias, explotando todas las posibilidades que brinda la L.O. 4/2001, de 12 de noviembre. TUDELA se muestra partidario de modularlo para su distinción del que se ejerce ante las Administraciones o de las reclamaciones, quejas o sugerencias que se dirigen a los *Ombudsman* —que versan, por lo común, sobre la prestación de servicios públicos—, circunscribiendo su contenido al puramente político o conexo con las funciones del Parlamento e identificándolo con el derecho a la información y participación parlamentaria, que trataremos más adelante. La regulación de un procedimiento y la designación de un órgano parlamentario que ofrezca un cauce estable a esa relación de la institución y los Grupos políticos con los ciudadanos reservarán a este derecho un espacio lejos del consabido carácter *residual* que siempre se le ha atribuido.

— Un último instrumento, que podría englobar a los anteriores, es el formado por las páginas *web* de los Diputados y los Grupos Parlamentarios, como vía privilegiada de contacto con sus representados que hoy aparece completada tanto por el uso del correo electrónico como por las demás herramientas de la *web* 2.0, tales como los *blogs*[87], foros, *wikis,* etc., que encauzan la acción política del parlamentario individual, del Grupo al que pertenece y, en suma, del propio Parlamento en el que desempeña sus funciones.

**2)** El principio de **permeabilidad** es el segundo que se propone. Frente al *espléndido aislamiento* de las Cámaras, tanto por su pretendida separación del Ejecutivo como por las desviaciones excesivas en su autonomía y

[87] Sobre los *blogs* víd. CRIADO GRANDE y GARCÍA ALONSO, «¿Democracia 2.0? Un análisis del potencial deliberativo de la blogosfera política», *Revista de Estudios Políticos* (nueva época), 155, enero-marzo 2012, pp. 71-99.

en la primacía a que le llevó la personificación de la *parliamentary sovereignty* como expresión de la escisión entre sociedad y Estado propia del primer constitucionalismo, se plantea la lucha contra la indiferencia, el «temor reverencial» que ha llegado a infundir el Parlamento y la pérdida de identificación del ciudadano con él.

Para TUDELA, la permeabilidad surgiría de la formulación originaria de la publicidad parlamentaria para llegar más allá, hasta tener como presupuesto la **transparencia** en los términos aquí descritos, de nuevo con Internet como elemento para la realización efectiva del principio, con vocación de convertirse en vertebral de la actividad del Parlamento. El carácter de *impregnación* de este principio por su exigencia desde la realidad social, su *irradiación* hacia todos los poderes de un Estado democrático de Derecho y todas las funciones de las Cámaras, son elementos que a nadie pueden escapar, con una connotación que igualmente *desciende* de su enunciado principial hasta su plasmación en pautas de conducta y en obligaciones jurídicamente exigibles, más que en auténticas directrices de actuación[88] que marquen la vida parlamentaria. Así pues y sin que deba perder lo esencial de su autonomía ni la solemnidad y las formalidades de que debe rodearse su actuar, el Parlamento está llamado a recibir la influencia de esa permeabilidad en su organización y funcionamiento, con equilibrio y en consonancia con los otros principios con los que éste se incardinará en la nueva concepción de las relaciones entre representantes y representados. Se ganará realce institucional por el crecimiento de la confianza en la que se basan esas relaciones y por la respuesta que se dé a las demandas que el principio lleva consigo.

Una igual e inmediata accesibilidad del Parlamento por el mayor número posible de ciudadanos informados y políticamente activos dota de contenido, pues, al cambio de paradigma que ha sido expuesto. Así, la función de recepción de quejas ciudadanas, muy en sintonía con el ejercicio colectivo del derecho de petición y con serios avales doctrinales, es situada por el autor dentro de este principio; también la eficacia del control del poder y de la *accountability* en toda su potencialidad, que no es poca, por la convergencia de ciudadanos, parlamentarios y Grupos en una sede común, que es la única que puede cobijar su acción política compartida.

Los **instrumentos para su materialización** también tienen en cuenta la importancia del desarrollo de Internet y las tecnologías de la información, sin las que el principio no podría ser incluido en este estudio. De nuevo aparecen aquí las *webs,* institucionales o no, como medio de inter-

---

[88] Para la distinción entre principios jurídicos y directrices de actuación víd. SÁNCHEZ SÁNCHEZ, «Los principios generales», *Asamblea. Revista Parlamentaria de la Asamblea de Madrid, Especial Monográfico, volumen II, «Gobierno y Administración del Estado (Comentarios a la Ley 6/1997, de 14 de abril, de Organización y Funcionamiento de la Administración General del Estado)»,* junio 2004, pp. 45-55. Víd. también, entre otros muchos estudios sobre la materia, PRIETO SANCHÍS, *Ley, principios, derechos,* Dykinson-Instituto de Derechos Humanos Bartolomé de las Casas de la Universidad Carlos III de Madrid, Madrid, 1998, pp. 47-68; BELADÍEZ ROJO, *Los principios jurídicos,* 2.ª ed., pról. de EDUARDO GARCÍA DE ENTERRÍA, Civitas, Cizur Menor, 2010.

cambio de opiniones sobre asuntos de interés general y con el compromiso que supone su actualización, el cual debe referirse hoy igualmente a la *web* 2.0. El mantenimiento de un contacto directo y vivo con los ciudadanos comportará una transformación en el funcionamiento diario del Parlamento, mediante la antes mencionada política de comunicación.

La «función democrática pedagógica» y la educación en valores democráticos serían los fines a cuyo servicio se hallaría esta actividad de difusión. Esa función, ya mencionada por KELSEN[89] e inspirada en el eje axiológico compuesto por el pluralismo y la igualdad en el acceso a la información y al conocimiento, adquiriría un nuevo relieve al poner al Parlamento al frente del fomento de esos valores, caracterizándose como un «sujeto prestador de civismo»[90] y debelador de las desigualdades en el plano político, no sólo al dar paso a todas las minorías y grupos sociales, sino al ciudadano en cuanto sujeto de derechos de participación política.

**3)** El principio de **globalidad parlamentaria** parte de la constatación de algo muy próximo: la insuficiencia del control que las Cámaras ejercen sobre el proceso de construcción europea, que no ha ido al compás de la transferencia de soberanía que el mismo ha supuesto. La cuestión rebasa el objeto de lo aquí tratado, pero ese dato y la gravedad del estado actual de la integración de Europa[91] llaman la atención sobre la urgencia de renovar, entre otros aspectos, las relaciones interparlamentarias. Porque, en efecto, urgiría volver sobre el *déficit* de legitimidad democrática de aquel proceso, pero también, por encima de ello y como recalca TUDELA, partir de «la consideración del hecho parlamentario como red»[92] colaborativa constituida por los Parlamentos nacionales y los regionales, que hoy acaso se bifurcan en mallas dispares y desunidas.

Lo primero que propone el autor es la asunción, por esos Parlamentos, de un enfoque de su «función pedagógica» hacia la difusión del espíritu comunitario encarnado por antonomasia por el Parlamento Europeo. Lo segundo, bajo la égida de la *globalización,* extraer seriamente las consecuencias que para la teoría política ha tenido el debilitamiento de la soberanía en todas sus manifestaciones, y en especial en la centralidad del Parlamento en la producción de las leyes, pieza a su vez básica de un ordenamiento jurídico asentado en el territorio del Estado[93].

---

[89] *De la esencia y valor de la democracia,* op. cit., pp. 207-210. Vid. también GERHARD LEIBHOLZ, op. cit., pp. 199-255.

[90] TUDELA ARANDA, op. cit., pp. 191.

[91] De nuevo hemos de acudir a un faro de la esfera intelectual europea como Jürgen HABERMAS, y en concreto a la entrevista que le hizo GEORG DIEZ para *Der Spiegel* bajo el título (en inglés) «Habermas, the Last European», que puede leerse en http://www.spiegel.de/international/europe/0,1518,799237,00.html (enlace consultado el 22 de abril de 2012). Vid., del mismo autor, *¡Ay, Europa!,* op. cit., pp. 81-106; o *La constitución de Europa,* trad. de VV.AA., Trotta, Madrid, 2012.

[92] TUDELA ARANDA, op. cit., p. 224.

[93] Vid. Hans KELSEN, *Teoría general del Estado,* ed. y est. prel. de JOSÉ LUIS MONEREO PÉREZ, trad. de LUIS LEGAZ LACAMBRA, Comares, Granada, 2002, pp. 229-247; y su *Teoría pura del Derecho,* 14.ª ed., trad. de ROBERTO J. VERNENGO, Porrúa, México D.F., 2005, pp. 285-321, correspondientes al Capítulo VI de la obra, «Derecho y Estado»; vid. igualmente SANTI ROMANO, *El ordenamiento jurí-*

La importancia de las redes[94] es, hoy, la de una «democracia parlamentaria en red» con la que los principios aquí enunciados[95] lleguen a las relaciones entre las Cámaras. Los efectos transnacionales de las decisiones económicas y de la normativa adoptada en instancias que superan lo estatal[96] hacen esa pretensión particularmente exigible: pensemos en las declaraciones y tratados sobre derechos humanos, incluyendo los de *nueva generación* —medioambientales, por ejemplo[97]—, en los acuerdos de las organizaciones de defensa y seguridad colectiva o en la creciente primacía —formal y material— del Derecho comunitario y de los núcleos de poder de los que emana, capaces de inducir reformas de las Constituciones nacionales con mucha más rapidez de la acostumbrada. De otra parte, la racionalización de la organización territorial del poder, que en países como España se percibe como una necesidad particularmente aguda[98], aparece como un objeto de decisión política en el que el Parlamento debe asumir un papel protagonista.

Con carácter general, TUDELA subraya que los Parlamentos nunca han sido entendidos en una comprensión recíproca ni relacional, lo que abunda en la exigencia de su adaptación a las nuevas circunstancias sociopolíticas. Se trataría de propugnar el intercambio de información y experiencias, impulsado desde los órganos rectores de las Cámaras, para desembocar en un ejercicio más eficaz de su misión de control del poder y, sobre todo, en una concepción global y un ejercicio común de sus funciones, ya presente en los demás poderes públicos. Si el principio de cooperación está suficientemente extendido entre los Ejecutivos, al menos a nivel normativo —el Derecho constitucional y el administrativo dan fe de ello—, el Parlamento

---

*dico,* trad. de S. MARTÍN-RETORTILLO BAQUER y L. MARTÍN-RETORTILLO BAQUER, est. prel. de S. MARTÍN-RETORTILLO BAQUER, Reus, Madrid, 2012, pp. 75-83 y 148-160.

[94] Señala de nuevo CASTELLS que «Los estados-nación responden a las crisis inducidas por los procesos paralelos de globalización de la instrumentalidad e identificación de la cultura de tres formas»: asociándose y formando redes de Estados, a nivel supranacional y de manera formal o informal; construyendo «una red cada vez más densa de instituciones internacionales y organizaciones supranacionales para tratar los problemas globales»; y mediante la devolución de poderes a las instancias regionales y locales, «abriendo canales para la participación de ONG, con la esperanza de poder detener su crisis de legitimidad política, conectando con la identidad de los pueblos» *(Comunicación y poder,* op. cit., pp. 69-70).

[95] Así, el sistema de «alerta temprana» incluido en el Tratado de Lisboa debería evolucionar hacia algo más que el simple atisbo de un funcionamiento cooperativo y coordinado entre Parlamentos de ámbitos territoriales superpuestos. Sobre el control de la aplicación del principio de subsidiariedad en el ámbito de la Unión Europea existe ya una abundante bibliografía de cuya cita se nos excusará.

[96] Víd. FRANCISCO J. LAPORTA, op. cit., pp. 243-265, correspondientes al capítulo XI de la obra, «Imperio de la ley y globalización».

[97] Sobre el particular víd. RODRÍGUEZ PALOP, *La nueva generación de Derechos Humanos. Origen y justificación,* 2.ª ed. corregida y ampliada, Dykinson-Instituto de Derechos Humanos Bartolomé de las Casas de la Universidad Carlos III de Madrid, Madrid, 2010; REY PÉREZ, *El discurso de los derechos. Una introducción a los derechos humanos,* Publicaciones de la Universidad Pontificia Comillas, Madrid, 2011.

[98] Víd. TUDELA ARANDA, *El Estado desconcertado y la necesidad federal,* 1.ª ed., Thomson Civitas-Fundación Alfonso Martín Escudero, Madrid, 2009, pp. 253-266; y del mismo autor, víd. «¿Reforma constitucional en clave federal? (sistematización de problemas generados por las reformas y posibles soluciones)», *Revista de Estudios Políticos* (nueva época), 151, enero-marzo 2011, pp. 231-279.

no puede ser ajeno a él, por lo que las organizaciones que abanderen esa globalidad deben adquirir una relevancia de primer orden, dentro de los Estados y a escala supranacional. Partiendo de un doble criterio, geográfico y cultural, podrían considerarse tres grandes **redes interparlamentarias** en España, en las que se plasmaría este principio fruto de su asimilación a la idea europea de *gobernanza:*

— La formada por los distintos Parlamentos existentes en el Estado, donde coincidimos con el autor en recalcar las escasas relaciones existentes entre ellos. Éstas podrían profundizarse partiendo de la trayectoria trazada por la C.O.P.R.E.P.A.[99], con una implicación de las Cortes Generales y las Asambleas Legislativas de las CC.AA., que con ayuda de las herramientas alojadas en la Red pueden abrir cauces de información conjunta, auxilio mutuo, asistencia y cooperación en los que el Senado habría de jugar un papel de primer orden. Sin perjuicio de la autonomía de cada Cámara, la articulación de esos mecanismos podría ser encabezada, según se ha dicho, por los órganos rectores de los Parlamentos, abarcando la puesta en común de experiencias y antecedentes por Comisiones u órganos especializados por razón de la materia, e implicando a las Administraciones parlamentarias[100] con funcionarios de contacto o direcciones o áreas de relaciones institucionales, lo que daría carta de naturaleza a vías de actuación que en muchos casos están ya activadas informalmente. Creemos que es un desafío merecedor de atención y examen al incidir en «la dimensión democrática de la descentralización del poder»[101].
— La formada por los Parlamentos nacionales y regionales existentes en la U.E., en la que se debería estudiar la inclusión del Parlamento Europeo y, en cualquier caso, tener en cuenta la andadura de la C.A.L.R.E.[102] en la última década y media.
— Dentro de la misma tendencia, cabría apuntar el posible establecimiento de redes de vinculación con los Legislativos de los Estados latinoamericanos, aspecto éste en el que habría que aprovechar, como en los anteriores, la experiencia de las Cortes Generales, avanzando sobre lo iniciado en su día con la introducción de la «diplomacia

---

[99] Una visión completa de la trayectoria de la Conferencia de Presidentes de Parlamentos Autonómicos puede encontrase en su web http://www.coprepa.es/ (enlace consultado el 22 de abril de 2012).

[100] Martínez Corral y Visiedo Mazón proponen crear una Conferencia de cooperación entre las mismas. Víd. su artículo «El Estatuto básico del empleado público y su posible aplicación a los Parlamentos Autonómicos», *Asamblea. Revista parlamentaria de la Asamblea de Madrid,* 19, diciembre 2008, pp. 128-132.

[101] Tudela Aranda, *El Parlamento…,* op. cit., p. 266; víd., del mismo autor, «La evolución del Estado autonómico. La posición de los Parlamentos autonómicos», *Anuario de Derecho Constitucional y Parlamentario,* 15, 2003, pp. 113-136; víd. también García-Escudero Márquez, «Parlamento y cooperación», *Revista de Estudios Autonómicos,* 1, *La Cooperación en el Estado Autonómico,* enero-junio 2002, pp. 57-102.

[102] También puede visitarse la web de la Conferencia de Asambleas Legislativas de Regiones Europeas en el enlace http://www.calrenet.eu/ (consultado el 23 de abril de 2012).

parlamentaria»[103] en España, pero en el sentido de trascender su naturaleza meramente complementaria de la política exterior *clásica*.

En general, el **funcionamiento en red** puede englobar toda solución que se pretenda dar con los instrumentos que se desarrollen con él, una vez superados, de nuevo gracias a las nuevas tecnologías, los obstáculos materiales que se les oponían. Esas redes, insiste TUDELA, deben hacer suyo el propósito primordial de fortalecer las funciones del Parlamento en su totalidad, desde una noción de *democracia multinivel,* mediante la división del trabajo que las técnicas de cooperación considerasen más eficaz y partiendo de una definición estricta de esa colaboración.

Podríamos añadir a las anteriores, con una organización territorial como la del Estado español, la conveniencia de redes regionales que vinculen a cada Parlamento autonómico con las entidades públicas que, dentro del territorio de su Comunidad, gocen también de autonomía constitucionalmente garantizada. Por un lado, reviste especial importancia la relación con las Corporaciones Locales, en lo que atesoran de *representatividad* de los ciudadanos y de expresión primaria de la participación democrática en la esfera local, lo que adquiere una intensidad particular en aquellas Comunidades en las que la cercanía entre unas y otras instituciones es ya manifiesta. De otra parte, los vínculos entre el Parlamento y las Universidades pueden ser una magnífica expresión de este principio en el contexto de la sociedad del conocimiento, susceptible de generar redes de colaboración de mucha utilidad en funciones afines o conexas, mediante acciones de ejercicio conjunto que resulten fructíferas para todas las partes.

La gestación de un **«Parlamento en red»** iría paralela a la de un «Estado en red», con el que se correspondería en ese ideal democrático de poderes y contrapoderes, en consonancia con los anteriores principios. Se multiplicaría con ello la legitimidad de la institución parlamentaria y su misión de ser la única capaz de dar plena efectividad a los valores democráticos y contribuir a su universalización, con una preocupación muy especial por los Estados que tienen pendientes avances en ese camino ya recorrido por muchos otros.

Puede servir de ejemplo la tarea desempeñada por el Consejo de Europa, y dentro de él y desde 1990, por la llamada «Comisión Venecia», que le asesora en asuntos constitucionales y que aunque no sea un órgano parlamentario *stricto sensu,* sí está compuesto por miembros de Parlamentos nacionales, además de por expertos juristas y Magistrados constitucionales. Dedicada a la promoción del patrimonio jurídico europeo y reconocida como un *think-tank* independiente en la esfera internacional, ha sido particularmente activa en los países del antiguo bloque soviético, asesorándoles en la elaboración de sus Constituciones democráticas y leyes fundamentales

---

[103] Sobre este tema vid. GARCÍA-ESCUDERO MÁRQUEZ, «Diplomacia y Cooperación Parlamentarias: las Cortes Generales», *Asamblea. Revista parlamentaria de la Asamblea de Madrid,* 19, diciembre 2008, pp. 3-32.

e institucionales; también identifica posibles riesgos y anomalías legales, respetando siempre la soberanía de los Estados en la resolución de sus problemas específicos[104]. Sin olvidar el rol jugado por esta Comisión —y por otros órganos e instituciones del Consejo— en la «primavera árabe»[105], otra de sus vías de refuerzo ha sido el Consejo para las Elecciones Democráticas, creado en 2002 y que le ha servido de engarce con la Asamblea Parlamentaria del Consejo de Europa y con el Congreso de Poderes Locales y Regionales, y de éstos con la U.E. y otras organizaciones interparlamentarias, en la cooperación para las misiones de observación, que suponen un impulso del desarrollo y la consolidación democrática de los Estados en todo lo que concierne a la vigilancia de la pureza de los procesos electorales[106].

El proyecto de «Parlamento en red», que cuenta el precedente fundamental de la Unión Interparlamentaria, encuentra también, en fin, el campo preparado en el «espacio público compartido»[107] que se plasmó hace dos décadas en el Tratado de la Unión Europea, fundado sobre el constitucionalismo de los Estados y la cultura política de sus sociedades, para lo que una red a ese nivel podría ayudar a salvar la distancia que los ciudadanos hacen notar con respecto a las instituciones comunes y a asentar mejor el Estado democrático de Derecho. Con independencia de las distintas formas de gobierno y de la realidad de cada Parlamento y cada país, aquí debe acuñarse de nuevo el objetivo de la legitimación democrática del poder, alentándola y alertando de los riesgos que puede llegar a correr, mediante la mejora de los mecanismos de supervisión de los poderes de los Estados y las instituciones europeas[108]. La exigencia se hace más perentoria en los tiempos *directoriales* que vivimos, en los que parece que la lógica intergubernamental ha suplantado a la comunitaria, con el peligro que ello entraña para la comprensión original del proyecto europeo; y se acusa más, si cabe, en el ámbito de los entes autonómicos o regionales, donde estos principios

---

[104] Información extraída del enlace http://www.coe.int/web/coe-portal/what-we-do/democracy/venice-commission?dynLink=true&layoutId=39&dlgroupId=10226&fromArticleId=, consultado el 11 de marzo de 2012.

[105] Información extraída del enlace http://www.coe.int/web/coe-portal/council-of-europe-and-arab-spring?dynLink=true&layoutId=720&dlgroupId=10226&fromArticleId=, consultado el 11 de marzo de 2012.

[106] Información extraída del enlace http://www.coe.int/web/coe-portal/what-we-do/democracy/elections-and-democracy?dynLink=true&layoutId=445&dlgroupId=10226&fromArticleId=, consultado el 11 de marzo de 2012.

[107] Para obtener visiones amplias y actuales del proyecto europeo víd., por ejemplo, GUY VERHOFSTADT, *Los Estados Unidos de Europa. Manifiesto por una nueva Europa,* trad. de DANIEL BLANCH revisada por ANTONIO CARLOS PEREIRA MANAUT, Universidade de Santiago de Compostela, Santiago de Compostela, 2006; o en FELIPE GONZÁLEZ, *Mi idea de Europa,* RBA, Barcelona, 2010.

[108] Así, la preservación del papel del *Bundestag* ha sido siempre una preocupación del Tribunal Constitucional Federal alemán, al velar por la integridad de las potestades de control del Parlamento nacional sobre el proceso de integración europea y, en definitiva, por la soberanía del Estado, ya desde las Sentencias *Solange I* y *II* (de 29 de mayo de 1974 y 22 de octubre de 1986, respectivamente), hasta la *Maastricht* de 12 de octubre de 1993 (citada por TUDELA ARANDA en *El Parlamento…,* op. cit., p. 265) y, mucho más recientemente, la Sentencia *Lisboa* de 30 de junio de 2009, objeto, entre otros estudios, de un análisis específico: LÓPEZ CASTILLO y MENÉNDEZ, *Sentencia «Lisboa» del Tribunal Constitucional Federal alemán,* pres. y coord. de CARLOS VIDAL PRADO, C.E.P.C., Madrid, 2011.

pueden hallar un despliegue inmediato por la mayor cercanía entre ciudadanos y Parlamentos.

**4)** El principio de **liderazgo representativo**, último de los analizados, no supone sino la reafirmación de la función de dirección política del Parlamento, reverso de su misión de control y legitimación del poder en el nuevo modelo, al recuperar la pujanza perdida ante el Gobierno merced a la aplicación de los anteriores principios por medio de los instrumentos descritos y a la suma de una dimensión participativa a su faz representativa, propendiendo ambas a una transformación de la institución. Para TUDELA, este principio estaría fundado en dos razones ya avistadas: la reivindicación de las funciones parlamentarias, incluso de las «atípicas» y de su responsabilidad y el refuerzo de la formalización que comporta para la acción política.

Sentados estos cuatro principios, el Parlamento quedaría diseñado como poder, pero, sobre todo, como contrapoder que compense no sólo la fuerza del Ejecutivo, sino también la de los propios movimientos participativos. Ello no implica oposición frontal ni a aquél ni a éstos, pero sí reclamación del espacio parlamentario como conjunción equilibrada de todos ellos y lugar natural del pluralismo político y social, otro principio-valor para el que han de buscarse instrumentos de realización *horizontal* que aboquen a una transmisión del trabajo parlamentario a la opinión pública, con procedimientos de garantía de la calidad y la eficacia en la adopción de las decisiones de las Cámaras: la *técnica legislativa* tendría, de ese modo, un nuevo trasunto en una suerte de *técnica parlamentaria común*.

### 3.2. La legitimación del poder y la integración del pluralismo como síntesis

Decíamos, con el autor, que en el Parlamento toma la acción política su veste formal, es donde ésta se ejerce con plenitud y se funde con esos valores democráticos, se manifiesten éstos a través de la confrontación de opiniones e idearios o del consenso, en el juego de mayorías según la correlación de fuerzas o en la conciliación entre unas y otras. Como consecuencia de ello, la **«función de integración pública de intereses»**[109]**,** en pos de la definición de un interés común, sintetiza todas las demás del Parlamento, y a su suerte iría ligado el cumplimiento de la misión de legitimación del poder que dota de significado a la institución. Esa función remite al ideal

[109] La teoría de la integración tiene ricos antecedentes en el Derecho constitucional contemporáneo. Vid. RUDOLF SMEND, «Constitución y Derecho Constitucional», en *Constitución y Derecho Constitucional,* trad. de JOSÉ MARÍA BENEYTO PÉREZ, C.E.C., Madrid, 1985, pp. 62-127 y 165-169, al que hace referencia KLAUS STERN, *Derecho del Estado de la República Federal Alemana,* trad. parcial de JAVIER PÉREZ ROYO y PEDRO CRUZ VILLALÓN, C.E.C., Madrid, 1987, pp. 208 y 232-235. La crítica al concepto de SMEND es formulada por HANS KELSEN, *El Estado como integración. Una controversia de principio,* 2.ª ed., est. prel. y trad. de JUAN ANTONIO GARCÍA AMADO, Tecnos, Madrid, 2009.

del consenso en cuestiones que se reputan esenciales para la convivencia en una sociedad democrática; aunque deseable con carácter general, el juego político lo imposibilita en muchas ocasiones, sin que ello tenga por qué ser considerado siempre digno de reprobación.

Con todo, la prosecución del consenso hace ascender al Parlamento a un potencial de **legitimación** que, como hemos reiterado, repercute en el conjunto del sistema, dada la posición que la institución ocupa en él. Muy singularmente, esa posibilidad arraiga en la elección de las Cámaras por los ciudadanos, fuente asimismo de su pluralismo, el cual es requisito de aquella función de integración sin detenerse en lo político. Antes bien y sin perjuicio de la encarnación del interés general que antes destacábamos como nota característica de esa representación, tal pluralismo debe asumir una dimensión social que acoja vías complementarias a las de los partidos sin que pueda pensarse en una exclusión mutua, pues una y otra faceta pueden ser identificadas con las que ya presenta el derecho fundamental de participación en los asuntos públicos, en su doble vertiente activa y pasiva.

El Parlamento puede estar en condiciones de erigirse en foro de confluencia de la ciudadanía y los poderes públicos y de gestación de la opinión pública, en *locus* representativo que los ciudadanos identifiquen por medio de esos dos cauces. La razón pública legitimada y deliberativa encontrará así su sede en el sistema político, en un proceso que tendrá que ver más con una evolución, casi intangible pero verosímil, de la cultura democrática que con reformas constitucionales o cambios normativos, aunque éstos sean útiles o aun imprescindibles para dar cabida a esta legitimación de las decisiones públicas, en la que la institución responda a un nuevo modelo social ya en trance de consolidación.

El Parlamento incorpora siempre una visión universalizadora e integradora, haciendo bueno su designio de garante de la paz social y política y encauzador de corrientes de signos diversos y aun adversos entre sí, por medio de los dos momentos de discusión y acuerdo, de debate y votación. A la libre expresión de opiniones y visiones políticas sucederá la decisión y, en su caso, la búsqueda de la transacción, a lo que contribuirán, de manera determinante en lo procedimental, la naturaleza consensual del Derecho parlamentario y el relieve que puedan adquirir las facultades de impulso y orientación política de las Cámaras, especialmente idóneas para la forja de esos consensos, así como para el refuerzo de la función de control. La configuración y límites del derecho de enmienda en el procedimiento legislativo, objeto de reciente atención por la jurisprudencia constitucional[110], son igualmente relevantes para servir a esa finalidad.

El autor finaliza este epígrafe insistiendo de nuevo en lo esencial de la **publicidad** para el logro de esos fines, como condición de posibilidad de la integración y la legitimación, de acuerdo con la mutación conceptual que experimenta el principio hacia la transparencia; y en la **eficacia**, habitualmente asociada a la Administración pero con la que se debe conseguir un

[110] Así, la nueva basculación que parece que ha sufrido la noción de enmienda, y con ella esa doctrina, en la S.T.C. 119/2011, de 5 de junio.

mejor *rendimiento parlamentario* que lance a la sociedad la percepción de un Parlamento útil, legitimado y legitimador, que use esa *técnica parlamentaria* común a sus funciones, a su radio de acción pública, a sus objetivos y a los medios para su consecución. En último término, se incluye la **agenda parlamentaria** como versión actual del orden del día, en la que pueden hacerse las mismas consideraciones con que hemos caracterizado a la representación política en punto a su actualización y adecuación a las inquietudes sociales, dentro de un diálogo y un juego bidireccional que haga explícita la posición del Parlamento en toda circunstancia.

## IV. EL «DERECHO AL PARLAMENTO»: UN NUEVO CUÑO PARA UNA VIEJA PRETENSIÓN

El **Capítulo IV** del libro de TUDELA, **«Nueva ciudadanía y derecho al Parlamento»,** culmina la obra con la configuración de un derecho subjetivo derivado de los principios antes expuestos y que toma la función de información política de las Cámaras como parte de su contenido esencial: el derecho al Parlamento. En ello se concreta, en el plano normativo, toda la justificación teórica que el autor ha labrado en los tres capítulos que han precedido a éste.

### 4.1. La cristalización de los principios en unas renovadas normas parlamentarias: consensos y obstáculos

El Derecho positivo aparece como *desembocadura natural* del modelo de Parlamento que se propugna en las páginas del libro comentado, siendo un aspecto en el que el autor aporta unas cuantas observaciones generales. En primer lugar, el arraigo del **Derecho parlamentario** en el contexto social y político en el que desenvolverá sus funciones el Parlamento renovado entronca, como un capítulo más del Estado de Derecho, con la tutela de las funciones de las Cámaras por la jurisdicción constitucional: no es poco reto intelectual, si se repara en que la obra defiende una concepción flexible de ese Derecho, concebido como la proyección jurídica del escenario democrático instituido a través del Parlamento. El «nuevo modelo» así teorizado sólo podrá realizarse relacionando adecuadamente normatividad y normalidad, por utilizar el vocabulario de alguien tan inspirador de estas reflexiones como GARCÍA-PELAYO[111].

[111] La tensión entre normalidad y normatividad está en el germen del Derecho político moderno. Así lo defiende GARCÍA-PELAYO al exponer las consecuencias históricas y jurídico-políticas de la teoría de la razón de Estado, y en concreto la regulación del caso excepcional en el Estado de Derecho («Sobre las razones históricas de la razón de Estado», *Del mito y la razón en la Historia del pensamiento político,* en *Obras completas. II,* op. cit., pp. 1.220-1.222). Vid. también su *Derecho constitucional comparado,* en *Obras completas. I,* 2.ª ed. revisada, C.E.P.C., Madrid, 2009, pp. 361-364.

En segundo lugar, se exime a los Reglamentos de las Cámaras de los problemas y los *déficits* que son achacables a la institución, los cuales tienen un origen más hondo; una visión de sus soluciones que se ciña a su faceta jurídica siempre se quedará corta, porque entonces se cifrará la satisfacción de las expectativas creadas en las reformas normativas. TUDELA cita por terceros la supuesta «debilidad» que se percibe en el Reglamento como fuente principal del Derecho parlamentario y su «desbordamiento» por otras como la Ley, crítica doctrinal de la que disentimos: sin perjuicio de ese papel central que ha de conferirse a la norma reglamentaria, en otro lugar[112] hemos comentado el que la Ley puede desempeñar al servicio de los mismos principios y valores que presiden el «nuevo modelo parlamentario» aquí defendido. Pero lo más importante de su aportación sigue siendo el *realismo* que ha de acompañar a las pretensiones racionalizadoras de las normas parlamentarias y el que éstas se limiten a propósitos realizables previa la determinación *metajurídica* de su contenido: la perspectiva sociopolítica, una vez más, terminará por plasmarse en los textos normativos y en los proyectos de reforma de los mismos[113].

En tercer lugar, la propia legitimidad del Parlamento exige esta visión, enfocada hacia los ciudadanos, como institución del Estado democrático, antes que hacia sí mismo: de ahí que deba quedar totalmente desechada cualquier concepción que no pase por un Derecho abierto, que será el de un Parlamento igualmente abierto. Profundizar en el Derecho parlamentario así entendido, respetando siempre los derechos de las minorías, significa concederle todo el recorrido que pueda tener en el nuevo constitucionalismo avanzado. Y ahí aparece el nexo fundamental que cerraría el esquema: el derecho a la información y participación parlamentaria, «expresión máxima del derecho al Parlamento»[114] y ventana de su Derecho al exterior.

Da pábulo lo anterior a plantear la **relación Parlamento-Constitución.** Ésta tiene como condición necesaria el erigirse en presupuesto de toda reforma jurídico-parlamentaria: la Norma Suprema, en su concepto racional-normativo, sitúa al Parlamento como órgano definitorio de un Estado democrático de Derecho y determina sus relaciones con los demás poderes públicos y, en suma, su capacidad para hacer efectivos los derechos fundamentales[115]. Pero TUDELA nos hace ver la condición suficiente al elevarse al «deber ser», a un ideal político en que Parlamento y Constitución se sitúan al mismo nivel y, ambos, a su vez, se deben a la sociedad democrática de la que traen causa. Sin discutir el anclaje que encuentra la institución parlamentaria en la Norma Fundamental, tampoco podemos

---

[112] Vid. GRECIET GARCÍA, «Reflexiones sobre la ley como fuente de creación de órganos parlamentarios», *Cuadernos Manuel Giménez Abad,* 1, junio 2011, pp. 74-86.

[113] Como dice CANO BUESO, «Los Reglamentos de las Cámaras, la legislación sobre partidos políticos y el derecho electoral tienen mucho que aportar a una construcción avanzada de la representación política democrática que el Estado constitucional de nuestros días exige» («En torno a las transformaciones…», op. cit., p. 799).

[114] TUDELA ARANDA, op. cit., p. 293.

[115] Sobre el neoconstitucionalismo y su sentido, en relación con ello, vid., entre otros muchos, PRIETO SANCHÍS, *Justicia constitucional y derechos fundamentales,* 2.ª ed., Trotta, Madrid, 2009, pp. 101-135.

olvidar la función del Parlamento como reformador de la Constitución, algo que ejerce en monopolio: es el único órgano estatal que puede actuar como constituyente[116]; no puede imaginarse una sociedad democrática que quiera darse un nuevo orden constitucional sin que ello pase, necesariamente, por una Asamblea que realice tal tarea.

Para el autor, esas relaciones han de seguir estando presididas por las ideas de Derecho, control y garantía, que precisan de una nueva vigencia. Ahí efectúa la pertinente distinción entre Parlamento-Estado y Parlamento-sociedad, dos facetas que responderán a diferentes momentos de su actuar —respectivamente, el decisorio y el deliberante, —participativo y de control[117]— y del propio Derecho parlamentario. Éste, sin perjuicio de su adaptabilidad a nuevas situaciones que vayan transformando la realidad, centrará su contenido en dos cuestiones o elementos básicos:

— de una parte, la distribución de roles entre los sujetos que concurren al Parlamento —parlamentarios, Grupos y la propia institución—, aspecto que no es sino la premisa del reparto de funciones entre sus órganos, presumiendo que, en el «nuevo modelo parlamentario», el ciudadano se incorporaría a ese elenco;
— de otra, la capacidad del Parlamento para alcanzar el mundo de lo privado, cumpliendo su misión sin por ello tener que incidir negativamente en los derechos fundamentales; antes bien, para su potenciación y refuerzo: de este modo, serán las exigencias de la función de control y del interés general las que se traduzcan, en su caso, en bienes jurídicos valiosos que justifiquen una posible inmisión en ese terreno. Especial relevancia adquiere la solución de la posible colisión entre el derecho a la información y participación parlamentaria y los demás derechos fundamentales, que, en un entorno en red, habrá de resolverse con el máximo cuidado en la seguridad de la información y el respeto a la intimidad, a la autodeterminación informativa y al *habeas data* en todas sus expresiones, como límite a cuanto aquí se ha propuesto.

Lo anterior debe construirse partiendo de algo tan inherente a la fijación de las normas rectoras del Parlamento como el **consenso** teniendo presentes las cautelas que exija la reforma, muchas de las cuales bascularán sobre la dicotomía entre participación y decisión-representación: habrán

---

[116] Acerca del poder constituyente y en relación con su teoría de la representación política, víd. Emmanuel J. Sieyès, «¿Qué es el Tercer Estado?», op. cit., pp. 129-142. Víd. también, entre otros muchos, Pérez-Serrano, *Tratado…,* op. cit., pp. 461-475; Ernst Wolfgang Böckenförde, «El poder constituyente del pueblo. Un concepto límite del Derecho constitucional», en *Estudios…,* op. cit., pp. 159-180; De Vega García, *La reforma constitucional y la problemática del poder constituyente,* 1.ª ed., Tecnos, Madrid, 2000; De Otto y Pardo, *Derecho constitucional. Sistema de fuentes,* en *Obras completas,* ed. y pres. de Ramón Punset Blanco, Francisco J. Bastida Freijedo y Joaquín Varela Suanzes-Carpegna, coord. de Ignacio Fernández Sarasola, Universidad de Oviedo-C.E.P.C., Oviedo, 2010, pp. 851-867.

[117] Víd., entre otros muchos, Requejo Rodríguez, «Representación…», op. cit., pp. 822-830.

de delimitarse una y otra sin que la primera dificulte la realización de la segunda, pues de lo contrario, la falta de flexibilidad, el hermetismo o las iniciativas estériles u obstruccionistas volverán a hacer caer a la institución en el aislamiento. El consenso tendría una doble proyección: el acuerdo *de principio* sobre la renovación del Parlamento y sus líneas ideológicas y su *pervivencia* a lo largo del proceso que se aborde en cada Cámara, con presencia activa de las minorías, lo que asegurará que las decisiones que se tomen sean duraderas. Al tiempo, está vinculado a la **lealtad** institucional e interpartidaria, que garantiza la igualdad de los actores concurrentes en la implantación del modelo e implica a todos como corresponsables.

En relación con todo ello, el autor reitera sus advertencias sobre la **«teledemocracia»,** ampliando lo ya señalado sobre los riesgos que comporta:

— Por un lado, el que la participación conlleve excesos en el acercamiento del Parlamento a los ciudadanos, ante lo cual éste ha de preservar su perfil institucional, su naturaleza y funciones genuinas; la sobrevaloración de las nuevas tecnologías, como si fueran el único factor de cambio, es otro elemento peligroso, no sólo por la deriva que puede acarrear por la potencial anulación de la dimensión cívica de la democracia en beneficio de su individualización o por la afección a algunos de los derechos fundamentales más preciados, sino también por sus limitaciones intrínsecas. Esos canales de comunicación han de ponerse al servicio de fines preestablecidos y, sobre todo, de la capacidad y voluntad de llevarlos a efecto, respetando unas formas que rebasan lo puramente ritual para enraizar en la cultura parlamentaria, la cual descansa sobre equilibrios muy delicados y cuya consecución es fruto de una evolución prolongada a la par que trabajosa.
— Por otro, la vulneración del principio de igualdad merced a la *brecha digital,* con toda la carga devastadora que puede acarrear para la participación en su definición más elemental. El nexo entre igualdad y democracia tiene como presupuesto el que la primera tiene una naturaleza *relacional,* esto es, se proyecta sobre una relación jurídica concreta[118], y relativamente *accesoria,* es decir, su autonomía está subordinada a la eficacia de un derecho fundamental, cuya vigencia se presupone. Por tanto, las *condiciones de igualdad* en las que ha de producirse el acceso a los cargos públicos a tenor del artículo 23.2[119] de la C.E. serían inmediatamente trasponibles a la participación política

[118] Así, con carácter general, las Ss.T.C. 181/2000, de 29 de junio; 119/2002, de 20 de mayo; 27/2004, de 4 de marzo; ó 273/2005, de 27 de octubre. Para la igualdad de trato de los votantes en el ejercicio de sus derechos de participación política y de sufragio, es ya clásica la S.T.E.D.H. de 18 de febrero de 1999, *Matthews contra el Reino Unido,* además de que podamos citar otras como la S.T.E.D.H. de 6 de octubre de 2005, *Hirst contra el Reino Unido (núm. 2).*

[119] Como subraya García Roca, el derecho protegido por ese precepto es un derecho de libertad: «No sólo de igualdad como el enunciado constitucional proclama. Tiene, en consecuencia, un acusado cariz participativo a la par que individualista. Tal caracterización puede parecer contradictoria, pero sólo lo es en apariencia, si bien denota la complejidad de rasgos dialécticos del derecho fundamental» («Los derechos de los representantes…», op. cit., p. 843).

*ex* artículo 23.1[120] porque suponen algo constitutivo, en lo básico, de las libertades a la que la igualdad acompaña y de la adopción de decisiones por las instituciones representativas.

Entre los obstáculos que pueden aparecer en ese proceso, ha de superarse cuanto incumba al funcionamiento de los **partidos políticos,** que deberán hacerse partícipes de la renovación parlamentaria en su seno, asumiendo aquellos principios rectores de la misma que puedan compatibilizarse con sus características, pues aunque los sujetos actuantes en nuestra sede serán los Grupos Parlamentarios, a nadie pasa inadvertido que éstos son centros de imputación de iniciativas y actos, carentes de personalidad jurídica, cuya principal función no es otra que la de servir de trasunto a los partidos en las Cámaras.

Por tanto, tal vestidura no debe constituir óbice alguno para que la vocación de reforma se extienda más allá de ese punto de renovación. La siempre recurrente «apertura» de los partidos a los ciudadanos es, en nuestros días, objeto de debate con una intensidad mucho mayor que la que concierne al Parlamento, ya que se ha generalizado la percepción de que en ellos residen los verdaderos focos de poder. El *realismo* del autor se avizora como vía de salida a la pretensión planteada: el «nuevo modelo» toma el Estado de partidos realmente existente como contexto en el que desenvolverse y al cual ser aplicado, sin perjuicio de las críticas a que se ha hecho acreedor. Como quiera en ese modelo se plantea la relación de los ciudadanos con el poder político, los partidos, que tienen la misión de ejercer éste, habrán de desempeñar un papel no meramente mediador, sino impulsor, por fuerza, de los cambios que hayan de ser inducidos, hasta interiorizarlos y proyectarlos *ad intra* y *ad extra*. La principal expresión de ese impulso quedará fijada, al igual que en el Parlamento, en el **control** del poder *de* y *en* los partidos; y es aquí donde adquiere relieve la traslación de algunos de los postulados del Parlamento renovado a los propios partidos. En particular, podríamos dar cuenta de los siguientes principios:

— La **participación** a través de las nuevas tecnologías, que en los últimos tiempos hemos visto convertida en lugar común como fuente de renovación de la democracia. Más allá de que esas herramientas sean utilizadas por los partidos y los Grupos Parlamentarios con una intensidad mayor que por la institución parlamentaria, cada vez se cuentan más instrumentos de participación en los sitios administrados por aquéllos, sea a nivel europeo, estatal, territorial o local: foros, *chats, blogs,* correo electrónico… La creación de sedes virtuales —además de las físicas—, la posibilidad de que los ciudadanos hagan llegar propuestas políticas, la interacción a través de encuestas de opinión… darán la medida de la expansión de las vías de actuación de los partidos en la sociedad, de sus

[120] Ibídem, p. 848.

afiliados a capas más amplias, hasta cristalizar en resultados que se perciban como tangibles y provechosos para la legitimación del sistema en su conjunto.

— La **permeabilidad** y transparencia en la organización y funcionamiento de los partidos. La maquinaria de éstos y su *vida interna* ofrecen ángulos de difícil intelección para el ciudadano medio y para el interesado por los asuntos públicos. Sin detenernos en los múltiples aspectos a que podría afectar la extensión de este principio a los partidos —procedimientos de elección y designación de los cargos orgánicos, elaboración de las candidaturas electorales, acceso a la información y a la documentación generada por ellos…, hasta el capital aspecto de la financiación—, la base jurídica del mismo se hallaría en los imperativos del artículo 6 de la C.E. En efecto, la vigencia del principio democrático en su doble vertiente interna y externa, ambas consagradas en ese precepto y en los artículos 6 y 7.1 de la L.O. 6/2002, de 27 de junio, de Partidos Políticos (L.O.P.P.)[121], constituiría el apoyo normativo principal para *permear* estas organizaciones, con los límites que se consideren en cada caso y sin menoscabo de la solidez estructural que se hace precisa en agentes tan relevantes para el Estado democrático de Derecho.

Con todo, normalmente serán los Estatutos de los propios partidos los que reflejen la forma en que se articule la realización de estos principios, partiendo de otros preceptos de la L.O.P.P.: en cuanto a la permeabilidad, su artículo 7.5 dispone que *«Los estatutos deberán prever, asimismo, procedimientos de control democrático de los dirigentes elegidos»,* lo que habría de alcanzar no ya a los militantes, sino a los simpatizantes y a los ciudadanos, en círculos concéntricos; y en relación con la participación, el artículo 8 sienta el marco para que los Estatutos regulen el *status* jurídico de los afiliados, lo que no impide que aborden el régimen jurídico de la participación ciudadana en la forma que consideren más oportuna para dar cumplimiento a estos principios.

En suma, la aplicación de los principios parlamentarios encontrará límites similares en los partidos políticos y la diferencia importante del carácter no institucional ni imparcial de éstos. Los partidos no son órganos del Estado —al menos en el sistema político español—, pero sí asociaciones de relevancia constitucional, cuya actividad interesa al presente y al futuro de la democracia. En lo demás, la publicidad del trabajo parlamentario se reconducirá a los canales ya señalados para los Grupos, aspecto éste en el que su voluntad y la de los propios Diputados será determinante en el cambio con el que acompañen a la renovación institucional, cerrando así el triángulo Parlamento-representantes-ciudadanos, una relación en la que los partidos se hacen presentes de manera transversal. Aquí cobra de nuevo el máximo relieve la

[121] Víd., entre otros, NAVARRO MÉNDEZ, *Partidos políticos y «democracia interna»,* C.E.P.C., Madrid, 1999; MARTÍNEZ CUEVAS, *Régimen jurídico de los partidos políticos,* Marcial Pons-Universidad de Granada, Madrid, 2006, pp. 35-54; BAUTISTA PLAZA, *La función constitucional de los partidos políticos,* Comares, Granada, 2006, pp. 35-139.

potenciación de la figura del parlamentario individual, que debe pensarse sin que por ello padezca el protagonismo de los partidos, sino más bien como un *plus,* un añadido a la labor de éstos, en el entendido de que el artículo 6 de la C.E. los declara *«… instrumento fundamental para la participación política».*

A la postre, el autor concibe todos estos aspectos de la reforma que se propone como una necesaria prioridad en la **agenda política,** enmarcando el «nuevo modelo parlamentario» en una nueva praxis democrática, y ello tanto con la colaboración de las instancias académicas y los expertos en estas materias como por el impulso de los actores políticos, entre los cuales la ciudadanía ocupará un lugar preferente. Y como sabemos, la fijación de un asunto en una agenda comporta el establecimiento de unos objetivos y de unos medios para alcanzarlos, de un modo que aquí puede reconducirse al discurso de los derechos fundamentales[122] y que implicará que esos actores devengan en titulares de derechos y obligaciones. Desde esa perspectiva se enfocarán unas reformas institucionales que se avistan como básicas al compás de los cambios sociales de nuestro tiempo, los cuales no admiten como respuesta la pasividad, sino la asunción formal y liderada de algunas de sus consecuencias más destacadas.

TUDELA no oculta la «carga ideológica» de su propuesta, que supondría un renacer de los valores del Estado democrático de Derecho como forma política irrenunciable, los cuales terminan por decantarse en una síntesis que el Parlamento ha de encarnar con primacía sobre los demás poderes. Tampoco esconde el autor el peligro de los discursos erigidos sobre la descalificación global del sistema democrático, recurso fácil por su radicalidad pero frente al que conviene guarecer al Parlamento; en contraste con ello, la gradualidad, el equilibrio y la capacidad de suma aparecen como la mejor receta, pero sin perder un ápice de exigencia ni de afán reformador. Lo veremos a continuación.

---

[122] Desde una concepción dualista de los mismos que contemple la recepción jurídico-positiva de unas pretensiones, integradas en la «moralidad crítica», que previamente se han hecho valer por procedimientos legítimos y medios pacíficos y que, de esa forma, devendrían en «moralidad legalizada». Para una exposición detallada de tal concepción, sin duda la fuente adecuada es PECES-BARBA y VV.AA., *Curso de derechos fundamentales: teoría general,* Universidad Carlos III de Madrid-Boletín Oficial del Estado, Madrid, 1995, p. 209: «Pero los derechos humanos son una realidad cultural de la vida social y, por consiguiente, persiguen la eficacia en la realización de sus objetivos lo que […] les vincula con la realidad del poder, aunque surjan para limitarlo, con un poder institucionalizado, es decir, que es capaz de asumir esos valores morales que fundamentan la idea de derechos, y convertirlos en valores políticos, en objetivos o fines de ese poder político, que lidera y orienta la vida en una sociedad determinada […]. Finalmente la eficacia de esa moralidad de los derechos fundamentales se realiza a través del Derecho, que asume esos valores éticos primero, políticos después, y que los convierte en jurídicos, organizando la convivencia social, con las técnicas propias de éste, y con el objetivo de cumplir esos fines morales últimos en desarrollo de la dignidad humana, que están en el fundamento, y en el por qué de los derechos». Vid. también de este *Curso…,* op. cit., las pp. 154-160; 327-351; ó 391-404; así como ANSUÁTEGUI ROIG, *Poder, Ordenamiento jurídico, derechos,* Dykinson-Instituto de Derechos Humanos Bartolomé de las Casas de la Universidad Carlos III de Madrid, Madrid, 2000, pp. 17-26 y 44-52; y DE ASÍS ROIG, *Sobre el concepto y el fundamento de los derechos: Una aproximación dualista,* Dykinson-Instituto de Derechos Humanos Bartolomé de las Casas de la Universidad Carlos III de Madrid, Madrid, 2004.

### 4.2. La definición y el contenido del «derecho al Parlamento»

El libro termina con un apartado dedicado a resumir sus propósitos, que no son sino contribuir a la refundación del Parlamento, aproximarse a la realización de los principios de identidad y continuidad entre la institución y la sociedad y formular una idea de representación renovada a la vez que fiel a sus orígenes y personificada en los Diputados. A partir de ahí, TUDELA regresa sobre lo que ha constituido el comienzo de sus preocupaciones: el concepto de **ciudadanía,** comenzando por su veste tradicional.

En primer lugar, resurge el *realismo* del autor cuando señala que ningún intento de reforma del Parlamento puede rebasar las exigencias ciudadanas en una cultura política que ha de ser el punto de referencia ineludible al identificarse con el sistema en el que se desarrolla. La afirmación es relevante en cuanto recupera una distinción esencial del constitucionalismo: la que se realiza entre el hombre y el ciudadano o, por utilizar una afirmación conocida, entre la libertad de los antiguos y la de los modernos[123], que en todo caso preserva una serie de derechos individuales ajenos a la participación política, pertenecientes a lo más íntimo de la persona.

Sin embargo, el propio autor cuestiona esta percepción *liberal* de la reforma propuesta, que de esa manera podría quedar abocada al fracaso en la medida en que no ahonda en las raíces del cambio propugnado, segmentando a la sociedad en una minoría políticamente activa y una mayoría pasiva. Las dos líneas de crítica que abre afectan, por un lado, a la supuesta bondad de la situación actual, en la que la relación entre el ciudadano y la política conocería unos cauces suficientes en sí mismos, perspectiva que quedaría encerrada en la utilización práctica de esas vías, a lo que al autor responde que la legitimación del sistema comprende también la existencia de las mismas y el impulso a su máximo uso; por otro, la posibilidad de modificación de esa situación induciendo la participación ciudadana en el «nuevo modelo». Esa minoría, recuerda TUDELA, posee una influencia que no puede desdeñarse; pero, justamente por ello, no precisa del incentivo que las instituciones necesitan activar para la implicación del resto de la sociedad en los asuntos públicos, aprovechando las oportunidades que ofrecen las nuevas tecnologías. Ello provocaría que la *brecha* entre minoría y mayoría tendiera a deshacerse, pero también que la participación se asiera al interés sectorial que cada grupo social podría expresar en relación con los debates que le interesaran, lo que entraña el riesgo de quitar el foco de los *grandes* asuntos políticos para desviarlo a otros no menos importantes pero acaso no tan atrayentes.

A partir de ahí, el autor indaga en las causas de la desafección general de los ciudadanos, que ha sido uno de los presupuestos de la obra; en ello, parece a favor, más que de que la política invada su vida cotidiana, de en-

---

[123] Según la conocida distinción realizada por BENJAMIN CONSTANT en el discurso que pronunció ante el Ateneo Real de París en febrero de 1819. Vid. su *Curso de política constitucional,* ed. de JOSÉ LUIS MONEREO PÉREZ, trad. de MARCIAL ANTONIO LÓPEZ, Granada, 2006, pp. 293-311.

contrar un punto medio entre una desconfianza de efectos impredecibles, pero seguramente devastadores, y una politización excesiva y malsana de todo cuanto rodea al ciudadano, que podría acabar por ser aún peor. La mejora de la cultura cívica y la generación de confianza pasan por el liderazgo representativo de las instituciones y de los representantes para desde ahí transmitirse a los ciudadanos, mediante una labor constante de difusión y educación democrática que es transversal a todas las funciones del Parlamento, a la vez que las trasciende. Para ello se recalcan los conceptos de participación y responsabilidad, que la institución parlamentaria debe asimilar para impulsar su trabajo, porque al Parlamento le cabrá siempre una posición privilegiada en la relación entre los ciudadanos y el poder.

Se reafirma, pues, la potencialidad del Parlamento para realizar esa idea de **identidad** con la ciudadanía, de fuerte carga axiológica, que se superpone a cualquier *status* jurídico y que está llamada a inaugurar un período constructivo con una política de «inclusión del otro» que avance hacia una mayor equidad social. Los nuevos derechos políticos que se defienden nacen del principio de autodeterminación ciudadana, ligado tanto a la idea de democracia deliberativa como a la responsabilidad de la institución parlamentaria en cuanto representativa, fundiéndose en el **«derecho al Parlamento»,** con el que se reconstruye la noción de ciudadanía y los derechos que la integran y que presenta una faceta de garantía conectada con la del debate en el Parlamento, dada su condición de sede soberana y foro: «El Parlamento es poder público, sí. Pero no cualquier poder. Es el poder por excelencia del ciudadano, es el poder destinado a hacer efectiva la condición de dignidad del ciudadano en la vida política […] es el espacio primario de lo público y a él debe atraer con la fuerza de un imán lo que a lo público interesa»[124].

Por tanto, cuanto se ha dicho aquí sobre la relación entre ciudadanía y poder, atravesada en y por el Parlamento, desemboca en la gestación de esos nuevos derechos políticos, de los que las instituciones parlamentarias serían sujetos pasivos titulares de deberes concretos al servicio de la soberanía popular, contrapuesta muchas veces a la categoría de los derechos fundamentales en cuanto límites al poder[125].

Esta nueva configuración de las libertades ciudadanas, que se centra en el «derecho al Parlamento», culmina en el **derecho a la información y participación parlamentaria,** tantas veces mencionado y que no deja de ser la plasmación implícita de todo lo aquí estudiado.

La reelaboración de la participación política, en cuanto modo esencial con que toman cuerpo las relaciones entre los ciudadanos y el Estado, proporciona el marco de este nuevo derecho, proyección del principio democrático y ampliación del de acceso a la información. Por encima del tópico que ha definido la democracia como un «régimen de opinión», en la sociedad posindustrial

---

[124] Tudela Aranda, op. cit., p. 320.

[125] En torno a la llamada «objeción contramayoritaria», ya aludida con anterioridad, puede leerse, entre otros muchos, a Prieto Sanchís, op. cit., pp. 137-174; o Ruiz Soroa, *El esencialismo democrático,* Trotta-Fundación Alfonso Martín Escudero, Madrid, 2010, pp. 23-46.

y tecnológica actual tales derechos han ganado un grado más hasta llegar al núcleo conformador de la ciudadanía, al *contenido esencial* del elenco de libertades públicas, al emanar de las de expresión, información, asociación y participación; con ello darían la medida del nivel democrático del «nuevo modelo parlamentario», en consonancia con los cambios sociales. En consecuencia, cabe examinar estas tres dimensiones del derecho, siguiendo a nuestro autor:

— Conocida la dimensión del Parlamento como primer emisor y receptor de **información política,** el nuevo derecho así concebido descansa sobre los principios que inspiran ese modelo; en especial, los de participación y permeabilidad de la comunicación de los ciudadanos *con* y *en* la institución: del «derecho al Parlamento» en el contexto de una democracia representativa enriquecida emana este otro, que contribuye a afianzar ese vínculo. El autor vindica para él sólidos fundamentos teóricos y una fijación previa de la finalidad a la que puede aspirar el flujo continuo de información política, que consistiría en la reformulación de la idea de una «opinión pública libre» en la que se acrisole el pluralismo social: así, información y participación pasarían a constituir un *binomio democrático* insustituible. La primera devendría en presupuesto de la segunda, lo que precisa de unas fuentes plurales y de unas condiciones de igualdad en la expresión de las opiniones que sólo nuestra institución está en condiciones de proporcionar; mucho más con la capacidad de la Red para facilitar lo referente a los dos momentos *típicos* del quehacer parlamentario: la deliberación y la decisión.
En relación con ello y como herramienta para este derecho, se destaca que las *webs* de las Cámaras deberían responder a unos contenidos mínimos obligatorios, con una información sistematizada que englobe las posiciones partidarias para su comparación y distinción de los contenidos que no lo son. Esto supondría un «salto cualitativo» que ha de alcanzar la conciencia ciudadana: en ello radica el «deber hacer ideológico» del Parlamento, su «acción positiva» para que la opinión pública se forme autónomamente, lo que puede reposar sobre unas bases como las que se contienen en el artículo 9.2 de la C.E., pero que el autor prefiere afincar en la fórmula del derecho subjetivo de acceso a una información política plural, dada su mayor eficacia.
Estaríamos, pues, en presencia de un derecho fundamental de nuevo cuño —aunque fruto de otros preexistentes— que, a la hora de delimitar su contenido, se desdoblaría en facultades de los ciudadanos susceptibles de generar obligaciones del Parlamento, situado así en una posición jurídica pasiva. De entre las que el autor enumera, nos interesa subrayar la «declaración de accesibilidad de la documentación parlamentaria», la cual, partiendo de unos mínimos generales, debe poder alcanzar varios grados de publicidad en razón de la naturaleza de la información y de la decisión que adopte cada Cámara. Salvo que resulte necesario mantener una estricta reserva o

que exista colisión con otros derechos fundamentales, las dudas que se generen habrán de resolverse en favor de la máxima publicidad posible dada la teleología del derecho, basado en la relación directa de los ciudadanos con el Parlamento y en el carácter completo de la información a la que haya de accederse. Con ello los Parlamentos verían acrecentada su condición de instituciones mediadoras y su información dejaría de ser complementaria de la que difunden los medios de comunicación para pasar a ocupar un lugar principal.

— En su vertiente de **participación,** el nuevo derecho comprende facultades de ejercicio que, en parte, coinciden con los instrumentos para la realización del principio respectivo. Para ello, TUDELA hace una nueva llamada a la prudencia, a evitar la precipitación y, según se ha visto ya, a encajar esas técnicas participativas dentro del sistema de democracia representativa: la complejidad y la especialización de los temas tratados invitarían a restringir la participación en favor del papel que corresponde al parlamentario individual y a los grupos sectoriales, sin perder las miras en el interés general. En suma, el designio de este nuevo derecho se cifraría en ir cimentando una nueva *relación de proximidad* y de *continuidad* entre Parlamento y sociedad, abriendo todas las opciones participativas que quepa imaginar, las actuales y las que surjan en el futuro, sin merma de los rasgos nodulares de la representación parlamentaria.

— Las **garantías** del nuevo derecho incluyen, en primer término, las internas de tutela parlamentaria, con las que se intentaría reducir la litigiosidad al mínimo posible. Así, puede existir un defensor del ciudadano que vele por estos derechos o, en su caso, podrían asumir tal función el Defensor del Pueblo o sus homólogos autonómicos; también cabe pensar en órganos parlamentarios colegiados de seguimiento que deberán presentar una composición plural y contar con una participación equitativa de todos los Grupos Parlamentarios. Para las garantías jurisdiccionales —que se contraerían al amparo constitucional— se exigirá la mayor celeridad en la resolución de los recursos y un grado de sumariedad en la protección que, cuando menos, sea equiparable al que se predica de otros derechos fundamentales: otro resultado conduciría con rapidez al desencanto y despojaría a este nuevo derecho de efectividad real.

La elaboración del mismo, concluye TUDELA, «sería la máxima expresión normativa del nuevo modelo parlamentario»[126] y se integraría en el Derecho objetivo del Parlamento en una posición preeminente, dada su capacidad irradiadora hacia el resto del ordenamiento parlamentario. Como derecho subjetivo, informaría toda la actividad de la institución y de los actores que concurren a ella si se le confiere la articulación adecuada, partiendo de que al Parlamento ha de exigírsele la *prestación de nuevos servicios políticos,* lo que enlaza con el lugar protagonista que ha de adjudicársele

[126] TUDELA ARANDA, op. cit., p. 330.

en cualquier pretensión reformadora del sistema democrático.Y en el plano del Derecho positivo, a la ideación del nuevo derecho subseguiría la necesaria renovación de los que ya existen. En el diseño de todos ellos, en tanto que derechos fundamentales, cumple al Parlamento el deber adicional de cuidar por la vigencia del principio de igualdad en cuanto relacional entre ellos y como condición de ejercicio de los mismos: así enunciados y portando consigo ese «valor añadido», estos derechos se adivinan como piezas esenciales en la superación de la desigualdad en el acceso a las instituciones, en especial en el realizado a través de Internet, que se configuraría como una nueva proyección de las libertades públicas *clásicas,* concebible igualmente desde el discurso de los derechos fundamentales.

El Parlamento intervendría así como promotor de los nuevos derechos: además de ser un poder público obligado a satisfacer pretensiones concretas, se erigiría en germinador de la cultura que subyace en ellos, en una línea de actuación que se ajusta al *dictum* del artículo 10.1[127] de la C.E. y que requiere de la institución que, dentro de su acción política formalizada, participe de la transformación social, política y jurídica que comporta la formulación de esos derechos. Éstos y sus garantías generarían un nuevo marco de libertad que, por el ámbito a que está destinada su aplicación, desborda los límites tradicionales de la soberanía y agranda la magnitud de la noción de ciudadanía, aunque arraigue en un «orden de valores» que está en los propios orígenes del constitucionalismo y, con él, en los del parlamentarismo contemporáneo.

A modo de **epílogo,** TUDELA titula el epígrafe así encabezado con lo que bien podría constituir un apretado resumen de su libro, cuyo comentario finalizamos aquí: «Parlamento y democracia en la nueva sociedad»[128]. Al final, los cambios sociales en los que se basa cuanto hemos analizado originarán una nueva etapa del Estado social y democrático de Derecho, una nueva fase de esta forma política que reafirmaría cada uno de sus caracteres. El nuevo modelo político tendrá en su centro a un Parlamento democrático identificado con la revitalización de su misión: la de limitación del poder, ligada a la defensa activa de la democracia en su contenido material. Los riesgos a que se enfrenta la sociedad de nuestro tiempo exigen esa militancia que en otro contexto quizá podría haber causado extrañeza, y tanto es así que el autor reclama para la política una dimensión ética que de otra manera ubicaríamos únicamente en sus contornos.

La recuperación del **«universo simbólico democrático»,** la identificación del Parlamento con su esencia y su carácter de baluarte frente a los intentos de apoderamiento privado de la esfera pública, han de entenderse compatibles con los principios democrático-liberales surgidos de la Ilustración, para cuya efectividad emerge este «Parlamento necesario», diríase que imprescindible a la hora de compaginar la expresión de la soberanía

---

[127] Según el cual, como sabemos, *«La dignidad de la persona, los derechos inviolables que le son inherentes, el libre desarrollo de la personalidad, el respeto a la ley y a los derechos de los demás son fundamento del orden político y de la paz social».*

[128] TUDELA ARANDA, op. cit., p. 335.

popular con la garantía de la libertad y del Estado de Derecho, desde la triple perspectiva que apunta el autor: el refuerzo de la vigencia de los derechos fundamentales y el del control del Gobierno, pero también el del pluralismo político como valor del que la institución es máxima expresión.

La «sustantivación» del Parlamento alcanza así un perfil ideológico indudable, toda vez que la obra ha pretendido dibujar el acomodo de la institución en el panorama social y político al compás de las respuestas que puede y debe dar con preferencia, exclusividad y autonomía. Con ello recobrará la naturaleza política ínsita a su quehacer poniendo el énfasis en una cultura cívica cuya restauración urge y comenzando por el enfoque con que desarrollan su actividad los agentes políticos, entre los que los ciudadanos, insistimos, figurarán en lugar protagonista. A tal fin se dirige el reconocimiento de los derechos subjetivos en que culmina el «derecho al Parlamento» y que alcanzarán plena efectividad jurídica aprovechando el valor del pluralismo formalizado en las Cámaras, en el contexto de la vida parlamentaria real y vigente.

Por ello, sí estamos de acuerdo con TUDELA en que buena parte de las cuestiones enumeradas en su análisis no suponen sino la recuperación de las viejas raíces de la política democrática, del «liderazgo representativo» que ha sido enunciado como principio rector del nuevo Parlamento. Se trata de un principio que ha de conectar con la dignidad humana y con los derechos fundamentales de la persona, núcleo de la cultura jurídico-política de la democracia contemporánea en el constitucionalismo clásico y en el de posguerra, y que no puede perderse como norte en el del siglo XXI: de ahí el lugar de primicia que el Parlamento y los Parlamentos deben vindicar como propio en los debates que se gesten sobre ese eje y la «cuña de reflexión» que les es exigible insertar en su desarrollo.

Ese protagonismo ciudadano lleva al autor a poner de nuevo el acento en la «función pedagógica» democrática del Parlamento, en la necesidad de interesar a la sociedad en la vida de las Cámaras y en la acción política canalizada en ellas: «El Parlamento debiera ser para la política institucionalizada el instrumento organizativo que le permitiera, desde la concepción participativa expuesta, conocer el pulso ciudadano y actuar en consecuencia»[129], actuando como un predictor de las incertidumbres que la sensibilidad social pueda generar y encauzándolas para efectuar propuestas y buscar soluciones. La reafirmación del Parlamento hará de éste un instrumento valioso al servicio del principio democrático y configurado según un tipo ideal de participación activa y una concepción vivificadora de la cosa pública en pos del autogobierno y de los valores que conforman su médula; ello ha de hacerse, en conclusión, de una manera que sea sentida por los representados en la institución, sellando así las grietas que la han mantenido alejada de una ciudadanía cuyo afán de implicación política está muy lejos de cesar.

---

[129] TUDELA ARANDA, op. cit., p. 340.

José Joaquín Mollinedo Chocano*

# Informe sobre la procedencia del criterio del Consejo de Gobierno respecto a las iniciativas de reforma del Reglamento de la Asamblea

El presente informe se publica en esta sección «Notas y dictámenes» dada la pertinencia de la misma para acogerlo; como nota informativa, fue redactada por D. José Joaquín Mollinedo Chocano, Secretario General de la Asamblea de Madrid (1992-1997), quien ahora ha dado el visto bueno para su publicación. Pese a las casi dos décadas transcurridas desde su emisión y contando, desde entonces, con la aprobación del Reglamento de la Cámara de 30 de enero de 1997 —surtido ya de más de quince años de rica práctica y de un elenco casi inagotable de costumbres y convenciones parlamentarias—, la dirección de esta Revista ha considerado que el contenido de la nota conserva plena actualidad ante la eventualidad de futuras reformas de dicho Reglamento.

⋆⋆⋆

La Mesa de la Asamblea de Madrid, mediante Acuerdo de 11 de mayo de 1993, ha solicitado de la Secretaría General de la Cámara la elaboración de Nota Informativa en relación con la procedencia del criterio del Consejo de Gobierno respecto a las iniciativas de reforma del Reglamento de la Asamblea.

Respecto de la cuestión citada, el Secretario General de la Asamblea de Madrid tiene el honor de elevar a la Mesa de la Cámara la siguiente

* Ex-Secretario General de la Asamblea. Director General de Relaciones Institucionales, Acciona, S.A.

## NOTA INFORMATIVA

### I

En virtud del artículo 13.2 de la Ley Orgánica 3/1983, de 25 de febrero, del Estatuto de Autonomía de la Comunidad de Madrid (E.A.M.), «la Asamblea se dotará de su propio Reglamento, cuya aprobación y reforma serán sometidas a una votación final sobre su totalidad, que requerirá el voto afirmativo de la mayoría de los Diputados».

En aplicación del transcrito precepto estatutario, fue aprobado el Reglamento de la Asamblea de Madrid de 18 de enero de 1984 (R.A.M.), cuya disposición final segunda se dedica a la reforma reglamentaria en los siguientes términos: «La reforma del presente Reglamento se tramitará por el procedimiento establecido para las proposiciones de Ley. Su aprobación requerirá una votación final de totalidad por mayoría absoluta».

A su vez, el procedimiento de tramitación de las proposiciones de Ley se regula en la Sección segunda («De las proposiciones de Ley»), Capítulo 2 («Del procedimiento legislativo común»), Título V («Del procedimiento legislativo»), artículos 116 a 118 R.A.M.; en concreto, el artículo 117.2 R.A.M. exige respecto de tales iniciativas, una vez presentadas ante la Mesa de la Asamblea, «su remisión al Consejo de Gobierno para que manifieste su criterio respecto a la toma en consideración, así como su conformidad o no si implicara aumento de los créditos o disminución de los ingresos presupuestarios».

A la vista de lo anterior, la cuestión ahora planteada se circunscribe a la eventual aplicabilidad de las previsiones del artículo 117.2 R.A.M. en los supuestos de iniciativa de reforma reglamentaria formulada conforme al artículo 13.2 E.A.M. y disposición final segunda R.A.M., asunto en cuya resolución han de ser tenidas en cuenta las consideraciones que se vierten en los apartados siguientes de esta Nota Informativa.

### II

Al objeto de garantizar la necesaria libertad e independencia de las Cámaras parlamentarias en el ejercicio de las funciones que constitucional y legalmente le son encomendadas en cuanto órganos de representación política popular, el Derecho reconoce en su favor determinadas atribuciones que, por influencia de la tradición jurídica británica (que las opone a las «prerrogativas de la Corona») y a pesar del malsano carácter de favorecimiento injusto que la expresión encierra, se conocen como «privilegios de la Cámara» y conforman el ámbito propio de la denominada «autonomía parlamentaria».

La autonomía parlamentaria constituye, pues, un conjunto de facultades de que gozan las Asambleas legislativas para regular y gestionar por sí mismas la organización *y* actividad que hacen materialmente posibles las tareas

fundamentales del Parlamento, las cuales, como es sabido, sólo pueden ser auténticamente ejercidas en un ambiente de absoluta libertad e independiencia, ajeno a cualquier tipo de influencia o condicionamiento externo.

En todo caso, se trata de un haz de facultades instrumentales de las Cámaras con respecto a los fines institucionales del Parlamento cuya raíz común se encuentra precisamente en la exigencia de que la decisión parlamentaria sea libre e independientemente adoptada y de que pertenezca a las propias Cámaras el control sobre la existencia y validez de tal decisión. No se trata, por tanto, de una ley privada que autorice excepcionalmente a persona o clase para gozar de un régimen singular y al margen del Derecho, sino de una normación especial, impuesta por la naturaleza de la Institución y necesaria para que llene cumplidamente sus fines.

## III

La «autonomía normativa» constituye una de las manifestaciones esenciales de la autonomía parlamentaria. En su virtud, las Cámaras pueden regular por sí solas su organización y actividad mediante la aprobación de su propio Reglamento lo que, como ha quedado dicho, se afirma de la Asamblea de Madrid desde el artículo 13.2 E.A.M., habiéndose dictado al amparo de dicho precepto, como asimismo se ha indicado, el R.A.M. actualmente vigente.

Habida cuenta que la aludida potestad reglamentaria de la Asamblea de Madrid constituye una particular expresión de la genérica autonomía parlamentaria de dicha Cámara regional, su finalidad no puede ser otra que la que ésta persigue, esto es, garantizar la libertad e independencia de la Asamblea de Madrid en el despliegue de sus funciones, por lo que su ejercicio deberá verificarse en iguales condiciones de libertad e independencia, asumiendo la Cámara por sí sola la aprobación y reforma de su Reglamento sin injerencia externa de ninguna clase. Y, parece evidente que las exigencias impuestas desde el artículo 117.2 R.A.M. respecto a las proposiciones de Ley, si se proyectasen sobre las propuestas de reforma reglamentaria, constituirían una suerte de interferencia gubernamental en un ámbito que, según se ha expuesto, resulta de libre e independiente disposición parlamentaria.

Debe reconocerse no obstante que el artículo 117.2 R.A.M. contempla dos supuestos distintos de intervención del Ejecutivo autonómico a resultas de la presentación de una proposición de Ley: por un lado, manifestación del criterio del Consejo de Gobierno a efectos de la toma en consideración de la iniciativa, exigible en relación con toda proposición de Ley; y, de otra parte, conformidad o disconformidad del Consejo de Gobierno a la tramitación de la propuesta, lo que sólo es preciso en los casos en que la proposición de Ley implique aumento de los créditos o disminución de los ingresos presupuestarios. Los efectos jurídicos derivados de cada una de estas intervenciones gubernamentales son diferentes y, por tanto, distinto sería

también el alcance de las mismas en lo que respecta a su eventual incidencia sobre la autonomía reglamentaria. Efectivamente, en el primer supuesto, la manifestación del Consejo de Gobierno agotaría sus efectos en la simple evacuación del pronunciamiento gubernamental, sin condicionar ni impedir por ello la ulterior tramitación del procedimiento de reforma, salvo en lo que se refiere al obligado transcurso del plazo de quince días previsto en el artículo 117.3 R.A.M. en la hipótesis de que el Ejecutivo no expresara parecer alguno; por el contrario, en el segundo caso, de la conformidad o disconformidad del Consejo de Gobierno dependería, no sólo el debido respeto al aludido plazo, sino la continuidad misma del procedimiento de reforma, condicionándose así definitivamente la posibilidad de ejercicio autónomo de la potestad autonormativa parlamentaria.

Sin embargo, a pesar de los matices diferenciales apuntados, no parecen existir razones que justifiquen distinción a los presentes efectos entre las dos intervenciones del Consejo de Gobierno contempladas en el artículo 117.2 R.A.M., cuando ambas se regulan en aquella disposición con carácter general respecto de las proposiciones de Ley. Además, deberá admitirse que, tanto en uno como en otro caso, sea con efectos consultivos o preclusivos, la manifestación de juicio o de voluntad del Consejo de Gobierno constituye una extraña injerencia del Ejecutivo en el procedimiento de reforma del R.A.M. que mal se aviene con el pleno respeto al principio de autonomía reglamentaria de la Cámara.

En consecuencia, la completa garantía de la autonomía parlamentaria de la Asamblea de Madrid y, en concreto, de la autonomía normativa consagrada en el artículo 13.2 E.A.M., fuerza a excluir del procedimiento de tramitación de la reforma reglamentaria regulada en el artículo 13.2 E.A.M. y disposición final segunda R.A.M., el trámite de remisión al Consejo de Gobierno de la iniciativa contemplado en el artículo 117.2 R.A.M. a los efectos en el mismo previstos.

## IV

Es cierto que el tenor literal de la disposición final segunda R.A.M. sujeta formalmente la reforma del R.A.M. al «procedimiento establecido para las proposiciones de ley», lo que cabría interpretar como una voluntaria autolimitación de la potestad reglamentaria autónoma de la Asamblea de Madrid que la propia Cámara introduce a través de su propio Reglamento. En su caso, ello forzaría a concluir en la necesaria aplicación de las prescripciones del artículo 117.2 R.A.M. en todo procedimiento de reforma reglamentaria, debiendo remitirse por la Mesa de la Cámara al Consejo de Gobierno cualquier iniciativa de tal naturaleza a los efectos previstos en el precepto citado.

Sin embargo, los resultados de una literal interpretación de aquella norma han de ser matizados en función de principios generales del Derecho que, como el de la autonomía parlamentaria y, más concretamente, el de

la autonomía normativa de las Cámaras, hallan fundamento en la original naturaleza jurídica de la institución parlamentaria y encuentran reconocimiento expreso en disposiciones legales superiores como sucede, respecto a la Asamblea de Madrid, en el artículo 13.2 E.A.M., norma institucional básica de la Comunidad Autónoma (artículo 147.1 Constitución Española de 27 de diciembre de 1978 (C.) y 8.2 E.A.M.) indisponible incluso para el propio Reglamento de la Cámara. De acuerdo con ello, a los presentes efectos, habrá de concluirse en que el procedimiento de tramitación de las proposiciones de ley sólo resulta de aplicación a las iniciativas de reforma parlamentaria en cuanto no incida en el contenido esencial del principio de autonomía normativa de la Asamblea de Madrid, lo que implicaría la exclusión del trámite de remisión al Consejo de Gobierno contemplado en el artículo 117.2 R.A.M., por las razones expresadas en el apartado tercero de esta Nota Informativa. Lo contrario equivaldría a sostener una interpretación de la disposición final segunda R.A.M. contraria al principio de autonomía normativa del artículo 13.2 E.A.M. y, por consiguiente, al bloque de constitucionalidad definido en el artículo 28.1 de la Ley Orgánica 2/1979, de 3 de octubre, del Tribunal Constitucional (L.O.T.C.).

## V

A mayor abundamiento, debe tenerse presente que la disposición final segunda R.A.M. constituye una simple norma jurídica en blanco que, mediante la técnica de la remisión, se integra con el contenido de las disposiciones reguladoras del procedimiento de tramitación de las proposiciones de ley, cuya aplicación hace extensiva a las propuestas de modificación reglamentaria, pero sin presuponer por ello una identidad de naturaleza jurídica entre ambas iniciativas que bajo ningún concepto cabe sostener.

En efecto, a tenor de lo dispuesto en los artículos 161.1.a) y 163 C. y 27.2.f) L.O.T.C., el R.A.M. se configura como disposición normativa con fuerza y valor de ley, en cuanto trae causa particular y directa del propio E.A.M. (artículo 13.2 R.A.M.) y procede de la Asamblea como poder legislativo de la Comunidad Autónoma (artículos 9, 14.1 y 16 E.A.M.), pero sin forma de ley. No hay por tanto identidad formal entre R.A.M. y Ley de la Comunidad de Madrid y, consiguientemente, no cabe equiparar a todos los efectos las iniciativas de reforma reglamentaria con las proposiciones de Ley.

Por esta razón, la virtualidad del mandato técnico y formal al que la disposición final segunda R.A.M. se circunscribe deberá interpretarse limitadamente en cuanto no afecte de forma negativa a la sustancial naturaleza jurídica del R.A.M. como disposición normativa autónoma de la Asamblea de Madrid con fuerza de Ley. Y así, habrá de excluirse el trámite previsto en el artículo 117.2 R.A.M. por contradictorio con aquella naturaleza, de la misma forma que en el caso de reforma reglamentaria se omiten asimis-

mo otros trámites procedimentales previstos en el procedimiento legislativo común, por ejemplo, la promulgación de la norma del artículo 41.1 E.A.M.

## VI

Conforme a todo lo expuesto anteriormente, la inaplicación del artículo 117.2 R.A.M. en el procedimiento de reforma reglamentaria no constituye desapoderamiento en perjuicio del Consejo de Gobierno de facultades reglamentariamente reconocidas en favor de éste. Pero —debe advertirse— tampoco posibilita la elusión de dicha intervención gubernamental en cualquier materia mediante el simple recurso de su regulación a través del R.A.M. habida cuenta de las limitaciones materiales que al objeto de éste afectan. Debe tenerse presente a este respecto que el ámbito de materias propias del R.A.M se limita a las cuestiones relativas a la organización y actividad de la Cámara (artículo 13, especialmente apartado 5, E.A.M.) las cuales, a su vez, se hallan encomendadas al mismo R.A.M., configurándose así una auténtica reserva material de Reglamento, extensiva a los conocidos como «interna corporis acta» o «internal proceedings», conforme a la cual, las relaciones entre el *R.A.M.* y el sistema general de fuentes del Derecho y, en particular, la Ley, no se rigen por los principios jerárquico o temporal sino por el principio de competencia material. De esta forma, la exclusión del trámite del artículo 117.2 en relación con la reforma reglamentaria alcanza pleno sentido en cuanto se proyecta no sólo sobre el R.A.M. en sentido formal sino sobre todas aquellas materias que dicha norma tiene reservadas y sólo sobre éstas, dándose así plena virtualidad al principio de autonomía normativa de la Asamblea de Madrid, y, en definitiva, al dogma de la autonomía parlamentaria.

Moisés Barrio Andrés*

# El procedimiento para el cierre de páginas web en el derecho español

Sumario: RESUMEN.—I. ORÍGENES DE INTERNET.—II. APROXIMACIÓN AL PROBLEMA.—III. LA RESPUESTA PENAL Y SU FRACASO.—IV. LA RESPUESTA ADMINISTRATIVA.—V. VALORACIÓN DE LA MEDIDA.

## RESUMEN

*Internet es hoy en día el «ágora pública» de la sociedad del siglo XXI y se presenta como un espacio proclive al ejercicio de las libertades públicas y muy especialmente del intercambio de todo tipo de contenidos, si bien algunos de los cuales son obras protegidas por la normativa de propiedad intelectual que no cuentan con la correspondiente autorización de sus titulares o representantes. El presente estudio analiza y cuestiona la respuesta penal y administrativa que, según la legislación española, merece este fenómeno. Particularmente es objeto de examen el procedimiento para el cierre de páginas web que tiene su causa en la Disposición final n.º 43.4 de la Ley 2/2011, de 4 de marzo, de Economía Sostenible (popularmente denominada «Ley Sinde») y desarrolla el Real Decreto 1889/2011, de 30 de diciembre, por el que se regula el funcionamiento de la Comisión de Propiedad Intelectual.*

*PALABRAS CLAVE: Internet, página web, cierre página web, ley sinde, ley economía sostenible, neutralidad internet, peering, isp, ciberespacio, sociedad de la información.*

* Letrado del Consejo de Estado. Profesor de Derecho Administrativo ICADE. Abogado.

## I. ORÍGENES DE INTERNET

Suele definirse sintéticamente Internet como la red de redes, ya que se trata de la mayor red informática global, descentralizada, formada por la conexión directa entre ordenadores mediante un protocolo especial de comunicación. Desde otro punto de vista se habla de autopistas de la información para referirse a la misma en consideración a la ingente y cambiante información que circula en su seno.

Denominada inicialmente Arpanet, originariamente fue concebida para un uso militar, abriéndose posteriormente a la comunidad académica para llegar, finalmente, a todo el público al calor del desarrollo y popularización de los ordenadores personales (PCs), el sistema World Wide Web (www) —que permite lo que comúnmente se refiere como «navegar por Internet»—, así como del avance de las telecomunicaciones, especialmente de las conexiones de banda ancha (DSL, cable, FTTH), las redes inalámbricas (Wi-Fi, WiMax), los dispositivos móviles (ordenadores portátiles, PDA, telefonía móvil, *smart phones*), o la telefonía IP, entre otras innovaciones. Sin embargo, no es nada desdeñable la faceta de Internet como canal de contratación, distribución, publicidad y comercialización.

En efecto, lo que hoy conocemos como Internet debe situarse en el contexto político de la guerra fría en la década de 1960 y es fruto de la labor de la Nacional Advanced Research Projecy Agency (NARPA o ARPA), que diseñó una red para interconectar sus ordenadores teniendo como finalidad impulsar un sistema de comunicaciones que no pudiera ser bloqueado por un ataque nuclear a gran escala. Esta red se denominó Arpanet.

El principio estructural era sencillo. Frente a la configuración clásica de las redes telemáticas —que pivotan entorno al servidor principal—, en Arpanet cada nodo de la red es igual a todos los demás, de modo que ante cualquier fallo de un nodo o de destrucción de parte de la infraestructura el tráfico se encaminaría automáticamente por otra nueva ruta impidiendo así la inutilización de la red[1]. De este modo, el principio de independencia de Internet y de ausencia de manejo, administración o control por parte de un organismo, burocracia o entidad está en su propia génesis.

Poco a poco Arpanet se extendió a otros ámbitos ajenos al militar. Ya en 1969 se conectaron a la misma la Universidad de California en Los Ángeles, la Universidad de California en Santa Bárbara, el Stanford Research Institute y la Universidad de Utah. Con posterioridad se irán sumando otras instituciones y la red seguirá en permanente evolución. Así, en 1986, la National Science Fundation (NSF) comenzó el desarrollo de NSFNET que se convirtió en la principal red troncal de Internet, complementada después con las redes NSINET y ESNET, todas ellas en Estados Unidos. Paralelamente, también en Europa se irán desplegando otras redes troncales.

---

[1] Técnicamente ello es posible gracias a la existencia de un protocolo común, «el mismo idioma de conexión», el primero de los cuales se creó en 1970, el NCP (Network Control Protocol), y a partir de 1983 se implantó el TCP/IP (Transfer Control Protocol/Internet Protocol), que es el que actualmente se emplea en Internet.

Ello determinó que en 1990 se acordara el cierre de Arpanet y su transformación en la vigente Internet.

En cuanto a su gobierno, no existe propiamente tal. No obstante, Estados Unidos ostenta una importante posición como consecuencia de que la propia génesis de Internet en el marco de la ARPA fue financiada por dicho país y también determinó que muchas de las funciones técnicas necesarias fueran encomendadas a organizaciones contratadas por el Gobierno de Estados Unidos (destacadamente el caso de la IANA (www.iana.org), que es la organización responsable de la administración de la raíz del sistema de nombres de dominio (los. com,. net,. org, o. edu entre otros) y de la administración de los recursos de numeración de Internet —direccionamiento IP y AS—).

De todas estas organizaciones descolla la ICANN (www.icann.org), la Corporación de Internet para la Asignación de Nombres y Números, que es una Organización sin ánimo de lucro constituida al amparo de la *California Nonprofit Public Benefit Corporation Law* («CNPBCL»), tiene su sede en Marina del Rey (California) y fue creada en 1998 para asumir una serie de funciones técnicas que antes realizaban directamente en nombre del gobierno norteamericano otras organizaciones, en particular la citada IANA (Internet Assigned Numbers Authority), que pasó a integrarse en la ICANN.

También debemos referirnos a la IETF (www.ietf.org), la Internet Engineering Task Force, que ha tenido desde sus inicios un funcionamiento independiente, abierto y participativo. La IETF es una organización que opera en forma abierta y participativa, y es el foro donde se desarrollan los estándares de Internet tanto en materia de arquitectura de red como los aspectos operativos. La IETF no depende de ningún Estado.

Todo el régimen es, ciertamente, muy complejo y exigiría un trabajo independiente dedicado al efecto. De un modo elemental podría decirse que Estados Unidos ha realizado una descentralización parcial en un modelo participativo que intenta equilibrar todos los intereses en presencia, aunque Estados Unidos mantiene cierta preeminencia sobre la ICANN. El diseño recuerda en alguna medida al sistema de equilibrios y contrapesos de Montesquieu[2]. En consecuencia, el tema de la «gobernanza» de Internet constituye uno de los retos y desafíos de la Sociedad Internacional y del Derecho Internacional del siglo XXI, lo cual afecta de lleno a la manera de cómo articular del control de los contenidos y cierre de las páginas web.

## II. APROXIMACIÓN AL PROBLEMA

La sociedad del siglo XXI se caracteriza sin ambages como la «sociedad de la información». Los cambios tecnológicos acaecidos —y los venide-

---

[2] EISENMANN CHARLES: «*L'Esprit des Lois et la séparation des pouvoirs*». Cahiers de philosophie politique, Reims, OUSIA, 1985, pp. 3-34; «*La pensée constitutionnelle de Montesquieu*». Cahiers de philosophie politique, Reims, OUSIA, 1985, pp. 35-66.

ros— han impactado sobre el modelo de sociedad provocando una auténtica revolución, con el consiguiente cambio excepcional en las estructuras económicas, políticas, sociales y culturales[3].

Internet se presenta así como un nuevo espacio para el desarrollo de las libertades públicas y el intercambio de información. No puede olvidarse que el propio éxito del ciberespacio es consecuencia de la idea de comunicación sin fronteras como alma de un *ordo* común que sobrepasa la idea de los propios Estados, el *ius communicationis* vitoriano[4]. Por ello, en Internet circula información muy heterogénea, ya que son los propios usuarios quienes individualmente deciden la naturaleza de la que comparten. Internet no está específicamente destinada al intercambio de información de una determinada especie, si bien una parte importante de sus contenidos son obras protegidas por las leyes de propiedad intelectual y cuyos titulares no han autorizado su reproducción y distribución.

Esta situación plantea la pregunta de la eventual relevancia jurídica de las diversas conductas que ejecutan quienes participan en este último tipo de intercambios, puesto que cuando la conducta se comete en el ciberespacio surgen dudas y dificultades.

Como ya hemos afirmado en otro lugar[5], el examen de esta cuestión debe partir inexcusablemente del principio según el cual «todo lo que es ilegal en el mundo real también lo es en el virtual. El pasar por Internet no legaliza ni exime a ninguna conducta de su encaje en el Ordenamiento jurídico. Sin embargo, Internet presenta una problemática propia motivada por la ausencia de un núcleo central de Gobierno y la dificultad de exigir responsabilidades a los autores de cualquier infracción».

Sin embargo, la puesta en práctica de la necesaria protección de la propiedad intelectual por parte de nuestro Legislador no ha tenido en cuenta las peculiaridades del ciberespacio y, ante el fracaso de la respuesta penal, ahora se pretende recurrir al Derecho Administrativo para restablecer la legalidad en los casos en los que se declare la existencia de una vulneración de los derechos de propiedad intelectual mediante la prestación de servicios de la sociedad de la información.

Antes de analizar este nuevo procedimiento, destinaremos unas breves líneas a comentar la respuesta penal y las razones de su fracaso.

## III. LA RESPUESTA PENAL Y SU FRACASO

El tipo básico de los delitos relativos a la propiedad intelectual está recogido en el artículo 270 del vigente Código Penal de 1995 y casti-

---

[3] A este respecto, véase MUÑOZ MACHADO, SANTIAGO: *La regulación de la red. Poder y Derecho en Internet*. Editorial Taurus, Madrid, 2000, pp. 11 y ss.

[4] URDANOZ, TEÓFILO: *Obras de Francisco de Vitoria*. BAC, Madrid, 1960.

[5] BARRIO ANDRÉS, MOISÉS: *«Los delitos cometidos en Internet. Marco comparado, internacional y derecho español tras la reforma penal de 2010»*. La Ley Penal, núm. 86, p. 41.

ga a quien «con ánimo de lucro y en perjuicio de tercero, reproduzca, plagie, distribuya o comunique públicamente, en todo o en parte, una obra literaria, artística o científica, o su transformación, interpretación o ejecución artística fijada en cualquier tipo de soporte o comunicada a través de cualquier medio, sin la autorización de los titulares de los correspondientes derechos de propiedad intelectual o de sus cesionarios».

De este modo, además de la exigencia de que la conducta se produzca sin la autorización de los titulares o cesionarios el tipo incorpora, frente al artículo 534 bis a) del anterior Código, la exigencia de que la conducta se produzca «con ánimo de lucro» y «en perjuicio de tercero». Precisamente la interpretación jurisprudencial de estos requisitos han determinado la desactivación del rigor penal respecto de los delitos contra la propiedad intelectual como corolario del carácter fragmentario y subsidiario del Derecho Penal.

En primer lugar, la ausencia de autorización debe ponerse en conexión con los artículos 25 y 31.2 de la Ley de Propiedad Intelectual, en adelante LPI (cuyo Texto refundido fue aprobado por el Real Decreto Legislativo 1/1996, de 12 de abril), que consienten la reproducción realizada para uso privado siempre que la copia obtenida no sea objeto de una utilización colectiva ni lucrativa y para lo cual se habilita la remuneración compensatoria prevista en el artículo 25 de la LPI (el llamado *canon* por copia privada que se debe pagar al adquirir un equipo, aparato o soporte material idóneo para realizar dicha reproducción[6]). Esta autorización legal permite concluir que la reproducción para uso privado del copista constituye, desde la perspectiva penal, un supuesto de atipicidad en relación con el artículo 270 del Código Penal[7].

En segundo lugar, la existencia de ánimo de lucro es glosada por la doctrina como la tendencia subjetiva hacia la obtención de una utilidad, beneficio o ventaja patrimonial[8]. Frente a ello, la jurisprudencia suele mos-

---

[6] Vid. Bercovitz Rodriguez-Cano, Rodrigo (dir): *Comentarios a la Ley de Propiedad Intelectual*. Editorial Tecnos, 2.ª Edición, Madrid, 1997, pp. 567 y ss.; Bondía Román, Fernando y Rodríguez Tapia, José María: *Comentarios a la Ley de Propiedad Intelectual*. Editorial Civitas, Madrid, 1997, pp. 149 y ss.

[7] Martínez Ruíz, Jesús: «*La copia para uso privado, observada desde el artículo 270 del Código Penal*» La Ley (4407), 31 de octubre de 1997, p. 1898; Mestre Delgado, Esteban: «*La protección jurídica de la propiedad intelectual sobre el software en España*», en VV.AA., Boletín de Información del Ministerio de Justicia, n.º 1621, Ministerio de Justicia, Madrid, 1991, p. 764; Gimbernat Ordeig, Enrique: «*Otra vez: los delitos contra al propiedad intelectual. (Al mismo tiempo algunas reflexiones sobre los delitos con objeto plural inequívocamente ilícito, sobre los de actividad y sobre el ámbito de aplicación de los artículos 13 y 15 del Código penal)*», EPC, Tomo XV, 1993, pp. 99-124.

[8] Miró Llinares, Fernando: *La protección penal de la propiedad intelectual en la sociedad de la información*. Editorial Dykinson, Madrid, 2003, p. 310; González Rus, Juan José en Cobo del Rosal (coord.): *Derecho penal español. Parte especial*, Editorial Dykinson, Madrid, 2004, p. 556; Ferré Olivé, Juan Carlos: «*Delitos contra los derechos de autor*», ADPCP, 1991, p. 73; Quintero Olivares (ed.)/Morales Prats (coord.): *Comentarios a la Parte Especial del Derecho penal*. Editorial Aranzadi, Pamplona, 2007, p. 576; González Gómez, Alejandro: *El tipo básico de los delitos contra la propiedad intelectual*, Editorial Dykinson, Madrid, 1998, p. 127.

trarse más bien restrictiva en la interpretación de este requisito[9], estimando que en los delitos contra la propiedad intelectual el ánimo de lucro no es el mismo exigido en cualquier otro delito patrimonial, sino que debe reducirse a términos comerciales o negociales con la concurrencia, además, de una «infraestructura negocial» para determinar la existencia de ánimo de lucro, lo cual conduce a excluir el ánimo de lucro ajeno o incluso el propio pero ocasional[10], en conexión con los principios de proporcionalidad, de intervención mínima y última ratio del *ius puniendi*[11].

En contra de esta línea, la reciente Sentencia de la Audiencia Provincial de Vizcaya (Sección 1.ª) núm. 530/2011, de 27 de septiembre —y dictada en el caso de los portales Fenixp2p.com y mp3-es.com—, ha declarado, con cita de la STS de 21 de julio de 2006, que «el ánimo de lucro tradicionalmente ha sido entendido por esta Sala como el propósito del autor dirigido a la obtención de un beneficio, ventaja o utilidad, para sí o a para un tercero, que trate de obtener el sujeto activo y a cuyo fin despliega una conducta, incluyendo las pretensiones meramente lúdicas, contemplativas o de ulterior beneficencia. En definitiva, todo provecho o utilidad de naturaleza económica que una persona se proponga obtener mediante una conducta ilícita».

Para clarificar esta cuestión el legislador debería poner fin a la discusión cuantificando la lesividad de la conducta típica en consonancia con el carácter fragmentario y de *ultima ratio* que presiden el Derecho Penal.

En tercer lugar, la ejecución de la conducta en perjuicio de tercero ha sido interpretada por la doctrina de tres formas diversas: i) para algunos autores, es necesario que se produzca un verdadero perjuicio patrimonial ajeno[12]; ii) otros mantienen que se trata de un elemento subjetivo del injusto, dirigido a perjudicar a los titulares de los derechos de la propiedad intelectual[13] y; iii) finalmente, otra corriente postula que se trata de una condición objetiva de la conducta, que debe ser idónea para producir el perjuicio con independencia que se produzca efectivamente pero englobada en el dolo del autor[14]. Por el contrario, la jurisprudencia viene exigiendo un efectivo perjuicio al que, además, se reclama una entidad económica relevante o, por lo menos, de una potencialidad lesiva para incidir en el mercado[15], en ausencia del cual la conducta deviene irrelevante para el Derecho Penal.

---

[9] Así, Sentencia del Juzgado de lo Penal núm. 3 de Santander de 14 de julio de 2006; SAP Barcelona (Sección 10.ª), de 15 de junio de 2004 y así lo estima también la Fiscalía General del Estado (Circular 1-2006 de la Fiscalía General del Estado sobre los delitos contra la propiedad intelectual e industrial tras la reforma de la Ley Orgánica 15/2003, pp. 34 y ss.).

[10] Por ejemplo, la SAP Madrid (Sección 3.ª) núm. 104/2005 de 28 febrero absolvió al acusado, de nacionalidad iraní, que utilizaba ocasionalmente copias no autorizadas para poner la música ambiental en el local.

[11] Vid. Ferrajoli, Luigi: *Derecho y razón. Teoría del garantismo penal*. Editorial Trotta, Madrid, 2001.

[12] Bajo Fernández, Miguel: *Derecho penal económico*. Editorial Ceura, Madrid, 2001, p. 449.

[13] González Rus, en Cobo del Rosal, op. cit., p. 556.

[14] Miró Llinares, op. cit., p. 343.

[15] STS núm. 1578/2002, de 2 de octubre, SAP Madrid (Sección 17.ª) núm. 78/2011 de 24 enero, SAP Sevilla (Sección 4.ª) núm. 367/2009 de 24 junio, SAP Navarra (Sección 3.ª) núm. 193/2009 de 11 diciembre, entre otras.

Visto lo anterior, la interpretación jurisprudencial del ánimo de lucro y la exigencia de una entidad económica relevante en el perjuicio han determinado que los supuestos corrientes de defraudación de los derechos de propiedad intelectual en Internet no sean considerados merecedores de la intervención punitiva, de modo que el fracaso en la huida al Derecho Penal ha determinado la configuración de un peculiar procedimiento administrativo que veremos a continuación.

## IV. LA RESPUESTA ADMINISTRATIVA

La tutela administrativa arranca del artículo 158 de la LPI, que creó la Comisión de Propiedad Intelectual como órgano colegiado de ámbito nacional con funciones de mediación, arbitraje y salvaguarda de derechos en el ámbito de la propiedad intelectual.

Recientemente, la Disposición final n.º 43.4 de la Ley 2/2011, de 4 de marzo, de Economía Sostenible (en adelante, LES), modificó ese artículo para, entre otros fines, crear una Sección Segunda de la meritada Comisión, destinada a asumir las funciones previstas en los artículos 8 y concordantes de la Ley 34/2002, de 11 de julio, de Servicios de la Sociedad de la Información y de comercio electrónico (salvaguarda de los derechos de propiedad intelectual frente a su vulneración por los prestadores de servicios de la sociedad de la información).

Finalmente, se ha tramitado un proyecto Real Decreto que regula el funcionamiento de la Comisión de Propiedad Intelectual, desarrollando asimismo el procedimiento para el cierre de páginas web. Dicho Reglamento, elevado en tres ocasiones al Consejo de Ministros, finalmente ha visto la luz como Real Decreto 1889/2011, de 30 de diciembre, por el que se regula el funcionamiento de la Comisión de Propiedad Intelectual.

Su justificación, explicitada en el Preámbulo del citado Reglamento, obedece a que la revolución digital está suponiendo una oportunidad formidable para la creación y la difusión de los contenidos culturales, pero también ha hecho surgir, y continúa haciendo aparecer, en paralelo, nuevas modalidades de defraudación de los derechos de propiedad intelectual a través de los propios servicios de la sociedad de la información, que intentan obviar el hecho de que la puesta a disposición del público de obras o prestaciones protegidas solo es lícita —también en Internet— cuando cuenta con autorización por parte del titular de los derechos de propiedad intelectual o con amparo en algún límite legal de estos.

El procedimiento para el cierre de páginas web que infrinjan los derechos de autor, que el Reglamento denomina eufemísticamente «*procedimiento de salvaguardia de los derechos de propiedad intelectual*», se desarrolla con precisión en el capítulo VII de aquél (que abarca los artículos 15 a 24), y tiene por objeto restablecer la legalidad en los casos en los que se declare la existencia de una vulneración, mediante la prestación de servicios de la sociedad de la información, de los derechos de propiedad intelectual.

Se encuentran legitimados para instar el inicio del procedimiento los titulares de los derechos de propiedad intelectual que se consideren vulnerados o las personas naturales o jurídicas que tuvieran encomendado el ejercicio de aquellos derechos o la representación de tales titulares.

El procedimiento, que respetará los principios de legalidad, objetividad, proporcionalidad y contradicción, se dirigirá contra los responsables de servicios de la sociedad de la información[16] sobre los cuales existan indicios de que están vulnerando derechos de propiedad intelectual. Cuando tales responsables no se encuentren suficientemente identificados, el artículo 18 del Reglamento instituye un procedimiento específico de averiguación.

Trasladada la reclamación al responsable, si el mismo interrumpe voluntariamente el servicio o retira el contenido respecto al que se dirige el procedimiento, se procederá a archivar el procedimiento sin más trámite, pudiendo reabrirse si se reanuda la presunta infracción.

En otro caso, transcurrido el plazo de 48 horas que se conferirá a dicho responsable para que formule alegaciones, se practicarán en dos días las pruebas pertinentes instadas por las parte o consideradas necesarias por la propia Sección Segunda, tras lo cual esta trasladará su resultado a las partes, junto con la propuesta de resolución, a fin de que las mismas presenten sus conclusiones en el plazo máximo de cinco días.

Transcurrido dicho plazo, en los tres días siguientes a partir del mismo la Sección Segunda dictará resolución motivada en la que determinará si ha quedado acreditada la existencia o inexistencia de la vulneración de derechos de propiedad intelectual.

Si considera que hay vulneración, la propia resolución ordenará al responsable la retirada de los contenidos que quebranten derechos de propiedad intelectual o la interrupción de la prestación del servicio de la sociedad de la información que vulnere los citados derechos, debiendo aquel dar cumplimiento a tal orden en un plazo de 24 horas.

Si el responsable no procede voluntariamente al cumplimiento de la resolución en el indicado plazo de 24 horas, la Sección se dirigirá al Juzgado Central de lo Contencioso-Administrativo competente, según lo establecido en el artículo 122 bis, apartado 2, de la Ley 29/1998, de 13 de julio, para que dicte el auto autorizando o denegando la ejecución de las medidas impuestas por la resolución de la Sección Segunda.

Una vez recibido el auto del Juzgado competente —autorizando o denegando la ejecución de las referidas medidas—, se notificará el mismo de forma inmediata a la parte que haya iniciado el procedimiento, al responsable del servicio de la sociedad de la información vulnerador, a los demás interesados y a los prestadores de los servicios de intermediación de la sociedad de la información cuya colaboración sea necesaria, que deberán, en su caso, dar cumplimiento a la suspensión autorizada por el Juzgado en el plazo de 72 horas señalado en el artículo 22, que comenzará a contar,

[16] Su determinación se establece en los artículos 13 y siguientes de la Ley 34/2002, de 11 de julio, de servicios de la sociedad de la información y de comercio electrónico.

a efectos de la adopción de dicha medida, desde la notificación del auto previamente referido.

Por tanto, y como ha escrito DAMIÁN MORENO[17], se trata de un procedimiento administrativo que puede desembocar, como una manifestación típica del ejercicio de la autotutela administrativa, en una orden dispuesta con el exclusivo objeto de «restablecer la legalidad» y de esta manera salvaguardar un interés que la Administración ha considerado merecedor de la especial protección de los poderes públicos: hacer que se respeten los derechos de propiedad intelectual en el ciberespacio.Y todo ello, como indica el artículo 158.4, cuarto párrafo, de la LPI, «sin perjuicio de las acciones civiles, penales y contencioso-administrativas que, en su caso, sean procedentes».

Sin embargo, las potestades de esta Comisión no son absolutas. Dado que la resolución mediante la cual se ordena la interrupción de la prestación de un servicio de la sociedad de la información podría afectar al ejercicio de los derechos fundamentales y libertades públicas garantizados en el artículo 20 de la Constitución, se ha previsto que su ejecución no pueda llevarse a cabo si no es en virtud de una resolución judicial, dándose así cumplimiento al requisito constitucional que exige que una restricción de tal naturaleza venga precedida de una resolución judicial (art. 20.5 CE).

## V. VALORACIÓN DE LA MEDIDA

Desde una perspectiva general, debe valorarse positivamente la medida propuesta, pues es necesario tutelar adecuadamente la propiedad intelectual y la mejora de la seguridad jurídica en lo que se refiere a las cuestiones que afectan a todos los sujetos intervinientes en el mercado de las obras culturales (creadores, intermediarios y consumidores). A ello contribuirá de forma innegable la disminución de las vulneraciones de los derechos de propiedad intelectual en Internet, a fin de impulsar la oferta legal de contenidos digitales seguros y de calidad.

No obstante lo anterior, proceden, sin embargo, varias observaciones para la mejora técnica del Reglamento.

En primer lugar, el artículo 13.3 del Reglamento se refiere a que el responsable actúe con ánimo de lucro o haya causado o sea susceptible de causar un daño patrimonial al titular de los derechos de autor. Procede remitirse aquí a la problemática antes analizada acerca de la interpretación jurisprudencial que de tales requisitos realizan los jueces penales y que volverán a suscitarse de nuevo en la jurisdicción contencioso-administrativa.

En segundo lugar, los miembros de la Sección Segunda de la Comisión —según establece el artículo 14.1 del Reglamento— serán designados entre el personal de las Administraciones Públicas pertenecientes a grupos o

---

[17] DAMIÁN MORENO, JUAN: *«Consideraciones en torno al procedimiento previsto para el cierre de páginas web (a propósito de la «Ley Sinde»»*. Diario La Ley, N.º 7455, Sección Tribuna, 28 de julio de 2010.

categorías para los que se requiera titulación superior, pero no se exige que tengan la condición de funcionario. Nuevamente cabe recordar los peligros de la huida del Derecho Administrativo y sus nefastas consecuencias para las Administraciones Públicas, desconociendo que el cumplimiento de las funciones de servicio público impone también la opción por una función pública profesional y ello es, además, garantía del mandato constitucional que ordena a la Administración cumplir con objetividad el servicio a los intereses generales (art. 103.1 CE)[18].

En tercer lugar, hubiera sido igualmente deseable que el Reglamento hubiera previsto expresamente la creación de una sede electrónica de la Comisión (p. ej. comisionpropiedadintelectual.gob.es), con un apartado para publicar las notificaciones y edictos electrónicos que viene a imponer la Disposición adicional única del mismo.

Podrían realizarse del mismo modo otra serie de mejoras de índole menor e igualmente ponderar el cobro de una tasa por la tramitación del procedimiento al solicitante del mismo. Empero, la objeción fundamental es de base y planteamiento. En efecto, la articulación procesal desconoce las peculiares características de Internet, que conforma un nuevo espacio supranacional que se antepone a las soberanías territoriales de los Estados y, por tanto, a sus legislaciones territoriales, fenómeno que hemos esbozado al inicio de estas páginas y que también tuvimos ocasión de analizar en otro trabajo[19].

En este sentido, basta con situar bien la página web o bien la obra protegida en un servidor emplazado fuera de España —ubicado en una jurisdicción menos protectora de los derechos de autor y quedando asimismo fuera de la acción de los Tribunales españoles[20]—, como además así están haciendo los principales portales de descargas de obras objeto de propiedad intelectual sin la autorización de los titulares de los correspondientes derechos. O, de forma más sencilla, basta por ejemplo con abrir una hoja de cálculo en Google Docs en la que los internautas puedan escribir los enlaces de aquellas películas y series de televisión que están disponibles para su descarga en Internet[21]. La aplicación del procedimiento objeto del presente trabajo obligaría, nada menos, al cierre del propio Google.

Además, el Reglamento no aborda con suficiente precisión el problema de los servicios de almacenamiento de contenidos que albergan tanto obras

---

[18] Barrio Andrés, Moisés: «*La huida del Derecho Administrativo y sus nefastas consecuencias para las Administraciones Públicas*». Diario La Ley, número 7664, Sección Tribuna, 1 de julio de 2011.

[19] Barrio Andrés, Moisés: *«Criminalidad e Internet: Retos del Siglo XXI»*. Sentencias de TSJ y AP y otros Tribunales núm. 15. Editorial Aranzadi, Pamplona, 2003.

[20] Sobre los problemas de aplicación de la ley española y de competencia de los tribunales españoles en delitos contra la propiedad intelectual cometidos a través de Internet véase Garau Sobrino, Federico Francisco: «*Cuestiones de derecho internacional privado: competencia judicial internacional y ley aplicable*», en Cavanillas Múgica (dir.): *Responsabilidades de los proveedores de información en Internet*. Editorial Comares, Granada, 2007, pp. 214 y ss.

[21] El detalle de este experimento puede verse en http://www.publico.es/culturas/396559/un-experimento-para-demostrar-lo-inutil-de-la-ley-sinde.

protegidas sin disponer de la correspondiente autorización como también obras que cuentan con autorización o, incluso, de obras de libre reproducción y comunicación.

Para salvar esta laguna, los proveedores de acceso a Internet deberían establecer un sistema de filtrado de todas las comunicaciones electrónicas que circulen a través de sus servicios con carácter preventivo y capaz de identificar la circulación de archivos electrónicos que contengan una obra de propiedad intelectual, con el fin de bloquear la transmisión de archivos cuyo intercambio vulnere los derechos de autor. Sin embargo, y dejando a un lado las dificultades técnicas en la articulación de la medida, esta práctica ha sido prohibida por la reciente Sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea, Sala Tercera, de 24 de noviembre de 2011.

Y es que el principal óbice del procedimiento articulado está en su propia raíz: la medida se enmarca en un contexto y una legislación de propiedad intelectual establecida para la era analógica, en la que los soportes resultaban difíciles de copiar, de alterar y, en definitiva, de dañar. Sin embargo, los poderes públicos siguen sin tener en cuenta las peculiaridades derivadas de los formatos digitales, copiados, modificados y suprimidos sin dificultad, y difundidos sin fronteras gracias a Internet. De ahí que su utilidad práctica va a ser más bien nula o muy escasa.

Internet es una infraestructura universal instalada sin tener en cuenta las fronteras de los Estados. En consecuencia, las decisiones sobre su regulación han de hacerse tomando una escala de referencia también global. Y la protección de la propiedad intelectual en el ciberespacio forzosamente debe operarse desde un contexto internacional si quiere ser eficaz. Es imprescindible un Tratado internacional que aborde esta problemática.

De este modo, las medidas que unilateralmente España puede llevar a cabo lo son principalmente de educación y concienciación de la necesidad de adquirir legalmente las obras protegidas, y cuya puesta en práctica requiere reformas educativas de gran calado (cuyo análisis excede naturalmente del ámbito del presente trabajo).

Además, resulta muy conveniente y hacedero —en el sentido que BURKE da a esta expresión[22]— que los poderes públicos instituyan medidas de fomento para la oferta legal de contenidos digitales en Internet, removiendo los obstáculos que impiden que el mercado genere esta oferta, entre las que cabe destacar la creación de bonificaciones fiscales para las empresas que decidan entrar en esta línea de negocio y que en nuestro país no está suficientemente explotada.

---

[22] Formula BURKE su teoría de «lo hacedero» diciendo que «no hay que aspirar a una perfección absoluta y última de la sociedad, sino a la mayor perfección realmente alcanzable, y para esto se requiere no sólo un celo reformista, sino un gran sentido de lo posible». Cfr. BURKE, EDMUND: *Reflexiones sobre la Revolución francesa* (prólogo y traducción de Enrique Tierno Galván). I. E. P., Madrid, 1954, p. 159.

En conexión con lo anterior, el establecimiento de una plataforma de contenidos de pago requiere disponer de una adecuada conectividad en Internet, particularmente que el tráfico entre los servidores de *streaming*[23] que almacenan el catálogo de obras y los usuarios finales tenga el suficiente ancho de banda y, además, éste sea de apta calidad. Aquí se plantea un importante obstáculo práctico, pues en nuestro país los dos proveedores de acceso a Internet (ISPs) que acaparan la práctica totalidad de las conexiones de los usuarios finales, Telefónica y Ono, cobran unas tarifas de interconexión de redes (*peering*) manifiestamente desproporcionadas[24], que incrementan notablemente los costes de infraestructura de una plataforma de pago y, consecuentemente, le sitúan en una posición muy poco atractiva para captar clientes frente a la posibilidad de obtención gratuita de contenidos de forma «ilegal» a través de las páginas web que defraudan los derechos de autor.

En efecto, una de las cuestiones actuales que está planteando Internet es el denominado «principio de neutralidad de la Red»[25], según el cual todo el tráfico debe ser tratado por igual, independientemente de su tipo o de su contenido. De esta manera, los proveedores de acceso a Internet no deben tener la capacidad de discriminar el contenido en función de sus intereses. Es decir, todos los bits son iguales. En cambio, la diferenciación de tráfico se usa para bloquear servicios competidores (como el caso del bloqueo de Skype que realizan la mayoría de operadoras de telefonía móvil) e impedir su desarrollo. En cambio, la neutralidad permite la apertura de la Red y es condición indispensable para que en el mercado puedan surgir plataformas de contenidos legales.

El Parlamento Europeo adoptó el pasado 17 de noviembre de 2011 una resolución en favor de la misma[26]. El Gobierno español debería acometer también la regulación de la neutralidad de la Red y del régimen de los acuerdos de *peering* entre los proveedores de acceso a Internet, que se lleva a cabo principalmente en el punto neutro español de Internet Espanix y sobre los cuales Telefónica y Ono ejercen un abuso de posición dominante incompatible con las prescripciones de la Ley 15/2007, de 3 de julio, de Defensa de la Competencia (imposición de precios, falta de publicidad de los mismos, limitación del ancho de banda, etc.) y que reclama una urgente atención.

---

[23] El *streaming* es la distribución de multimedia a través de una red de servidores de manera que el usuario reproduce el contenido al mismo tiempo que se descarga. La palabra *streaming* se refiere a que se trata de una corriente continua (sin interrupción).

[24] En detalle, http://islaserver.com/noticias/sectoriales/mafia-monopolistica-telefonica-de-espana.html.

[25] Ha sido a partir de la sanción impuesta por la Federal Communications Commission norteamericana en 2008 al ISP Comcast Corporation por sus «*unreasonable network management practices*» cuando el principio ha cobrado máxima actualidad y ha intensificado las campañas en favor de la garantía de la neutralidad de la Red y la consiguiente previsión legal.

[26] http://www.europarl.europa.eu/sides/getDoc.do?type=TA&reference=P7-TA-2011-0511&language=EN&ring=B7-2011-0572.

En definitiva, si bien es indudable que Internet es hoy en día el «ágora pública» de la sociedad del siglo XXI y se presenta como un espacio proclive al ejercicio de las libertades públicas y muy especialmente del intercambio de todo tipo de contenidos, también exige a todo ciudadano pautas de respeto y de responsable utilización. Por otra parte, tampoco es posible legislar a espaldas de las peculiares características técnicas y jurídicas del ciberespacio y la era digital. El procedimiento que venimos comentando incurre en este defecto y ello inevitablemente determinará su escasa o nula eficacia a la hora de abordar uno de los grandes temas abiertos que plantea Internet: los derechos de propiedad intelectual en la era digital.

Antonio Villacorta Caño-Vega*

# Consideraciones acerca del método funcional y su empleo en la comparación jurídica

Sumario: RESUMEN.—ABSTRACT.—I. INTRODUCCIÓN.—II. ENSAMBLANDO ALGUNAS IDEAS, O PRETENSIÓN DE TALES, ENCAMINADAS AL LOGRO DE UNA APROXIMACIÓN FUNCIONAL.—2.1. *Züruck zu Ihering?*.—2.2. La propuesta de *Konrad Zweigert*: algunos apuntes respecto de la misma.—2.3. Rastreando los orígenes, obviamente, con la intención de que hablen en presente.—III. PRETENSIÓN DE DESENTRAÑAR EL CARÁCTER FUNCIONAL DE LOS PLANTEAMIENTOS DE *KONRAD ZWEIGERTY HEIN KÖTZ*.— 3.1. El funcionalismo propugnado por *Konrad Zweigert* en el contexto del acervo funcionalista interdisplinar del primer tercio de la pasada centuria.—3.2. Algunas reflexiones irredimiblemente conducentes a la cautela.—IV. BIBLIOGRAFÍA.

## RESUMEN

*Pese a su importancia práctica, el Derecho Comparado apenas ha superado su etapa de adolescencia. Cuestiones como qué es Derecho comparado, qué puede compararse, cómo comprender materiales jurídicos extranjeros, o cuál es el método del Derecho comparado, continúan teñidas de incertidumbre. En este contexto, frente al conceptualismo positivista, diversos comparatistas inciden en la necesidad de centrar la atención en aquello que desempeña la misma función en los ordenamientos o instituciones a comparar: emergencia del principio de funcionalidad.*

*La aplicación del método funcional al ámbito jurídico es perceptible en Ernst Rabel, en tanto su ulterior perfeccionamiento a partir de las aportaciones de éste e incluso remontándose a las construcciones de Rudolf von Ihering, corresponde a Konrad Zweigert y Hein Kötz, quienes proclamarían la funcionalidad como «principio metodoló-*

* Licenciado en Derecho. Máster en Derecho por la Universidad de Cantabria. Doctorando en Derecho Constitucional. Universidad de Cantabria. España.

*gico básico» de la empresa comparatista. Partiendo de la lógica de predicados fregiana, el principio de funcionalidad se considera una útil herramienta para el trabajo en una disciplina argumentativa como el derecho, cuyo objeto se caracteriza por su aparente mutabilidad y causalidad. Se destacarán así como elementos de carácter fucionalista-vertebrador centrado en el problema: la actitud crítica, el carácter adogmático y la percepción realista. Sin embargo, también ha contribuido al levantamiento de nuevas incógnitas. La contingencia asociada a la multiplicidad de normas, instituciones, figuras, ficciones o construcciones doctrinales características de un sistema jurídico, dificulta la asunción de la comparatibilidad en orden a dotar al funcionalismo de validez universal. El comparatista se verá obligado a desarrollar tareas de fragmentación, guiándose de su intuición y liberándose de los dogmas imperantes en su tradición jurídica.*

*PALABRAS CLAVE: Interpretación constitucional, Método jurídico comparado, Método funcional, Principio de funcionalidad.*

## ABSTRACT

*In spite of its practical importance, the Comparative Law has hardly gone beyond its own period of adolescence. Questions such as: what does «Comparative Law» mean?, what can be compared?, how to comprehend foreign legal materials? or what is the method of the Comparative Law? are still tinged with uncertainty. In this context, in front of the positivist conceptualism, several scholars in Comparative Law insist upon the need to focus the attention on that which performs the same function either in the ordinances or in the institutions to be compared: the emergence of the principle of functionality.*

*The application of the functional method to the legal domain its discernible in the work of Ernst Rabel, whereas its subsequent improvement emanates from the contributions of the latter or even tracing it back to the structures by Rudolf von Ihering, belongs to both Konrad Zweigert and Hein Kötz, who claimed the functionality as a «basic methodological principle» pertaining to the venture of the Comparative Law. Departing from the logic of the Fregian predicates, the principle of functionality is considered a useful tool to work in an argumentative discipline like law, the aim of which is characterized by its apparent mutability and causality. It will be thus worth highlighting as elements of a functionalist-organizational nature centered on the problem the following essentials: The critical attitude, the non-dogmatic nature and the realistic perception. Nevertheless, it has also contributed to the emergence of new unknown factors. The eventuality linked to the multiplicity of norms, institutions, figures, fictions or the doctrinal structures characteristic of a legal system hinders the adoption of comparability in order to provide functionalism with universal validity. The scholars in Comparative Law will be hence compelled to perform tasks of fragmentation and shall go intuitively through the process whilst they free themselves from the prevailing dogmas in their legal tradition.*

*KEYWORDS: Constitutional Interpretation, Comparative Law, Functional method, Principle of functionality.*

# I. INTRODUCCIÓN

Las metamorfosis operadas en el seno de la «ciencia» del Derecho comparado con posterioridad a la caída del muro de Berlín y sus correspondientes consecuencias político-jurídicas, lejos de aprovecharse por los comparatistas como una oportunidad para el ensanche y la profundización del conocimiento científico, terminaron erigiéndose en otros tantos obstáculos en orden a su evolución como rama jurídica. Dificultades éstas que, a la postre, inevitablemente se convirtieron en el detonante de la reformulación de una serie tópicos, cuyo grado de aceptación en el discurso científico de la época inmediatamente posterior a todas luces puede calificarse de prácticamente unánime, con las reservas, claro está, de algunas voces discordantes carentes al inicio de resonancia significativa. En definitiva, y quizá por la propia naturaleza de las cosas, tal discordancia y no poca incertidumbre, poco a poco ha ido deviniendo en tónica general, o cuando menos mayoritaria. Por tanto, seguramente no sea desatinado afirmar que la ostensible manifestación de menosprecio hacia los modestos logros pretéritos, el criticismo feroz y en ocasiones espurio, así como la refocalización de los estudios a intereses maniqueos alejados de todo rigorismo y anhelo de pretensión de cientificidad, han abocado a una situación en la que el Derecho comparado, en tanto disciplina, apenas se vea capacitado para superar esa etapa de adolescencia en la cual todo surge a la mente a modo cuestionamiento e interrogante, al tiempo que son escasas las respuestas consideradas satisfactorias, lo que contrasta con la decidida importancia de la metodología comparada para los estudios jurídicos en general y, en particular, para la más correcta comprensión del Derecho constitucional (*Héctor Fix-Zamudio*).

De este modo, cuestiones rayanas a la simpleza, tales como, qué es Derecho comparado, qué puede compararse, cómo comprender materiales jurídicos extranjeros, o cuál es el método del derecho comparado, siguiendo a modo de ejemplo lo expresado por el autor finés *Jaako Husa*, incomprensiblemente continúan alimentando con notable debilidad vitamínica a la ya deficitaria industria editorial, al permitir engrosar los fondos de nuestras bibliotecas de obras monográficas o artículos doctrinales rebosantes de planteamientos y soluciones dispares. Con ello, únicamente se favorece la conversión del escaso saber cumulativo adquirido, en virtud de la relativa juventud de la disciplina, en meros materiales para la especulación diletante. Así las cosas, la ausencia de un mínimo grado de consenso si quiera en torno a cualesquiera de los interrogantes formulados líneas más arriba, ha motivado en amplia medida la elección del tema sobre el que versan estas reflexiones, a lo cual se suma, de otra parte, con un grado de intensidad directamente proporcional, nuestra especial preocupación por la cuestión metodológica. De este modo, sigue siendo válida la queja que formulara *Smith McDougal* hace más de medio siglo acerca de la confusión que sigue reinando respecto del contenido y técnicas del Derecho comparado, y ello, pese a su evolutiva importancia, lo que ha llevado a *Peter Häberle* a su elevación a la categoría de «quinto e indispensable método de la interpretación».

## II. ENSAMBLANDO ALGUNAS IDEAS, O PRETENSIÓN DE TALES, ENCAMINADAS AL LOGRO DE UNA APROXIMACIÓN FUNCIONAL

### 2.1. Züruck zu Ihering?

Existe bastante consenso en orden a considerar que la idea esencial del pensamiento funcionalista encuentra su origen en las aportaciones de *Emile Durkheim* y su entendimiento de la Sociedad como una realidad específica diferenciada de cada uno de sus singulares integrantes. A partir de tal origen genérico, y tocante ahora al ámbito jurídico, abstenerse de, o renunciar al reconocimiento de la paternidad del método funcional en alguien distinto de la prominente figura de *Ernst Rabel*, a la par que su ulterior perfeccionamiento y fomento de la mano de *Konrad Zweigert* y *Hein Kötz*, significaría ya de inicio algo así como sumir nuestra exposición en una calígine que terminaría por condenar el noble sueño de la redención al ámbito de la melancolía. En cualquier caso, y partiendo de la consideración del ámbito jurídico como un sistema integrado en la Sociedad global, no debe obviarse que las contribuciones de los autores reseñados, según el propio *Konrad Zweigert* brillantemente acertase a poner de manifiesto con motivo del centésimo quincuagésimo aniversario del nacimiento de *Rudolf von Ihering*, bebieron de las saludables aportaciones del precitado iusprivatista germano, verdadero manantial de sabiduría jurídica que nos resulta obligado frecuentar si pretendemos aplacar esa sed consustancialmente ligada a toda ignorancia. De esta suerte, es cierto que sus tentativas de comparación histórica vertical, sus continuas remisiones a la herencia jurídica romanística en sus obras de derecho privado positivo, así como su compulsivo interés en la comparación de todos aquellos materiales jurídicos que por mor de la casualidad *estuviesen a tiro de piedra* independientemente del interés material particular de los mismos, no son constitutivas siquiera de merecer la consideración de axiomas del método funcional. Sin embargo, sí impulsaron s*u* construcción y extensión de la Ciencia jurídica fuera de los límites de lo que él mismo calificara de *Jurisprudencia provincial,* en la medida en la cual ese aparente desbordamiento de límites le permitiría hallar los verdaderos sedimentos de una ciencia de amplias miras, de juicio sereno y reposado, al tiempo que libre de ataduras en el análisis de las instituciones y preceptos; en otras palabras, se toparía de lleno con la *Jurisprudencia comparada*.

Con todo, y pese a lo anteriormente expresado, buena parte de las intenciones insitas en la propuesta de *Jurisprudencia comparada* propugnada por *Rudolf von Ihering*, más allá de someterse a los intereses del comparatista del siglo veintiuno, aspiraban incluso a propósitos considerablemente más elevados, encaminados a detectar, *verbi gratia*, «*el Espíritu del pueblo dentro del marco de una historia jurídica legal común o a través de la explicación de la naturaleza del derecho y los distintos niveles de su desarrollo*». No obstante, el exacerbado carácter metafísico cual entendemos se colige de la interpretación del texto interpolado, no constituye impedimento a la hora de cuestionar

el influjo de *Rudolf von Ihering* en la conformación de la metodología del Derecho comparado. En efecto, y principalmente, una perspectiva crítica semejante, obviaría la importancia del giro copernicano que supone el *paulatino* destierro de la concepción del Derecho en cuanto *fenómeno de la naturaleza* y su consiguiente entronización como mecanismo regulador de *determinadas situaciones sociales con arreglo a la justicia y a la equidad*, trasunto de la percepción del fin en su condición de motor de la creación jurídica cual preside la obra del *segundo Ihering*. Así, partiendo de estas coordenadas, el propio *Konrad Zweigert* no ha tenido reparo en destacar aquellos elementos característicos del pensamiento del jurista de *Aurich* que pueden fácilmente rastrearse en las investigaciones comparatistas de nuestros días, elementos de carácter netamente vertebradores; esto es, la actitud crítica, el carácter adogmático y la percepción realista. Precisamente, ese apuntado criticismo inherente a toda empresa comparatista, superador de la mera descripción factualista y conducente en los términos de *Konrad Zweigert* a la orientación de los intereses del jurista hacia el auto-cuestionamiento de la forma, el carácter práctico, la justicia y la naturaleza de las distintas soluciones jurídicas con respecto a los problemas concretos planteados en el curso de la investigación, paradójicamente, no debería señalarse como uno de los ejes de la metodología funcional, de atenernos a los planteamientos de los *censores* de la misma, si tomamos en consideración la *autoimpuesta* neutralidad del proceso de comparación que señalan debe adoptar el estudioso tanto en el desarrollo del proceso como en el enjuiciamiento de los resultados. Ahora bien, ésta invectiva, por así decirlo, es merecedora de recibir el calificativo de pueril, puesto que, amén de aparentemente compartir con *Rudolf von Ihering* su loable interés comparatista, olvida paladinamente la motivación de todo estudio macro o microcomparativo, que sabemos descansa en parámetros de necesidad, oportunidad o conveniencia.

En esta línea de principios, y sirviéndonos nuevamente tanto de la agudeza como de la fuerza expresiva características del discurso de *Rudolf von Ihering*, podemos recordar su máxima respecto de que «*nadie irá a recoger una cosa del extranjero, cuando dispone de una tan buena o mejor en su casa*». No obstante lo anterior, a la hora de abordar este punto, como de nuevo conocemos susceptible de innumerables desavenencias entre los comparatistas, llega a afirmar *Konrad Zweigert* que *la esencia de la comparación jurídica* reside en la *exploración crítica de la utilidad de las soluciones foráneas para las necesidades del proceso de creación normativo nacional o internacional*. A tal respecto, quizá quepa argumentar que semejante precomprensión del Derecho comparado puede tildarse de utilitarista o, cuando menos, de meramente reduccionista y pragmática. No obstante, asimismo es posible admitir la posibilidad de objetar de modo semejante que, fuera del nivel de influjo que dicha concepción sea capaz de ejercer en la génesis del propio método, huelga cuestionar a partir de la misma la legitimidad y la viabilidad del Derecho comparado, toda vez la percepción sesgada de *Konrad Zweigert* no tiene por qué corresponderse necesariamente con la verdadera esencia de aquél. En cuanto al segundo de los elementos estructurales apuntado líneas más

arriba, a saber, el carácter adogmático de la disciplina, sobre la premisa del riesgo patente en todo acto de cristalización de principios en dogmas, percibido ya por *Konrad Zweigert* como aquél destino que gobierna el desarrollo de todo sistema jurídico, ciertamente, la genuina autonomía del comparatista posibilita su desinhibición respecto de la sujeción a la voluntad de un legislador nacional, la superación de las limitaciones consustanciales a toda institución jurídica y el abandono de hueras fórmulas conceptuales prestas a interpretaciones tendenciosas e interesadas. Consiguientemente, se favorece de este modo la radicación de la argumentación jurídica en torno a la «*necesidad vital de la Sociedad*», puesta en tela de juicio en cada caso concreto en virtud de la propia apertura epistemológica que se supone *a priori* en el intérprete. Todo ello, obviamente, sin poder olvidar algo que siempre juega como telón de fondo y termina antes o después dando la cara, esto es, el que la *cultura jurídica* de un país es una configuración compleja, que el comparsita siempre ha de tener en mente, tal como acertadamente ha recordado *Michael Stolleis*. De esta suerte, la nuclearización del problema se entiende beneficiosa, al mantener permanentemente latente un grado de escepticismo idóneo que ha de presidir el desarrollo de la investigación, en cuanto medio más eficiente para desentrañar, en feliz expresión de *Ernst Rabel*, «*los más sutiles matices*» que puedan aflorar y presentarse a nuestra mente a modo de elementos salvíficos.

Ahora bien, sin perjuicio de lo expresado con anterioridad, la mirada escéptica del investigador tocante al análisis de los materiales jurídicos o metajurídicos de los cuales se sirva, no presupone en absoluto la traslación de esa desconfianza o incertidumbre a las conclusiones definitivas una vez haya concluido su estudio, pues al margen de que aquéllas ratifiquen o se contrapongan a sus planteamientos de partida, la exposición debe presentarse libre de apreciaciones particulares o subjetivistas juicios de valor, en suma, debe traslucir neutralidad desde una perspectiva metódica de corte funcionalista. No obstante, y como es fácil intuir, este carácter neutro requerido para todo ejercicio comparatista desde la visión funcionalista, ha sido fácil blanco de los ataques realizados por sus detractores, si bien conviene precisar que semejante mácula, aceptada incluso tácitamente en los últimos trabajos de *Hein Kötz*, apenas se traduce en el terreno de la praxis, por cuanto consciente o inconscientemente toda aportación macro o microcomparativa se halla en mayor o menor medida impregnada de subjetividad. Por consiguiente, la objeción planteada únicamente nos habría privado, por un lapso temporal no más lejano de tres decenios, de mantener el barómetro del criticismo en unos niveles de presión constante. De otro lado, el Derecho comparado necesariamente tiene que presentarse como una disciplina realista. Con respecto a este último extremo, al objeto de reforzar nuestra posición, volvemos a tomar prestadas las palabras de *Rudolf von Ihering*, para quien presentar la comparación jurídica en los términos de esta concepción equivalía trascender doctrina, legislación y jurisprudencia, y abarcar *«todas aquellas fuerzas motrices reales que rigen el mundo: las éticas, las psicológicas, las económicas y aquellas de política legislativa»*.

## 2.2. La propuesta de Konrad Zweigert: algunos apuntes respecto de la misma

Vencidos cuarenta años desde la publicación del primer volumen de la ya clásica obra de *Konrad Zweigert* y *Hein Kötz* titulada *Einfürung in die Rechtsvergleichung*, todavía continúan aflorando de sus páginas ciertas incógnitas que incluso permiten alentar la discusión científica fuera de los márgenes del mero análisis crítico del precitado trabajo. A nuestro parecer, fraguada la obra en el constructo conformado por la preponderancia de la visión pragmática y antiformalista detectable en el pensamiento de *Konrad Zweigert*, lo que le condujo circunstancialmente a aparcar la preocupación metodológica en cumplimiento de determinadas aspiraciones sistematizadoras, difícilmente el otrora magistrado del Tribunal Federal hubiese sospechado en aquel momento que los tres primeros capítulos de esta contribución generarían semejante «deriva» en las reflexiones doctrinales sobre método comparado. Además de lo anterior expresado, en modo alguno podemos ser tampoco ajenos al contexto de gestación, como acertadamente ha puesto de relieve con su singular ingenio *Ralf Michaels*, en la medida en la que algunos de los puntos más controvertidos en torno a los cuales los detractores del método funcional pretenden justificar su inconsistencia, distan de ser interpretados rigurosamente, sin embargo, a la luz de las importantes transformaciones operadas en el ámbito del Derecho comparado desde mediados de la pasada centuria. A su vez, resulta cierto, este hecho no puede ser óbice para justificar, por inadecuado, el desentenderse de su cuestionamiento allí donde esta corriente sea merecedora de crítica.

Sin lugar a dudas, observadas las cosas con objetividad —o al menos con esa pretensión lo hacemos— *Konrad Zweigert* y *Hein Kötz*, lúcidos autores donde les haya, talentosos e imaginativos juristas en distintas ramas del Derecho privado, siquiera destacan por la innovación en el ámbito metodológico, antes bien, se acogen con plenitud a la corriente de pensamiento dominante en su época dentro de una serie de disciplinas científicas que de uno u otro modo entroncan o se relacionan al menos con el mundo jurídico, a saber: el funcionalismo. Así las cosas, tal como se comprueba mediante una mediana atenta lectura del capítulo tercero de su estudio acerca del Derecho comparado, ambos coautores no vacilan en proclamar abiertamente la funcionalidad como «*principio metodológico básico*» de la empresa comparatista.Y es precisamente la anterior sentencia, la que a la postre ha permitido calificar de un modo posiblemente arbitrario o tendencioso en términos de monopolio metodológico al método funcional, dado que «*partiendo de este principio básico se contienen todas las otras normas que determinan la elección de las normas a comparar, el ámbito de la empresa, la creación del sistema de derecho comparado…*». Adicionalmente, la reacción funcionalista frente al conceptualismo positivista de carácter «abstracto e intemporal» ajeno a «los grandes problemas políticos y sociales de la realidad histórica» (*Pedro de Vega*), propios del «soberbio sistema»

cerrado en sí mismo, aparece muy marcadamente en las aportaciones alemanas, e incide en un punto crucial acerca de que es necesario centrar la atención en aquello que desempeña la misma tarea en los ordenamientos o instituciones que se comparan: emergencia del principio de la funcionalidad. Enfrentados a problemas prácticos similares, y desde la consideración de los contextos sociales en los que surge, es preciso resolver si la misma solución en sus rasgos constitutivos resulta compatible conforme a ambos órdenes jurídicos, esto es, si existe la «equivalencia funcional» a la que se refiere *Paul Kussmaul*.

En otro orden de consideraciones, conviene advertir que el aludido capítulo es muy parco a la hora de dibujar los requisitos mínimos propugnados desde el enfoque funcionalista, no sólo considerando el carácter introductorio del texto, sino debido a la firme creencia de que en aquél estado de cosas resultaba difícil proclamar la gestación de una verdadera metodología «*lógica* e *independiente*» capaz de arrojar resultados científicamente contrastables, al margen de la mayor o menor rotundidad que de otro lado se desprenda de algunas construcciones empleadas por los coautores. Llegados a este extremo, quizá pudiera considerarse que en el Derecho comparado tal vez prime el grado de satisfacción frente al rigorismo metódico, favoreciéndose con ello de esta suerte en numerosas ocasiones a los comparatistas al objeto de permitírselos desinhibirse en orden al empleo de una metodología determinada en la justificación de sus conclusiones, lo que ni siquiera se justificaría desde una acientífica posición conforme a la cual aún se les debería permitir residir en un *idílico estadio experimental*. En esta línea de principios, los propios *Konrad Zweigert* y *Hein Kötz* llegan a reflejar textualmente que «*incluso hoy en día, el método adecuado debe descubrirse principalmente por tanteo*». Además, a la previa consideración reflejada, se sigue la máxima esgrimida por los autores de que en el Derecho comparado, de igual modo a lo que sucede en la Ciencia jurídica en general, «*siempre permanecerá […] un área donde sólo el juicio profundo, el sentido común e incluso la intuición pueden servir de alguna ayuda*».

### 2.3. Rastreando los orígenes, obviamente, con la intención de que hablen en presente

Tal y como se ha advertido con anterioridad, el criticismo despertado deviene de la parcialmente interesada recepción de un texto descontextualizado en el marco de la ingente producción científica de *Konrad Zweigert*, de ahí que se entienda beneficioso sondear algunas contribuciones previas de las cuales podamos desentrañar las principales líneas argumentales que motivaron su inclinación a favor del empleo de la metodología funcionalista. Pues bien, sin realizar un estudio demasiado exhaustivo, encontramos una primera veta en su programática *Antrittsvorlesung*, pronunciada en la prestigiosa Universidad de Tubinga con el título «*Rechtsvergleichung als universele Interpretationsmethode*»; esto es, la consideración

del Derecho comparado como método de interpretación universal. En esta instructiva lección magistral esbozaba nuestro autor un ambicioso programa destinado a la adaptación del Derecho comparado a una serie de fines que permitiesen la creación de una «*genuina Ciencia jurídica de dimensión mundial*». La consecución de esta formidable aspiración implicaba que aquél desempeñase un destacado papel en los trabajos preparatorios de desarrollo legislativo, hasta llegar a convertirse en legítima fuente de conocimiento a tener en consideración en las trasformaciones desatadas en el contexto evolutivo del Derecho, así como al mismo tiempo en medio instrumental para el perfeccionamiento de los distintos ordenamientos jurídicos, sobre la premisa de la relevancia de la jurisprudencia a lo largo de su proceso formativo.

Teniendo en cuenta las previas observaciones, conviene nuevamente hacer hincapié en el intrínseco carácter universalizante de la propuesta de *Konrad Zweigert*, en la medida en la cual ésta no debía limitarse solo al continente europeo, sino trascender sus fronteras en aras al favorecimiento de una necesaria unificación jurídica (*Rechtsvereinheitlichung*), verdadero objeto —*Gegenstand*— de la misma, aun cuando se pusiese asimismo de manifiesto la imposibilidad de la consecución de un pleno y totalizador Derecho mundial (*Weltrecht*). En este sentido, bien puede apreciarse cómo el espíritu cosmopolita e integrador de *Konrad Zweigert* se hace patente en sus posicionamientos doctrinales, espíritu moldeado a lo largo de su formación universitaria en Grenoble, Gotinga y Berlín. En tal génesis formativa jugaría un destacado rol la impronta de *Ernst Rabel*, de manera particular en el curso de sus primeros años de singladura académica, pues ha de tenerse en cuenta el forzoso exilio del último a raíz del estallido de la Segunda Guerra Mundial. Ciertamente, la ruptura física con su padre intelectual, llevaría aparejada la interrupción de los trabajos preparatorios que se encontraban realizando por parte de los miembros del *Kaiser-Wilhem-Institut für ausländisches internationales Privatsrecht*, encaminados a la superación de las divergencias existentes en los distintos ordenamientos jurídicos nacionales a propósito de configurar *ein Weltkaufrecht*, pero ello no implicaría en el caso del autor que venimos considerando el abandono de la visión transnacional de la disciplina jurídica. A tal efecto, durante el tiempo que medió entre la obligada renuncia a la dirección del Instituto por parte de *Rabel* y el traslado de aquél a *Tübingen* ante la inminente amenaza de bombardeos, *Konrad Zweigert* conjuntamente con *Gerhard Kegel* y *Hans Rupp*, realizó un profundo estudio acerca del influjo de la guerra en materia contractual, encargándose en su caso de analizar la esfera de influencia francesa. En suma, lejos de entenderse estas leves pinceladas biográficas como una vía encaminada a redirigir la atención a otros propósitos, enjuiciamos se antojan convenientes en el esfuerzo por situar los planteamientos de *Konrad Zweigert* vinculados a su propio contexto existencial, naturalmente opaco a los ojos de quienes hasta la fecha se esfuerzan en desacreditar la posición metodológica auspiciada en los textos del autor.

## III. PRETENSIÓN DE DESENTRAÑAR EL CARÁCTER FUNCIONAL DE LOS PLANTEAMIENTOS DE KONRAD ZWEIGERT Y HEIN KÖTZ

### 3.1. El funcionalismo propugnado por Konrad Zweigert en el contexto del acervo funcionalista interdisplinar del primer tercio de la pasada centuria

Bastaría meramente con una detenida lectura de la obra *Trascendental Nosense* debida a *Felix S. Cohen*, para poder comprobar el cambio de paradigma que supuso el acogimiento del funcionalismo en las distintas ramas del conocimiento. Si bien las exigencias de esta aportación nos impiden siquiera delinear las principales revoluciones que tuvieron lugar en el campo de la física, la matemática, la psicología o la sociología, no podemos ser ajenos a las transformaciones desencadenadas en el ámbito de la lingüística, dada la manifiesta indisociabilidad entre lenguaje y derecho. Así las cosas, aunque solo sea muy someramente, recordemos que los trabajos de *Friedrich L. Gottlob Frege* y de *Charles Sanders Pierce*, particularmente los del primero, se presentan a todas luces superadores de los patrones empleados por la lógica tradicional a la hora de analizar los enunciados, en tanto en cuanto la dicotomía sujeto-predicado se antojaba insuficiente e infructuosa cuando se trataba de elucidar aquellas proposiciones en las cuales se nos presentan predicados de más de dos argumentos. Pues bien, la superación del obstáculo aludido contribuyó decisivamente a la reorientación impulsada desde las aportaciones de *Frege*, por cuanto la propuesta de distinción que éste estableció entre concepto y objeto venía a ser asimismo trasunto de la distinción que corresponde en el lenguaje a la que media entre expresiones predicativas y nombres propios la cual descansaba asimismo en matemática entre función y argumento. Efectuada esta mínima precisión, conviene significar que quizá uno de los hitos del pensamiento de *Friedrich L. Gottlob Frege* sea precisamente la revitalización del concepto de función para fines allende la Ciencia matemática, haciéndose de manera particular patente tal idea cuando se sirve de valores *anuméricos* como posibles variables a fin de completar los *lugares argumentales de la función «expresiva»*, lo que ha sido asimismo entendido como el medio más adecuado al objeto de desentrañar la verdadera naturaleza de aquélla. Siguiendo este hilo argumental, la posibilidad del establecimiento de una analogía entre *concepto* y *función*, nos permite ahora no sólo definir sino entender aquél en parámetros funcionales, y superar en consecuencia algunas limitaciones inherentes a otras aproximaciones funcionalistas. Así pues, la esencia de una función no reside en los argumentos que toman valor una vez suministramos números u otras variables, sino en la expresión que trasciende a dichos argumentos, al margen de que la misma se encuentre *insaturada* per se. En efecto, la instauración (*Ungesättigtheid*) a predicar de conceptos y predicados se advierte consustancial a los mismos al carecer de sentido si los interpretamos aisladamente, toda vez que para adquirir capacidad de denotación éstos necesariamente

requieren ser completados. En todo caso, cabe preguntarse: ¿cómo recabará el jurista la esencia de las construcciones que en el curso de su estudio se le presentan?. Pues bien, la herramienta de la cual debemos servirnos es la proporcionada por el mismo *Friedrich L. Gottlob Frege*, esto es, el empleo del denominado principio de la prioridad. A tenor de este principio, que debe diferenciarse a su vez del principio de contexto, los conceptos no se toman como predicados apriorísticamente formados para ser susceptibles de alineación o composición, conforme a la ventura del parecer de un ser que en la generación de un pensamiento o juicio se coloque adoptando el rol de sujeto, sino que se extraen por descomposición (*Zerfall*) de un contenido enjuiciable, como indica *Friedrich L. Gottlob Frege*, contenido «*articulado de por sí para que pueda descomponerse de este modo*». Ciertamente, el hecho de rehusar la admisión del enfoque defendido compromete seriamente cualquier análisis que pretendamos realizar, teniendo en cuenta que el estudio independiente de cada una de las variables favorece la intromisión de categorías subjetivas potencialmente fraguadas en representaciones mentales ajenas a las condiciones fácticas que se nos presentan.

Como puede traslucirse de lo apuntado en las líneas precedentes, obedece este vuelco de la concepción dominante a la salvaguardia de tres embarazosas vicisitudes frecuentemente recurrentes, en otros términos: la transposición de un acto mental en el significado de un término o argumento para el supuesto en el cual éste se interprete sesgadamente; el riesgo de vaciar de significado a una palabra si se la extrae de la oración en la que participa; o bien el agotamiento de significación de una estructura compleja si la disposición de sus partes constituyentes no sobreviene a la funcionalidad que éstas deben reunir a fin de que la primera disponga de significado. Todo lo cual no presupone que el *sentido* del *argumento* se extrapole exclusivamente del contexto de un enunciado específico, entendiéndose que aquél siempre estará en función del papel desempeñado dentro de los distintos predicados para los cuales sea admisible como *valor de verdad*. Sin lugar a dudas, la defensa de los postulados del filósofo del lenguaje germano coadyuvará decisivamente a la admisión de la posibilidad de creación de conceptos al margen del mundo exterior y sus representaciones, esto es, prescindiendo de datos de la experiencia que informen dicha generación. Operación de otro lado recurrente en el mundo del Derecho donde con mayor asiduidad de la sospechada se implementan soluciones jurídicas revestidas bajo el ropaje de ficciones o se importan figuras al objeto de dar respuesta a un problema parcialmente semejante, obviando algunas características genéticas que demandarían al menos un replanteamiento de aquello que se pretende incorporar. De este modo, la lógica de predicados fregiana podría convertirse en una herramienta de trabajo en el seno de una disciplina argumentativa como el Derecho, cuyo objeto, las normas jurídicas, se caracterizan por su aparente mutabilidad, arbitrariedad y causalidad. Y, en este sentido, emplear metafóricamente la lógica de predicados en aras a la fundamentación de una metodología concreta en el Derecho comparado, con una finalidad análoga a lo cual *Friedrich L. Gottlob Frege* se sirve de la ciencia química de

cara a abordar con garantías el problema de la predicación, supondría el forjamiento de una posible vinculación funcional del Derecho al contenido de una realidad social que actuaría como superestructura marco, la cual, a su vez permitiría dotar al Derecho de *significado* y en la que éste adquiría un *sentido* propio. Según puede apreciarse, para empezar, la recepción de esta posición indefectiblemente salvaguarda uno de los principales ejes sobre los cuales se vertebra el funcionalismo de *Konrad Zweigert* y *Hein Kötz*, a saber, la dimensión sociológica insita en la aproximación del comparatista a la norma, figura, institución u ordenamiento susceptible de comparación. Adicionalmente, y al propio tiempo, despeja la incógnita del *tertium comparationis*, teniendo presente, como acierta a percibir *Ralf Michaels*, la eventual asunción en el plano teórico de esta función por parte bien del aparato normativo, bien del problema al cual se aspira a dar respuesta.

En cualquier caso, parece a todas luces evidente que en el terreno de la praxis, dada la mutabilidad consustancial del Derecho así como la circunstancia eventual de que un sistema jurídico todavía no haya desarrollado mecanismos encaminados a solucionar una manifiesta necesidad en acto o en potencia, venimos obligados imperiosamente a decantarnos por la segunda de las opciones, así como a considerar que ésta desempeñe el papel de *constante*. La última reflexión, considerado sea se sigue de lo expresado por simple deducción, nos invita forzosamente a cuestionarnos si semejante supuesta atribución predicable de los problemas implica postular abiertamente su universalidad. De modo semejante, proclamar abiertamente la universalidad, significa al mismo tiempo posicionarse acerca del contenido que subyace bajo ese término. Dicho de otra forma, permite constatar si nos referimos a la universalidad desde el plano estrictamente filosófico-jurídico —*juicios de valor manifiestos de los distintos operadores jurídicos*—, o bien desde una deriva sociológica —*necesidades latentes de una Sociedad*—; o quizá ensayemos una curioso amalgama que tenga en cuenta, para expresarlo en los términos de *Ernst Rabel*, «*las intenciones sociales económicas y éticas de las leyes*» y «*las exigencias prácticas de la vida que se presentan como parecidas entre sí*».

### 3.2. Algunas reflexiones irredimiblemente conducentes a la cautela

Es necesario manifestar que los párrafos precedentes han procurado servir de justificación metodológica del enfoque funcionalista que *Konrad Zweigert* pretendió dotar al Derecho comparado. No obstante, entendemos sería contraproducente a la par esconder su inevitable contribución al levantamiento de nuevo de determinadas incógnitas que ora parecen inertes ora dan la cara en nuestra disciplina, y a las que pretenderemos aproximarnos, conforme a nuestro modesto parecer, en el desarrollo de este epígrafe. Indudablemente, para cualquier buen conocedor del testamento intelectual de *Konrad Zweigert,* puede resultar llamativa la vinculación que va a ser

defendida en esta aportación, respecto de la orientación metodológica propugnada por aquél en su comparación con los trabajos fregeianos, teniendo como horizonte insoslayable el escaso conocimiento recíproco. A colación de este interrogante, podemos atestiguar en nuestra defensa que una de las autoridades intelectuales más sobresalientes en derecho comparado, nos referimos al citado *Ralf Michaels,* recientemente ha plasmado por escrito la imposibilidad e insostenibilidad de encuadrar el funcionalismo de *Konrad Zweigert* y *Hein Kötz* al menos en uno de los cinco movimientos funcionalistas que han ido eclosionando a lo largo de la historia de la filosofía y la sociología. En este sentido, nuestro propósito ha sido disponer las premisas básicas sobre las cuales se asienta la concepción funcionalista de los autores precitados, en la urdimbre de un discurso genuinamente científico que dote al Derecho comparado de un elevado componente heurístico y que garantice, a la vez, la configuración de mecanismos que permitan aflorar la *aureola de alusividad* —parafraseando a *Emilio Lledó*—, característica a predicar de cada demanda o problemática a la que se enfrenta el Derecho; la cual, no vendría a ser sino la enriquecedora síntesis del cúmulo de soluciones alumbradas en función de los distintos contextos particulares de cada sistema jurídico.

El punto de arranque deviene de un cuestionamiento generado a partir de motivaciones de distinto signo, pero asociado al esclarecimiento de una realidad tutelada por el Derecho fuera de los márgenes del marco de estudio del investigador, y cuyo grado de satisfacción por parte del último se sobreentiende relativamente escaso en buena parte de los supuestos a enjuiciar. Este cuestionamiento va asociado a la necesidad de reformulación de un problema a priori semejante —al tiempo que reiterativo (*preasuntio similitundis*)— en los distintos sistemas a examen, con independencia, claro está, de la naturaleza que revista. En este orden de cosas, la contingencia asociada a la multiplicidad normas, instituciones, figuras, ficciones o construcciones doctrinales características de un sistema jurídico, entre otras causas, impide la asunción de comparatibilidad y, por ende, la imposibilidad de asimilación de aquéllos como elementos de la comparación para el supuesto de que se pretenda dotar al método funcional de validez universal, independientemente del parecer disidente de *Konrad Zweigert* a este respecto. En consecuencia, el comparatista se verá obligado a desarrollar permanentemente tareas de fragmentación, guiándose de su intuición y liberándose del constreñimiento de los dogmas imperantes en su tradición jurídica (*Rudolf von Jhering*), con el fin de aflorar cada una de las distintas *modulaciones* del problema de partida.

De este modo, si el principio de prioridad en la lógica de predicados nos conduce a resaltar la primacía del todo sobre la parte, así como a proclamar abiertamente la preeminencia del enunciado sobre sus elementos constitutivos, trasladando este proceder al ámbito del Derecho comparado, será en él la naturaleza del propio ordenamiento la encargada de informar acerca de las peculiares características que revista la solución jurídica en liza, troquelada principalmente en todos los supuestos por la

coyuntura socioeconómica, el desarrollo histórico y el devenir político. Al demandarse imperiosamente la recognoscibilidad del sistema jurídico como condición previa al inicio de la investigación, se viene a asumir que las relaciones y propiedades entre sus distintos elementos constitutivos no emergen aisladamente sino paralelamente al descubrimiento de su comportamiento en el marco de aquél o, de acuerdo con *Friedrich L. Gottlob Frege*, en «*combinaciones que expresan contenidos enjuiciables*». En este sentido, la metáfora importada de la lingüística se convierte en una perfecta coraza que preserva al funcionalismo de las comunes invectivas de *rule-centeredness*, en tanto en cuanto se presume determinante el *contexto* en el intento de determinación de la solución jurídica que se pretende comparar. Defender esta postura implica reconocer con *Konrad Zweigert* y *Hein Kötz* el decisivo papel desarrollado no sólo los por materiales legislativos y jurisprudenciales, sino también el desenvuelto por la costumbre, los usos del tráfico jurídico, los trabajos de las comisiones parlamentarias, los informes de las comisiones de expertos… en la labor de conformación del instrumentario que el Derecho pone al servicio de la comunidad a la hora de despejar cualesquiera de las incógnitas que se le plantean. Evidentemente, lo afirmado con anterioridad impide dar entrada en este análisis a las tesis de *Pierre Legrand*, *Alan Watson* o *Günter Frankenberg*, por la manifiesta incompatibilidad de algunos de sus fundamentos esenciales con la visión sostenida en las páginas precedentes.

Si partimos de considerar rayano a la utopía el rol de servidumbre que debiera constituir el Derecho en vistas a favorecer la pretensión de dominio perseguida por la cultura sobre toda naturaleza, para expresarlo en términos cercanos a *Josef Kohler*, concepción susceptible asimismo de ser rastreada en sus aspectos esenciales en el aparato teórico de *Pierre Legrand* y *Günter Frankenberg*, no menos merece entenderse descabalada la preconcepción de *Alan Watson* de la construcción jurídica a base de injertos. A propósito de demostrar la inconsistencia de estos dos enfoques, un extraordinario ejemplo lo encontramos en la evolución del Derecho en Japón desde las agitaciones desatadas a raíz del derrocamiento del *régimen Tokugawa* hasta la contemplación del atardecer del «milagro económico», acontecimiento que vendríamos a situar hacia la primera crisis del petróleo. La historia ha demostrado que el Derecho japonés ni es fruto de masivas importaciones foráneas ni tampoco tributario de un genuino acervo cultural nipón, sino deudor de un vuelco gradual desde la perspectiva de sus ciudadanos que pasó del frontal rechazo a todas aquellas manifestaciones originarias de regiones ajenas a China, esto es, la *cultura madre,* a la total permeabilidad ante la recepción de innovaciones procedentes del exterior en aras a su posterior sometimiento a una reinterpretación sincrética. Así las cosas, merece reseñarse, *verbi gratia*, que la implantación en Japón de un gabinete ejecutivo de corte occidental implicó el retroceso a un sistema pre-feudal a propósito de favorecer la centralización del país, toda vez se antojaba necesario que la Corte adquiriese territorios para su administración así como un cuerpo de funcionarios eficiente además de un ejército propio. En esta línea de

principios puede asimilarse el resultado del viaje de *Ito Hirobumi* durante dieciocho meses por el continente europeo, viaje circunscrito al reconocimiento *in situ* de los distintos sistemas constitucionales con el fin elaborar un texto constitucional adecuado a las necesidades emergentes de su país resultante del nuevo cambio de prioridades. Reconociendo que la *Constitución Meiji* es en amplia medida heredera de la teoría político-jurídica de *Rudolf von Gneist* y de *Lorenz von Stein*, del mismo modo se entiende preciso reseñar su divergencia en algunos aspectos de los planteamientos de los iuspublicistas anteriormente aludidos, a propósito de tomar en consideración «*la pequeñez de las dimensiones y de la población del país*». En este sentido, los ecos de la tradición confuciana y el proceso gradual de conquista de poderes por el nuevo Estado-nación tras la caída del *Bakufu*, impidieron la adopción del concepto de «*monarquía social*» conforme a los postulados expresados en los trabajos de *Lorenz von Stein*. En tanto, ese carácter trascendental que parecía colegirse a la institución monárquica como entidad superadora y mediadora de las vicisitudes de los distintos grupos sociales sintetizado en la detentación por la misma de una «*voluntad general*», diluía la finalidad social atribuida por los japoneses a la monarquía como elemento de cohesión en su aspiración a la consecución de «*una compacta solidez en la organización*». Sin embargo, recientemente nos ha ilustrado *Raoul-Charles Van Caenegem* acerca de cómo en la capital decisión de instauración de un modelo de codificación del Derecho privado, los japoneses se desentendieron de enjuiciar las peculiaridades de su territorio y sus moradores, confiándose en superior medida a los designios marcados por el contexto político internacional en el que el Imperio Alemán estaba adquiriendo una nueva posición preponderante.

Pues bien, previo a posicionarnos acerca de la naturaleza de los *tertia comparationis*, entendemos necesario dedicar unas líneas a la defensa de la *presuntio similitudinis*, la cual es menester reseñar se presenta para *Konrad Zweigert* y *Hein Kötz* no a modo de presunción a la usanza sino como una herramienta de trabajo en vistas al descubrimiento de las distintas soluciones jurídicas. Es evidente que su empleo de cara a contrastar los resultados de la investigación, la segunda de las atribuciones que recibe de los autores reseñados, resulta poco afortunada, al contravenir radicalmente los presupuestos de toda lógica falsabilista de origen popperiano. No obstante, el error a nuestro parecer estriba en la apreciación del método funcional como un método valorativo, pues sus pretensiones no deben cruzar el margen de la simple constatación de los hechos, esto es, se debe entender por definición como un método heurístico y analítico. Desde esta perspectiva, se evita caer en trampas para no iniciados carentes de todo interés práctico y ajenas a los verdaderos propósitos a los cuales aspira a servir el método. Así las cosas, el dinamismo de una Sociedad en creciente interactuación favorece que las respuestas al punto de partida del comparatista tiendan a una paulatina aproximación, posicionamiento a partir del cual se debe *comprender* la presunción de similitud. A su vez, al focalizar nuestro estudio en los puntos de tangencia, se repara con mayor

facilidad en aquellos matices que contribuyen a alejar las distintas posiciones adoptadas por los ordenamientos, siempre y cuando se tome como referencia el contexto de gestación, desarrollo y encuadre de las mismas. *Pierre Legrand*, por su parte, en un denodado esfuerzo por situar la comparación en un compartimento estanco a los intereses del intérprete, habla del privilegio de la alteridad como del presupuesto metodológico básico que guía la actividad comparatista, pretendiendo que actúe a modo de antídoto contra la fiebre despertada a raíz de la creencia en la «ingenua» ilusión de similitud funcional de resultados. La mera consideración de contar con la existencia de un otro/s, esto es, el trasfondo que hallamos bajo el término alteridad, de igual modo al hecho de destacar sus rasgos característicos y definitorios, carece a nuestro juicio de relevancia en la labor de descomposición que hemos tenido ocasión de valorar como imprescindible en párrafos precedentes. Sin embargo, jugar con el hallazgo de una relación funcional en el ordenamiento que se toma como referencia del estudio, permitirá interpelar a los distintos sistemas jurídicos que se tomen a consideración, si se ha fraguado esa misma relación entre el problema latente o manifiesto y la institución o norma contingente que pretende completar ese *lugar vacío* con un *valor de verdad*. En cualquier caso, el *contexto* marcará las matizaciones y, del mismo, podrá invitar tanto a la ausencia de respuestas en la misma relación funcional como a la inexistencia de éstas. Para ir concluyendo, y no sin ciertas *apriorísiticas* razones de peso, algún autor crítico ha lanzado descaradamente el guante a los funcionalistas matizando que la asunción de esta presunción implica contemplar la semejanza entre los sistemas jurídicos «*justamente no como un resultado probable del análisis comparativo sino como una confirmación de la validez del acto comparativo*». Siguiendo la estela de *Ernst Rabel*, si partimos de la consideración de que la labor de enjuiciamiento se excluye de todo *análisis comparativo*, forzosamente no cabe la producción de un verdadero *acto comparativo* en el sentido que parece desprenderse del fragmento interpolado, por cuanto éste devendría en todo caso *a posteriori,* y su validez no descasaría en la potencial semejanza estructural sino en la constatación de una misma satisfacción desde el plano estrictamente funcional.

En este sentido, independientemente de nuestro parecer acerca de los interrogantes suscitados, todos ellos abocan a un cuestionamiento último, esto es, el de la determinación de la naturaleza de los elementos susceptibles de comparación. Constatada ya la imposibilidad de asunción de ese rol por parte de cualquier manifestación jurídica, se hace necesario que la *problemática* a la cual se pretende respuesta se eleve a la categoría de *tertium comparationis,* lo que implica el establecimiento en primer término de una estrategia o planteamiento que permita la exposición de la conexión sistemática entre las distintas soluciones, en otros términos, la defensa de la *universalidad* de los problemas planteados. La adopción de este presupuesto plantea una nueva conjetura que, de otro lado, transciende los márgenes de nuestro estudio, desembocando en un apasionante e inconcluso debate que en alguna etapa de su trayectoria llama a la puerta de todo jurista, como

es la consideración del Derecho en cuanto Ciencia. Indefectiblemente, la construcción de una Ciencia sobre la presupuesta validez universal de sus problemas, prescindiendo de una idea motriz en el plano del *deber ser* «*que opere como factor constitutivo del derecho tal y como aparece en la realidad*» y desentrañe, a su vez, aquéllos fenómenos que puedan calificarse de jurídicos en cuanto manifestaciones del *ser*, goza de escasos visos de triunfo. En cualquier caso, en la parcela del Derecho comparado, y máxime a la hora de elaborar una presentación sistemática de la funcionalidad de las distintas previsiones jurídicas que atienden a problemas de naturaleza universal en el contexto de un conjunto de ordenamientos escogidos selectiva o arbitrariamente por el comparatista, no se requiere siquiera de la justificación de un sustrato *ético-político* que tienda a fraguar una idea de Derecho incardinada en concepciones como la justicia o la equidad sometidas a la relatividad de los integrantes de las distintas comunidades jurídicas, pues esta actividad se entiende imprescindible en la construcción de la sintaxis del sistema de derecho comparado, meta última de toda empresa comparatista.

Por consiguiente, si como tuvimos ocasión de comprobar, los problemas tenían que jugar el papel de constante y determinante desde el punto de vista lógico, al objeto de que la metáfora fregiana gozase de consistencia, se hace imprescindible la recurrencia a elementos fácticos que proporcionen la fundamentación de esa imprescindible universalidad. *Julie de Coninck*, muy próxima a la *behavioural economy*, se postula recientemente en un artículo acerca la viabilidad del método funcional vinculada a la concentración del estudio en pautas de comportamiento empíricamente testadas por estudios económicos de ligado carácter antropológico, o expresando en otros términos, propugna efectuar el análisis sobre los denominados *three bounds on the human behaviour*, como un mecanismo que garantiza de un modo más fidedigno elementos predictivos de carácter universal. Pese a que este patrón se presenta a primera vista como un criterio idóneo para desarrollar *underpinned standards of comparison*, desoye buena parte de los fines sociales a los cuales pretende dar respuesta el Derecho, e impide, por ejemplo, la comparatibilidad de las partes orgánicas del Derecho Público (*Friedrich Müller*), al no servir éstas a intereses de índole económico propiamente sino de organización social. En este sentido, y para concluir, la asunción de *Ernst Rabel* garantiza, pese a la parcial deficiencia en la formulación, el establecimiento de un criterio *posibilista* que permita situar a los estudiosos en la disciplina lejos de ese estado de distorsión metodológica que hemos tratado de poner de relieve, y ayude a superar ciertos errores, algunos incluso bienintencionados, como es el caso de confundir el método comparado con el conocimiento del derecho extranjero, porque, ciertamente, ahí la funcionalidad no desempeñaría rol heurístico alguno en el estímulo de interrogantes vinculados al caso concreto, como nos ha alertado el maestro *Friedrich Müller*. No obstante, tal conocimiento sea al propio tiempo un *prius* irrenunciable para el comparatista, pero como ha estimado *Lucio Pegoraro*, la comparación jurídica exige el estudio del Derecho extranjero «pero no se atora en él».

## IV. BIBLIOGRAFÍA


ASENSI SABATER, JOSÉ: *Constitucionalismo y Derecho Constitucional —materiales para una introducción—*, Tirant lo Blanch, Valencia, 1996.

DE CONINCK, JULIE: «The Funcional Method of Comparative Law. *Quo vadis?*», en *Rabels Zeitschrift für ausländisches und internationales Privatrecht,* 74, 2010.

DE VEGA GARCÍA, PEDRO: «Apuntes para una historia de las doctrinas constitucionales del siglo XX», en Miguel Carbonell (Comp.), *Teoría de la Constitución*, Editorial Porrúa-UNAM, México, 2000.

DE VERGOTTINI, GIUSEPPE: *Diritto costituzionales comparato*, 8.ª ed., Cedam, Padova, 2011.

FIX-ZAMUDIO, HÉCTOR: *Metodología, Docencia e Investigación Jurídicas*, 12.ª ed., Unam, México, 2004.

FRANKENBERG, GÜNTER: «Critical comparisons: re-thinking comparative law», en *Harvard International Law Journal*, Vol. 26, 1985.

FREGE, FRIEDRICH L. GOTTLOB: *Kleine Schriften*, Bd. I., ed. de I. Angelelli, Wissenschaftliche Buchgessellschaft, Darmstadt, 1967.

GONZÁLEZ GALVÁN, JORGE-ALBERTO: *La construcción del derecho. Métodos y técnicas de investigación*, 2.ª ed., Unam, México, 2007.

HÄBERLE, PETER: «*Grundrechtsgeltung und Grundrechtsinterpretation im Verfassungsstaat*», en *Juristenzeitung*, *1989*.

HUG, WALTHER: «The History of Comparative Law», en *Harvard Law Review*, núm. 45, 1931-32.

HUSA, JAAKKO: «Farewell to functionalism or Methodological Tolerance?», en *Rabels Zeitschrift für ausländisches und internationales Privatrecht,* Bd. 67, 2003.

JESTAEDT, MATTHIAS: *Die Verfassung hinter der Verfassung. Eine Standortbestimmung der Verfassungstheorie*, Schöningh, Paderborn/München/Wien/Zürich, 2009.

KÖTZ, HEIN: «Rechtsvergleichung und Rechtsdogmatik», en *Rabels Zeitschrift für ausländisches und internationales Privatrecht,* 54, 1990.

KUSSMAUL, PAUL: «Semantic Models and Translating», en *Target* Vol. 6, núm.1, 1994.

LEGRAND, PIERRE: *Le droit comparé*, 3.ª ed., PUF, Paris, 2009.

LLEDÓ, EMILIO: *Filosofía y lenguaje*, Ariel, Barcelona, 1970.

MCDOUGAL SMITH: «The Comparative Study of Law for Policy Purposes: Value Clarification as an Instrument of Democratic World Order Myres», en *Yale Law Journal*, 61, 1952.

MICHAELS, RALF: «The Funcional Method of Comparative Law», en *The Oxford Handbook of Comparative Law*, ed. de Mathias Reimann / Reinhard Zimmermann, Oxford University Press, Oxford, 2006.

MÖSSNER, JÖRG-MANFRED: «Rechtsvergleichung und Verfassungsrechtsprechung», en *Archiv des Öffentlichen Rechts*, Bd. 99, 1974.

MÜLLER, FRIEDRICH: *Métodos de trabajo del Derecho Constitucional*, Marcial Pons, Madrid, 2006.

— *Juristische Methodik. Grundlagen Öffentlichen Recht*, Bd. I, 9.ª ed., Duncker-Humblot, Berlin, 2004.

PEGORARO, LUCIO: «El método en el Derecho constitucional: la perspectiva desde el Derecho comparado», en *Revista de Estudios Políticos*, núm. 112, 2001.

RABEL, ERNST: «Aufgabe und Notwendigkeit der Rechtsvergleichung», en *Rhein Zeitung,* 14, 1926.

RHEINSTEIN, MAX: *Einführung in die Rechtsvergleichung*, 2.ª ed., München 1987.

SALEILLES, RAYMOND: «Conception et objet de la science du droit comparé», en *Bulletin de la Société de législation comparée*, Tomo 29, 1899-1900.

SACCO, ROBERTO: *Introduzione al diritto comparato*, 5.ª ed., UTET, Turín, 1992.

— *Antropologia giuridica: contributo ad una macrostoria del diritto*, Il Mulino, Bologna, 2007.

SALOMON, MAX: *Grundlegung zur Rechtsphilosophie*, Duncker Humblot, Berlin 1925.

SAMUEL, GEOFFREY: «Dépasser le fonctionnalisme», en *Comparer les droits, résolument*, ed. de Pierre Legrand, PUF, Paris, 2009.

SARFATTI, MARIO**:** *Introduzione allo studio del diritto comparato*, Torino, 1933.

STOLLEIS, MICHAEL: *Der Methodenstreit der Weimarer Staatsrechtslehre — ein abgeschlossenes Kapitel der Wissenschaftsgeschichte?*, Steiner, Stuttgart, 2001.

STRÖHOLM, STIG: «Rechtsvergleichung und Rechtsangleichung, Theoretische Möglichkeiten und praktische Grenzen in der Gegenwart», en *Rabels Zeitschrift für ausländisches und internationales Privatrecht,* Bd. 56, 1992.

VAN CAENENGEM, RAOUL-CHARLES: *Pasado y futuro del Derecho europeo: dos milenios de unidad y diversidad*, Civitas, Madrid, 2003.

VILLACORTA MANCEBO, LUIS: «Algunas transformaciones en la concepción y en el método del Derecho: sus implicaciones para el Derecho Constitucional», en *Anuario de la Facultad de Derecho de la Universidad de Alcalá*, 1994.

VON JHERING, RUDOLF: *Recht und Sitte*, Albert Langen, München, 1924.

WATSON, ALAN: *Legal Transplants. An Approach to Comparative Law*, Scottish Academic Press, Edinburgo, 1974.

ZWEIGERT, KONRAD: «Rechtsvergleichung als universale Interpretationsmethode», en *Rabels Zeitschrift für ausländisches und internationales Privatrecht*, 15, 1949/50.

— «Die kritische Wertung in der Rechtsvergleichung», en *Festschrift für Clive M. Schmitthoff zum 70 Geburtstag.* ed. de Fritz Fabricius, Athenäum, Frankfurt am Main, 1973.

ZWEIGERT, KONRAD / KÖTZ, HEIN: *An Introduction to Comparative Law*, Clarendon Press, Oxford. 1998.

ZWEIGERT, KONRAD: «Jherings Bedeutung fur die Entwicklung der rechtsvergleichenden», *Jherings Erbe: Göttinger Symposion zur 150. Wiederkehr des Geburtstags von Rudolph von Jhering*, ed. de Franz Wieacker-Christian Wollenschläger, Vandenhoeck und Ruprecht, Götingen, 1970.

# IV

# COMENTARIOS DE JURISPRUDENCIA

Raquel Marañón Gómez*

# Comentario a la Sentencia del Tribunal Constitucional 123/2011, de 14 de julio de 2011

## La suavización del Principio de Inalterabilidad de las candidaturas en la emisión del sufragio

Sumario: I. CONCEPTO Y FUNDAMENTO DEL VOTO NULO.—II. CONFIGURACIÓN LEGAL Y JURISPRUDENCIAL.—III. LA DOCTRINA DE LA JUNTA ELECTORAL CENTRAL EN RELACIÓN AL VOTO NULO.—IV. EL NOVENO CONCEJAL EN EL AYUNTAMIENTO DE BARCELONA.—V. ALCANCE DEL RECURSO DE ACLARACIÓN.—VI. SUAVIZACIÓN DEL PRINCIPIO DE INALTERABILIDAD DE LAS CANDIDATURAS.

La sentencia del Tribunal Constitucional 123/2011, de 14 de julio, se dicta como consecuencia de un recurso de amparo promovido por el Partido Popular contra el Auto de Aclaración de 23 de junio de 2011 de la Sección Cuarta de la Sala Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña en un recurso contencioso electoral y subsidiariamente contra la Sentencia núm. 774/2011, de 20 de junio, de la Sección Cuarta de la Sala Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña en igual procedimiento.[1]

La trascendencia de la Sentencia dictada como consecuencia de las pasadas elecciones locales celebradas el 22 de mayo de 2011 se encuentra en el hecho de que modifica la interpretación jurisprudencial respecto a la validez de los votos emitidos cuya papeleta contenga alguna señal con for-

* Letrada de las Cortes Generales.

[1] En el informe Final de la Misión de Evaluación de las Elecciones de la OSCE/ODIHR no se realiza ninguna mención en el apartado de reclamaciones y reclamaciones en relación a este cambio en la interpretación jurisprudencial del voto nulo. Se afirma de manera general en dicho informe que «el sistema de reclamaciones y recursos parece proporcionar soluciones efectivas con respecto a cuestiones relacionadas con las elecciones».

ma de aspa o cruz, rectificando la doctrina asentada en las sentencias 167 a 170/2011 del Tribunal Constitucional tras las elecciones equivalentes de 2007.

## I. CONCEPTO Y FUNDAMENTO DEL VOTO NULO

Arnaldo Alcubilla define el voto nulo como un voto que por carecer de eficacia, no produce los efectos que le son propios, porque el Derecho se lo niega.[2] Cuando el titular del derecho de sufragio al emitir su voto no observa las formalidades que exige la legislación electoral, la sanción es la nulidad, con la consecuencia de que el mismo no cuenta y se tiene por no formulado. Es una nulidad absoluta, in radice.

Al no ser el voto nulo un voto válido y por lo tanto no gozar de los requisitos de admisibilidad, el efecto es que resulta excluido al tenerse por no formulado y por lo tanto no se tiene en cuenta en relación al cálculo de la barrera electoral, para la que se computan el número de votos válidos emitidos en la circunscripción según establece para las elecciones al Congreso y al Senado el artículo 163.1 a) de la LOREG y el artículo 180 de la misma Ley para las elecciones municipales.

Así pues la diferencia principal entre el voto nulo y el voto en blanco viene dada por la admisibilidad de este último como voto válido. La Junta Electoral Central ha reiterado en numerosos acuerdos[3] la condición de voto válido del voto en blanco del artículo 96.5 de la LOREG, es decir, el voto en sobre que no contenga papeleta y, además, en las elecciones para el Senado, las papeletas que no contengan indicación a favor de ninguno de los candidatos.

Tal y como establece la literalidad del artículo 96.5 de la LOREG y al no existir las papeletas en blanco como opción ofrecida al elector, la introducción de un papel en blanco en el sobre de votación determinará la nulidad del mismo y por lo tanto la invalidez del voto.

La motivación subyacente en el voto nulo puede ser consciente y así por ejemplo ser un modo de protesta contra el sistema político pero participando en el mismo, pero queriendo dejar constancia al mismo tiempo de su malestar o rechazo, siendo por lo tanto una alternativa a la abstención. Pero en otros supuestos el voto nulo puede venir motivado por una falta de rigor en el ejercicio del sufragio sin ser la nulidad buscada en muchos casos por el elector y sin que este sea necesariamente consciente de la misma.

Como indica Ballarín Iribarren[4] la regulación en la materia, en los distintos sistemas electorales, trata de hallar un equilibrio entre dos exigencias: la de permitir, en la medida de lo posible, que el sufragio emitido pueda

---

[2] Diccionario Electoral. Ed. La Ley. Coordinadores E. Arnaldo Alcubilla y M. Delgado-Iribarren García-Campero.

[3] Acuerdos de la Junta Electoral Central de 27 de mayo de 1991, 17 de junio de 1993 y 2 de junio de 1995, entre otros muchos.

[4] Artículo 96. Comentarios a la Ley Orgánica del Régimen Electoral General. Ed. Civitas 1986.

ser eficaz, llegar, por así decir, a sus destinatarios y cumplir su función atributiva de poder político; de otra parte, está la exigencia de que la emisión del voto se atenga a reglas uniformes, de modo que el escrutinio constituya una operación objetiva, no un ejercicio de interpretación y la voluntad del elector individual pueda hallar cauce en las normas que regulan el proceso. Estarían excluidas por lo tanto las formas de emisión del voto que resultasen contradictorias (como por ejemplo la introducción de papeletas de dos formaciones políticas distintas) o incongruentes con las normas generales del sistema electoral cuando por ejemplo se intercambian candidatos en la lista alterando su orden de colocación en los supuestos de listas cerradas y bloqueadas.

La sujeción a las reglas de emisión del sufragio, frente al criterio favorable a la efectividad del emitido irregularmente, se impone en atención a dos consideraciones: la voluntad del elector que ha de conocerse con seguridad, evitando en la medida de lo posible interpretaciones basadas en el contenido de la papeleta y el hecho de que la papeleta no pueda identificar, mediante particularidades que presente, la identidad del elector.[5]

## II. CONFIGURACIÓN LEGAL Y JURISPRUDENCIAL

La regulación del voto nulo arranca del artículo 96 de la LOREG en el que se establece que:

1. *Es nulo el voto emitido en sobre o papeleta diferente del modelo oficial, así como el emitido en papeleta sin sobre o en sobre que contenga más de una papeleta de distinta candidatura. En el supuesto de contener más de una papeleta de la misma candidatura, se computará como un solo voto válido.*
2. *Serán también nulos en todos los procesos electorales los votos emitidos en papeletas en las que se hubieren modificado, añadido o tachado nombres de candidatos comprendidos en ellas o alterado su orden de colocación, así como aquéllas en las que se hubiera introducido cualquier leyenda o expresión, o producido cualquier alteración de carácter voluntario o intencionado.*
3. *En el caso de elecciones al Senado serán nulos los votos emitidos en papeletas en las que se hubieran señalado más de tres nombres en las circunscripciones provinciales, de dos en las circunscripciones insulares de Gran*

[5] Este fue el razonamiento de la Junta Electoral Central en algunos de los recursos planteados con objeto de las elecciones municipales de 22 de mayo de 2011 en el que se cuestionó la validez de dos papeletas que contenían junto con la papeleta de una formación política una estampita, como se tratara en extenso en este mismo artículo en lo relativo a la doctrina de la Junta Electoral Central. Además del criterio de la existencia de un mínimo de seriedad en el ejercicio del sufragio, el acuerdo de la Junta Electoral Central tuvo en cuenta el hecho que la introducción de un elemento singular como el indicado podría tener como consecuencia la identificación del votante y por lo tanto del sentido de su voto.

*Canaria, Mallorca y Tenerife y en las poblaciones de Ceuta y Melilla, y de uno en el resto de las circunscripciones insulares.*

4. *Asimismo serán nulos los votos contenidos en sobres en los que se hubiera producido cualquier tipo de alteración de las señaladas en los párrafos anteriores.*

Además de la regulación legal hay que tener presente la doctrina de la Junta Electoral Central en la materia y la jurisprudencia constitucional dictada en virtud de los recursos electorales y que en el caso de las resoluciones dictadas con motivo de las elecciones locales de 27 de mayo de 2007 (sentencias del Tribunal Constitucional 167 a 170/2007, todas ellas de 18 de julio) tuvieron como consecuencia la elaboración de una Instrucción de la Junta Electoral Central, para adaptar la doctrina de la Junta que había sido revisada fruto de los pronunciamientos judiciales.[6]

La interpretación jurisprudencial tras las elecciones locales de 27 de mayo de 2007 robustece la exigencia de rigor del principio de inalterabilidad de la lista electoral, de tal manera que interpreta que la introducción en el artículo 96.2 de la LOREG de la cláusula de cierre «cualquier otro tipo de alteración» y la suma al precepto de participios como «añadido o señalado» ponen de manifiesto a juicio del Tribunal la finalidad de enfatizar la prohibición de señales o manipulaciones de cualquier tipo en las papeletas de voto, precisamente por su carácter de papeletas que incorporan listas bloqueadas y cerradas en las que no es menester indicación alguna del elector al emitir el sufragio. Añade el Tribunal en su razonamiento «que la existencia constatada de marcas o tachaduras en las papeletas a las elecciones locales permite la aplicación razonada a las mismas por la Administración Electoral y por los órganos de la jurisdicción contencioso-electoral de la nulidad prevista en el artículo 96.2 de la LOREG, una vez atendidas y ponderadas las circunstancias del caso» (STC 165/1991, de 19 de julio, FJ 3). Se impide de tal modo su absoluta ignorancia pero sin caer en el automatismo.

Concluye el Tribunal Constitucional que el rigor que ha observarse en la exigencia del principio de inalterabilidad de las listas electorales plasmado en el artículo 96.2 de la LOREG, en modo alguno puede suponer el desconocimiento de la vigencia en las distintas fases del proceso electoral de los principios de conservación de actos válidamente celebrados, de interpretación más favorable a la plenitud del derecho del sufragio y de conocimiento de la verdad material manifestada en las urnas por los electores. Ahora bien, la necesidad de cohonestar el principio de inalterabilidad de las listas electorales con los principios de conservación de actos válidamente celebrados, de interpretación más favorable a la plenitud del derecho de sufragio y de conocimiento de la verdad material manifestada

[6] Instrucción 12/2007 de 25 de octubre de 2007, de la Junta Electoral Central, sobre Interpretación del apartado 2 del artículo 96 de la LOREG relativo a las alteraciones en las papeletas de votación invalidantes del voto emitido por el elector.

en las urnas por los electores tampoco puede hacerse a costa del principio de inalterabilidad de las listas electorales con el rigor y la intensidad con el que ha sido configurado por el legislador en el artículo 96.2 de la LOREG, de modo que obliga, en un orden lógico, a la prevalencia del principio de inalterabilidad de la candidatura en la emisión del sufragio frente a los otros principios citados.

La consagración en la citada jurisprudencia constitucional de la completa prevalencia del principio de inalterabilidad de las candidaturas en la emisión del sufragio se plasma en la Instrucción 12/2007, de 25 de octubre, de la Junta Electoral Central sobre interpretación del apartado 2 del artículo 96 de la Ley Orgánica del Régimen Electoral General (LOREG), relativo a las alteraciones en las papeletas de votación invalidantes del voto emitido por el elector que adapta la doctrina de la Junta basada hasta el momento en salvaguardar la voluntad libre e inequívocamente expresada por el elector, siempre que así sea, y la efectividad del derecho del sufragio considerando voto válido el emitido en papeletas electorales aunque contengan algún subrayado, señal o marca que no supongan intención de exclusión, enmienda o tacha de cualquiera de los candidatos que figuren en la papeleta, ni altere el orden de colocación de los candidatos.[7]

El apartado 2 del artículo 96 de la LOREG también como consecuencia de la citada jurisprudencia constitucional se modifica previamente a las pasadas elecciones locales de 22 de mayo de 2011 mediante la Ley Orgánica 2/2011 para eliminar el término «señalado» que contenía el precepto legal. El Informe de 30 de junio de 2011 de la Subcomisión creada al efecto en el seno de la Comisión Constitucional del Congreso de los Diputados para estudiar posibles modificaciones a introducir en la LOREG trajo como consecuencia una Proposición de Ley conjunta firmada por los Grupos Parlamentarios Socialista, Popular en el Congreso, Catalán CIU y Vasco EAJ-PNV que es la iniciativa germen de la citada modificación legislativa.

De igual manera como consecuencia de la jurisprudencia constitucional que sentaba la prevalencia del principio de inalterabilidad de las candidaturas, fue revisado para las Elecciones Locales el Manual de Instrucciones para los miembros de las Mesas, supervisado por la JEC y aprobado por el Consejo de Ministros.

La sentencia comentada realiza un nuevo giro jurisprudencial suavizando el mencionado principio de inalterabilidad de las candidaturas para conjugarlo con la efectiva voluntad del votante, el principio de conservación de los actos electorales y el favorecimiento del ejercicio del derecho de sufragio.

Como consecuencia del nuevo cambio jurisprudencial se corrige nuevamente el Manual de Instrucciones para los Miembros de Mesa para las

---

[7] Así se recoge en los acuerdos de la Junta Electoral Central de 28 de marzo de 1979, 24 de octubre de 1989, 13 y 26 de mayo de 1991, 5 y 8 de junio de 1991, 7 de junio de 1994, 5 de mayo y 7 de junio de 1995 y 10 y 22 de junio de 1999). Código Electoral. Arnaldo Alcubilla y Delgado Iribarren García-Campero. Ed. La Ley. El Consultor de los Ayuntamientos.

Elecciones Generales y resultaba obligada una modificación de la Instrucción 12/2007 de la Junta Electoral Central lo que se produce con la Instrucción 1/2012, de 15 de marzo, de la Junta Electoral Central, de modificación de la Instrucción 12/2007, de 25 de octubre, de la Junta Electoral Central, sobre interpretación del apartado 2 del artículo 96 de la Ley Orgánica 2/2011, de 29 de enero, del Régimen Electoral General, relativo a las alteraciones en las papeletas de votación invalidantes del voto emitido por el elector. La oportunidad de realizar la pertinente modificación en la Instrucción de la Junta Electoral Central sobre las alteraciones en las papeletas de votación venía condicionada por la celebración de elecciones autonómicas en Andalucía y en Asturias el día 25 de marzo de 2012, por lo que la Junta Electoral Central diligentemente modificó su Instrucción previendo que ésta pudiera ser conocida en fecha anterior por las Mesas electorales y Juntas competentes.

En dicha Instrucción tras exponer detalladamente los cambios en la interpretación del artículo 96.2 de la LOREG debido a las diferentes redacciones dadas por el legislador y por la modificación de la jurisprudencia constitucional, se introduce tras el punto primero que recoge la prohibición de alteración de la papeleta, un nuevo punto segundo que contempla las excepciones permitidas a la luz de la última jurisprudencia constitucional y que vienen a suavizar la rigidez del principio de inalterabilidad de la papeleta, manifestándose lo siguiente: *«Se exceptuarán de lo dispuesto en el apartado anterior y, en consecuencia, serán computados como válidos aquellos votos emitidos en papeletas que contengan una señal, cruz o aspa al lado de alguno de los candidatos, en la medida en que éstas no tengan trascendencia o entidad suficiente para considerar que con ellas se haya alterado la configuración de la papeleta o se haya manifestado reproche de alguno de los candidatos o de la formación política a que pertenezcan, debiendo en estos casos prevalecer la voluntad del votante y el principio de conservación de los actos electorales»*[8].

---

[8] El contenido dispositivo de la Instrucción 1/2012, de 15 de marzo, es el siguiente:

1. El artículo 96.2 de la Ley Orgánica del Régimen Electoral General, en su nueva redacción dada por la Ley Orgánica 2/2011, y de acuerdo con la interpretación que de ella ha hecho la Sentencia del Tribunal Constitucional 123/2011, de 14 de julio de 2011, debe interpretarse en el sentido de que ha de considerarse como voto nulo el emitido en papeleta que presente cualquier tipo de alteración que no sea accidental, bien porque se haya modificado, añadido o tachado el nombre de un candidato o la denominación, siglas o símbolo de la candidatura, o alterado el orden de la candidatura, bien porque se incluyan expresiones o lemas, en el anverso o en el reverso de la papeleta, o porque la papeleta esté rota o rasgada. En estos supuestos las Mesas o las Juntas Electorales competentes se limitarán a computar el voto como nulo.

2. Se exceptuarán de lo dispuesto en el apartado anterior y, en consecuencia, serán computados como válidos aquellos votos emitidos en papeletas que contengan una señal, cruz o aspa al lado de alguno de los candidatos, en la medida en que éstas no tengan trascendencia o entidad suficiente para considerar que con ellas se haya alterado la configuración de la papeleta o se haya manifestado reproche de alguno de los candidatos o de la formación política a que pertenezcan, debiendo en estos casos prevalecer la voluntad del votante y el principio de conservación de los actos electorales.

3. Asimismo, se exceptuarán los casos en que, como sucede en las elecciones al Senado, la ley establezca que el elector deba incluir un aspa o cruz para marcar el candidato elegido.

4. La presente Instrucción se publicará en el «Boletín Oficial del Estado».

## III. LA DOCTRINA DE LA JUNTA ELECTORAL CENTRAL EN RELACIÓN AL VOTO NULO[9]

La doctrina de la Junta Electoral Central como hemos visto se ha ido adaptando a las exigencias legales y jurisprudenciales. Además de la dicción de la Ley Electoral ha de ponerse en juego la doctrina de la Junta Electoral porque si bien es cierto, como indica el Tribunal Constitucional, que la enumeración de los supuestos de nulidad del artículo 96.2 de la LOREG no es ad exemplum, sino tasada, está implícito su examen ha de ser realizado a la luz del resto del articulado de la LOREG (STC 167/1991, de 19 de julio, FJ 4).

Así es reiterada la doctrina de la Junta que determina que es nulo el voto con papeleta correspondiente a un proceso electoral distinto, como por ejemplo el hecho de introducir erróneamente una papeleta correspondiente a la candidatura de una formación política al Congreso de los Diputados en el sobre destinado a Senadores (Acuerdo de la JEC de 13 de junio de 1977), así como el voto emitido en papeleta de circunscripción diferente a aquella en la que se ejerce el derecho de voto (Acuerdo de la JEC de 13 de junio de 1999).

Previamente a la consagración del principio de no alteración de la papeleta, la Junta Electoral Central debía de ponderar si la introducción de leyendas inscritas como ¡Viva! anteponiendo al nombre de algún candidato ofrecían dudas razonables sobre el sentido del voto, siempre que no se tratasen de críticas a una candidatura o la introducción de insultos o expresiones soeces, donde aparte de la dudosa compatibilidad con la exigencia de un mínimo de seriedad en el ejercicio del derecho del sufragio no se permite tener por indubitada e inequívoca la voluntad del elector por lo que habría de considerarse determinante de su nulidad. Como indicábamos la rotundidad con la que el precepto legislativo establece la imposibilidad de alteración de la papeleta con carácter voluntario o intencionado han reducido la necesidad de examen por las Juntas de este tipo de aspectos, limitándola exclusivamente a supuestos en los que pueda existir alguna duda respecto a una ruptura o rasgadura en la papeleta de manera que pudiera considerarse casual o accidental y que introdujese severas dudas sobre nulidad del voto para lo cual entre otras criterios habría que tener en cuenta la entidad de la misma. Asimismo una leve marca que no pudiera ser considerada garabato o tachadura y que pudiera ser también fortuita o accidental y no introdujese dudas respecto a la inequívoca voluntad del elector.

En este sentido es preciso traer a colación la jurisprudencia constitucional que en la STC 153/2003, de 17 de julio, en su fundamento jurídico 6 establece en relación a las normas reguladoras de la nulidad de los votos que éstas han de ser formuladas en términos precisos, con determinación deta-

---

[9] La diferente doctrina sobre la nulidad del voto se recoge con amplitud en el Código Electoral. Arnaldo Alcubilla y Delgado Iribarren García-Campero. Ed. La Ley. El Consultor de los Ayuntamientos.

llada de todas las reglas especiales y de las posibles exclusiones, sin que sea preciso acudir a interpretaciones más o menos complejas sobre la aplicabilidad del precepto. Esta exigencia de precisión y claridad en la redacción de aquellas normas encuentra su justificación en que su aplicación inmediata ha de ser efectuada normalmente por los componentes de las mesas electorales, integradas por ciudadanos designados por sorteo y que constituyen una Administración electoral no especializada.

El deseo por tanto del legislador y así lo interpreta el Tribunal Constitucional es el de sencillez interpretativa dejando para casos límite como los que hemos manifestado la necesidad de una interpretación más exhaustiva que sería en supuestos de discusión del voto realizada por las Juntas Electorales competentes.

Siguiendo con la exposición de la doctrina de la Junta Electoral Central respecto a la nulidad del voto, no es válido el voto en cuyo sobre se introduzca documentos ajenos al proceso electoral. Así por ejemplo en las pasadas elecciones locales de 27 de mayo de 2011 se declaró la nulidad de dos votos que contenían junto con la papeleta una estampita dado que además del requisito de la mínima seriedad en el ejercicio del sufragio en poblaciones pequeñas podría servir con un elemento identificador del voto de una persona o un colectivo y por lo tanto vulnerarse así el secreto del voto. Por el contrario es doctrina de la Junta Electoral Central la validez del voto cuya única irregularidad consiste en venir acompañado de un escrito de propaganda electoral de la misma entidad política a la que el votante da su voto, pero sin poner en duda la voluntad del elector, sino que por el contrario parece querer reforzarla al incluir en el sobre electoral toda la documentación enviada por mailing por esa misma formación política (Acuerdo de la JEC de 3 de junio de 2003).

En relación al voto por correo, la complejidad de las formalidades para la emisión del voto por correspondencia debe interpretarse en el sentido más favorable a la validez de los votos emitidos de esa forma, siempre que quede en todo caso garantizada la autenticidad del sufragio y la voluntad inequívoca del elector, pero en la misma línea apuntilla la Junta que la seriedad exigible en el acto de votación impone que ni en los sobres ni en las papeletas se produzcan alteraciones incompatibles con la citada exigencia (Acuerdo de la JEC de 3 de junio de 2003).

## IV. EL NOVENO CONCEJAL EN EL AYUNTAMIENTO DE BARCELONA

La demanda de amparo que trae causa de la sentencia comentada tiene su origen en las elecciones locales del 22 de mayo. El escrutinio de las mesas electorales de Barcelona arroja un resultado provisional que atribuye al Partido Popular, formación política recurrente, ocho concejales, a falta de 113 votos para obtener el noveno concejal por esa circunscripción. Tras el escrutinio general y como resultado de re-

clamaciones de la citada formación política solicitando la validez de determinados votos nulos, el Partido Popular se queda a 60 votos de la obtención del ansiado noveno concejal. Los Acuerdos de 26 y 27 de mayo de la Junta Electoral de Zona de Barcelona que contienen el resultado del escrutinio general son a su vez impugnados por el Partido Popular que tras los recursos ante la Junta Electoral Central, que estima parcialmente los recursos presentados, acortan la distancia a 56 votos al reconocer la validez de cuatro votos más.

El Partido Popular interpone entonces recurso contencioso-electoral del que conocerá la Sección Cuarta de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia que será resuelto por la sentencia núm. 774/2011, de 20 de junio, en cuyo fallo se concluye que son válidos 57 de los votos emitidos a favor del Partido Popular en los que existía una cruz, aspa o línea señalando el candidato. Esta conclusión se basa, como refiere el Tribunal, en una interpretación del artículo 96.2 de la LOREG cuya redacción había sido modificada, como hemos visto, por la Ley Orgánica 2/2011 de 28 de enero de modificación de la LOREG. El Tribunal Superior de Justicia de Cataluña concluye que el artículo 96.2 de la LOREG es contundente a la hora de establecer el principio de inalterabilidad de las listas electorales pero que ha de conjugarse necesariamente con otros principios que inspiran el proceso electoral como es el de la averiguación de la verdad material referida a la voluntad inequívoca del elector. Como conclusión el Tribunal establece que en la búsqueda de esta justicia material es preciso analizar caso a caso cada una de las papeletas para verificar en qué medida se produce una alterabilidad de la lista electoral.

El análisis pericial del Tribunal se traduce en 57 votos válidos a favor del Partido Popular que anulan la proclamación de electos impugnada y la corrigen con un nuevo cómputo de resultados atribuyendo el noveno concejal al Partido Popular en detrimento de la coalición Convergencia i Unió que pasa a tener catorce concejales en el Ayuntamiento de Barcelona.

CIU plantea entonces un recurso de aclaración ex artículo 267 de la Ley 6/1985, de 1 de julio, del Poder Judicial, para solicitar que se modificaran algunos errores materiales relativos a la valoración de la nulidad o validez de varios votos en distintas mesas electorales que tiene como resultado, tras las nuevas apreciaciones, la determinación de la validez de 54 votos de los impugnados por el PP al interponer el recurso contencioso-electoral, por lo que necesitando esta formación política 56, el efecto del Auto de Aclaración es la reintegración de la eficacia del acuerdo de proclamación de electos que otorgaba quince concejales a CIU y ocho al PP.

Es entonces cuando el Partido Popular promueve el recurso de amparo que trae causa de la sentencia comentada y en cuyo fallo al declarar la nulidad del Auto de Aclaración de 23 de junio de 2011, restablece a favor del Partido Popular al noveno concejal del Ayuntamiento de Barcelona.

## V. ALCANCE DEL RECURSO DE ACLARACIÓN

El recurso de amparo se sustenta en la vulneración del derecho a la tutuela judicial efectiva del artículo 24.1 de la Constitución en su vertiente del derecho a la invariabilidad o inmodificabilidad de las resoluciones judiciales, alegando que en el Auto de Aclaración se había procedido a una nueva valoración del material probatorio alterando de ese modo la función del trámite de aclaración de la Sentencia.

Como nos recuerda el Tribunal el principio de intangibilidad de las resoluciones judiciales firmes es «expresivo de las exigencias derivadas de la seguridad jurídica (art. 9.3 de la Constitución) y del derecho a tutela judicial efectiva sin indefensión (art. 24.1 de la Constitución)»[10]. El derecho a la tutela judicial efectiva actúa como límite para que Jueces y Tribunales puedan revisar las resoluciones judiciales firmes al margen de los supuestos taxativos previstos en la Ley.

El recurso de aclaración es una de esas excepciones procesales que permite al juzgador proceder a la correspondiente aclaración o corrección de un error material u omisión mediante la vía que el artículo 267 de la LOPJ articula.

Así entendido como un mecanismo excepcional en los supuestos habilitantes es perfectamente válido, teniendo como límite la no alteración de los elementos esenciales de la decisión judicial, debiendo limitarse a la función específicamente reparadora (STC 216/2001, de 29 de octubre). En algunos casos la corrección de un error material puede traer aparejada la modificación del fallo, lo que como nos recuerda el Tribunal es admisibles siempre que «dicho error material sea grosero, manifiesto, apreciable desde el texto de la misma sin necesidad de realizar interpretaciones o deducciones valorativas, deducible a simple vista, en definitiva, si su detección no requiere pericia o razonamiento jurídico alguno».[11]

En base a su doctrina consolidada, el Tribunal, estima el recurso de amparo al considerar que el Auto de Aclaración de 23 de junio de 2011 excede la simple aclaración, vulnerando el principio de intangibilidad de las resoluciones judiciales firmes al haber revisado de nuevo las papeletas disputadas, modificando su criterio inicial sin que dicha variación estuviese justificada por tratarse de un error material grosero.

## VI. SUAVIZACIÓN DEL PRINCIPIO DE INALTERABILIDAD DE LAS CANDIDATURAS

Para el cambio en la doctrina del Tribunal Constitucional respecto de la prevalencia del principio de inalterabilidad de las candidaturas en la emisión del derecho de sufragio, el Tribunal se basa en una interpretación gramatical

[10] STC 59/2011, de 26 de febrero.
[11] STC 216/2011, de 29 de octubre.

de los términos «modificación, añadido o tachadura de los nombres» que se recogen en la literalidad del artículo 96.2 de la LOREG, entendiendo que el legislador ha querido excluir así la posibilidad de nulidad del voto si lo que contiene la papeleta son marcas, cruces, aspas, puntos o incluso una raya vertical al lado del nombre de algún o algunos de los candidatos.

El Tribunal pone su atención en el hecho de que las causas de nulidad expresadas en el precepto legal son taxativas y que ni los nombres de los candidatos ni las siglas del partido han sido afectadas y no aparece leyenda o expresión escrita alguna salvo las citadas marcas.

Considera el Tribunal que la señal existente no tiene trascendencia o entidad suficiente para considerar que con la misma se habría alterado la configuración preordenada de la papeleta, porque no altera en ningún momento ni los nombres de los candidatos ni tampoco el orden de los mismos. Como parámetros interpretativos introduce el Tribunal el reducido tamaño de la señal, la ubicación, al colocarse al lado y no sobre los nombre de alguno de los candidatos o sobre la denominación o emblema de la fuerza política. A su juicio, el hecho de que dichas señales se coloquen precisamente al lado o junto a la lista de candidatos no altera ni el nombre ni el orden ni es posible deducir de ello un reproche a alguno de los candidatos o a la totalidad de la candidatura sino más bien el deseo del votante de apoyar a esa formación política y a sus integrantes.

Con esta doctrina el Tribunal Constitucional restablece la necesidad de no realizar exclusivamente un análisis formal de la papeleta, considerando que cualquier mínima alteración en la misma determina necesariamente su nulidad sino que es preciso proceder a un análisis en el que se tengan en cuenta la inequívoca voluntad del elector y el principio de conservación de los actos electorales para que en los supuestos en que los que las alteraciones introducidas en la papeleta no se correspondan con algunas de las causas taxativas establecidas en el artículo 96.2 de la LOREG y por entidad y colocación no susciten dudas respecto a la voluntad del elector de manifestar su apoyo a una candidatura, serán considerados votos válidos.

Dicha doctrina parece más acorde con el necesario favorecimiento del ejercicio del derecho del sufragio, derecho fundamental consagrado en el artículo 23 de nuestra Constitución, que articula la participación y realiza la soberanía y cuya trascendencia ha sido puesta de manifiesto por Ortega y Gasset al considerar que *«la salud de las democracias depende de un mínimo procedimiento técnico, el procedimiento electoral»*.

Javier Sánchez Sánchez*

# Jurisprudencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea en materia de Derechos Fundamentales

(Segundo semestre de 2011)

Sumario: I. ORDENAMIENTO JURÍDICO DE LA UNIÓN.—II. MARCO INSTITUCIONAL DE LA UNIÓN EUROPEA.—III. PROCEDIMIENTO CONTENCIOSO.—IV. POLÍTICA INTERIOR DE LA UNIÓN.—V. POLÍTICA EXTERIOR DE LA UNIÓN.—VI. DISPOSICIONES GENERALES.—VII. FUNCIÓN PÚBLICA.

Siguiendo el plan sistemático posterior al Tratado de Lisboa estudiaremos las resoluciones del TJCE dictadas en materias que se relacionen directa o indirectamente con sistemas, técnicas y medidas de protección de derechos fundamentales; analizaremos así el bloque relativo al Ordenamiento Jurídico de la Unión en todos sus epígrafes; el bloque relativo al Marco Institucional de la Unión Europea, epígrafes 3 y 4; el bloque relativo al Procedimiento Contencioso, epígrafe 0 y 4; el bloque relativo a Política Interior, epígrafes 3, 6, 14 y 17; el bloque de Política Exterior, epígrafe 6; el bloque de Disposiciones Generales, epígrafes 2 y 3 y el bloque relativo a la Función Pública, epígrafe 3.

## I. ORDENAMIENTO JURÍDICO DE LA UNIÓN

### 1.01. Fuentes del Derecho

La jurisprudencia del Tribunal Administrativo de la Organización Internacional del Trabajo no constituye, en sí misma, una fuente del derecho de la Unión. *(Sentencia 27.9.2011, Wihtehead /BCE)*

* Letrado de la Asamblea de Madrid

1.01.02.02. *Derechos adquiridos*

En el ámbito funcionarial, el cambio de una normativa jurídica se aplica de forma inmediata a los efectos futuros de las situaciones jurídicas ya existentes y nacidas bajo el imperio de la normativa anterior, salvo que estén completamente extinguidas. *(Sentencia 26.9.2011, Abad Villanueva y otros/Comisión)*

1.01.02.03. *Principio de confianza legítima*

El derecho a invocar el principio de protección de la confianza legítima se extiende a cualquier persona a la que una institución de la Unión Europea ha ofrecido esperanzas fundadas, con garantías específicas. Sin embargo, cuando un operador económico prudente es capaz de prever la adopción de una medida de la Unión pueda afectar a sus intereses, no puede invocar el beneficio de este principio si dicha medida se llega a adoptar. Por lo que refiere a las ayudas estatales, el principio de protección de la confianza legítima puede ser desconocido si una medida está sujeta a un cambio de apreciación de la Comisión sobre la base de una aplicación más estricta de las normas del Tratado sobre ayudas estatales. En este caso, la decisión anterior no puede dar lugar a una expectativa legítima de la Comisión no modificará en un futuro su criterio ante la aparición de nuevos mecanismos de financiación. *(Sentencia de 21.7.2011, Alcoa Transformazioni/Comisión)*

1.01.02.05. *Derecho de defensa y garantías del procedimiento*

El principio de que toda persona tiene derecho a un juicio justo es un principio general del Derecho de la Unión, reafirmado por el artículo 47 de la Carta de Derechos Fundamentales de la Unión Europea y garantizado por el artículo 6 de la Convención europeas de derechos humanos. El principio recoge los derechos fundamentales que forman parte integrante de los principios generales del Derecho de la Unión y que el Tribunal aplica inspirándose en las tradiciones constitucionales comunes a los Estados miembros, así como las interpretaciones del Tribunal Europeo de Derechos Humanos.

Es cierto que en la adopción de una interpretación autónoma del concepto de «infracción penal», los órganos de la Convención Europea de Derechos Humanos, sentaron las bases para una ampliación gradual de la aplicación de las protecciones penales del artículo 6 CEDH a áreas que no se integran en las categorías tradicionales del derecho penal, tales como las sanciones pecuniarias impuestas por la violación de la ley de competencia. Sin embargo, ha de precisarse que en las materias que no forman parte del núcleo duro del derecho penal, las garantías penales ofrecidas por el artículo 6 CEDH no tienen que aplicarse en toda su extensión y con todo el rigor propio del proceso penal. *(Sentencia de 13 de julio de 2011, Schindler Holding y otros/Comisión).*

1.04.01.02. *Libertades Públicas*

Ni las disposiciones del artículo 28 de la Carta de Derechos Fundamentales de la Unión Europea, ni las del artículo 11 del Convenio Europeo de Derechos Humanos incluyen la obligación de un empleador para concluir convenios colectivos relativos a la política salarial, ni siquiera un procedimiento para que los sindicatos que representan a los intereses del personal desempeñan un papel decisivo en la definición y aplicación de las normas de personal. A lo sumo, podría citarse el artículo 6, apartado 2, de la Carta Social Europea, que aconseja, pero no requiere «*el establecimiento de procedimientos de negociación voluntaria entre empleadores u organizaciones de empleadores, por una parte, y las organizaciones de trabajadores, por otra parte, para resolver las condiciones de empleo en los convenios colectivos*». Hay que señalar que tanto el artículo 28 de la Carta de Derechos Fundamentales y el artículo 11 del Convenio Europeo de Derechos Humanos, sí reconocen el derecho a la libertad de asociación, que incluye el derecho de los trabajadores a formar sindicatos para defender sus intereses económicos y sociales; ahora bien, sus disposiciones no implican la obligación de crear un proceso para la negociación colectiva ni confiere a los sindicatos un poder de codecisión para el desarrollo de las condiciones de empleo de los trabajadores. *(Sentencia de 29 de septiembre de 2011, Heath/BCE)*

1.04.01.03. *Igualdad laboral*

El principio de no discriminación por motivos de edad establecido en el artículo 21 de la Carta de Derechos Fundamentales de la Unión Europea y desarrollado por la Directiva 2000/78 establece un marco general para la igualdad de trato en el empleo y la ocupación y, en particular, los artículos 2 y 6, párrafo 1 de la citada Directiva deben interpretarse en el sentido de considerar ilegítima una medida prevista por un convenio colectivo del sector publico establezca diferente nivel de remuneración básica en virtud de la edad de los trabajadores.

Si el criterio de antigüedad es en general adecuada para lograr el fin legítimo de tener en cuenta la experiencia adquirida por el funcionario público antes de su contratación o nombramiento, la determinación en virtud de la edad del nivel de la remuneración básica del personal contratado en el sector público va más allá de lo que es necesario y adecuado para este propósito y es contraria por lo tanto al derecho de la Unión. Hay que añadir que una prueba basada en la antigüedad o la experiencia profesional, sin tener que recurrir a la edad, aparece, en virtud de la Directiva 2000/78 como medio más adecuado para lograr el objetivo legítimo que se mencionó anteriormente. *(Sentencia de 8.9.2011, Hennings y Mai en cuestión prejudicial planteada por un tribunal alemán).*

### 1.04.01.06. *Derecho a un proceso justo*

El derecho a la jurisdicción, incluido el derecho de acceso a los tribunales, es un aspecto especial, garantizado por el artículo 6 del Convenio Europeo de Derechos Humanos y consagrado en el artículo 47 de la Carta de los Derechos Fundamentales, pero no es absoluto y está sujeto a limitaciones implícitas, y en particular a las aplicables sobre la admisibilidad de un recurso de apelación. Sin embargo, estas limitaciones no pueden aplicarse de forma que el propio derecho a la jurisdicción se vea afectado en su misma sustancia. Las limitaciones al acceso a un tribunal deben perseguir una finalidad legítima y debe haber una relación razonable de proporcionalidad entre los medios empleados para la litación y el objetivo que se persigue.

En este sentido, si el requisito de legitimación puede ser visto como una limitación del derecho a un tribunal, ello no implica un ataque a la esencia de dicho derecho, ya que se considera razonable tal requisito para que el solicitante no entable una acción ante el juez de la Unión que se refiera a cuestiones puramente teóricas, cuya solución no es probable que lleve a consecuencias jurídicas ciertas y concretas o, simplemente para adquirir una ventaja futura para el recurrente. *(Sentencia de 5 de octubre de 2011, Mindo/Comisión).*

### 1.04.02.06. *Derecho a la legalidad penal*

El principio de legalidad de las penas es un corolario del principio de seguridad jurídica, que es un principio general del Derecho comunitario y requiere, entre otras cosas, que las normas de la UE, especialmente cuando permiten imponer sanciones, sean claras y precisas, de manera que los interesados puedan conocer sin ambigüedad los derechos y obligaciones y puedan adoptar las medidas que les convengan.

El principio de legalidad de las penas, que forma parte de los principios generales de Derecho de la Unión está en la base de las tradiciones constitucionales comunes a los Estados miembros y también ha sido consagrado en varios tratados internacionales, incluido el artículo 7 de la Convenio Europeo de Derechos Humanos.

Este principio exige que la Ley debe definir claramente las infracciones y las penas que las castigan. Este requisito se cumple cuando el justiciable puede saber qué actos y omisiones desencadenan su responsabilidad penal. Por otra parte, la jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos ha establecido que la claridad de la ley se evalúa atendiendo no sólo a la redacción de la disposición pertinente, sino también la aclaración proporcionada por la jurisprudencia reiterada y publicada.

Este principio se aplica tanto a las normas penales como a los instrumentos administrativos específicos que imponen o permiten la imposición de sanciones administrativas; y se aplica no sólo a las normas que establecen los elementos típicos de un delito, sino también a aquellos que definen las consecuencias que se derivan de la comisión de la infracción.

El artículo 7, apartado 1, del Convenio Europeo de Derechos Humanos no requiere que los términos de las disposiciones bajo las cuales se imponen sanciones sean tan precisos que las posibles consecuencias de un incumplimiento de estas disposiciones sean previsibles con una certeza absoluta. De acuerdo con la jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos, el hecho de que una ley confiera un margen de apreciación no es incompatible en sí misma con la exigencia de previsibilidad, a siempre que el alcance y forma de ejercicio del poder sancionador se indique con suficiente claridad para ofrecer al individuo una protección adecuada contra la arbitrariedad. En este sentido, además del propio texto de la ley, el Tribunal Europeo de Derechos Humanos considera que debe valorarse si los conceptos indeterminados utilizados por la norma sancionadora han sido suficientemente precisados por la jurisprudencia y publicada. *(Sentencia de 13 de julio de 2011, Schindler Holding y otros / Comisión)*

### 1.04.02.07. *Respeto a la vida privada. Protección de datos personales*

El respeto del derecho a la intimidad en el tratamiento de datos de carácter personal está reconocido por los artículos 7 y 8 de la Carta de Derechos Fundamentales de la Unión Europea y se refiere a cualquier información concerniente a una persona identificada o identificable. Sin embargo, tal y como se desprende del artículo 8, párrafo 2, y 52, apartado 1, de la Carta, se admite que, bajo ciertas condiciones, se puedan introducir limitaciones a este derecho a través de una normal legal siempre que tenga un objetivo legítimo.

En el caso analizado, el TUJE dictamina que el artículo 7, apartado f) de la Directiva 95/46/CE del Parlamento Europeo y del Consejo de 24 de octubre de 1995, relativa a la protección de las personas con respecto al tratamiento de datos personales y a la libre circulación de estos datos, debe interpretarse en el sentido de que se opone a una normativa nacional que, para permitir el tratamiento de datos personales necesario para la satisfacción del interés legítimo perseguido por el responsable del tratamiento o por el tercero o terceros a los que se comuniquen los datos, exige, en el caso de que no exista consentimiento del interesado, no sólo que se respeten los derechos y libertades fundamentales de éste, sino además que dichos datos figuren en fuentes accesibles al público, excluyendo así de forma categórica y generalizada todo tratamiento de datos que no figuren en tales fuentes. *Sentencia de 24 de noviembre de 2011, ASNEF (en cuestión prejudicial planteada por el Tribunal Supremo de España).*

### 1.04.2.12. *Derecho a un recurso efectivo*

En cuanto al derecho a un recurso efectivo, se desprende de las explicaciones relativas al artículo 47 de la Carta de Derechos Fundamentales, que, de conformidad con el artículo 6, apartado 1, tercer párrafo del TUE y el

artículo 52, el párrafo 7 de la Carta, debe tenerse en cuenta en la interpretación de los mismos, que el segundo párrafo de este artículo corresponde al artículo 6, apartado 1, del Convenio Europeo de Derechos Humanos, incluso si, en derecho de la Unión, el derecho a un tribunal no se aplica únicamente a litigios relativos a derechos y obligaciones de carácter civil. El primer párrafo del artículo 47 de la Carta de Derechos Fundamentales, por su parte, se basa en el artículo 13 del Convenio Europeo de Derechos Humanos, aunque la protección es más amplia en la normativa de la Unión Europea, ya que garantiza el derecho a un recurso efectivo ante un juez y no sólo un recurso efectivo ante una instancia nacional. Por otro lado, también hay que señalar que el derecho a un recurso efectivo en el sentido del artículo 47, primer párrafo de la Carta de Derechos Fundamentales no se limita a la protección de los derechos fundamentales sino que también incluye la protección de todos los derechos y libertades garantizados por la ley de Unión. *(Sentencia de 20 de septiembre de 2011, Fouvels y otros/Comisión)*

1.04.04.07. *Protección de la vida familiar*

El Derecho de la Unión, y en particular sus disposiciones sobre la ciudadanía de la Unión, debe interpretarse en el sentido de que no se opone a que un Estado miembro deniegue a un nacional de un tercer Estado la residencia en su territorio, siendo así que ese nacional pretenda residir con un miembro de su familia, el cual es ciudadano de la Unión, y reside en el referido Estado miembro, cuya nacionalidad tiene, y no ha ejercido nunca su derecho de libre circulación, siempre que esa denegación no implique privar al ciudadano de la Unión interesado del disfrute efectivo de la esencia de los derechos conferidos por el estatuto de ciudadano de la Unión, lo que corresponde comprobar al tribunal remitente.

El artículo 41, apartado 1, del Protocolo Adicional, firmado el 23 de noviembre de 1970 en Bruselas, y concluido, aprobado y confirmado en nombre de la Comunidad mediante el Reglamento (CEE) n.º 2760/72 del Consejo, de 19 de diciembre de 1972, se ha interpretar en el sentido de que debe considerarse como una «nueva restricción» a los efectos de dicha disposición la adopción de una nueva normativa más restrictiva que la precedente, la cual atenuaba el rigor de una normativa anterior reguladora de las condiciones de ejercicio de la libertad de establecimiento de los nacionales turcos al tiempo de la entrada en vigor de ese Protocolo en el territorio del Estado miembro interesado. *(Sentencia de 15 de noviembre de 2011, otros en cuestión prejudicial planteada por un tribunal austriaco)*

1.05.02.02. *Efecto directo del derecho de la Unión*

Las normas del Derecho de la Unión deben interpretarse en el sentido de que:

1) Un Estado miembro puede desestimar una solicitud de devolución de un tributo indebido presentada por el comprador al que se le ha repercutido dicho tributo, debido a que no ha sido este último quien lo ha abonado a las autoridades tributarias, siempre que éste pueda, con arreglo al Derecho interno, ejercitar una acción civil de devolución de lo indebido contra el sujeto pasivo y que la devolución por este último del tributo indebido no sea imposible en la práctica o excesivamente difícil.
2) Un Estado miembro puede desestimar una reclamación de indemnización presentada por el comprador al que el sujeto pasivo ha repercutido el tributo indebido, por no existir una relación de causalidad directa entre la percepción de dicho tributo y el perjuicio sufrido, siempre que el comprador pueda, con arreglo al Derecho interno, dirigir dicha reclamación contra el sujeto pasivo y que la indemnización, por este último, del perjuicio sufrido por el comprador no sea imposible en la práctica o excesivamente difícil. *(Sentencia de 20 de octubre de 2011, Danfoss y Sauer-Danfoss, en cuestión prejudicial planteada por un tribunal danés.)*

1.05.02.03. *Responsabilidad de los estados miembros por violación del derecho de la Unión causando daños a los particulares*

El TJUE, declara que la República Italiana ha incumplido las obligaciones que le incumben en virtud del principio general de responsabilidad de los Estados miembros por infringir el Derecho de la Unión uno de sus órganos jurisdiccionales que resuelve en última instancia al:

a) Excluir por completo la responsabilidad del Estado italiano por los daños causados a los particulares como consecuencia de infracciones del Derecho de la Unión cometidas por un órgano jurisdiccional nacional que resuelve en última instancia, cuando esa infracción se deriva de la interpretación de las normas jurídicas o de la valoración de hechos o pruebas realizadas por dicho órgano jurisdiccional, y
b) Limitar esa responsabilidad a los supuestos en que exista dolo o culpa grave, con arreglo a lo dispuesto en el artículo 2, apartados 1 y 2, de la Ley n.º 117 sobre la indemnización de los daños ocasionados en el ejercicio de las funciones jurisdiccionales y la responsabilidad civil de los magistrados [legge n. 117 (sul) risarcimento dei danni cagionati nell' esercizio delle funzioni giudiziarie e responsabilità civile dei magistrati], de 13 de abril de 1988.
*(Sentencia de 24 de noviembre de 2011, Comisión/Italia)*

1.09.03.01. *Modalidades de ejercicio del derecho de entrada y salida*

Los artículos 21 TFUE y de la 27 de la Directiva 2004/38/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 29 de abril de 2004, relativa al derecho

de los ciudadanos de la Unión y de los miembros de sus familias a circular y residir libremente en el territorio de los Estados miembros, por la que se modifica el Reglamento (CEE) n.º 1612/68 y se derogan las Directivas 64/221/CEE, 68/360/CEE, 72/194/CEE, 73/148/CEE, 75/34/CEE, 75/35/CEE, 90/364/CEE, 90/365/CEE y 93/96/CEE, no se oponen a una normativa nacional que permite restringir el derecho de un nacional de un Estado miembro a trasladarse al territorio de otro Estado miembro, en particular por haber sido condenado penalmente en otro Estado por tráfico de estupefacientes, siempre que, en primer lugar, la conducta personal de ese nacional constituya una amenaza real, actual y suficientemente grave que afecte a un interés fundamental de la sociedad; en segundo lugar, que la medida restrictiva prevista sea apropiada para garantizar la consecución del objetivo que persigue y no vaya más allá de lo que sea necesario para alcanzarlo, y, en tercer lugar, que dicha medida pueda ser objeto de un control jurisdiccional efectivo que permita comprobar su legalidad de hecho y de Derecho en relación con las exigencias del Derecho de la Unión. *(Sentencia de 17 de noviembre de 2011, en cuestión prejudicial planteada por un tribunal búlgaro)*

### 1.09.03.04. *Derecho de residencia permanente*

El artículo 16, apartados 1 y 4, de la Directiva 2004/38/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 29 de abril de 2004, relativa al derecho de los ciudadanos de la Unión y de los miembros de sus familias a circular y residir libremente en el territorio de los Estados miembros, por la que se modifica el Reglamento (CEE) n.º 1612/68 y se derogan las Directivas 64/221/CEE, 68/360/CEE, 72/194/CEE, 73/148/CEE, 75/34/CEE, 75/35/CEE, 90/364/CEE, 90/365/CEE y 93/96/CEE, debe interpretarse en el sentido de que:

a) Los períodos de estancia cubiertos antes del 30 de abril de 2006, con fundamento exclusivo en una tarjeta de residencia válidamente expedida en virtud de la Directiva 68/360/CEE del Consejo, de 15 de octubre de 1968, sobre suspensión de restricciones al desplazamiento y a la estancia de los trabajadores de los Estados miembros y de sus familias dentro de la Comunidad, y sin reunir los requisitos para disfrutar de derecho alguno de residencia, no pueden considerarse cubiertos legalmente a efectos de la adquisición del derecho de residencia permanente en virtud el artículo 16, apartado 1, de la Directiva 2004/38, y
b) Los períodos de estancia inferiores a dos años consecutivos, cubiertos con fundamento exclusivo en una tarjeta de residencia válidamente expedida en virtud de la Directiva 68/360 y sin reunir los requisitos para disfrutar de derecho alguno de residencia, transcurridos antes del 30 de abril de 2006 y después de una residencia legal continuada de cinco años cumplida antes de dicha fecha, no pueden afectar a

la adquisición del derecho de residencia permanente en virtud del referido artículo 16, apartado 1.
*(Sentencia de 21 de julio de 2011, Dias, en cuestión prejudicial planteada por la Corte de Apelación Civil del Reino Unido)*

## II. MARCO INSTITUCIONAL DE LA UNIÓN EUROPEA

### 2.03. Acceso público a los documentos de las Instituciones

Cuando la institución de que se trata decide denegar el acceso a un documento cuya comunicación se le solicitó, le corresponderá, en principio, explicar las razones por las que el acceso a dicho documento puede menoscabar concreta y efectivamente el interés protegido por una excepción prevista en el artículo 4 del Reglamento n.º 1049/2001 que invoca dicha institución (sentencia Suecia y otros/API y Comisión, antes citada, apartado 72 y jurisprudencia citada). Además, el riesgo de dicho menoscabo debe ser razonablemente previsible y no puramente hipotético (sentencia Suecia y Turco/Consejo, antes citada, apartado 43).

(…) A este respecto, procede señalar que dicho artículo 4, apartado 3, establece una distinción clara precisamente en función de la circunstancia de que el procedimiento haya o no concluido. Así, por una parte, según el primer párrafo de esa disposición, estará comprendido en el ámbito de aplicación de la excepción relativa a la protección del proceso de toma de decisiones cualquier documento elaborado por una institución para su uso interno o recibido por ella, relacionado con un asunto sobre el que la institución no haya tomado todavía una decisión. Por otra parte, el segundo párrafo de dicha disposición establece que, después de adoptada la decisión, esta excepción es aplicable sólo a los documentos que contengan opiniones para uso interno, en el marco de deliberaciones o consultas previas en el seno de la institución de que se trate.

Por consiguiente, el párrafo segundo de dicho apartado 3 permite una denegación incluso después de adoptada la decisión sólo con respecto a una parte de los documentos de uso interno, a saber, los que contengan opiniones para uso interno en el marco de deliberaciones o consultas previas en el seno de la institución de que se trate, cuando su divulgación perjudique gravemente el proceso de toma de decisiones de ésa institución.

De ello se deduce que el legislador de la Unión consideró que, una vez adoptada la decisión, las exigencias de protección del proceso de toma de decisiones son menos elevadas, por lo que la divulgación de cualquier documento distinto de los indicados en el artículo 4, apartado 3, párrafo segundo, del Reglamento n.º 1049/2001 no puede perjudicar nunca dicho proceso, y que la negativa a divulgar dicho documento no puede permitirse ni siquiera cuando su divulgación habría perjudicado gravemente dicho proceso si se hubiera producido antes de la adopción de la decisión correspondiente.

(*Sentencia de 21 de julio de 2011, Reino de Suecia, Reino de Dinamarca, Reino de los Países Bajos y República de Finlandia/My Travel Group y Comisión)*

2.05.06. *Motivación de los actos jurídicos de la Unión*

Según reiterada jurisprudencia, la obligación de motivación constituye una formalidad sustancial que debe distinguirse de la cuestión del fundamento de la motivación, pues esta última pertenece al ámbito de la legalidad del acto controvertido en cuanto al fondo (véase la sentencia del Tribunal de 12 de septiembre de 2007, Italia/Comisión, T-239/04 y T-323/04, Rec. p. II-3265, apartado 117, y la jurisprudencia citada). En efecto, el carácter, en su caso, erróneo de una determinada motivación no convierte a ésta en inexistente (véanse la sentencia del Tribunal de 8 de julio de 2010, Sevenier/Comisión, T-368/09 P, Rec. p. II-0000, apartado 25, y la jurisprudencia citada). *(Sentencia de 12 de octubre de 2011, Dofour/BCE-Comisión).*

## III. PROCEDIMIENTO CONTENCIOSO

### 3.00. Interpretación del derecho por el Tribunal de Justicia

La interpretación llevada a cabo por Tribunal de Justicia de una norma de Derecho de la Unión y aclara en su caso, el significado y el alcance de esta norma, tal como debe o debería haber sido entendida y aplicada desde el momento de la su aplicación. De ello se desprende que la norma así interpretada puede y debe ser aplicada incluso a relaciones jurídicas nacidas y constituidas antes de la sentencia de la Corte, que en otras condiciones para llevar ante los tribunales una controversia relativa a la aplicación de la regla se cumple. Teniendo en cuenta estos principios, lo que limita los efectos de la interpretación por el Tribunal de Justicia parece excepcional. *(Sentencia de 12 de julio de 2011, en recurso de casación formulado por la Comisión).*

3.04.00. *Cuestión prejudicial*

El artículo 4, apartado 1, de la Directiva 97/80/CE del Consejo, de 15 de diciembre de 1997, relativa a la carga de la prueba en los casos de discriminación por razón de sexo, debe interpretarse en el sentido de que no prevé el derecho de un candidato a una formación profesional, que considera que el acceso a ésta se le ha denegado a causa de la inobservancia del principio de igualdad de trato, a acceder a la información que posee el organizados de esa formación sobre las cualificaciones de los demás candidatos a la misma formación, para que le sea posible acreditar «hechos

que permitan presumir la existencia de discriminación directa o indirecta», conforme a esa disposición.

Sin embargo, no puede excluirse que una denegación de información por una parte demandada, en el contexto de la prueba de tales hechos, pueda frustrar la realización del objetivo pretendido por la citada Directiva y privar así, en particular, al artículo 4, apartado 1, de ésta de su efecto útil. Incumbe al tribunal remitente comprobar si así sucede en el asunto principal.

El artículo 4 de la Directiva 76/207/CEE del Consejo, de 9 de febrero de 1976, relativa a la aplicación del principio de igualdad de trato entre hombres y mujeres en lo que se refiere al acceso al empleo, a la formación y a la promoción profesionales, y a las condiciones de trabajo, o el artículo 1, punto 3, de la Directiva 2002/73/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 23 de septiembre de 2002, que modifica la Directiva 76/207/CEE, deben interpretarse en el sentido de que no prevén el derecho de un candidato a una formación profesional a acceder a informaciones en poder del organizador de ésa acerca de las cualificaciones de los demás candidatos a la misma formación, bien cuando ese candidato considera que no ha tenido acceso a dicha formación según los mismos criterios que los demás candidatos y que ha sufrido una discriminación por razón de sexo, a la que se refiere ese artículo 4, bien cuando el candidato alega haber sido víctima de una discriminación por razón de sexo, a la que se refiere dicho artículo 1, punto 3, en el acceso a esa formación profesional.

En el supuesto de que un candidato a una formación profesional pudiera invocar la Directiva 97/80 para acceder a información en poder del organizador de esa formación acerca de las cualificaciones de los demás candidatos a ésta, dicho derecho de acceso podría ser afectado por reglas del Derecho de la Unión en materia de confidencialidad.

La obligación prevista en el artículo 267 TFUE, párrafo tercero, no es diferente según exista en el Estado miembro considerado un sistema procesal basado en el principio dispositivo y de aportación de parte o un sistema que prevé la actuación judicial de oficio.

*(Sentencia de 21 de julio de 2011, en cuestión prejudicial planteada por el Tribunal Supremo de Irlanda)*

## IV. POLÍTICA INTERIOR DE LA UNIÓN

### 4.04.02. *Ciudadanía de la Unión*

La República Helénica ha incumplido las obligaciones que le incumben en virtud de los artículos 12 CE, 18 CE, 39 CE y 43 CE y 4, 28 y 31 del Acuerdo sobre el Espacio Económico Europeo, de 2 de mayo de 1992 al conceder una exención del impuesto de transmisión de

bienes inmuebles, con arreglo a lo dispuesto en el artículo 1, apartados 1 y 3, párrafo primero, de la Ley 1078/1980, únicamente a los residentes permanentes en el territorio nacional y excluir de dicha exención a los no residentes que tienen intención de instalarse en el futuro en ese territorio, y al conceder una exención de ese mismo impuesto, en determinadas condiciones, únicamente a los nacionales griegos o a los griegos de origen que adquieren una primera vivienda en el territorio nacional.

*Sentencia de 20 de enero de 2011, Comisión contra Grecia en asunto (C-155/09).*

4.06.01.03. *Espacio de seguridad, libertad y justicia.—Inmigración y derecho de asilo*

La decisión adoptada por un Estado miembro sobre la base del artículo 3, apartado 2, del Reglamento (CE) n.º 343/2003 del Consejo, de 18 de febrero de 2003, por el que se establecen los criterios y mecanismos de determinación del Estado miembro responsable del examen de una solicitud de asilo presentada en uno de los Estados miembros por un nacional de un tercer país, de examinar o no una solicitud de asilo de la que no es responsable según los criterios establecidos en el capítulo III de dicho Reglamento supone una aplicación del Derecho de la Unión a efectos del artículo 6 TUE y/o del artículo 51 de la Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea.

El Derecho de la Unión se opone a la aplicación de una presunción irrefutable según la cual el Estado miembro que el artículo 3, apartado 1, del Reglamento n.º 343/2003 designa como responsable, respeta los derechos fundamentales de la Unión Europea.

El artículo 4 de la Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea debe interpretarse en el sentido de que incumbe a los Estados miembros, incluidos los órganos jurisdiccionales nacionales, no trasladar a un solicitante de asilo al «Estado miembro responsable» en el sentido del Reglamento n.º 343/2003 cuando no puedan ignorar que las deficiencias sistemáticas del procedimiento de asilo y de las condiciones de acogida de los solicitantes de asilo en ese Estado miembro constituyen motivos serios y acreditados para creer que el solicitante correrá un riesgo real de ser sometido a tratos inhumanos o degradantes en el sentido de aquella disposición.

Sin perjuicio de la facultad de examinar él mismo la solicitud a que se refiere el artículo 3, apartado 2, del Reglamento n.º 343/2003, la imposibilidad de trasladar a un solicitante a otro Estado miembro de la Unión Europea, cuando éste sea el Estado miembro responsable según los criterios del capítulo III de dicho Reglamento, obliga al Estado miembro que debía efectuar el traslado a proseguir el examen de los criterios de dicho capítulo,

con objeto de comprobar si uno de los criterios posteriores permite determinar otro Estado miembro como responsable del examen de la solicitud de asilo.

Es preciso, no obstante, que el Estado miembro en el que se halla el solicitante de asilo procure no agravar una situación de vulneración de los derechos fundamentales de ese solicitante mediante un procedimiento de determinación del Estado miembro responsable que se prolongue más allá de lo razonable. Si fuera necesario, le corresponderá a él mismo examinar la solicitud conforme a lo previsto en el artículo 3, apartado 2, del Reglamento n.º 343/2003.

Los artículos 1, 18 y 47 de la Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea no conducen a una respuesta distinta.

*Sentencia de 21 de diciembre de 2011, en cuestión prejudicial remitida por la Corte de Apelación de Inglaterra y Gales (asunto C-411/10 acumulado con el C-493/10*).

### 4.14.01. *Igualdad entre trabajadores y trabajadoras*

El artículo 3, apartado 1, de la Directiva 79/7/CEE del Consejo, de 19 de diciembre de 1978, relativa a la aplicación progresiva del principio de igualdad de trato entre hombres y mujeres en materia de seguridad social, debe interpretarse en el sentido de que un régimen de actualización anual de las pensiones como el controvertido en el litigio principal está incluido en el ámbito de aplicación de dicha Directiva y, por lo tanto, está sometido a la prohibición de discriminación establecida en el artículo 4, apartado 1, de la misma Directiva.

El artículo 4, apartado 1, de la Directiva 79/7 debe interpretarse en el sentido de que, habida cuenta de los datos estadísticos aportados ante el órgano jurisdiccional remitente y a falta de prueba en contrario, éste podría considerar fundadamente que dicho precepto se opone a una disposición nacional que implique excluir de un incremento extraordinario de las pensiones a un porcentaje considerablemente más elevado de mujeres pensionistas que de hombres pensionistas.

El artículo 4, apartado 1, de la Directiva 79/7 debe interpretarse en el sentido de que, si en el marco del análisis que debe realizar el órgano jurisdiccional remitente para responder a la segunda cuestión, éste llegara a la conclusión de que, realmente, un porcentaje considerablemente más elevado de mujeres pensionistas que de hombres pensionistas pudo sufrir una desventaja debido a la exclusión de las pensiones mínimas del incremento extraordinario previsto por el régimen de actualización controvertido en el litigio principal, dicha desventaja no puede justificarse por el hecho de que las mujeres que han trabajado accedan antes a la pensión de jubilación, que perciban su pensión durante más tiempo ni que el nivel de referencia a efectos del suplemento

compensatorio también se haya elevado extraordinariamente para el mismo año 2008.

Sentencia de 20 de octubre de 2011, en cuestión prejudicial planteada por un tribunal austríaco (asunto C123-10).

#### 4.14.17. *Protección de la salud pública*

Procede interpretar el anexo II, capítulo IX, apartado 3, del Reglamento (CE) n.º 852/2004 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 29 de abril de 2004, relativo a la higiene de los productos alimenticios, en el sentido de que, en circunstancias como las del asunto principal, en el caso de expendedores automáticos de productos de panadería y bollería, el hecho de que un comprador potencial haya podido tocar teóricamente con las manos desnudas los productos ofrecidos a la venta o estornudar sobre ellos no basta para afirmar que estos productos no han sido protegidos contra cualquier foco de contaminación que pueda hacerlos no aptos para el consumo humano o nocivos para la salud, o contaminarlos de manera que pueda considerarse razonablemente desaconsejable su consumo en ese estado.

*Sentencia de 6 de diciembre de 2011, dictada en cuestión prejudicial planteada por un tribunal de Viena (Austria) en asunto C-382/10.*

## V. POLÍTICA EXTERIOR DE LA UNIÓN

### 6.01. Política de extranjería y seguridad común

El artículo 7, apartado 3, del Reglamento (CE) n.º 423/2007 del Consejo, de 19 de abril de 2007, sobre la adopción de medidas restrictivas contra Irán, debe interpretarse en el sentido de que la prohibición de puesta a disposición indirecta de un recurso económico, en el sentido del artículo 1, inciso i), del mismo Reglamento, abarca los actos de suministro e instalación en Irán de un horno de sinterización apto para funcionar pero aún no preparado para su utilización, a favor de un tercero que, actuando en nombre o bajo la dirección o el control de una persona, entidad u organismo enumerado en los anexos IV y V de ese Reglamento, se propone explotar ese horno para producir en beneficio de dicha persona, entidad u organismo bienes que pueden contribuir a la proliferación nuclear en ese Estado.

El artículo 7, apartado 4, del Reglamento n.º 423/2007 debe interpretarse en el sentido de que:

— abarca las actividades que bajo la cobertura de una apariencia formal ajena a los elementos constitutivos de una infracción del artículo 7,

apartado 3, de dicho Reglamento, tienen sin embargo por objeto o como efecto directo o indirecto burlar la prohibición enunciada en esa disposición;

— los términos «consciente» y «deliberada» implican dos elementos acumulativos de conocimiento y de voluntad, que concurren cuando la persona que participa en una actividad que tiene el objeto o efecto citado persigue deliberadamente éste, o al menos prevé que su participación puede tener ese objeto o efecto y acepta tal posibilidad.

*Sentencia de 21 de diciembre de 2011, dictada en cuestión prejudicial planteada por un tribunal alemán de Düsseldorf, en asunto C-72/11.*

## VI. DISPOSICIONES GENERALES

### 7.02. Privilegios e inmunidades

El artículo 8 del Protocolo sobre los privilegios y las inmunidades de la Unión Europea, anejo a los Tratados UE, FUE y CEEA, debe interpretarse en el sentido de que una declaración realizada por un eurodiputado fuera del Parlamento Europeo que dio lugar a actuaciones penales en su Estado miembro de origen por delito de calumnia sólo constituye una opinión expresada en el ejercicio de las funciones parlamentarias que esté amparada por la inmunidad prevista en la citada disposición cuando dicha declaración corresponde a una apreciación subjetiva que presenta una relación directa y evidente con el ejercicio de tales funciones. Incumbe al órgano jurisdiccional remitente determinar si concurren dichos requisitos en el asunto principal.

*Sentencia de 6 de septiembre de 2011, en cuestión prejudicial planteada por el Tribunal de Isernia (Italia), en asunto C-163/10.*

### 7.03. Respeto al secreto profesional

Según la jurisprudencia, las informaciones amparadas por el secreto profesional pueden ser tanto informaciones confidenciales como secretos comerciales (sentencia del Tribunal de 18 de septiembre de 1996, Postbank/Comisión, T-353/94, Rec. p. II-921, apartado 86). En general, respecto de la naturaleza de los secretos comerciales o de otras informaciones amparadas por el secreto profesional es necesario, en primer lugar, que estos secretos comerciales o informaciones confidenciales sólo sean conocidos por un número restringido de personas. Además, debe tratarse de información cuya divulgación pueda causar un serio perjuicio a la persona que la ha proporcionado o a un tercero. Por último, es necesario que los intereses que la divulgación

de la información puede lesionar sean objetivamente dignos de protección. La apreciación de la confidencialidad de una información requiere ponderar, pues, por una parte, los intereses legítimos que se oponen a su divulgación y, por otra, el interés general que exige que las actividades de las instituciones comunitarias se desarrollen de la forma más abierta posible (véanse las sentencias del Tribunal de 30 de mayo de 2006, Bank Austria Creditanstalt/Comisión, T-198/03, Rec. p. II-1429, apartado 71, y de 12 de octubre de 2007, Pergan Hilfsstoffe für industrielle Prozesse/Comisión, T-474/04, Rec. p. II-4225, apartado 65, y la jurisprudencia citada). (…)

(…), las alegaciones de la Comisión de que, por una parte, se limitó a basar la Decisión controvertida en la información que le facilitó la República Italiana, y por otra parte, de que de los artículos 24 y 25 del Reglamento n.º 659/1999 y de los apartados 25 y siguientes de la Comunicación de la Comisión C(2003) 4582, de 1 de diciembre de 2003, relativa al secreto profesional en las decisiones sobre ayuda estatal (DO C 297, p. 6) resulta que correspondía a la República Italiana indicar la información que consideraba amparada por el secreto profesional, deben ser desestimadas por infundadas. En efecto, aunque dichas disposiciones establecen, en esencia, que la Comisión notifica su decisión al Estado miembro competente, que dispone entonces normalmente de quince días para alegar la confidencialidad de la información que considera cubierta por la obligación de secreto profesional, las mismas no eximen a la Comisión de su obligación, con arreglo al artículo 287 CE, de no divulgar secretos profesionales ni se oponen a que la Comisión decida, por propia iniciativa, no divulgar una información que la misma considera cubierta por el secreto profesional pese a que no hubiera recibido petición en este sentido del Estado miembro interesado. Además, incluso suponiendo que se pueda considerar que la República Italiana haya cometido faltas al transmitir a la Comisión una información que era errónea y al no informarle del carácter confidencial de la información que afecta al desarrollo de las relaciones comerciales entre Idromacchine y De Poli, tales faltas no pueden desvirtuar la afirmación de que la Comisión podía decidir, en cualquier caso, por propia iniciativa, no divulgar una información amparada por el secreto profesional.

Por tanto, la divulgación en la Decisión controvertida de hechos y apreciaciones que presentan a Idromacchine por su nombre como incapaz de suministrar a De Poli productos conformes con las normas vigentes y de cumplir sus obligaciones contractuales constituye una infracción de la obligación de secreto profesional prevista en el artículo 287 CE. Puesto que esta obligación tiene por objeto proteger derechos conferidos a los particulares y toda vez que la Comisión no dispone de un amplio margen de apreciación para saber si ha lugar a apartarse, en un caso concreto, de la norma de confidencialidad, procede declarar que esta infracción del Derecho comunitario basta para demostrar la existencia de una violación suficientemente caracterizada.

*Sentencia de 8 de noviembre de 2011, en asunto T-99/09 actuando como demandante Idromaschine, SRL y otros contra la Comisión.*

## VII. FUNCIÓN PÚBLICA

### 9.03.04. *Libertad sindical*

Ni las disposiciones del artículo 28 de la Carta de Derechos Fundamentales de la Unión Europea, ni las del artículo 11 del Convenio Europeo de Derechos Humanos establecen la obligación de un empresario de llegar a la conclusión de convenios colectivos la política salarial, ni siquiera un procedimiento para que los sindicatos que representan a los intereses del personal desempeñan un papel decisivo en la definición y aplicación de las normas de personal. A lo sumo puede afirmarse que el artículo 6, apartado 2, de la Carta Social Europea, aconseja, pero no requiere «el establecimiento de procedimientos de negociación voluntaria entre empleadores u organizaciones de empleadores, por una parte, y las organizaciones de trabajadores, por otra parte, para resolver las condiciones de empleo en los convenios colectivos». En cuanto al artículo 28 de la Carta de Derechos Fundamentales y el artículo 11 del Convenio Europeo de Derechos Humanos, respecto al derecho a la libertad de asociación, incluyen el derecho de los trabajadores a formar sindicatos para defender sus intereses económicos y sociales, pero sus disposiciones no implican la obligación de crear un proceso para la negociación colectiva o las uniones que confiera un poder de codecisión para el desarrollo de las condiciones de empleo de los trabajadores.

*Sentencia de 29 de septiembre de 2011, Heath / Michael Heath contra BCE (en asunto F-121/10).*

Blanca Cid Villagrasa*

# Auto del Tribunal Constitucional de 9 de junio de 2011. Las tres cuestiones prejudiciales

Sumario: I. INTRODUCCIÓN.—II. ANTECEDENTES DEL AUTO.—III. FUNDAMENTOS JURÍDICOS DEL AUTO.—IV. LAS CUESTIONES PREJUDICIALES.—V. EL JUEZ CONSTITUCIONAL EN EL CONTEXTO DE LA CUESTIÓN PREJUDICIAL.—5.1. Primer problema.—5.2. Segundo problema.—5.3. Tercer problema.—5.4. Cuarto problema.—5.5. Quinto problema.—VI. EL JUEZ CONSTITUCIONAL ESPAÑOL Y LA CUESTIÓN PREJUDICIAL.—VII. LA JUSTIFICACIÓN DEL REENVIO PREJUDICIAL POR LA APROBACIÓN DE LA NUEVA DECISIÓN MARCO.—VIII. CONCLUSIONES.

## I. INTRODUCCIÓN

Mediante Auto de 86/2011 de 9 de junio, el Tribunal Constitucional ha acordado por primera vez plantear tres cuestiones prejudiciales al Tribunal de Justicia de la Unión Europea. Este Auto se considera relevante por muy distintos motivos y entre ellos quiero destacar los siguientes: primero porque con él parece que el Tribunal Constitucional se plantea revisar o cuanto menos matizar su jurisprudencia anterior no sólo acerca de un derecho fundamental (como es el del art. 24.2 de la Constitución) a la luz de la evolución del Derecho de la Unión Europea, en lugar de dejar de aplicar el derecho derivado como efectuó en la sentencia 199/2009 de 28 de septiembre, sino también porque con esta resolución el Tribunal Constitucional deja de considerar que la primacía del Derecho de la Unión Europea lo es entre normas infraconstitucionales o no constitucionales y ajeno a su control; y segundo porque con estas cuestiones prejudiciales el Dere-

* Letrada de la Asamblea de Madrid.

cho comunitario en España pasa a un plano distinto pues se da una nueva relación hasta ahora desconocida entre el Tribunal de Justicia de la Unión Europea y el Tribunal Constitucional. Cuestiones todas ellas que hacen necesario referirse a la posición que ocupan los tribunales constitucionales nacionales de los Estados miembros en relación con el Tribunal de Justicia de la Unión y los problemas que el Derecho de la Unión como fuente de Derecho genera en los ordenamientos jurídicos nacionales y en concreto, si de la aplicación de un precepto europeo se deriva perjuicio para un derecho fundamental garantizado por una Constitución de un Estado miembro cual es la solución. Es decir, la existencia de este pluralismo constitucional en la Unión Europea y que alude a un marco integrado por órdenes jurídicos separados pero interdependientes cuyas normas fundamentales no se encuentran claramente ordenadas en virtud de una regla de jerarquía no sólo genera debates entre juristas y politólogos sino también una serie de dudas en cuanto la normativa aplicable y la solución jurídica aplicable. A todas estas cuestiones me referiré a continuación.

## II. ANTECEDENTES DEL AUTO

El Pleno del Tribunal Constitucional, por Auto de 9 junio 2011, ha planteado tres cuestiones prejudiciales al Tribunal de Justicia de la Unión Europea. El Auto referido trae causa de un recurso de amparo interpuesto por la representación procesal de un ciudadano italiano *D. Stefano Melloni*, contra el Auto de la Sección Primera de la Sala de lo Penal de la Audiencia Nacional, por el que se autorizó la entrega del demandante de amparo a las autoridades italianas para el cumplimiento de la condena de diez años de prisión impuesta en rebeldía por el Tribunal de Ferrara en el marco de la orden europea de detención y entrega.

Los antecedentes recogidos en dicho Auto pueden resumirse en lo siguiente:

1.º La Sección primera de la Sala de lo Penal de la Audiencia Nacional declaró procedente, por Auto de 1 de octubre de 1996, la extradición a Italia de *D. Stefano Melloni*, con la finalidad de que fuese juzgado por los hechos que se recogían en las órdenes de detención emitidas por el Tribunal de Ferrara, pero el demandante se dio a la fuga por lo que no llego a ser entregado a Italia.

2.º Mediante Decreto de 27 de marzo de 1997, el Tribunal de Ferrara declaró en estado de rebeldía al demandante al estar fugado de la justicia y acordó que las notificaciones fueran efectuadas en lo sucesivo a los abogados que éste había designado de su confianza. Por sentencia de 21 de junio de 2000, y la posterior de 14 de marzo de 2003, (del Tribunal de Ferrara y del Tribunal de Apelación de Bolonia respectivamente) el demandante fue condenado en rebeldía como autor del delito de quiebra fraudulenta a la pena

de 10 años de prisión. En ambos procedimientos intervinieron sus abogados de confianza a quienes en esa condición se les notificó el Decreto por el que se acordaba la apertura del juicio oral previo a la condena por el Tribunal de Ferrara, así como la orden europea de detención y entrega dictada el 8 de junio de 2004, por la cual se iniciaba el procedimiento que da origen al Auto del procedimiento constitucional. Mediante sentencia de 7 de junio de 2004, la Sección Penal de la Corte Suprema de Casación italiana rechazó el recurso presentado por los abogados del demandante en amparo.

3.º La policía española detiene al demandante el 1 de agosto de 2008, y el Juzgado Central de Instrucción núm. 6 incoa el procedimiento de orden de detención y entrega en relación con la orden europea detención de 2004 expedida por la Fiscalía General de la República Italiana, para el cumplimiento de la condena. Mediante Auto, el mismo Juzgado de Instrucción eleva la orden europea de detención y entrega a la Sección primera de la Sala de lo Penal de la Audiencia Nacional, habiéndose opuesto a la entrega el recurrente en amparo aduciendo que en la fase de apelación había designado otro abogado, revocando el nombramiento de los anteriores y que la ley procesal italiana no establece la posibilidad de recurrir las condenas dictadas en ausencia, por lo que la orden de detención y entrega debería en su caso, condicionarse a que Italia garantizase un recurso contra la sentencia. La Sala de lo Penal de la Audiencia Nacional rechazó su petición mediante Auto de 16 de junio de 2008.

4.º El recurrente invoca en su demanda de amparo la vulneración del derecho a un proceso con todas las garantías (art. 24.2 CE), alegando en particular, que el Auto recurrido constituye una vulneración indirecta de las exigencias absolutas dimanantes del derecho proclamado en el mencionado artículo 24.2 CE, al menoscabar el contenido esencial del proceso justo de una manera que afecta a la dignidad humana, pues acceder a la extradición a países que, en caso de delito muy grave, den validez a las condenas en ausencia, sin someter la entrega a la condición de que el condenado pueda impugnarlas para salvaguardar su derecho a la defensa, constituye una vulneración del derecho a un proceso con todas las garantías. Añade además el recurrente que el Auto recurrido se separa de una consolidada doctrina del Tribunal Constitucional, conforme a la cual en el caso de las condenas por delitos graves impuestas en ausencia del acusado la entrega del condenado al país reclamante ha de condicionarse a la posibilidad de revisión de la sentencia condenatoria, citando al efecto las SSTC 91/2000 de 30 de marzo y 177/2006 de 5 de junio.

El Auto cuenta con el voto particular del magistrado Pablo Pérez Tremps.

## III. FUNDAMENTOS JURÍDICOS DEL AUTO

El Tribunal Constitucional toma como punto de partida su doctrina constitucional en esta materia que fue elabora en principio para las extradiciones y que ya fue muy discutida incluso en sus orígenes.[1]Esta doctrina puede resumirse en las siguientes consideraciones:

En primer lugar,mientras que el derecho fundamental a un proceso con todas las garantías reconocido en el artículo 24.2 CE vincula a los poderes públicos españoles de modo incondicionado *ad intra*, tal y como éste está consagrado en la Constitución, el contenido vinculante de estos derechos fundamentales cuando se proyecta *ad extra* es más reducido: no son todas y cada una de las garantías, sino tan sólo sus exigencias más básicas o elementales *«las que pueden proyectarse sobre la valoración de la actuación de los poderes públicos extranjeros, determinando en su caso la «inconstitucionalidad indirecta de la actuación de la jurisdicción española»* (STC 91/2000 FFJJ 7 y 8).

En segundo lugar para precisar cuales son, en concreto, los derechos, facultades o facetas contenidas en el correspondiente derecho fundamental cuya lesión determina una vulneración indirecta es necesario partir del contenido constitucionalmente protegido por ese derecho para precisar si, y en qué medida, son inherentes a la dignidad de la persona que, de acuerdo con el artículo 10.1 CE constituyen el fundamento del orden político y de la paz social. En este proceso de determinación revisten especial relevancia los tratados y acuerdos internacionales sobre protección de los derechos fundamentales y las libertades públicas de las disposiciones constitucionales que los reconocen, expresando con ello la afirmación de nuestra coincidencia con el ámbito de valores e intereses que dichos instrumentos protegen, así como nuestra voluntad como nación de incorporarnos a un orden jurídico internacional que propugne la defensa y protección de los derechos humanos como base fundamental de la organización del Estado (STC 91/2000, FJ 7). Entre ellos se encontrarían pues, el Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos y el propio Derecho de la Unión Europea.

En tercer lugar, el Tribunal Constitucional ha declarado que el derecho a participar en la vista oral y a defenderse por si mismo forma parte del núcleo esencial del derecho a al defensa que consagra el artículo 24 CE (STC 91/2000, FJ 13), por lo que constituye una vulneración indirecta de las exigencias dimanantes del derecho proclamado en el artículo 24.2 CE que se proyecta *ad extra,* al menoscabar el contenido esencial del proceso justo de un modo que afecta a la dignidad humana, la decisión de los órganos judiciales españoles de acceder a la extradición a países que en caso de delitos muy graves den validez a las condenas en ausencia, sin someter la entrega

[1] Ver a este respecto los votos particulares que formulan el Presidente don Pedro Cruz Villalón a la Sentencia 91/2000, de 30 de marzo y el discrepante que formula don Manuel Jiménez de Parga y Cabrera, al que se adhieren don Rafael de Mendizábal Allende y don Vicente Conde Martín de Hijas.

a la condición de que el condenado pueda impugnarlas para salvaguardar su derecho a la defensa. En el proceso penal el derecho del acusado a estar presente en la vista oral no es únicamente una exigencia del principio de contradicción, sino el instrumento que hace posible el ejercicio del derecho de autodefensa frente a la acusación.

Esta doctrina que en principio se diseño para las extradiciones es la que posteriormente se ha aplicado al procedimiento de ejecución de órdenes europeas de detención y entrega reguladas en la Decisión Marco 2002/584/JAI, del Consejo, de 13 de junio, incorporada a nuestro ordenamiento por la Ley 3/2003, de 14 de marzo, sobre la orden europea de detención y entrega. Así ocurrió con la STC 177/2006, de 5 de junio, o la más reciente STC 199/2009, de 28 de septiembre.

Ahora bien, en aquel momento la Decisión Marco en su artículo 5 contemplaba la posibilidad de que la ejecución de una orden europea de detención y entrega dictada para cumplir una condena impuesta en rebeldía fuera supeditada *«con arreglo al derecho del estado miembro de ejecución, entre otras, a la condición de que la autoridad judicial emisora de garantías de que la persona que sea objeto de la orden de detención europea tendrá la posibilidad de pedir un nuevo proceso que salvaguarde los derechos de la defensa en el estado miembro emisor y estar presente en la vista»*.

Sin embargo la Decisión Marco 2009/299/JAI, del Consejo, de 26 de febrero, ha modificado la regulación de la orden de detención y entrega europea que contiene la Decisión Marco 2002/584/JAI, introduciendo un nuevo artículo 4 bis, apartado 1 que impide «*denegar la ejecución de la orden de detención europea a efectos de ejecución de una pena o de una medida de seguridad privativas de libertad cuando el imputado no haya comparecido en el juicio del que derive la resolución*» si, «*teniendo conocimiento de la celebración previa del juicio, dio mandato a un letrado, bien designado por él mismo o por el Estado, para que le defendiera en el juicio, y fue efectivamente defendido por dicho letrado en el juicio*».

Si a ello le añadimos que el 1 de diciembre de 2009, entró en vigor la Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea (CDFUE) con el mismo valor jurídico que los Tratados, el Tribunal Constitucional justifica encontrarse ante un problema de interpretación cuya solución depende de otra institución por cuanto depende de la interpretación que se de al artículo 53 CDFUE.

El Ministerio Fiscal entendió que era innecesario plantear las cuestiones prejudiciales por parte del Tribunal Constitucional en relación con las dudas suscitadas respecto a la Decisión Marco de 2009, pues la misma no era aplicable en el momento de dictarse el Auto impugnado en este recurso de amparo. Pero, el Tribunal Constitucional entiende que lo que se dirime en este Auto no es si la Decisión Marco entró o no en vigor en el momento de dictarse el Auto en cuestión, sino si el Derecho de la Unión Europea opera como un instrumento que permite delimitar la parte del contenido de un derecho fundamental cuando despliega sus efectos *ad extra*, puesto que el Derecho de la Unión Europea ha de tenerse en cuenta a la hora de integrar

el canon de constitucionalidad. Esto es, lo que plantea el Tribunal Constitucional es si la Audiencia Nacional vulneró indirectamente la Constitución por el significado que el Derecho de la Unión da actualmente *ad extra* al contenido de un derecho fundamental.

## IV. LAS CUESTIONES PREJUDICIALES

En el recurso de amparo, el Tribunal se enfrenta a un problema cuya solución depende, en gran parte, de la interpretación y de la validez del nuevo artículo 4 bis, apartado 1 de la Decisión Marco 2009/299/JAI, pues el demandante de amparo había estado representado en el proceso penal en el que fue condenado por dos Abogados de su confianza. Y el juicio sobre la interpretación y validez del Derecho de la Unión Europea corresponde al Tribunal de Justicia de la Unión Europea.

La primera de las cuestiones que el Tribunal Constitucional plantea al Tribunal de Justicia de la Unión Europa versa sobre la interpretación del citado artículo 4 bis de la Decisión Marco 2009/299/JAI. Tras exponer en el Auto de planteamiento las interpretaciones posibles del citado precepto, el Tribunal Constitucional le formula al Tribunal de Justicia de la Unión Europea la siguiente cuestión: el artículo 4 bis, apartado 1 de la Decisión Marco 2009/299/JAI «*¿debe interpretarse en el sentido de que impide a las autoridades judiciales nacionales, en los supuestos precisados en esa disposición, someter la ejecución de una orden europea de detención y entrega a la condición de que la condena en cuestión pueda ser revisada para garantizar los derechos de defensa del reclamado?*».

La segunda cuestión, que sólo se plantea para el caso de que se responda afirmativamente la primera, versa sobre la validez del citado artículo 4 bis, apartado 1 de la Decisión Marco 2009/299/JAI, a la luz de los derechos a la tutela judicial efectiva, a un proceso con todas las garantías y a los derechos de defensa garantizados en los artículos 47 II y 48.2 de la Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea.

> «¿*Es compatible*, se pregunta en el Auto, *dicho artículo 4 bis, apartado 1, con las exigencias que se derivan del derecho a la tutela judicial efectiva y a un proceso equitativo previsto en el artículo 47, así como de los derechos de la defensa garantizados en el artículo 48.2 de la Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea*?».

La tercera cuestión, que, al igual que la anterior, sólo se plantea si se da una respuesta afirmativa a la segunda pregunta, no versa sobre el citado artículo 4 bis, apartado 1 de la Decisión Marco 2009/299/JAI, sino sobre el artículo 53 Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea, que prevé que «*ninguna de las disposiciones de la presente Carta podrá interpretarse como limitativa o lesiva de los derechos humanos y libertades fundamentales reconocidos, en su respectivo ámbito de aplicación, por […] las Constituciones de los Estados miembros*».

El Tribunal de Justicia de la Unión Europea, se dice en el Auto de planteamiento, no se ha pronunciado todavía acerca del sentido de este precepto de la Carta de Derechos Fundamentales de la Unión Europea, que «*es verdaderamente capital de cara a la clarificación del alcance y la función del sistema de protección de los derechos fundamentales de la Unión Europea, así como de su articulación con respecto a las declaraciones de derechos contenidas en las Constituciones de los Estados miembros*». La pregunta se fórmula en los siguientes términos: «*¿permite el artículo 53, interpretado sistemáticamente en relación con los derechos reconocidos en los artículos 47 y 48 de la Carta, a un Estado miembro condicionar la entrega de una persona condenada en ausencia a que la condena pueda ser sometida a revisión en el Estado requirente, otorgando así a esos derechos un mayor nivel de protección que el que se deriva del Derecho de la Unión Europea, a fin de evitar una interpretación limitativa o lesiva de un derecho fundamental reconocido por la de ese Estado miembro?*»

En definitiva, si se admite la validez del artículo 4 bis de la Decisión Marco 2009/299/JAI, un Estado miembro puede condicionar la entrega de un condenado en ausencia a que la condena sea sometida a revisión por exigirlo así un derecho fundamental: el derecho a un proceso con todas las garantías, en nuestro caso reconocido en la Constitución de ese Estado miembro.

El planteamiento de la cuestión supone la suspensión de la tramitación del recurso de amparo en la que se suscita hasta su resolución por el Tribunal de Justicia de la Unión Europea.

## V. EL JUEZ CONSTITUCIONAL EN EL CONTEXTO DE LA CUESTIÓN PREJUDICIAL

La doctrina de la primacía del Derecho de la Unión Europea, que se fue desarrollando ampliamente en la jurisprudencia del Tribunal de Justicia[2], no siempre ha sido pacíficamente admitida por los Estados miembros, sobre

[2] Esta doctrina es conocida también como doctrina *Simmenthal* por la temprana sentencia del Tribunal de Justicia en el caso *Simmenthal* 106/77, de 9 de marzo de 1978, que ya afirmaba que todos los jueces, en la medida en que hayan de resolver casos concretos a los que resulte aplicable el Derecho de la Unión, están obligados a dejar de lado, por su propia autoridad, toda ley nacional que a su juicio contravenga lo dispuesto en el Derecho de la Unión. El proceso de interiorización de la doctrina *Simmenthal* ha introducido en Europa un llamativo dualismo: el control de constitucionalidad de las leyes nacionales que se sigue reservando a los tribunales constitucionales y el control de la comunitariedad o de la Unión de esas mismas leyes que se deposita en manos de los tribunales ordinarios, a los efectos de resolver los correspondientes pleitos, lo que ha llevado a la falsa creencia de que los tribunales constitucionales no son los encargados de la aplicación del Derecho de la Unión Europea, sino que este es un problema de los tribunales ordinarios, que como regla general y de acuerdo con los Tratados [art. 19.3 b) TUE y art. 267 TFUE] son los que tienen la facultad, que no la obligación, de plantear cuestiones prejudiciales sobre los problemas planteados por el Derecho comunitario. Es decir son los órganos jurisdiccionales ordinarios los únicos que han de colaborar y cooperar con el Tribunal de Justicia para conseguir la integración de todos los ordenamientos jurídicos de los Estados miembros en unos mínimos rasgos comunes que son los que poco a poco van incorporándose a las distintas normas comunitarias.

todo por parte de los tribunales constitucionales, que más bien defienden un principio dualista entre Derecho comunitario y derecho constitucional interno, lo que ha generado y genera muchos problemas.

Si bien la primacía del derecho comunitario sobre el derecho interno infraconstitucional está generalmente admitida por todos los tribunales, no ha ocurrido lo mismo con el derecho constitucional. Los tribunales constitucionales, no quieren reconocer la prioridad del Derecho de la Unión sobre el propio derecho constitucional, lo que, como comenta algún autor[3] no debe sorprendernos, pues la función de los tribunales constitucionales es precisamente la de la garantía jurisdiccional de la supremacía de la Constitución, supremacía, que por otro lado constituye el presupuesto de la existencia del control de constitucionalidad. Basándose en esta tarea se han resistido a asumir la de ser garantes del respeto del Derecho comunitario, lo que en opinión de otros autores, es incongruente con la necesidad de integrar todos los ordenamientos jurídicos europeos en unos mínimos rasgos comunes.[4]

Al partir estos tribunal constitucionales de la premisa de que el Derecho comunitario no es canon directo de constitucionalidad y de que su misión específica consiste en garantizar el respeto no de aquél, sino de la Constitución, es decir, de la consideración de las normas comunitarias como infra constitucionales, se han negado al dialogo con el Tribunal de Justicia y a la posibilidad de ser considerados como órganos jurisdiccionales comunitarios a los efectos de dirigirse a este Tribunal de Luxemburgo a través de la activación de la cuestión prejudicial. E incluso han entendido que la primacía del Derecho comunitario tiene una serie de límites: el núcleo duro de la Constitución del Estado miembro de que se trate[5].

Desde esta perspectiva, este continuo tira y afloja que se produce entre el Tribunal de Luxemburgo y los tribunales constitucionales ha supuesto, en el fondo un enriquecimiento de los distintos ordenamientos jurídicos en

---

[3] Rodríguez Iglesias, G.C. «*Tribunales Constitucionales y derecho comunitario. Hacia un nuevo orden internacional y europeo*». Estudio homenaje el profesor don Manuel Díez de Velasco, Ed. Tecnos Madrid, 1993.

[4] Ver Carlos Vidal Prado «*Tribunales constitucionales nacionales y Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas.*» O también, *«la compatibilidad del Tratado Constitucional europeo con la Constitución Española»* Persona y Derecho 55, 2006.

[5] El ejemplo más evidente de ello se encuentra en Alemania donde la primacía del Derecho comunitario tiene como límite las garantías de lo derechos fundamentales previstos en la Constitución, así como la distribución competencial que en ella se establece. Concretamente la sentencia de 30 de junio de 2009, del Tribunal constitucional alemán, sobre el Tratado de Lisboa, no sólo desaparece cualquier referencia al principio de cooperación entre el Tribunal de Justicia y el Tribunal Constitucional alemán, sino que además se hace una reserva competencial a favor del propio Tribunal Constitucional para poder realizar un control *ultra vires* de actos adoptados por las instituciones comunitarias en contradicción con el principio de atribución expresa de competencias, lo que entra en contradicción con los principios del ordenamiento jurídico de la Unión Europea y supone arrogarse poderes de control jurisdiccional de legalidad de actos comunitarios cuya competencia recae en el Tribunal de Justicia. Esta sentencia plantea la duda (aunque no llega a negarlo) de si el Tribunal constitucional alemán puede presentar la cuestión prejudicial; Italia es otro país junto con Francia donde también se han establecido límites a la primacía del Derecho comunitario, en concreto, en los principios fundamentales del ordenamiento constitucional y los derechos inalienables de las personas. Ver El Tribunal Constitucional alemán y la Unión Europea *«una relación entre soberanos y la solución de ambigüedades»* de Matthias Hantwig, Barcelona, Universitat Pompeu Fabra 27/28, de noviembre de 2008.

los que ambos tribunales son sus respectivos máximos interpretes. Ha operado como un juego de pesos y contrapesos de los que ambos ordenamientos han terminado beneficiándose. El europeo con los derechos humanos y el sistema de competencias o la democratización interna progresiva. Pero también los Estados miembros ya que, al margen de su presencia indiscutible en el debate europeo, esta relación ha provocado nuevas regulaciones constitucionales, en cuanto a reformar la Constitución se refiere.[6] No en vano la doctrina viene hablando de sendos procesos de europeización de las constituciones nacionales y de una constitucionalización de los Tratados constitutivos de la Unión en lo que se articula una interacción necesaria y enriquecedora entre los tribunales constitucionales nacionales y el Tribunal de Justicia de la Unión Europea. Incluso la nueva referencia expresa de los Tratados constitutivos al respeto de la identidad constitucional de los Estados miembros debería verse como un guiño en este sentido[7].

Ahora bien, este enriquecimiento jurídico mutuo entre ambos ordenamientos jurídicos, el nacional y el de la Unión se debe basar en un equilibrio respetuoso de las posiciones respectivas entre sus máximos interpretes constitucionales. Se comprende por ello que existan dificultades para insertar armónicamente en el Derecho nacional un ordenamiento como el de la Unión, que aspira a preservar su principio de primacía como regla elemental para resolver los conflictos en el ámbito de las competencias que los Estados miembros le han atribuido voluntariamente. Equilibrio que no siempre se ha dado y que ha generado situaciones conflictivas y de tensión.

Esta tensión entre ambas dualidades ha aumentado, tras la aprobación del Tratado de Lisboa, al reconocerse en su artículo 6 que: *«La Unión reconoce los derechos, libertades y principios enunciados en la Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea de 7 de diciembre de 2000, tal como fue adaptada el 12 de diciembre de 2007 en Estrasburgo, la cual tendrá el mismo valor jurídico que los Tratados»,* pues aun cuando el citado Tratado no sea más que la plasmación de muchas de las tesis que tanto el Tribunal de Justicia como los Estados miembros venían aplicando, el reconocimiento de estos preceptos como Derecho originario de la Unión y su carácter vinculante está llevando a que se den cada vez más problemas entre el Derecho comunitario y el derecho de los Estados miembros en materias constitucionales. Ello ha llevado a la doctrina a entender que es necesario y de vital importancia en la formación del Derecho constitucional europeo que se de ese diálogo entre los jueces constitucionales y comunitarios. Dialogo, que como ya he dicho, se articula en el espacio de la Unión Europea, a través de la cuestión prejudicial.

Así las cosas es necesario pues referirme a los problemas que esta dualidad de ordenamientos está con carácter general generando en la mayoría de

---

[6] Como la modificación del artículo 23 de la Ley Fundamental de Bonn, tras su reforma por la Ley de reforma de 21 de diciembre de 1992 o la posterior modificación por la Ley de 28 de agosto de 2006. Igualmente con la adhesión al Tratado de Lisboa se ha añadido un nuevo apartado.

[7] En este sentido se pronuncia JOSÉ MARTÍN y PÉREZ NANCLARES en su trabajo «*Órdago del Tribunal Constitucional alemán al proceso de integración europea (algo más que una sentencia crítica con el Tratado de Lisboa)*».

los Estados miembros. Y cual según la doctrina sería la forma más adecuada de resolverlo, así como los problemas que con esta forma de resolución se pueden encontrar los Estados miembros.

### 5.1. Primer problema

El primero de los problemas se refiere a las disposiciones de rango legal que por vulnerar el Derecho comunitario no podrían aplicarse y, que sin embargo siguen estando en vigor pues los jueces ordinarios no pueden declararlas inválidas, pero no existe mecanismo alguno para la eliminación *erga omnes* de esa ley contraria al Derecho comunitario. La mayor parte de los Estados miembros tienen asumido una especie de control difuso de conformidad de la ley con el Derecho comunitario por el juez del litigio concreto, pero no han resuelto el problema residual de la pervivencia de la ley infractora del Derecho comunitario. Ello genera una inseguridad jurídica que ha hecho aumentar no sólo los recursos ante el Tribunal de Justicia, en concreto las cuestiones prejudiciales, sino además confusión entre los ciudadanos de los Estados miembros.

La mayor parte de los países como Francia, Alemania o Italia lo han resuelto parcialmente mediante la interposición por el juez ordinario de la cuestión prejudicial ante el Tribunal de Luxemburgo cuando se den los requisitos establecidos para ello y de un recurso o una cuestión de inconstitucionalidad ante el tribunal constitucional de su país, si la ley pudiera ser contraria a la constitución[8]. Sin embargo, este procedimiento genera muchos problemas sobre todo cuando la supuesta contradicción de una disposición de rango legislativo de desarrollo del Derecho comunitario entra en colisión con un precepto constitucional, pues podría llevar al resultado de una posible contradicción entre ambas jurisprudencias. En este sentido no puede un tribunal constitucional en su fallo dictar una declaración de inconstitucionalidad que elimine el cumplimiento del Derecho comunitario. De ahí que algún autor[9] considere que la única solución en estos casos

---

[8] Así en Francia, por medio de la Ley Orgánica núm. 2009-1523 de 10 de diciembre de 2009, cuando el vicio en que pueda incurrir una Ley nacional sea doble, es decir cuando el juez nacional se encuentre con una ley que pueda ser contraria, al mismo tiempo, a la Constitución nacional y al Derecho de la Unión, los jueces ordinarios deben examinar con carácter prioritario la cuestión de si la ley nacional aplicable al caso es conforme con los derechos y libertades que la Constitución nacional garantiza elevando la correspondiente cuestión de inconstitucionalidad al Consejo Constitucional francés. Procedimiento éste que también se lleva a cabo en Italia a través de la cuestión o el recurso de inconstitucionalidad, donde en sentencias como la *Frontini* (reiterada en la sentencia *Granital*) deja claro que si la hipótesis del conflicto se realiza, con el control de constitucionalidad no cabe afectar al Derecho comunitario, pero tampoco a la Constitución italiana, deberá dejarse de aplicar la ley de ejecución del Tratado. Para un estudio más profundo del Tribunal de Justicia y los Tribunales constitucionales nacionales, ver: «*El Derecho comunitario y las relaciones entre el Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas, el Tribunal Europeo de Derechos Humanos y los Tribunales Constitucionales nacionales*» Gil Carlos Rodríguez Iglesias y Alejandro Valle Gálvez.

[9] Ver «*El Tribunal constitucional ante el control del Derecho comunitario derivado*», Miguel Azpitarte Sánchez, Ed. Civitas, Madrid, 2002.

será una reforma de la Constitución o de los Tratados de la Unión. En mi opinión, la solución no debería ser tan compleja y quizá si los tribunales constitucionales abandonasen sus teorías de garantes últimos de la Constitución y colaborasen con el Tribunal de Justicia mediante el planteamiento de una cuestión prejudicial el problema se resolvería.

Por otro lado la solución de que se interponga previamente la cuestión de inconstitucionalidad antes que la prejudicial ya ha tenido respuesta por parte del Tribunal de Justicia en la sentencia de los asuntos acumulados *Aziz Melki* (caso 188/2010) y *Sélim Abdeli* (caso 189/2010) de 22 de junio de 2010[10], en la que admite esta posibilidad pero con matices, al decir que una legislación nacional que establece la mencionada prioridad sólo resulta conforme con el Derecho de la Unión si cumple determinadas condiciones, tales como que los jueces ordinarios puedan plantear la cuestión prejudicial al Tribunal de Luxemburgo; que puedan adoptar las medidas necesarias para asegurar la tutela judicial provisional de los derechos conferidos por el ordenamiento de la Unión y puedan dejar inaplicada, una vez finalizado el procedimiento incidental de control de constitucionalidad, la ley nacional controvertida, si la consideran contraria al Derecho de la Unión y ello aunque el tribunal constitucional haya descartado la inconstitucionalidad de la Ley.

### 5.2. Segundo problema

No hay que olvidar el segundo problema que estas cuestiones suscitan pues, las sentencias prejudiciales vinculan con autoridad de cosa juzgada al juez que planteó la cuestión. A ello hay que añadirle el recurso por incumplimiento establecido en los artículos 258 a 260 del Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea, que permite declarar incurso en responsabilidad a un Estado miembro como consecuencia de que no se haya ejecutado una sentencia del Tribunal de Justicia o porque el Estado haya vulnerado cualquier obligación que le venga impuesta por el ordenamiento jurídico de la Unión Europea considerado en su conjunto. En consecuencia tanto el incumplimiento de la obligación de remisión prejudicial, como el incumplimiento de una sentencia del Tribunal de Justicia constituyen causa suficiente para responsabilizar al Estado por incumplimiento de los Derechos de la Unión, imputable a un órgano jurisdiccional.

### 5.3. Tercer problema

A los problemas planteados se les ha unido otro desde que se aprobó el Tratado de Lisboa, por la nueva y especial responsabilidad que incumbe al

---

[10] En relación con estos asuntos, ver VÍCTOR FERRERES COMELLA «"El problema del doble vicio" en que pueden incurrir las leyes nacionales: infracción de la Constitución e infracción del Derecho de la Unión Europea. A propósito del caso Melki.» Foro de Actualidad.

Tribunal de Luxemburgo en materia de derechos fundamentales, ya que al aprobarse la Carta de Derechos Fundamentales de la Unión Europea el responsable de su correcta aplicación e interpretación es ahora el Tribunal de Luxemburgo.

El Tribunal de Justicia partió de una primera fase negativa, en el sentido de no admitir como argumento para anular una medida comunitaria el hecho de que la misma violara los derechos fundamentales tal y como estaban conformados en las Constituciones de los Estados miembros, incluso en la sentencia *Stauder* (caso 19/1969, de 12 de noviembre), aun no teniendo atribuida competencia alguna por los Tratados en materia de derechos fundamentales,llegó a afirmar que le competía proteger los derechos fundamentales de la persona, por estar comprendidos en los principios generales del Derecho comunitario, y, en la sentencia posterior(caso 11/70 *Internationale Handelsgesellschaft* de 17 de diciembre) afirmó que la afectación de los derechos fundamentales por un acto institucional de la Unión Europea no podía ser apreciado más que en el marco del propio Derecho comunitario. Sin embargo, estos argumentos le fueron rebatidos en la sentencia BGH de 22 de octubre de 1976, del Tribunal Constitucional alemán, quien afirmó la primacía de las Constituciones de los Estados miembros sobre el Derecho comunitario.[11] Esta decisión que pudo causar una seria brecha entre el Tribunal de Justicia y los tribunales constitucionales hizo cambiar la doctrina del Tribunal de Justicia, pues ante la postura de los tribunales constitucionales, el Tribunal de Luxemburgo entendió que los tribunales constitucionales tenían derecho a mantener la primacía de la Constitución nacional sobre cualquier otra norma, fuere comunitaria o no, por lo que los principios generales del Derecho comunitario debieran ser aplicados de conformidad con las tradiciones constitucionales de los Estados miembros. Ahora bien, tras las sentencias de los tribunales constitucionales lo que quiso poner de manifiesto no era su falta de legitimación para controlar estos derechos fundamentales sino que el derecho constitucional interno de cada uno de los Estados miembros no podía ser tomado aisladamente como parámetro de definición de la protección de determinados derechos fundamentales en el ordenamiento comunitario, sino que todos los sistemas jurídicos de los Estados miembros y, especialmente, sus normas constitucionales, tenían que ser tomadas en consideración para definir el parámetro común de protección. Será ésta la línea jurisprudencial que ha venido practicando en sus distintas resoluciones judiciales, intentando mantener un equilibrio entre el respeto por parte de los Estados miembros al Derecho comunitario y advirtiendo así a las instituciones comunitarias que cualquier acción tomada por ellas debe ser lo más escrupulosa posible con los parámetros comunes de los Estados miembros en materia de derechos fundamentales

[11] En el mismo sentido que la república Federal Alemana se han pronunciado otros Tribunales constitucionales europeos. El Tribunal Constitucional italiano en la sentencia de 5 de junio de 1984. Esta parece ser también la postura inicial de nuestro Tribunal Constitucional en la sentencia de 14 de febrero de 1991.

«*las normas comunitarias en cuestión no otorgan todas las garantías procesales para la protección del individuo que puede existir en algunos sistemas legales nacionales*»[12].

Tras la aprobación de la Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea la responsabilidad de los parámetros comunes de protección ha recaído con mayor fuerza sobre el Tribunal de Justicia, pues se dota a esta Carta del mismo valor jurídico que los Tratados. Se parte ahora de la premisa de que los derechos fundamentales reconocidos en las constituciones nacionales deben interpretarse de conformidad con la Carta y la interpretación que de la misma haga el Tribunal de Luxemburgo. Ello ha supuesto que, salvo Alemania que sigue manteniendo la primacía de su Constitución en materia de derechos fundamentales, haya aumentado el número de tribunales constitucionales que acudan al Tribunal de Justicia planteando una cuestión prejudicial en aras a llegar a una interpretación uniforme de los derechos fundamentales en el seno de la Unión Europea.[13] Tal es el caso de España con el Auto que me ocupa.

Es pues claro que una gran parte de los problemas existentes en la aplicación del Derecho comunitario en la mayor parte de los Estados miembros desaparecerían, al menos en parte, si la comunicación entre el Tribunal de Luxemburgo y los tribunales constitucionales se diese con más fluidez a través del reenvío prejudicial.

### 5.4. Cuarto problema

Ahora bien, ni la propia Unión Europea, con sus nuevos Tratados ha dejado claro que los tribunales constitucionales puedan acudir al reenvío prejudicial pues, el artículo 267 del Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea establece que sean los órganos jurisdiccionales los que puedan plantear una cuestión prejudicial. Es bien sabida la naturaleza especial, en razón de su función constitucional, de los tribunales constitucionales en

---

[12] Sentencia del Tribunal de Justicias en el caso 49/88 *Al Jubail Fertilizer.*

[13] Tal es el caso del Tribunal Constitucional austriaco, belga, italiano o portugués como se desprende de la sentencia del TJUE de 8 de noviembre de 2001 (caso 143/99) que se dicta como consecuencia de una cuestión prejudicial dirigida al TJ por parte del Tribunal Constitucional austriaco sobre la interpretación del artículo 92 TCE o la STJUE de 20 de mayo de 2003, en los asuntos acumulados (caso 465/00, caso 38/01 y caso 39/01) que tienen por objeto una cuestión prejudicial sobre la interpretación de la Directiva 95/46/CE relativa a la protección de las personas físicas en lo que respecta al tratamiento de datos personales y a la libre circulación de estos datos. Destaca también la STJUE de 16 de julio de 1998 (caso 93/97) como decisión prejudicial interpuesta por la Corte de Arbitraje belga, posteriormente Corte Constitucional o la de 3 de mayo de 2007 (caso 303/05) cuyo fallo responde al reenvío prejudicial interpuesto por la Corte Constitucional belga; es también de destacar el auto de la Corte Constitucional italiana 103-2008 de 13 de febrero, resuelto por la STJUE de 17 de noviembre (caso 169/08). No puedo dejar de nombrar por su estrecha relación con el Auto que nos ocupa a las cuestiones prejudiciales planteadas por la Corte Constitucional belga de 31 de julio de 2009, relativas a la orden de detención europea dictada para la ejecución de una condena impuesta por una resolución dictada en rebeldía sin que la persona condenada haya sido informada del lugar o la fecha de la vista y contra la que aun pueda interponerse recurso.

relación con todos los demás órganos jurisdiccionales nacionales incluidos los de carácter supremo, que les sitúa en una posición netamente diferenciada. A este respecto es particularmente evidente que, a diferencia de los órganos del Poder Judicial, los tribunales constitucionales no pueden ser considerados, en principio, como órganos jurisdiccionales encargados de la aplicación del Derecho comunitario, aunque puedan desempeñar una importante labor de garantía en esta aplicación. En el sentido literal y formal del precepto no cabría pues entender que los tribunales constitucionales puedan plantear una cuestión prejudicial ante el Tribunal de Justicia.

Sin embargo, el Tribunal de Justicia ha dicho y reiterado en todas sus resoluciones judiciales que corresponde a su exclusiva competencia dilucidar la legitimación del juez que plantea la cuestión prejudicial, por considerar que se trata de un asunto de Derecho comunitario y no de derecho nacional. En este sentido, la sentencia de 27 de abril de 2006 (caso 96/04, asunto *Standesamt Stadt Nieüll*) declaró que para valorar si el órgano remitente tiene las características de un órgano judicial en el sentido del artículo 267 TFUE, cuestión que es únicamente de Derecho comunitario, el Tribunal tiene en cuenta un conjunto de elementos, como el origen legal del órgano, su carácter permanente, el carácter obligatorio de su jurisdicción, la naturaleza contradictoria del procedimiento, el hecho de que el órgano aplique normas jurídicas y de que sea independiente[14].

Parece pues indudable, que con esta interpretación tan laxa, los tribunales constitucionales deben ser calificados cómo órganos jurisdiccionales en el sentido del artículo 267 del Tratado de Funcionamiento y, por consiguiente estarían también sometidos a la obligación de plantear la cuestión prejudicial si se diese ante ellos los presupuestos contemplados en el citado artículo.

### 5.5. Quinto problema

Resuelta la pregunta de si los tribunales constitucionales pueden plantear una cuestión prejudicial en sentido afirmativo, habría que concretar en que supuesto pueden hacerlo. Aunque en mi opinión debería ser posible en todos los casos en que exista una duda razonable de la constitucionalidad de una norma de desarrollo del Derecho comunitario, no es ésta la opinión mayoritaria de los propios tribunales constitucionales pues como ya he dicho, alguno como el Alemán no consideran que quepa el sometimiento de su Tribunal Constitucional a planteamiento prejudicial alguno. Otros sin embargo, como el italiano han cambiado de opinión y tras la reforma de su

[14] Véanse, en particular, las sentencias de 17 de septiembre de 1997, *Dorsch Consult*, C-54/96, de 21 de marzo de 2000, *Gabalfrisa y otros*, C-110/98 a C-147/98; de 14 de junio de 2001, *Salzmann*, C-178/99, y de 15 de enero de 2002, *Lutz y otros*, C-182/00. Es también muy interesante Manuel Cienfuegos Mateo ¿Pueden las jurisdicciones internacionales plantear una cuestión prejudicial al Tribunal de Justicia? De nuevo sobre la noción comunitaria de jurisdicción de un estado miembro. REDE n.º 41, enero/marzo-2012.

Norma Fundamental el 30 de mayo de 2003, incluyendo un artículo 117.1 con el siguiente contenido: *«la potestad legislativa es ejercida por el Estado y por las Regiones dentro del respeto a la Constitución, así como a los vínculos derivados del ordenamiento comunitario»*, permite afirmar que el Derecho de la Unión es un parámetro de constitucionalidad y por ello deja de ser un problema infraconstitucional para pasar a ser constitucional por lo que la Corte Constitucional italiana podrá como el resto de los tribunales ordinarios plantear una cuestión prejudicial y, si bien ya lo hecho, habrá que esperar a que lo haga respecto a todo aquello que pueda ser constitucionalmente conflictivo y no sólo en relación con determinadas materias.

Por su parte algún autor[15] entiende que hay que diferenciar entre la parte orgánica y la dogmática de la Constituciones, pues tras la aprobación del Tratado de Lisboa donde la Unión reconoce los derechos libertades y principios enunciados en la Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea, la cual tendrá el mismo valor jurídico que los Tratados, los derechos fundamentales de las Constituciones de los Estados miembros deberían interpretarse de conformidad con esta Carta y con la interpretación que de los mismos haga el Tribunal de Luxemburgo. Ello supone que, en caso de duda o controversia entre el entendimiento de un derecho fundamental por parte de un tribunal constitucional y el Derecho comunitario, estos tribunales constitucionales deberían acudir al TJUE para que a través de la cuestión prejudicial resuelva el conflicto. Por lo que hace referencia a la parte orgánica es más difícil que los tribunales constitucionales acudan a una cuestión prejudicial, pero cabe concebir una reinterpretación de las Constituciones que les permita el planteamiento de una cuestión prejudicial, como en el caso de Italia con la reforma de su Constitución en el sentido expuesto.

## VI. EL JUEZ CONSTITUCIONAL ESPAÑOL Y LA CUESTIÓN PREJUDICIAL

En España el Tribunal Constitucional frente a la actitud de los tribunales constitucionales alemán o italiano no tiene muy en cuenta el Derecho comunitario para la resolución de los conflictos jurídicos que se le presentan, a diferencia de lo que le ocurre con la jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos a la que sí cita con frecuencia en sus decisiones. Nuestro alto Tribunal ha entendido que primacía del Derecho comunitario no significa supremacía. En este sentido en la Declaración 1/1992, de 1 de julio, y en la posterior 1/2004, de 13 de diciembre, dicen que el artículo 93 CE es el cauce previsto para transferir o atribuir a las organizaciones internacionales el ejercicio de competencias derivadas de la misma, y por

---

[15] En este sentido se pronuncia PEDRO TENORIO SÁNCHEZ «*El Tribunal constitucional y cuestión prejudicial ante el Tribunal de Justicia de la Unión Europea»,* Diario la Ley, núm. 7520, Sección Tribuna, año XXXI, Ref. D-366, Ed. La Ley.

ello el cauce adecuado de la adhesión de España a la Unión Europea ya sus distintos Tratados. Añadiendo a continuación que la cesión de competencias impone unos límites inevitables a las facultades soberanas del Estado, aceptables únicamente en tanto el Derecho europeo sea compatible con los principios fundamentales del Estados Social y Democrático de Derecho establecido en la Constitución nacional. Por lo que la cesión de competencias se hace con unos límites materiales implícitos en nuestra Constitución: respeto de la soberanía del Estado, de las estructuras constitucionales básicas y del sistema de valores y principios fundamentales consagrados en la CE. Nuestro Tribunal Constitucional ha llegado incluso a sostener que la colisión entre el Derecho de la Unión y el derecho constitucional no puede darse, ya que el propio Tratado de la Unión Europea descarta la posibilidad de esa colisión con el núcleo duro constitucional de los Estados miembros al asumir en su artículo 2 que estos valores son comunes a los Estados miembros y en su artículo 5.2 que La Unión respetará la identidad nacional, inherente a las estructuras fundamentales políticas y constitucionales de los Estados miembros,lo que también afecta a la autonomía local y regional y al respeto de las funciones esenciales del Estado. La eficacia y primacía del Derecho de la Unión es un problema de aplicación del Derecho por los jueces y magistrados y no un problema de constitucionalidad[16].Nuestro Tribunal Constitucional llega incluso a afirmar en la sentencia 28/1991 de 14 de febrero, que una eventual infracción de las normas comunitarias por una disposición española no entraña necesariamente a la vez una conculcación del citado artículo 93 CE, pues quienes deberían aplicar el Derecho comunitario al caso concreto son los tribunales ordinarios y en el ámbito de su labor, no puede intervenir el Tribunal Constitucional a través de una hipotética cuestión de inconstitucionalidad pues, tratándose de verificar únicamente la acomodación de una norma nacional a otra del Derecho de la Unión, la primacía de éste exige que sean sólo aquellos órganos los llamados a asegurar directamente la efectividad de tal Derecho.

Sin embargo, y a pesar de esta postura tan radical, el Supremo intérprete de la Constitución es consciente de la posibilidad de que en el seno de la Unión su dinámica de acción permita a las instituciones europeas dictar Derecho comunitario que llegue a resultar inconciliable con la Constitución,y por ello en esta misma sentencia afirma que «*En el caso difícilmente concebible de que en la ulterior dinámica del Derecho de la Unión Europea llegase a resultar inconciliable este Derecho con la Constitución española, sin que los hipotéticos excesos del Derecho europeo respecto de la propia Constitución europea*

[16] Así en la sentencia 41/2002 de 25 de febrero, dice el Tribunal Constitucional que «*la adecuación de la actividad de los poderes públicos nacionales al Derecho comunitario europeo, compete a los órganos de la jurisdicción ordinaria, en cuanto aplicadores que son del Ordenamiento comunitario, y, en su caso al TJ a través del recurso por incumplimiento… La tarea de garantizar la recta aplicación del Derecho comunitario europeo por los poderes públicos nacionales, es, así pues, una cuestión de carácter infra constitucional, y por ello excluida tanto del ámbito del proceso de amparo como de los demás procesos constitucionales.*» Ver JOSÉ M.ª BAÑO LEÓN «El Tribunal Constitucional, juez comunitario: amparo frente al no planteamiento de cuestión prejudicial (STC 58/2004) RDCE, n.º 18, mayo-agosto 2004.

*fueran remediados por los ordinarios cauces previstos en ésta, en última instancia la conservación de la soberanía del pueblo español y de la supremacía de la Constitución que éste se ha dado podrían llevar a este Tribunal a abordar los problemas que en tal caso se suscitaran, que desde la perspectiva actual se consideran inexistentes, a través de los procedimientos constitucionales pertinentes*».

Este planteamiento jurisprudencial ha sido interpretado por la doctrina de manera negativa, pues el Tribunal Constitucional da a entender que el Derecho comunitario es un puro problema de legalidad ajeno al propio Tribunal y cuyo control compete exclusivamente a los tribunales ordinarios de acuerdo con el artículo 117.3 CE y, en todo caso al Tribunal de Justicia, pero no al Tribunal Constitucional. Como puede verse el Tribunal Constitucional se esfuerza por distanciarse de la argumentación que si admiten otros tribunales constitucionales como el alemán o el italiano respecto a que pueden existir conflictos entre el Derecho comunitario y el derecho interno que pueden afectar al ámbito constitucional, es decir los Tribunales constitucionales alemán, italiano o francés consideran posible que normas comunitarias sean supuestamente contrarias a la Constitución,lo que les obliga a intervenir y resolver (admitiendo a trámite muchos de estos recursos de sus tribunales ordinarios), aunque luego no sometan esta cuestión al Tribunal de Luxemburgo.

Si bien es cierto que no todas las normas comunitarias adquieren rango constitucional por el hecho de que su puerta de entrada en el ordenamiento sea el artículo 93 CE, no está tan claro que la contradicción entre una norma interna y otra comunitaria no afecte a dicha habilitación constitucional. El Tribunal Constitucional español, como los tribunales constitucionales de los países de nuestro entorno, debería plantearse la posibilidad de admitir su competencia para remediar estos supuestos.

El Tribunal Constitucional entiende que cuando el juez estima, razonadamente que no alberga dudas sobre la interpretación que ha de darse a la norma comunitaria, ni sobre su falta de aplicación en relación con lo hechos enjuiciables en el litigio, no es necesario que plantee la cuestión prejudicial, máxime si el caso ha sido ya objeto de otras cuestiones prejudiciales similares. Ahora bien, es obligatorio que lo plantee en los demás supuestos, hasta el punto de que en la sentencia 58/2004, de 19 de abril, llega incluso a afirmar la obligatoriedad de plantear la cuestión prejudicial por parte de los tribunales ordinarios cuando el juez que este conociendo del caso concreto aprecie la contradicción entre el Derecho interno y el comunitario, pues «*está, de entrada, introduciendo una duda en la aplicación del Derecho de la Unión donde hasta ese momento no existía, en consecuencia, dado que existe esa contradicción, debe plantear la cuestión prejudicial*». Lo que vuelve a reiterar en la sentencia 194/2006, de 19 de junio, donde estimó el recurso de amparo interpuesto por la inexistencia de un título que justificara la inaplicación de la ley y afirmó que el juez ordinario no se ajustó al sistema legalmente previsto para el control de las leyes, pues dejó de aplicar un precepto legal vigente sin acudir a los instrumentos que el ordenamiento jurídico arbitra para el control de su acomodación a la Constitución o al Derecho de la

Unión. Sin embargo, en esta sentencia, a diferencia de la del 2004, el Tribunal Constitucional se limitó a sancionar la inaplicación de la ley sin título habilitador para ello por parte del órgano judicial y no concretó porqué la inaplicación de la Ley no era conforme a Derecho. En esta misma línea en la sentencia 78/2010, de 20 de octubre, el Tribunal Constitucional declara de manera muy tajante que cuestión de inconstitucionalidad y cuestión prejudicial están sujetas a regímenes distintos y se ajustan a exigencias distintas: un problema de inconstitucionalidad jamás lo resolverá una cuestión prejudicial, esto quiere decir que sólo se planteará la cuestión prejudicial cuando la resolución del problema por el órgano judicial permita la resolución del proceso principal. En su defecto, lo que hay detrás es un problema de inconstitucionalidad[17].

La jurisprudencia constitucional declara que, en principio, la decisión sobre el planteamiento de la cuestión prejudicial corresponde de forma exclusiva e irreversible, al órgano judicial que resuelve el litigio, por el artículo 117.3 CE y que ninguna vulneración existe de los derechos garantizados por el artículo 24 CE cuando el juez o tribunal estima que no alberga dudas sobre la interpretación que haya de darse a una norma de Derecho de la Unión. En consecuencia, la decisión de no plantear una cuestión prejudicial al amparo del artículo 267 TFUE, al igual que ocurre con la decisión de no plantear cuestión de inconstitucionalidad al abrigo del artículo 163 CE no implica per se la lesión de las garantías previstas en el artículo 24 CE. Ahora bien, como dice algún autor[18], esa falta de planteamiento puede suponer la lesión del artículo 24 CE si es un supuesto vinculado a la inaplicación de un acto de la Unión Europea sin interponer cuestión prejudicial de validez, en cuyo caso no se ha de exigir más que la inaplicación de la norma comunitaria por contradicción con el derecho originario, o bien la inaplicación de una ley nacional sin interponer la cuestión prejudicial de interpretación, supuesto en el que se exigirá, además de la inaplicación de la Ley, la existencia de una duda objetiva y clara, no admitida por el órgano judicial. En ambos casos el derecho vulnerado será el derecho a un proceso con todas las garantías del artículo 24.2 CE, en la medida en que la parte se haya encontrado con una alteración del sistema de fuentes que no era previsible y ante la que no se pudo defender, de manera que la cuestión prejudicial se erige como el derecho de defensa de la parte ante la preterición del sistema de fuentes por el órgano judicial.

El Tribunal Constitucional está dispuesto a ejercer un cierto control sobre la aplicación que los órganos judiciales hacen del Derecho de la Unión y revisar la justificación del juicio de compatibilidad que el tribunal ordinario aprecia para no plantear cuestión prejudicial de interpretación al Tribunal de justicia Ahora bien, nada dice respecto de la Ley que sigue en vigor y no se puede aplicar por no ser conforme al Derecho comunitario.

---

[17] Sobre el artículo 24 CE y la cuestión prejudicial ver «*Cuestión prejudicial y artículo 24 de la Constitución española*». Cristina Izquierdo Sans, Revista@iustel.com, Revista General de Derecho Europeo núm. 23, marzo 2011.

[18] Izquierdo Sans, op. cit.

En España, al igual que en los países de nuestro entorno, la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional sólo permite al juez nacional plantear una cuestión de inconstitucionalidad ante el Tribunal Constitucional cuando la norma de desarrollo comunitario es contraria a la Constitución. En estos casos, el juez ordinario además de plantear la cuestión prejudicial ante el Tribunal de Justicia, podrá plantear la cuestión de inconstitucionalidad. Sin embargo, a diferencia de la cuestión prejudicial, dicha facultad, para decidir sobre la necesidad o no del planteamiento de la cuestión de inconstitucionalidad, es una facultad discrecional.[19] Es decir, el juez nacional puede hacer un juicio positivo de constitucionalidad, entendiendo que la norma contraria al Derecho de la Unión Europea es conforme a la Constitución pero, no puede, si la norma cuestionada es postconstitucional, hacer un juicio negativo de la misma, es decir considerarla inconstitucional e inaplicarla sin más trámites. Sólo si considera que la norma puede ser contraria a la Constitución deberá plantear la cuestión de inconstitucionalidad, Ahora bien, si la norma fuese preconstitucional, si podría enjuiciarla e inaplicarla por considerarla inconstitucional, o de así decidirlo plantear la cuestión de inconstitucionalidad. En este sentido en la Sentencia 78/2010 de 20 de octubre, el Tribunal Constitucional distingue así la obligación que tiene el juez nacional de plantear la cuestión prejudicial en los términos establecidos en los Tratados de la Unión y la discrecionalidad de la que goza en el planteamiento de la cuestión de inconstitucionalidad, lo que sin embargo, sigue sin resolver los dos problemas: el que el Tribunal de Justicia considere que la ley española es contraria al Derecho comunitario y que por tanto no pueda aplicarse al caso concreto objeto de la cuestión prejudicial, aunque siga en vigor, y el posibles conflicto entre lo dicho en la cuestión prejudicial por el Tribunal de Justicia y la resolución dictada por el Tribunal Constitucional al resolver la cuestión de inconstitucionalidad, pues como a reiterado el Tribunal de Luxemburgo, el Derecho de la Unión no puede dejar de aplicarse aun cuando sea contrario a las normas constitucionales, ya que su incumplimiento da lugar a la apertura del procedimiento de responsabilidad por incumplimiento[20]. La única solución vendrá cuando el Tribunal Constitucional asuma que la aplicación del Derecho comunitario,

---

[19] El problema del doble vicio, en España no tendría el mismo impacto que en Francia, pues el ordenamiento jurídico español no contiene una norma como la francesa que explícitamente ordena al juez dar prioridad a la cuestión de inconstitucionalidad. En ausencia de una regla explícita en tal sentido, por el artículo 117 CE se da prioridad de examen al Derecho comunitario, planteando la cuestión prejudicial y si el Tribunal de Luxemburgo desplaza a la ley nacional por chocar con la normativa europea, evidentemente para el fallo de la sentencia que el juez debe dictar deviene irrelevante la cuestión de inconstitucionalidad. Muchos son los casos en España en que los órganos judiciales han dado prioridad a la cuestión prejudicial, tales como la Sección Cuarta de la Audiencia Provincial de Tarragona por Auto de 15 de septiembre de 2009 o la Sección Tercera de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Supremo como motivo del recurso 104/2004, planteado por la Unión de Televisiones comerciales Asociadas, aunque en este caso, tras resolverse las dudas por el Tribunal de Justicia el Tribunal Supremo planteó ante el Tribunal constitucional, por Auto de 9 de diciembre de 2009, una cuestión de inconstitucionalidad.

[20] Ricardo Alonso García en el libro «*sistema jurídico de la Unión Europea*» Ed. Civitas de 2007 y en su escrito «*Cuestión prejudicial europea y tutela judicial efectiva: A propósito de las sentencias del Tribunal*

su interpretación e integración en el derecho español no sólo compete a los tribunales ordinarios sino también a su propia jurisdicción.

Solución a la que nos vamos acercando por el planteamiento por el Tribunal Constitucional de estas cuestiones prejudiciales. La decisión del Tribunal Constitucional de solicitar, mediante este Auto, al Tribunal de Justicia un pronunciamiento prejudicial no sólo ha resuelto muchas de las dudas que se suscitaban, sino que ha contribuido a reforzar su legitimidad institucional.

Se ha puesto fin a la controversia doctrinal basada en la indiscutible jurisprudencia anterior de que el Tribunal Constitucional no quedaba incluido en la noción de órgano judicial conforme a los criterios del Tribunal de Luxemburgo, en cuanto a que no forma parte del poder judicial. Hay que recordar que, además de los órganos jurisdiccionales que integran el Poder judicial y que son jurisdicciones desde la perspectiva del artículo 267 TFUE, que de hecho su inmensa mayoría ha planteado una cuestión prejudicial, el Tribunal de Luxemburgo también ha considerado con esta naturaleza al extinto Tribunal de Defensa de la Competencia,[21] ya los Tribunales Económicos Administrativos.[22] Con la admisión del Auto 86/2011 de 9 de junio, que estoy comentando, el Tribunal de Justicia admite como órgano judicial también a nuestro Tribunal Constitucional.

Por otro lado, respecto a las materias que pueden ser objeto de la cuestión prejudicial, ninguna duda cabe respecto a la parte dogmática, en concreto en materia de derechos fundamentales cuando se esté aplicando el Derecho comunitario. En efecto en relación con los derechos, debe traerse a colación lo dispuesto por la Ley Orgánica 1/2008, de 30 de junio, que autorizó la ratificación por España del Tratado de Lisboa y el artículo 6 del Tratado de Lisboa. Parece pues claro que si los derechos fundamentales de nuestra Constitución deben interpretarse de conformidad con la Carta Europea de Derechos y la interpretación que de la misma haga el Tribunal de Justicia, será verosímil pensar que antes o después pueda plantearse algún conflicto entre la interpretación que de los mimos haga el Tribunal Constitucional y el Tribunal de Luxemburgo. De hecho éste es el argumento seguido por el Tribunal en el Auto de referencia y la razón por la que haya ha planteado tres cuestiones prejudiciales.

Es más El Tribunal Constitucional, en este Auto no considera que haya roto con su jurisprudencia anterior sino más bien la confirma al entender que en las sentencias anteriores al no referirse a un caso como el presente,

---

*Constitucional 58/2004, 194/2006 y 78/2010*» WPIDER núm. 4 (2011) nos explica con más detalles todos estos problemas.

[21] STJ de 16 de julio de 1992 en el asunto Asociación Española de Banca Privada (caso 67/90).

[22] STJ de 1 de marzo de 1993, en el asunto *Divesinte e Iberlacta* (casos 260 y 261/91). A pesar de la concluyente jurisprudencia comunitaria, la sentencia de 25 de noviembre de 2010 de la Sala de lo Contencioso-Administrativo de la Audiencia Nacional niega el carácter al Tribunal Económico-Administrativo Regional de Asturias, como también alguna parte de la doctrina. Para más información sobre esta cuestión ver «*¿Pueden las jurisdicciones internacionales plantear una cuestión prejudicial al Tribunal de Justicia? De nuevo sobre la noción comunitaria de jurisdicción de un estado miembro*». Manuel Cienfuegos Mateo, REDE núm. 41 enero-marzo 2012.

pues no estaba en vigor el Tratado de Lisboa, no constituían un problema constitucional. En este caso los problemas relativos al principio de primacía del Derecho comunitario, al plantearse en relación con la tutela de los derechos fundamentales, han de dar lugar necesariamente a la activación de los mecanismos a los que se refiere la Declaración 1/2004, que, en supuestos en los que esté afectado el núcleo del orden de valores constitucionalmente protegidos, el diálogo judicial no sólo se ha de articular a través del mecanismo formalizado que representa la cuestión prejudicial ante los tribunales ordinarios, sino también, por el propio Tribunal Constitucional mediante el acompasamiento de la interpretación constitucional a la evolución de la doctrina emanada por el Tribunal de Justicia, es decir mediante la activación de un dialogo entre ambos tribunales que será a través de la cuestión prejudicial.

El Tribunal Constitucional entiende que será necesario plantear la cuestión prejudicial, pues así lo ha hecho en el Auto objeto de análisis. Ahora bien, en este Auto deja claro que «*los poderes públicos españoles se hayan vinculados de modo incondicionado ad intra por los derechos fundamentales, tal y como están consagrados por la Constitución, el contenido vinculante de estos derechos fundamentales cuando se proyectan ad extra es más reducido: no son todas y cada una de las garantías anudadas…., sino tan sólo sus exigencias más básicas o elementales… determinando en su caso la inconstitucionalidad indirecta de la actuación de la jurisdicción española que es la que propiamente constituye el objeto de nuestro control*». Es decir el Alto Tribunal entiende que él no es el competente para resolver las dudas que se le susciten en la interpretación de los derechos fundamentales cuando sus efectos hayan de producirse fuera del país o ad extra, como consecuencia de la aplicación de una norma comunitaria, siempre y cuando se respete un mínimo esencial. Mínimo cuya lesión determina una vulneración indirecta y que es necesario recoger a partir del contenido constitucionalmente protegido por ese derecho y en la medida en que sea inherente a la dignidad de la persona que de acuerdo con el artículo 10.1 CE constituye el fundamento del orden político y de la paz social. En este proceso reviste de especial importancia los tratados y acuerdos internacionales sobre protección de los derechos fundamentales y las libertades públicas ratificados por España, a los que remite el artículo 10.2 CE cómo cualifica*do criterio interpretativo de las disposiciones constitucionales que los reconocen*. Es decir nuestro Tribunal Constitucional hasta la fecha sólo considera que debe haber dialogo entre el Tribunal de Luxemburgo y él cuando en materia de derechos fundamentales tengan una proyección exterior. Falta por ver si en un futuro el Tribunal Constitucional, como dice el voto particular del Magistrado Pérez Tremps en el citado Auto, abandona estériles disputas de jerarquías jurisdiccionales para integrarse en un mucho más fructífero dialogo de instancias jurisdiccionales de la Unión Europea[23]. Lo aconsejable sería que este Supremo intérprete de

[23] En opinión de José Manuel Arias Rodríguez las cuestiones prejudiciales suscitadas carecen de relevancia pero la oposición a las mismas es por distintos motivos que los del Magistrado. Ver «Sobre las cuestiones prejudiciales planteadas en el Auto del Tribunal Constitucional de 9 de junio de 2011 sobre la orden de detención europea» laleydigital.es, 5/7/2012.

la Constitución dialogue con el Tribunal de Luxemburgo para que se refuerce la legitimación de las decisiones del propio Tribunal Constitucional pues se incrementaría el nivel de legitimación del sistema y no sólo del Tribunal de Justicia. Una mayor comunicación e intercambio de argumentos permite obtener mejores resultados, menos conflictos en el ejercicio de las funciones de interpretación y creación del Derecho, así como generar mayor seguridad jurídica en los ciudadanos.

## VII. LA JUSTIFICACIÓN DEL REENVIO PREJUDICIAL POR LA APROBACIÓN DE LA NUEVA DECISIÓN MARCO

El reenvío se ha considerado necesario por el Tribunal Constitucional para determinar el alcance y el contenido del derecho a un proceso con todas las garantías a que se refiere el artículo 24 CE, capaz de dar lugar a una vulneración indirecta y con ello integrar el canon de control de constitucionalidad aplicable al Auto de la Sala de lo Penal de la Audiencia Nacional de 12 de septiembre de 2008. La preocupación del Tribunal arranca por la tesis sostenida por la mayoría del Tribunal sobre la vulneración indirecta de los derechos fundamentales, en concreto el de la tutela judicial sin indefensión, en la que incurrirían las autoridades nacionales si accedieran a la extradición sin cumplimiento de las garantías procesales observadas por el requirente durante el proceso[24].

En efecto el Tribunal Constitucional consolidó una doctrina con ocasión de la sentencia 91/2000 de 30 de marzo, donde en la *ratio decidendi* otorgó el amparo a miembros convictos de diversas encarnaciones de la mafia, autores de graves delitos y denegó su extradición a Italia por entender que constituía una vulneración indirecta de las exigencias absolutas dimanantes del derecho proclamado en el artículo 24.2 CE al menoscabar el contenido esencial del proceso justo, de un modo que afecta a la dignidad humana, acceder a la extradición a países que en casos de delitos muy graves den validez a las condenas en ausencia y sin someter la entrega a la condición de que el condenado pueda impugnarlas para salvaguardar sus derechos de defensa. En posteriores Resoluciones, tales como las sentencias 177/2006 y 199/2009, resolverá siempre en este sentido[25].

En Europa, por otro lado y primordialmente desde los atentados del 11 de septiembre, el compromiso de cooperación judicial en materia penal y

---

[24] Ver a este respecto Luis Arroyo Jiménez «Sobre la primera cuestión prejudicial planteada por el Tribunal Constitucional. Bases, contenido y consecuencias». WP IDEIR, n.º 8 (2011), Cátedra Jean Monnet. Prof. Ricardo Alonso García.

[25] En relación con este tema ver Fernando Rey Martínez, «El Problema Constitucional de la extradición de condenados en contumacia. Comentario de la STC 91/2000 y concordantes». UNED, Teoría y Realidad Constitucional, n.º 5, 2000. Ver también, María Cedeño Hernán «Vulneración indirecta de derechos fundamentales y juicio en ausencia en el ámbito de la orden europea de detención y entrega, a propósito de la STC 199/2009, de 28 de septiembre» RGDE (20) 2010.

posteriormente las Euro órdenes de extradición han eliminado los requisitos tradicionales de la doble incriminación y la imposibilidad de extraditar nacionales a través de Decisiones Marco. Decisiones que desde su entrada en vigor han suscitado enormes problemas y son fuente inagotable de conflictos, resueltos por las más altas instancias jurisdiccionales incluido el Tribunal de Justicia, sin que ello, ni las reformas constitucionales provocadas en algún caso por el impacto de las Órdenes den la impresión de haber asentado los contornos de esta forma de cooperación comunitaria.

Es más, en España ya la sentencia 91/2000 tuvo varios votos particulares como el del Presidente del Tribunal Pedro Cruz Villalón que objetó que esa novedosa categoría del contenido absoluto del derecho fundamental a la defensa, con proyección necesaria *ad extra*, sobre la base de la idea de la vulneración indirecta pudiera alcanzar tal magnitud, era un alcance desentendido del marco jurídico de referencia y de las pautas de comportamiento del estado requirente, máxime tratándose de Estados integrados desde hace medio siglo en una misma comunidad de derechos y libertades. Otro voto particular de otros tres magistrados en torno al firmado por Manuel Jiménez de Parga objetaba el argumento de la dignidad de la persona dudosamente compatible con la jerarquía de incidencias sobre la dignidad según el tipo, más o menos grave del delito objeto de juicio. Y por otra parte mostraron su desacuerdo con la lectura que de los Textos del Tribunal Europeo de Derechos humanos realizaba la mayoría, a resultas de las cuales la defensa técnica mediante letrado no vendría a ser más que un apéndice o complemento de la autodefensa del acusado.

Las rebeliones contra las órdenes europeas de extradición, en cuya cadena se incluye el Tribunal Constitucional español, acreditan la debilidad del artículo 6 del Tratado de la Unión Europea, aunque algún Tribunal como el nuestro se apoya en este artículo y en la Carta de Derechos Fundamentales para entender que han cambiado las circunstancias anteriores, reaccionar y al menos cuestionarse su doctrina anterior, dando como dice el Considerando 10 de la Decisión Marco *un grado de confianza elevado entre los Estados miembros*[26].

El Tribunal constitucional en este Auto parte de que el derecho aun proceso con todas las garantías debe ser interpretado, teniendo en cuenta, entre otras, las normas del Derecho de la Unión Europea que protegen los correspondientes derechos fundamentales, así como las que regulan la Orden europea de protección y entrega. De ahí deriva según el Tribunal Constitucional la trascendencia constitucional de la interpretación que haya de darse a esas disposiciones de la Unión Europea, a diferencia de lo resuelto en otras sentencias como la 28/1991 de 14 de febrero, 265/1994 de 3 de octubre.

Ello supone que el artículo 24.2 CE debe actualmente interpretarse conforme al nuevo material normativo: por un lado la Decisión Marco

---

[26] Respecto del cambio de criterio del Tribunal constitucional ver «*Rectificar preguntando. El Tribunal constitucional acude al Tribunal de Justicia (ATC 86/2011, de 9 de junio)*», Miguel Revenga Sánchez, REDE núm. 41 enero-marzo-2012.

2009/299/JAI del Consejo que ha modificado la regulación de la Orden de detención y entrega europea que contenía la anterior Decisión Marco 2002/584/JAI con la finalidad de armonizar la regulación de los motivos de denegación del reconocimiento de resoluciones dictadas a raíz de los juicios celebrados sin la comparecencia del imputado; y de otro lado, debido a que el 1 de diciembre de 2009, entró en vigor, con el mismo valor jurídico que los Tratados, la Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea. El Tribunal Constitucional justifica de este modo encontrarse ante un problema cuya solución depende de la interpretación y de la validez de las disposiciones relevantes de la Decisión Marco y del artículo 53 de la Carta, así como de las consecuencias que se deriven de esta disposición. Es decir lo que se plantea en estas cuestiones prejudiciales no es si se ha vulnerado el Derecho de la Unión por parte de la Audiencia Nacional, sino si la misma vulneró la Constitución. El canon de control de constitucionalidad es, por tanto, el artículo 24.2 CE.

Así el Tribunal Constitucional en la primera cuestión prejudicial lo que plantea son dos dudas interpretativas en relación con el alcance de la obligación impuesta por el artículo 4 bis de la Decisión Marco. En el sentido de que lo que acaso pudiera interpretarse es que en un supuesto como el descrito se deniegue la ejecución de la Orden, pero no necesariamente su condicionamiento, que es precisamente la exigencia que se deriva de nuestra doctrina constitucional del derecho del artículo 24.2 CE, puesto que el tenor literal del precepto excluye, la denegación de la Orden, pero no su ejecución condicionada. Luego plantea la duda de si no podría alcanzarse una interpretación sistemática del artículo 4 bis, en relación con el 1.3 de la propia Decisión Marco en cuya virtud la obligación que recae sobre los Estados miembros consiste en ejecutar toda Orden de detención europea sobre la base del principio de reconocimiento mutuo y de acuerdo con las disposiciones de la Decisión Marco, que no podrá, sin embargo, «*tener por efecto el de modificar la obligación de respetar los derechos fundamentales y los principios jurídicos fundamentales consagrados en el artículo 6 del Tratado de la Unión Europea*». En relación con este segundo interrogante es conveniente realizar dos precisiones. Por un lado, el Tribunal parece ser plenamente consciente de que una interpretación tal supondría el reconocimiento de una importante excepción al alcance de la obligación de reconocimiento mutuo consagrado en el artículo 1 de la Decisión Marco, tal y como se deduce del hecho de que recoja la afirmación del Abogado General Cruz Villalón en el sentido de que: «*la interpretación que ha de hacerse del tenor y de los fines de la Decisión Marco debe tomar en consideración todos los objetivos que persigue el texto. Si bien es verdad que el reconocimiento mutuo es un instrumento que fortalece el espacio de seguridad, libertad y justicia, no es menos cierto que la protección de los derechos y libertades fundamentales constituye un prius que legitima la existencia y el desarrollo de dicho espacio. La Decisión Marco así lo expresa reiteradamente en sus considerandos 10, 12, 13 y 14, así como en su artículo 1, apartado 3*».

Por otro lado el Tribunal Constitucional lo que sugiere es que en vez de cuestionarse la validez del artículo 4 bis de la Decisión Marco en los

términos de la segunda cuestión prejudicial, se someta el citado artículo a las excepción que regula el artículo 1.3 de la Decisión de habilitar a los estados miembros para inaplicar la obligación de ejecución por razón de la necesidad de proteger los derechos fundamentales.

Si se responde afirmativamente a la primera cuestión prejudicial, la segunda que se plantea es no la interpretación de las disposiciones de la Decisión Marco sino la validez de las mismas a la luz de las disposiciones de la Carta. Para ello el Tribunal Constitucional expone con precisión la propia interpretación del contenido del derecho fundamental del artículo 24 CE, proporcionando así al Tribunal de Justicia una imagen del nivel de protección que tienen en España, para a continuación exponer las dudas que le surgen respecto a ese nivel de protección en el seno de la Unión Europea, en concreto de los artículos 47. II y 48.2 de la Carta. Razón por la cual el Tribunal Constitucional trae a colación la sentencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos recaída en el asunto *Sejdovic c. Italia* de 1 de marzo de 2006. A la vista de este contenido jurisprudencial y del artículo 52.3 de la Carta se pregunta si cabe en el Derecho de la Unión el derecho a la defensa y, en especial, el derecho a estar presente y a participar en la vista penal, limitando los supuestos en los que se requiere un nuevo pronunciamiento.

La tercera y última cuestión prejudicial también se plantea con carácter subsidiario y para el caso de que la segunda se responda afirmativamente, se trata de que se permita por vía del artículo 53 interpretado sistemáticamente con los derechos reconocidos en los artículos 47 y 48 de la Carta, a un Estado miembro condicionar la entrega de una persona condenada en ausencia a que la condena pueda ser sometida a revisión en el Estado requirente, otorgando así a esos derechos un mayor grado de protección que el que deriva del Derecho de la Unión, a fin de evitar una interpretación limitativa o lesiva de un derecho fundamental reconocido por la Constitución de un Estado miembro. El Tribunal Constitucional entiende que la Carta debe ser entendida como una garantía de mínimos y que la ratificación por España del Tratado de Lisboa y de la propia Carta se entendió conforme a la Constitución porque el propio Tratado establece que ninguna de las disposiciones de la Carta podrá interpretarse como limitativa o lesiva de los derechos humanos y libertades fundamentales reconocidos por el Derecho de la Unión, el Derecho Internacional y los convenios internacionales de los que sea parte la Unión o todos los Estados miembros y, en particular el Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades fundamentales, así como las constituciones de los Estados miembros.

## VIII. CONCLUSIONES

Con el planteamiento de tres cuestiones prejudiciales el Tribunal Constitucional reconoce, por primera vez, que la aplicación del Derecho co-

munitario deja de ser una mera cuestión de legalidad para poder ser una cuestión de evidente carácter constitucional. Ahora bien, sigue sin reconocer este Alto Tribunal que el Derecho comunitario sea una cuestión de carácter constitucional y siguiendo su doctrina anterior entiende que la cuestión objeto del recurso por la aplicación del Derecho de la Unión Europea como puede afectar al núcleo indisponible constitucional, hace necesario su intervención. Es decir, el Tribunal, planteando estas cuestiones prejudiciales parece entre otras cosas que pretende hacer una apreciación rigurosa, en el sentido de no admitir modulación alguna, de la razonable pretensión de uniformidad del Derecho de la Unión Europea en aquello que afecta al núcleo indisponible de la Constitución. Pero, la realidad lo desmiente pues en el propio Auto llega a preguntarse si acaso pudiera tener alguna relevancia el hecho de encontrase ante un conflicto entre derechos fundamentales o entre un derecho fundamental y algún otro principio general del Derecho de la Unión reconocido fuera de la Carta de Derechos Humanos, igual o más importante en cuanto a su aplicación pues, supone colocarlo al mismo nivel que el contenido esencial de la Constitución, hasta el punto de que el pronunciamiento del Tribunal de Justicia puede llevar a modular la doctrina que el Tribunal Constitucional. Lo que según el Voto Particular del magistrado Pérez Tremps puede afectar al contenido absoluto de los derechos fundamentales, generando una ruptura con su jurisprudencia anterior.

Por otro lado con este Auto el Tribunal Constitucional ya no puede mantener que el planteamiento de una cuestión prejudicial ante el TJ no es un problema constitucional, pues en esta resolución acudiendo a la doctrina de las vulneraciones indirectas conduce a que las dudas y significado y la validez de las disposiciones de Derecho europeo adquieran una relevancia constitucional mediata, en cuanto contribuyan a delimitar el alcance de un derecho fundamental reconocido en la CE.

A primera vista podría parecer que el Tribunal Constitucional viene a asumir con este Auto el planteamiento hecho por el Tribunal Constitucional Federal alemán en su sentencia de 2 de agosto de 2010, en la que se afirma que, antes de declarar *ultra vires* un acto o disposición de Derecho de la Unión, planteará una cuestión al Tribunal de Justicia en caso de que aquel no se hubiera pronunciado aún acerca de su validez o significado.

Sin embargo, no parece que nos encontremos en un escenario semejante. Antes al contrario con el planteamiento de estas cuestiones prejudiciales se puede afirmar que a diferencia de lo que hizo en la sentencia 199/2009 de 28 septiembre, (en la que optó por remitir el potencial conflicto a los tribunales ordinarios), el Tribunal Constitucional pretende el dialogo entre el ordenamiento de la Unión Europea y el de los Estados miembros, diálogo judicial que opera como fuente de legitimación de las decisiones adoptadas por las jurisdicciones que operan en un marco de pluralismo jurídico. Es decir el Tribunal Constitucional acude al reenvío como fruto de su voluntad de cooperación leal con la UE y de su apertura al reconocimiento no sólo de un espacio propio de la jurisdicción del TJ, sino también

de que la interpretación de los Derechos fundamentales en la UE, y por tanto también en España es una tarea compartida.

Resta por ver si en el futuro el Tribunal Constitucional circunscribirá este planteamiento a los casos en los que los derechos fundamentales generan efectos *ad extra*, o si terminará extendiendo con carácter general la decisión de promover cuestiones prejudiciales de interpretación de las disposiciones de la Carta sobre las cuales el TJ no se haya pronunciado todavía y en las que su interpretación del Derecho de la Unión pueda generar efectos en el Derecho interno, ya sea en virtud del artículo 10.2 CE o en los términos del artículo 93 CE.

La postura mantenida por estos Tribunales ha sido la de mantener un dialogo judicial para reducir el potencial de conflictos que surge en un contexto de pluralismo constitucional al servir como elemento de integración de la pretensión de imposición que despliegan tanto el derecho interno como el Derecho de la Unión Europea, toda vez que ambos descansen en su propia norma fundamental o regla de reconocimiento. Este dialogo debe darse entre los tribunales nacionales.

Con el planteamiento de tres cuestiones prejudiciales el Tribunal Constitucional como dice Balaguer[27] se ve avocado a considerar el problema de la primacía del Derecho de la Unión Europea como un problema constitucional, puesto que está en juego la propia Constitución como cabeza del Ordenamiento jurídico español, ya que aunque se pueda diferenciar de un lado las relaciones entre ambos ordenamientos en dos niveles distintos: en un nivel infraconstitucional (cuando la colisión se produce con una norma dictada por órganos españoles y subordinada a la Constitución), y, de otro, las que se plantean en el nivel constitucional (cuando la colisión tiene lugar con un precepto de la Constitución aplicable al caso litigioso) en ambos casos está en juego la interpretación combinada de los artículos 93 y 96.1 CE y por ello involucrada siempre la Norma Fundamental.

[27] Balaguer Callejón, F. «El Derecho europeo. Relaciones con el ordenamiento interno» en la obra colectiva, Manual de Derecho Constitucional, Tecnos, Madrid, 2005, Vol. I, pp. 192 y ss.

# V

# CRÓNICA DE ACTIVIDAD PARLAMENTARIA

Ángeles Nieto Lozano, Santiago Sánchez Fernández
y Jorge Sotoca García*

# La Actividad Parlamentaria de 6 de junio a 31 de diciembre de 2011 (IX Legislatura)

Sumario: I. INTRODUCCIÓN.—II. COMPOSICIÓN DE LOS ÓRGANOS DE LA CÁMARA.—III. EL FUNCIONAMIENTO DE LOS ÓRGANOS DE LA CÁMARA.—3.1. El Pleno de la Asamblea de Madrid.—3.2. Las Comisiones de la Asamblea de Madrid.—3.3. La Diputación Permanente de la Asamblea de Madrid.—3.4. La Mesa de la Asamblea de Madrid.—3.5. La Junta de Portavoces de la Asamblea de Madrid.—IV. LA ACTIVIDAD LEGISLATIVA DE LA CÁMARA.—4.1. Relación de Leyes aprobadas.—V. RESUMEN DE LA ACTIVIDAD PARLAMENTARIA (6 de junio a 31 de diciembre de 2011. IX Legislatura).—5.1. Cuadros resumen de actividad parlamentaria.—5.2. Gráficos estadísticos.

## I. INTRODUCCIÓN

El seguimiento de la actividad parlamentaria realizada en la Asamblea de Madrid, objeto de la presente crónica parlamentaria, tiene como finalidad ofrecer la información relativa al primer y segundo períodos de sesiones la IX Legislatura, que comprende desde el 6 de junio hasta el 31 de diciembre de 2011.

La estructura del presente trabajo sigue el mismo esquema que el adoptado en anteriores números de la Revista Parlamentaria de la Asamblea de Madrid.

## II. COMPOSICIÓN DE LOS ÓRGANOS DE LA CÁMARA

En sesión plenaria de 6 de junio de 2011, Diario de Sesiones número 1, de 06-06-2011, se procedió a la promesa o juramento de los Ilmos. Sres.

* Jefa de la Sección de Archivo, Jefe de Negociado de Archivo Parlamentario y Jefe del Negociado de Archivo Administrativo de la Asamblea de Madrid.

Diputados, adquiriendo la condición de Diputados de la Asamblea de Madrid los que se relacionan a continuación:

TOTAL DIPUTADOS:129
PARTIDO POPULAR: 72 DIPUTADOS
PARTIDO SOCIALISTA OBRERO ESPAÑOL: 36 DIPUTADOS
IZQUIERDA UNIDA: 13 DIPUTADOS
UNIÓN PROGRESO Y DEMOCRACIA: 8 DIPUTADOS

| | | |
|---|---|---|
| 1. | ABELLA ÁLAVA, ANA | PP |
| 2. | ABOÍN ABOÍN, SONSOLES TRINIDAD | PP |
| 3. | AGUADO ARNÁEZ, MIGUEL | PSOE |
| 4. | AGUIRRE GIL DE BIEDMA, ESPERANZA | PP |
| 5. | ALCALÁ CHACÓN, ROSA MARÍA | PSOE |
| 6. | ALCAYDE FORT, GERMÁN | PP |
| 7. | ALMAZÁN VICARIO, HELENA | PSOE |
| 8. | ÁLVAREZ PADILLA, MARÍA NADIA | PP |
| 9. | AMAT RUIZ, MARÍA JOSEFA | IU-LV |
| 10. | ARRIBAS DEL BARRIO, JOSÉ MARÍA | PP |
| 11. | BAJO PRIETO, MARÍA LUZ | PP |
| 12. | BARRANCO GALLARDO, JUAN ANTONIO | PSOE |
| 13. | BEJARANO FERRERAS, ARSENIO RUBÉN | IU-LV |
| 14. | BELTRÁN PEDREIRA, JACOBO RAMÓN | PP |
| 15. | BETETA BARREDA, ANTONIO GERMÁN | PP |
| 16. | BUSÓ BORÚS, PILAR | PP |
| 17. | CABRERA ORELLANA, JOSÉ | PP |
| 18. | CAMINS MARTÍNEZ, ANA | PP |
| 19. | CARABANTE MUNTADA, FRANCISCO DE BORJA | PP |
| 20. | CARBALLEDO BERLANGA, MARÍA EUGENIA | PP |
| 21. | CARMONA SANCIPRIANO, ANTONIO MIGUEL | PSOE |
| 22. | CASCALLANA GALLASTEGUI, ENRIQUE | PSOE |
| 23. | CEPEDA GARCÍA, JOSÉ CARMELO | PSOE |
| 24. | CIFUENTES CUENCAS, CRISTINA | PP |
| 25. | CONEJERO PALERO, SONIA | PSOE |
| 26. | DELGADO GÓMEZ, CARLA | PSOE |
| 27. | DELIBES LINIERS, ALICIA | PP |
| 28. | DÍAZ ROBLES, FERNANDO | PP |
| 29. | DIONISIO BALLESTEROS, JESÚS MIGUEL | PSOE |
| 30. | ECHEVERRÍA ECHÁNIZ, JOSÉ IGNACIO | PP |
| 31. | ELORRIAGA PISARIK, BEATRIZ MARÍA | PP |
| 32. | ESCUDERO DÍAZ-TEJEIRO, MARTA MARÍA | PP |
| 33. | ESPINOSA DE LA LLAVE, MARÍA | IU-LV |
| 34. | FABO ORDÓÑEZ, JUAN LUIS | UPyD |
| 35. | DE FEDERICO CORRAL, JOSÉ MARÍA | PP |
| 36. | FERMOSEL DÍAZ, JESÚS | PP |
| 37. | FERNÁNDEZ DÍAZ, ÁNGEL | PP |

| | | |
|---|---|---|
| 38. | FERNÁNDEZ GORDILLO, ANTONIO | PSOE |
| 39. | FERNÁNDEZ SANZ, MATILDE | PSOE |
| 40. | FERNÁNDEZ-LASQUETTY Y BLANC, JAVIER | PP |
| 41. | FIGAR DE LACALLE, LUCÍA | PP |
| 42. | FRANCO PARDO, JOSÉ MANUEL | PSOE |
| 43. | FREIRE CAMPO, JOSÉ MANUEL | PSOE |
| 44. | GARCÍA MARTÍN, MARÍA BEGOÑA | PP |
| 45. | GARCÍA NIETO, MARÍA NIEVES MARGARITA | PP |
| 46. | GARCÍA PIÑEIRO, ELVIRA MARÍA | UPyD |
| 47. | GARCÍA SÁNCHEZ, JOSÉ LUIS | PSOE |
| 48. | GARCÍA-BADELL ARIAS, REGINO | PP |
| 49. | GÓMEZ FRANCO, TOMÁS | PSOE |
| 50. | GONZÁLEZ AUSÍN, MARÍA TERESA | PSOE |
| 51. | GONZÁLEZ FERNÁNDEZ, MARÍA CARMEN | PP |
| 52. | GONZÁLEZ GONZÁLEZ, JAIME IGNACIO | PP |
| 53. | GONZÁLEZ JABONERO, EUSEBIO | PSOE |
| 54. | GONZÁLEZ JIMÉNEZ, BARTOLOMÉ | PP |
| 55. | GONZÁLEZ LÓPEZ, ÁLVARO | PP |
| 56. | GONZÁLEZ PEREIRA, CARLOS | PP |
| 57. | GONZÁLEZ TEROL, ANTONIO PABLO | PP |
| 58. | GONZÁLEZ VELAYOS, IGNACIO | PP |
| 59. | GORDO PRADEL, GREGORIO | IU-LV |
| 60. | GRANADOS LERENA, FRANCISCO JOSÉ | PP |
| 61. | HENRÍQUEZ DE LUNA LOSADA, ÍÑIGO | PP |
| 62. | HERNÁNDEZ MARTÍNEZ, FRANCISCO JAVIER | PP |
| 63. | HERRAIZ ROMERO, RAIMUNDO | PP |
| 64. | HIDALGO TENA, ENGRACIA | PP |
| 65. | IGLESIAS FERNÁNDEZ, ÓSCAR | PSOE |
| 66. | JIMÉNEZ MOLERO, EUSTAQUIO | PSOE |
| 67. | LIÉBANA MONTIJANO, MARÍA PILAR | PP |
| 68. | LÓPEZ LÓPEZ, GABRIEL JULIO | UPyD |
| 69. | MARCOS ALLO, RAMÓN | UPyD |
| 70. | MARIÑO ORTEGA, ANA ISABEL | PP |
| 71. | MARTÍN IRAÑETA, MARÍA DEL CARMEN | PP |
| 72. | MARTÍN LOZANO, MARÍA PAZ | PSOE |
| 73. | MARTÍNEZ MARTÍNEZ, LIBERTAD | IU-LV |
| 74. | MARTÍNEZ TORALES, MARÍA JULIA | PSOE |
| 75. | MENÉNDEZ GONZÁLEZ-PALENZUELA, CARMEN | PSOE |
| 76. | MORAGA VALIENTE, ÁLVARO | PP |
| 77. | MORENO MARTÍNEZ, MARÍA ISABEL | IU-LV |
| 78. | MORENO SANFRUTOS, MARÍA VICTORIA | PSOE |
| 79. | MORENO TORRES, JOSÉ MIGUEL | PP |
| 80. | MOYA NIETO, MARÍA ENCARNACIÓN | PSOE |
| 81. | MUÑOZ ABRINES, PEDRO | PP |
| 82. | NAVARRO LANCHAS, JOSEFA | PSOE |
| 83. | NOLLA ESTRADA, MODESTO | PSOE |

| | | |
|---|---|---|
| 84. | NORMAND DE LA SOTILLA, ENRIQUE | UPyD |
| 85. | NÚÑEZ MORGADES, PEDRO | PP |
| 86. | OFICIALDEGUI ALONSO DE CELADA, EDUARDO | PP |
| 87. | OLIVA GARCÍA, LAURA | PSOE |
| 88. | DEL OLMO FLÓREZ, LUIS | PP |
| 89. | ONGIL CORES, MARÍA GÁDOR | PP |
| 90. | PARDO ORTIZ, JOSEFA DOLORES | PSOE |
| 91. | PARRO DEL PRADO, ESTEBAN | PP |
| 92. | PECES-BARBA MARTÍNEZ, MARÍA ISABEL | PSOE |
| 93. | PERAL GUERRA, LUIS | PP |
| 94. | PÉREZ GARCÍA, DAVID | PP |
| 95. | PÉREZ-LLORCA ZAMORA, CARMEN | PP |
| 96. | PIERA ROJO, EVA | PP |
| 97. | PLAÑIOL LACALLE, REGINA | PP |
| 98. | POSADA CHAPADO, ROSA MARÍA | PP |
| 99. | PRADO SANJURJO, MARÍA BELÉN | PP |
| 100. | QUINTANA VIAR, JOSÉ | PSOE |
| 101. | REDONDO ALCAIDE, MARÍA ISABEL | PP |
| 102. | RENESES GONZÁLEZ-SOLARES, MIGUEL ÁNGEL | IU-LV |
| 103. | REYERO ZUBIRI, ALBERTO | UPyD |
| 104. | RODRÍGUEZ HERRER, MARÍA ELVIRA | PP |
| 105. | RODRÍGUEZ RODRÍGUEZ, FRANCISCO JAVIER | PP |
| 106. | RUIZ ESCUDERO, ENRIQUE | PP |
| 107. | RUIZ LÓPEZ, ANTERO | IU-LV |
| 108. | RUIZ DE ALDA MORENO, MARÍA LORETO | UPyD |
| 109. | SALVATIERRA SARU, MARIO LISANDRO | PSOE |
| 110. | SÁNCHEZ MELERO, TANIA | IU-LV |
| 111. | DE SANTIAGO PRIETO, BONIFACIO | PP |
| 112. | SANTÍN FERNÁNDEZ, PEDRO | PSOE |
| 113. | SANZ ARRANZ, JOAQUÍN | IU-LV |
| 114. | SANZ OTERO, MARÍA INMACULADA | PP |
| 115. | SARASOLA JÁUDENES, FRANCISCO DE BORJA | PP |
| 116. | SEGOVIA NORIEGA, JUAN | PSOE |
| 117. | SERRANO GUIO, JOSÉ TOMÁS | PP |
| 118. | SOLER-ESPIAUBA GALLO, JUAN | PP |
| 119. | TOLEDANO RICO, MARÍA DEL CARMEN | PSOE |
| 120. | TORMO MAIRENA, EVA | PP |
| 121. | TRABADO PÉREZ, COLOMÁN | PP |
| 122. | VALCARCE GARCÍA, MARÍA AMPARO | PSOE |
| 123. | VALIENTE OTS, MAURICIO | IU-LV |
| 124. | VALVERDE BOCANEGRA, JESÚS ADRIANO | PP |
| 125. | VAN-HALEN ACEDO, JUAN | PP |
| 126. | VAQUERO GÓMEZ, EULALIA | IU-LV |
| 127. | VELASCO RAMI, LUIS | UPyD |
| 128. | VICTORIA BOLÍVAR, SALVADOR | PP |
| 129. | VILLARES ATIENZA, CARMEN | IU-LV |

En el primer y segundo períodos de sesiones (6 de junio/31 de diciembre de 2011) se han producido las siguientes modificaciones en cuanto a pérdida y adquisición de la condición de Diputado.

El ***Ilmo. Sr. D. Regino García-Badell Arias*** del Grupo Parlamentario Popular, al amparo de lo dispuesto en el artículo 14.1.e) del Reglamento de la Asamblea, causó baja por renuncia a su condición de Diputado el 20 de junio de 2011, Acuerdo de Mesa de 21 de junio de 2011(BOAM 3, de 22 de junio de 2011), y fue sustituido por el ***Ilmo. Sr. D. Luis Fernández-Quejo del Pozo***, del Grupo Parlamentario Popular, que adquirió la condición de Diputado en la sesión plenaria de 29 de junio de 2011 (BOAM 5, de 07/07/2011).

La ***Ilma. Sra. D.ª Engracia Hidalgo Tena*** del Grupo Parlamentario Popular, al amparo de lo dispuesto en el artículo 14.1.e) del Reglamento de la Asamblea, causó baja por renuncia a su condición de Diputada el 04 de julio de 2011, Acuerdo de Mesa de 11 de julio de 2011 (BOAM 7, de 14 de julio de 2011), y fue sustituida por la ***Ilma. Sra. D.ª Isabel Natividad Díaz Ayuso***, del Grupo Parlamentario Popular, que adquirió la condición de Diputada en la sesión plenaria de 15 de julio de 2011 (BOAM 8, de 21 de julio de 2011).

El ***Ilmo. Sr. D. Ignacio González Velayos*** del Grupo Parlamentario Popular, al amparo de lo dispuesto en el artículo 14.1.e) del Reglamento de la Asamblea, causó baja por renuncia a su condición de Diputado el 04 de julio de 2011, Acuerdo de Mesa de 11 de julio de 2011 (BOAM 7, de 14 de julio de 2011), y fue sustituido por el ***Ilmo. Sr. D. Alfonso Carlos Serrano Sánchez-Capuchino***, del Grupo Parlamentario Popular, que adquirió la condición de Diputa en la sesión plenaria de 15 de julio de 2011 (BOAM 8, de 21 de julio de 2011).

La ***Ilma. Sra. D.ª Inmaculada Sanz Otero*** del Grupo Parlamentario Popular, al amparo de lo dispuesto en el artículo 14.1.e) del Reglamento de la Asamblea, causó baja por renuncia a su condición de Diputada el 08 de julio de 2011, Acuerdo de Mesa de 11 de julio de 2011 (BOAM 7, de 14 de julio de 2011), y fue sustituida por la ***Ilma. Sra. D.ª Rosalía Gonzalo López***, del Grupo Parlamentario Popular, que adquirió la condición de Diputada en la sesión plenaria de 15 de julio de 2011 (BOAM 8, de 21 de julio de 2011).

El ***Ilmo. Sr. D. Raimundo Herraiz Romero*** del Grupo Parlamentario Popular, al amparo de lo dispuesto en el artículo 14.1.e) del Reglamento de la Asamblea, causó baja por renuncia a su condición de Diputado el 08 de julio de 2011, Acuerdo de Mesa de 11 de julio de 2011 (BOAM 7, de 14 de julio de 2011), y fue sustituido por la ***Ilma. Sra. D.ªMaría Gema Sanz Sanz***, del Grupo Parlamentario Popular, que adquirió la condición de Diputada en la sesión plenaria de 15 de julio de 2011 (BOAM 8, de 21 de julio de 2011).

El ***Ilmo. Sr. D. Germán Alcaide Fort*** del Grupo Parlamentario Popular, al amparo de lo dispuesto en el artículo 14.1.e) del Reglamento de la Asamblea, causó baja por renuncia a su condición de Diputado el 8 de

julio de 2011, Acuerdo de Mesa de 11 de julio de 2011 (BOAM 7, de 14 de julio de 2011), y fue sustituido por el ***Ilmo. Sr. D. Diego Lozano Pérez***, del Grupo Parlamentario Popular, que adquirió la condición de Diputado en la sesión plenaria de 15 de julio de 2011 (BOAM 8, de 21 de julio de 2011).

La ***Ilma. Sra. D.ª Elvira rodríguez Herrer*** del Grupo Parlamentario Popular, al amparo de lo dispuesto en el artículo 14.1.e) del Reglamento de la Asamblea, causó baja por renuncia a su condición de Diputada el 01 de diciembre de 2011, Acuerdo de Mesa de 05 de diciembre de 2011 (BOAM 30, de 07 de diciembre de 2011), y fue sustituida por el ***Ilmo. Sr. Pablo Luis de Todos los Santos Jorge Herrero***, del Grupo Parlamentario Popular, que adquirió la condición de Diputado en la sesión plenaria de 15 de diciembre de 2011 (BOAM 36 de 26 de diciembre de 2011).

La ***Ilma. Sra. D.ª María Luz Bajo Prieto*** del Grupo Parlamentario Popular, al amparo de lo dispuesto en el artículo 14.1.e) del Reglamento de la Asamblea, causó baja por renuncia a su condición de Diputada el 12 de diciembre de 2011, Acuerdo de Mesa de 15 de diciembre de 2011 (BOAM 31, de 15 de diciembre de 2011), y fue sustituida por el ***Ilmo. Sr. D. Francisco de Borja Fanjul Fernández-Pita*** del Grupo Parlamentario Popular, que adquirió la condición de Diputado en la sesión plenaria de 15 de diciembre de 2011 (BOAM 36 de 26 de diciembre de 2011).

El ***Ilmo. Sr. D. Antonio Germán Beteta Barreda*** del Grupo Parlamentario Popular, al amparo de lo dispuesto en el artículo 14.1.e) del Reglamento de la Asamblea, causó baja por renuncia a su condición de Diputado el 23 de diciembre de 2011, Acuerdo de Mesa de 26 de diciembre de 2011 (BOAM 41, de 26 de enero de 2012), y fue sustituido por el ***Ilmo. Sr. D. Federico Jiménez de Parga Maseda*** del Grupo Parlamentario Popular (sin toma de posesión por renuncia anticipada a la condición de Diputado- BOAM 39, de 19 de enero de 2012), siendo sustituido por D. Jesús Gómez Ruiz, que adquirió la condición de Diputado en la sesión plenaria de 9 de febrero de 2012 (BOAM 43, de 9 de febrero de 2012).

## III. EL FUNCIONAMIENTO DE LOS ÓRGANOS DE LA CÁMARA

### 3.1. El Pleno de la Asamblea de Madrid

La sesión constitutiva de la IX Legislatura tuvo lugar el día 6 de junio de 2011 y la sesión de investidura los días 18 y 19 de junio de 2007. En la sesión de investidura fue proclamada como Presidenta de la Comunidad de Madrid la Excma. Sra. D.ª Esperanza Aguirre Gil de Biedma.

A continuación se reseñan las fechas concretas de las sesiones, el número del Diario de Sesiones y de Acta correspondientes.

**Sesiones Plenarias**

| | | | | |
|---|---|---|---|---|
| Junio | **N.º de sesión** | **Fecha** | **N.º D. SS.** | **N.ºde Acta** |
| | 1 | 07-06-2011 (Sesión Constitutiva) | 1 | 11/2011 |
| | 2 | 14 y 15-06-2011 (Sesión de Investidura) | 2 | 12/2011 |
| | 3 | 29-06-2011 | 3 | 10/2011 |
| | Total sesiones mes de junio 2011 ..... 3 | | | |
| Julio | **N.º de sesión** | **Fecha** | **N.º D. SS.** | **N.º de Acta** |
| | 1 | 15-07-2011 | 19 | 15/2011 |
| | 2 | 20-07-2011 | 21 | 13/2011 |
| | 3 | 27-07-2011 | 25 | 14/2011 |
| | Total sesiones mes de julio 2011 ..... 3 | | | |
| Octubre | **N.º de sesión** | **Fecha** | **N.º D. SS.** | **N.º de Acta** |
| | 1 | 06-10-2011 | 44 | 16/2011 |
| | 2 | 13-10-2011 | 51 | 17/2011 |
| | 3 | 20-10-2011 | 62 | 18/2011 |
| | Total sesiones mes de octubre 2011 ..... 3 | | | |
| Noviembre | **N.º de sesión** | **Fecha** | **N.º D. SS.** | **N.º de Acta** |
| | 1 | 03-11-2011 | 72 | 20/2011 |
| | 2 | 10-11-2011 | 78 | 21/2011 |
| | 3 | 24-11-2011 | 85 | 19/2011 |
| | Total sesiones mes de noviembre 2011 ..... 3 | | | |
| Diciembre | **N.º de sesión** | **Fecha** | **N.º D. SS.** | **N.º de Acta** |
| | 1 | 01-12-2011 | 92 | 22/2011 |
| | 2 | 01-12-2011 | 92 | 24/2011 |
| | 3 | 15-12-2011 | 102 | 23/2011 |
| | 4 | 22-12-2011 | 106 | 26/2011 |
| | 5 | 22-12-2011 | 107 | 27/2011 |
| | 6 | 27-12-2011 | 109 | 25/2011 |
| | Total sesiones mes de diciembre 2011 ..... 6 | | | |
| Total sesiones 06/06/2011 - 31/12/2011 ..... 18 | | | | |

## 3.2. Las Comisiones de la Asamblea de Madrid

La Mesa de la Asamblea, en sesión celebrada el día 21 de junio de 2011, con el parecer favorable de la Junta de Portavoces (BOAM número 3, de 22 de junio de 2011) adoptaron el Acuerdo de la Constitución de las Comisiones Permanentes Legislativas y no Legislativas siguientes:

**Comisiones Permanentes Legislativas:**

Comisión de Estatuto de Autonomía, Reglamento y Estatuto del Diputado
Comisión de Vicepresidencia, Cultura y Deporte
Comisión de Presidencia y Justicia
Comisión de Presupuestos, Economía y Hacienda
Comisión de Transportes e Infraestructuras
Comisión de Educación y Empleo
Comisión de Medio Ambiente y Ordenación del Territorio
Comisión de Sanidad
Comisión de Asuntos Sociales
Comisión de Mujer
Comisión de Juventud

**Comisiones Permanentes no Legislativas**

Comisión de Vigilancia de las Contrataciones
Comisión de Control del Ente Público Radio Televisión Madrid
Comisión para las Políticas Integrales de la Discapacidad

La Mesa de la Asamblea, en sesión celebrada el día 21 de junio de 2011, oída la Junta de Portavoces, adopta el siguiente acuerdo sobre composición de las Comisiones Permanentes de la Asamblea de Madrid.

**Primero.—**De conformidad con lo establecido en el artículo 63.1 del vigente Reglamento, las Comisiones Permanentes Legislativas estarán compuestas por 18 Diputados.

De las Comisiones Permanentes no Legislativas, la Comisión de Vigilancia de las Contrataciones estará compuesta por 12 Diputados y las Comisiones de Control del Ente Público Radio Televisión Madrid y para las Políticas Integrales de la Discapacidad estarán compuestas por 18 Diputados.

**Segundo.—**De acuerdo con el artículo 63.2 del Reglamento de la Asamblea,corresponderá a cada Grupo Parlamentario el número de miembros de las Comisiones Permanentes Legislativas que se establece:

| | |
|---|---|
| Grupo Parlamentario Popular: | 10 Diputados. |
| Grupo Parlamentario Socialista: | 5 Diputados. |
| Grupo Parlamentario de Izquierda Unida-Los Verdes: | 2 Diputados. |
| Grupo Parlamentario Unión Progreso y Democracia: | 1 Diputado. |

A cada Grupo Parlamentario corresponderá en la Comisión de Vigilancia de las Contrataciones, como Comisión Permanente no Legislativa, el número de miembros que,asimismo se establece:

| | |
|---|---|
| Grupo Parlamentario Popular: | 3 Diputados. |
| Grupo Parlamentario Socialista: | 3 Diputados. |
| Grupo Parlamentario de Izquierda Unida-Los Verdes: | 3 Diputados. |
| Grupo Parlamentario Unión Progreso y Democracia: | 3 Diputados. |

Los Acuerdos de la Comisión de Vigilancia de las Contrataciones se adoptarán siempre en función del criterio de voto ponderado, según el número de Diputados conque cada Grupo Parlamentario cuente en el Pleno, siempre que sea idéntico el sentido en que hubieren votado todos los miembros de la Comisión pertenecientes a un mismo Grupo Parlamentario.

Asimismo, corresponderá a cada Grupo Parlamentario en la Comisión de Control del Ente Público Radio Televisión Madrid, como Comisión Permanente no Legislativa,el número de miembros que, se establece:

| | |
|---|---|
| Grupo Parlamentario Popular: | 10 Diputados. |
| Grupo Parlamentario Socialista: | 5 Diputados. |
| Grupo Parlamentario de Izquierda Unida-Los Verdes: | 2 Diputados. |
| Grupo Parlamentario Unión Progreso y Democracia: | 1 Diputado. |

## COMISIONES PERMANENTES LEGISLATIVAS

### 3.2.1. *Comisión de Estatuto de Autonomía, Reglamento y Estatuto del Diputado*

3.2.1.1. Constitución: 04 de julio de 2011 (D.SS número 6, de 04/07/2011)

**Mesa de la Comisión**

**Presidente:**
Ilmo. Sr. D. Juan Van-Halen Acedo (GPP)
**Vicepresidente:**
Ilmo. Sr. D. Modesto Nolla Estrada (GPS)
**Secretario:**
Ilmo. Sr. D. José M.ª Arribas del Barrio (GPP)

3.2.1.2. Composición: (BOAM número 7, de 14/07/2011)

**Grupo Parlamentario Popular:**

**Portavoz:**
Ilmo. Sr. D. Ángel Fernández Díaz.

**Portavoz Adjunto:**
Ilmo. Sr. D. Íñigo Henríquez de Luna Losada.

**Vocales:**
Ilma. Sra. Dña. Cristina Cifuentes Cuencas.

Ilmo. Sr. D. Carlos González Pereira.
Ilmo. Sr. D. Antonio Pablo González Terol.
Ilmo. Sr. D. Álvaro Moraga Valiente.
Ilmo. Sr. D. Pedro Muñoz Abrines.
Ilma. Sra. Dña. Rosa María Posada Chapado.

**Grupo Parlamentario Socialista:**

**Portavoz:**
Ilmo. Sr. D. Óscar Iglesias Fernández.

**Portavoz Adjunto:**
Ilmo. Sr. D. Jesús Miguel Dionisio Ballesteros.

**Vocales:**
Ilmo. Sr. D. José Quintana Viar.
Ilma. Sra. Dña. Helena Almazán Vicario.

**Grupo Parlamentario de Izquierda Unida:**

**Portavoz:**
Ilmo. Sr. D. Miguel Ángel Reneses González-Solares.

**Portavoz Adjunto:**
Ilmo. Sr. D. Gregorio Gordo Pradel.

Modificaciones producidas en la composición (07/06/2007 a 31/12/2011): Altas y Bajas de Diputados en la Comisión de Estatuto de Autonomía, Reglamento y Estatuto del Diputado:

| Grupo | Baja | Alta | Fecha Comisión | Publicación |
|---|---|---|---|---|
| G.P. | D. Juan Van-Halen Acedo | D.ª Nieves García Nieto | - | BOAM 13, de 08/09/2011 |
| G.P. | D. Álvaro Moraga Valiente | D. Juan Van-Halen Acedo | - | BOAM 15, de 29/09/2011 |
| G.S. | D. José Quintana Viar | D. Juan Barranco Gallardo | - | BOAM 18, de 13/10/2011 |
| G.P. | Designación de D.ª Nieves García Nieto como Presidenta de la Comisión de Estatuto de Autonomía, Reglamento y Estatuto del Diputado en sustitución de D. Juan Van-Halen Acedo | | 13/10/2011 | D.SS 50, de 13/10/2011 BOAM 21, de 27/10/2011 |

3.2.1.3. Sesiones de la Comisión de Estatuto de Autonomía, Reglamento y Estatuto del Diputado

**Sesiones de las Comisiones**
**COMISIÓN DE ESTATUTO DE AUTONOMÍA, REGLAMENTO Y ESTATUTO DEL DIPUTADO**

| | | | |
|---|---|---|---|
| Julio | **N.º de sesión** | **Fecha** | **N.º D. SS.** |
| | 1 | 04-07-2011 | 6 |
| | Total sesiones mes de julio 2011 ..... 1 | | |
| Octubre | **N.º de sesión** | **Fecha** | **N.º D. SS.** |
| | 1 | 13-10-2011 | 50 |
| | Total sesiones mes de octubre 2011 ..... 1 | | |
| Total sesiones 07/06/2011 - 31/12/2011 ..... 2 | | | |

3.2.2. *Comisión de Vicepresidencia, Cultura y Deporte*

3.2.2.1. Constitución: 04 de julio de 20 (D.SS. número 7, de 04/07/2011)

**Mesa de la Comisión a 04/07/2011**

**Presidenta:**
Ilma. Sra. Dña. Rosa María Posada Chapado.

**Vicepresidente:**
Ilmo. Sr. D. Mario Lisandro Salvatierra Saru.

**Secretario:**
Ilmo. Sr. D. Fernando Díaz Robles.

3.2.1.2. Composición: (BOAM número 7, de 14/07/2011)

**Grupo Parlamentario Popular:**

**Portavoz:**
Ilmo. Sr. D. Enrique Ruiz Escudero.

**Portavoz Adjunto:**
Ilmo. Sr. D. Jacobo Ramón Beltrán Pedreira.

**Vocales:**
Ilmo. Sr. D. José Luis Fernández-Quejo del Pozo.

Ilma. Sra. Dña. María del Carmen Martín Irañeta.
Ilmo. Sr. D. Esteban Parro del Prado.
Ilmo. Sr. D. Bonifacio de Santiago Prieto.
Ilma. Sra. Dña. Eva Tormo Mairena.
Ilmo. Sr. D. Colomán Trabado Pérez.

**Grupo Parlamentario Socialista:**

**Portavoz:**
Ilmo. Sr. D. Enrique Cascallana Gallastegui.

**Portavoz Adjunto:**
Ilmo. Sr. D. Pedro Santín Fernández.

**Vocales:**
Ilmo. Sr. D. José Manuel Franco Pardo.
Ilma. Sra. Dña. Rosa María Alcalá Chacón.

**Grupo Parlamentario de Izquierda Unida-Los Verdes:**

**Portavoz:**
Ilmo. Sr. D. Antero Ruiz López.

**Portavoz Adjunto:**
Ilma. Sra. Dña. Eulalia Vaquero Gómez.

**Grupo Parlamentario Unión Progreso y Democracia:**

**Portavoz:**
Ilmo. Sr. D. Juan Luis Fabo Ordóñez.

Modificaciones producidas en la composición (07/06/2007 a 31/12/2011): Altas y Bajas de Diputados en la Comisión de Vicepresidencia, Cultura y Deporte:

| Grupo | Baja | Alta | Fecha Comisión | Publicación |
|---|---|---|---|---|
| GP | D. Pedro Santín Fernández | D. José Luis García Sánchez | - | BOAM 7, de 14/07/2011 |
| GP | Designación de D. José Luis García Sánchez como Portavoz Adjunto del Grupo Parlamentario Popular en la Comisión en sustitución de D. Jacobo Ramón Beltrán Pedreira. | | - | BOAM 7, de 14/07/2011 |

3.2.2.3. Sesiones de la Comisión de Vicepresidencia, Cultura y Deporte

**Sesiones de las Comisiones**
**COMISIÓN DE VICEPRESIDENCIA, CULTURA Y DEPORTE**

| | | | |
|---|---|---|---|
| Julio | **N.º de sesión** | **Fecha** | **N.º D. SS.** |
| | 1 | 04-07-2011 | 7 |
| | Total sesiones mes de julio 2011 ..... 1 | | |
| Septiembre | **N.º de sesión** | **Fecha** | **N.º D. SS.** |
| | 1 | 20-09-2011 | 31 |
| | Total sesiones mes de septiembre 2011 ..... 1 | | |
| Octubre | **N.º de sesión** | **Fecha** | **N.º D. SS.** |
| | 1 | 19-10-2011 | 60 |
| | Total sesiones mes de octubre 2011 ..... 1 | | |
| Noviembre | **N.º de sesión** | **Fecha** | **N.º D. SS.** |
| | 1 | 02-11-2011 | 69 |
| | Total sesiones mes de noviembre 2011 ..... 1 | | |
| Total sesiones 07/06/2011 - 31/12/2011 ..... 4 | | | |

3.2.3. *Comisión de Presidencia y Justicia*

3.2.3.1. Constitución: 04 de julio de 2011 (D.SS. número 8, de 04/07/2011)

**Mesa de la Comisión a 04/07/2011**

**Presidente:**
Ilmo. Sr. D. Bonifacio de Santiago Prieto.

**Vicepresidenta:**
Ilma. Sra. Dña. María Isabel Peces-Barba Martínez**.**

**Secretario:**
Ilmo. Sr. D. Álvaro González López.

3.2.1.2. Composición: (BOAM número 7, de 14/07/2011)

**Grupo Parlamentario Popular:**

**Portavoz:**
Ilma. Sra. Dña. María Eugenia Carballedo Berlanga.

**Portavoz Adjunto:**
Ilmo. Sr. D. Ángel Fernández Díaz.

**Vocales:**
Ilma. Sra. Dña. Ana Abella Álava.
Ilmo. Sr. D. José Luis Fernández-Quejo del Pozo.
Ilma. Sra. Dña. María Begoña García Martín.
Ilmo. Sr. D. Bartolomé González Jiménez.
Ilmo. Sr. D. Pedro Núñez Morgades.
Ilmo. Sr. D. Luis Peral Guerra.

**Grupo Parlamentario Socialista:**

**Portavoz:**
Ilma. Sra. Dña. María Encarnación Moya Nieto.

**Portavoz Adjunto:**
Ilmo. Sr. D. José Luis García Sánchez.

**Vocales:**
Ilmo. Sr. D. José Carmelo Cepeda García.
Ilmo. Sr. D. Juan Antonio Barranco Gallardo.

**Grupo Parlamentario de Izquierda Unida-Los Verdes:**

**Portavoz:**
Ilmo. Sr. D. Mauricio Valiente Ots.

**Portavoz Adjunto:**
Ilmo. Sr. D. Joaquín Sanz Arranz.

**Grupo Parlamentario Unión Progreso y Democracia:**

**Portavoz:**
Ilma. Sra. Dña. Elvira María García Piñeiro.

Modificaciones producidas en la composición (07/06/2007 a 31/12/2011): Altas y Bajas de Diputados en la Comisión de Presidencia y Justicia:

| Grupo | Baja | Alta | Fecha Comisión | Publicación |
|---|---|---|---|---|
| G.P. | D. José Luis García Sánchez | D. Pedro Santín Fernández (Designación como Portavoz Adjunto en sustitución de D. José Luis García Sánchez) | - | BOAM 7, de 14/07/2011 |

| | | | | |
|---|---|---|---|---|
| G.S. | D. Juan Barranco Gallardo | D.ª Laura Oliva García | - | BOAM 8, de 21/07/2011 |
| G.P. | D. Álvaro González López | D.ª Isabel Natividad Díaz Ayuso | - | BOAM 13, de 08/09/2011 |
| G.P. | Designación de D.ª Isabel Natividad Díaz Ayuso, del Grupo Parlamentario Popular, como Secretaria de la Comisión de Presidencia y Justicia en sustitución de D. Álvaro González López | | 22-09-2011 | DSS 34, de 22/09/2011 BOAM 16, de 06/10/2011 |

3.2.3.3. Sesiones de la Comisión de Presidencia y Justicia

**Sesiones de las Comisiones**
**COMISIÓN DE PRESIDENCIA Y JUSTICIA**

| | | | |
|---|---|---|---|
| Julio | **N.º de sesión** | **Fecha** | **N.º D. SS.** |
| | 1 | 04-07-2011 | 8 |
| | Total sesiones mes de julio 2011 ..... 1 | | |
| Septiembre | **N.º de sesión** | **Fecha** | **N.º D. SS.** |
| | 1 | 22-09-2011 | 34 |
| | Total sesiones mes de septiembre 2011 ..... 1 | | |
| Octubre | **N.º de sesión** | **Fecha** | **N.º D. SS.** |
| | 1 | 04-10-2011 | 39 |
| | 2 | 18-10-2011 | 57 |
| | Total sesiones mes de octubre 2011 ..... 2 | | |
| Total sesiones 07/06/2011 - 31/12/2011 ..... 4 | | | |

3.2.4. *Comisión de Presupuestos, Economía y Hacienda*

3.2.4.1. Constitución: 04 de julio de 2011 (D.SS número 4, de 04/07/2011)

**Mesa de la Comisión a 04/07/2011**

**Presidenta:**
Ilma. Sra. Dña. María Amparo Valcarce García.

**Vicepresidenta:**
Ilma. Sra. Dña. María Nieves Margarita García Nieto.

**Secretario:**
Ilmo. Sr. D. Jesús Fermosel Díaz.

3.2.1.2. Composición: (BOAM número 7, de 14/07/2011)

**Grupo Parlamentario Popular:**

**Portavoz:**
Ilmo. Sr. D. Eduardo Oficialdegui Alonso de Celada.

**Portavoz Adjunto:**
Ilmo. Sr. D. Pedro Muñoz Abrines.

**Vocales:**
Ilma. Sra. Dña. María Luz Bajo Prieto.
Ilmo. Sr. D. José Cabrera Orellana.
Ilma. Sra. Dña. Marta María Escudero Díaz-Tejeiro.
Ilma. Sra. Dña. María Carmen González Fernández.
Ilmo. Sr. D. Carlos González Pereira.
Ilma. Sra. Dña. María Elvira Rodríguez Herrer.

**Grupo Parlamentario Socialista:**

**Portavoz:**
Ilmo. Sr. D. Antonio Miguel Carmona Sancipriano.

**Portavoz Adjunto:**
Ilma. Sra. Dña. María Teresa González Ausín.

**Vocales:**
Ilma. Sra. Dña. María Paz Martín Lozano.
Ilmo. Sr. D. Eustaquio Jiménez Molero.

**Grupo Parlamentario de Izquierda Unida-Los Verdes:**

**Portavoz:**
Ilma. Sra. Dña. Libertad Martínez Martínez.

**Portavoz Adjunto:**
Ilmo. Sr. D. Antero Ruiz López.

**Grupo Parlamentario Unión Progreso y Democracia:**

**Portavoz:**
Ilmo. Sr. D. Luis Velasco Rami.

Modificaciones producidas en la composición (07/06/2007 a 31/12/2011): Altas y Bajas de Diputados en la Comisión de Presupuestos, Economía y Hacienda:

| Grupo | Baja | Alta | Fecha Comisión | Publicación |
|---|---|---|---|---|
| G.P. | D. Jesús Fermosel Díaz | D.ª Rosalía Gonzalo López | - | BOAM 13, de 08/09/2011 |
| G.P. | Designación de D.ª Rosalía Gonzalo López como Secretaria de la Comisión, en sustitución de D. Jesús Fermosel Díaz | | 21/09/2011 | D.SS.33 de 21/09/2011 BOAM 16, de 06/10/2011 |
| G.P. | D.ª María Nieves García Nieto | D.ª Ana Abella Álava | - | BOAM 18, de 13/10/2011 |
| G.P. | Designación de D.ª Ana Abella Álava como Vicepresidenta de la Comisión, en sustitución de D.ª María Nieves García Nieto | | 11/10/2011 | D.SS. 49, de 11/10/2011 BOAM 19, de 20/10/2011 |
| G.P. | D.ª Elvira Rodríguez Herrer D.ª M.ª Luz Bajo Prieto | D.ª Gema Sanz Sanz D. Fernando Díaz Robles | - | BOAM 31, de 15/12/2011 |

### 3.2.4.3. Sesiones de la Comisión de Presupuestos, Economía y Hacienda

**Sesiones de las Comisiones**
**COMISIÓN DE PRESUPUESTOS, ECONOMÍA Y HACIENDA**

| | N.º de sesión | Fecha | N.º D. SS. |
|---|---|---|---|
| Julio | 1 | 04-07-2011 | 4 |
| | Total sesiones mes de julio 2011 ..... 1 | | |
| | **N.º de sesión** | **Fecha** | **N.º D. SS.** |
| Septiembre | 1 | 21-09-2011 | 33 |
| | Total sesiones mes de septiembre 2011 ..... 1 | | |
| | **N.º de sesión** | **Fecha** | **N.º D. SS.** |
| Octubre | 1 | 11-10-2011 | 49 |
| | 2 | 18-10-2011 | 58 |
| | 3 | 25-10-2011 | 66 |
| | Total sesiones mes de octubre 2011 ..... 3 | | |

| | | | |
|---|---|---|---|
| Noviembre | **N.º de sesión** | **Fecha** | **N.º D. SS.** |
| | 1 | 22-11-2011 | 81 |
| | 2 | 22-11-2011 | 82 |
| | 3 | 25-11-2011 | 86 |
| | 4 | 28-11-2011 | 88 |
| | 5 | 23-11-2011 | 83 |
| | 6 | 24-11-2011 | 84 |
| | 7 | 28-11-2011 | 89 |
| | 8 | 08-11-2011 | 77 |
| | Total sesiones mes de noviembre 2011 ..... 8 | | |
| Diciembre | **N.º de sesión** | **Fecha** | **N.º D. SS.** |
| | 1 | 12-12-2011 | 96 |
| | 2 | 13-12-2011 | 97 |
| | 3 | 13-12-2011 | 98 |
| | 4 | 14-12-2011 | 99 |
| | 5 | 16-12-2011 | 103 |
| | 6 | 14-12-2011 | 100 |
| | 7 | 19-12-2011 | 105 |
| | 8 | 23-12-2011 | 108 |
| | Total sesiones mes de diciembre 2011 ..... 8 | | |
| Total Sesiones 07/06/2011 - 31/12/2011 ..... 21 | | | |

3.2.5. *Comisión de Transportes e Infraestructuras*

3.2.5.1. Constitución: 04 de julio de 2011 (D.SS número 9, de 04/07/2011)

**Mesa de la Comisión a 04/07/2011**

**Presidente:**
Ilmo. Sr. D. José Tomás Serrano Guio.

**Vicepresidenta:**
Ilma. Sra. Dña. Laura Oliva García.

**Secretario:**
Ilmo. Sr. D. Pedro Muñoz Abrines.

3.2.1.2. Composición: (BOAM número 7, de 14/07/2011)

**Grupo Parlamentario Popular:**

**Portavoz:**
Ilmo. Sr. D. José Cabrera Orellana.

**Portavoz Adjunto:**
Ilmo. Sr. D. Luis Peral Guerra.

**Vocales:**
Ilmo. Sr. D. José María Arribas del Barrio.
Ilma. Sra. Dña. Pilar Busó Borús.
Ilmo. Sr. D. José María de Federico Corral.
Ilmo. Sr. D. Álvaro González López.
Ilmo. Sr. D. Ignacio González Velayos.
Ilma. Sra. Dña. Engracia Hidalgo Tena.

**Grupo Parlamentario Socialista:**

**Portavoz:**
Ilmo. Sr. D. José Manuel Franco Pardo.

**Portavoz Adjunto:**
Ilmo. Sr. D. Modesto Nolla Estrada.

**Vocales:**
Ilmo. Sr. D. Eustaquio Jiménez Molero.
Ilmo. Sr. D. Antonio Fernández Gordillo.

**Grupo Parlamentario de Izquierda Unida-Los Verdes:**

**Portavoz:**
Ilma. Sra. Dña. María Isabel Moreno Martínez.

**Portavoz Adjunto:**
Ilma. Sra. Dña. Carmen Villares Atienza.

**Grupo Parlamentario Unión Progreso y Democracia:**

**Portavoz:**
Ilma. Sra. Dña. María Loreto Ruiz de Alda Moreno.

Modificaciones producidas en la composición (07/06/2007 a 31/12/2011): Altas y Bajas de Diputados en la Comisión de Transportes e Infraestructuras:

| Grupo | Baja | Alta | Fecha Comisión | Publicación |
|---|---|---|---|---|
| G.P. | - | D. Pedro Núñez Morgades<br>D.ª M.ª Luz Bajo Prieto | - | BOAM 8, de 21/07/2011 |
| G.P. | D. José María Arribas del Barrio | D. Alfonso Carlos Serrano Sánchez-Capuchino | - | BOAM 8, de 21/07/2011 |
| G.P. | Designación de D. Alfonso Carlos Serrano Sánchez-Capuchino como Secretario de la Comisión de Transportes e Infraestructuras en sustitución de D. Pedro Muñoz Abrines | | 22/07/2011 | BOAM 8, de 21/07/2011<br>D.SS., 23 de 22/07/2011<br>BOAM 11, de 29/07/2011 |
| G.P. | D. Pedro Muñoz Muñoz Abrines<br>D.ª M.ª Luz Bajo Prieto<br>D. Pedro Núñez Morgades<br>D. Álvaro González López | D. Jose Miguel Moreno Torres<br>D. Bonifacio de Santiago Prieto<br>D. Fernando Díaz Robles<br>D.ª Sonsoles Aboín Aboín | - | BOAM 13, de 08/09/2011 |
| G.P. | D.ª Sonsoles Aboín Aboin | D.ª Nieves García Nieto | - | BOAM 16, de 06/10/2011 |

### 3.2.5.3. Sesiones de la Comisión de Transportes e Infraestructuras

**Sesiones de las Comisiones**
**COMISIÓN DE TRANSPORTES E INFRAESTRUCTURAS**

| | | | |
|---|---|---|---|
| Julio | **N.º de sesión** | **Fecha** | **N.º D. SS.** |
| | 1 | 04-07-2011 | 9 |
| | 2 | 22-07-2011 | 23 |
| | Total sesiones mes de julio 2011 ..... 2 | | |
| Septiembre | **N.º de sesión** | **Fecha** | **N.º D. SS.** |
| | 1 | 21-09-2011 | 32 |
| | Total sesiones mes de septiembre 2011 ..... 1 | | |
| Octubre | **N.º de sesión** | **Fecha** | **N.º D. SS.** |
| | 1 | 21-10-2011 | 64 |
| | 2 | 07-10-2011 | 46 |
| | Total sesiones mes de octubre 2011 ..... 2 | | |

| | | | |
|---|---|---|---|
| Noviembre | **N.º de sesión** | **Fecha** | **N.º D. SS.** |
| | 1 | 04-11-2011 | 74 |
| | Total sesiones mes de noviembre 2011 ..... 1 | | |
| Diciembre | **N.º de sesión** | **Fecha** | **N.º D. SS.** |
| | 1 | 02-12-2011 | 94 |
| | Total sesiones mes de diciembre 2011 ..... 1 | | |
| Total sesiones 07/06/2011 - 31/12/2011 ..... 7 | | | |

3.2.6. *Comisión de Educación y Empleo*

3.2.6.1. Constitución: 04 de julio de 2011 (D.SS. 9, de 04/07/2011)

**Mesa de la Comisión a 04/07/2011**

**Presidenta:**
Ilma. Sra. Dña. María del Carmen Martín Irañeta.

**Vicepresidenta:**
Ilma. Sra. Dña. María Victoria Moreno Sanfrutos.

**Secretaria:**
Ilma. Sra. Dña. María Eugenia Carballedo Berlanga.

3.2.1.2. Composición: (BOAM número 7, de 14/07/2011)

**Grupo Parlamentario Popular:**

**Portavoz:**
Ilmo. Sr. D. Germán Alcayde Fort.

**Portavoz Adjunto:**
Ilma. Sra. Dña. María Isabel Redondo Alcaide.

**Vocales:**
Ilmo. Sr. D. Antonio Pablo González Terol.
Ilmo. Sr. D. Raimundo Herraiz Romero.
Ilmo. Sr. D. Eduardo Oficialdegui Alonso de Celada.
Ilmo. Sr. D. Francisco Javier Rodríguez Rodríguez.
Ilmo. Sr. D. José Tomás Serrano Guio.
Ilma. Sra. Dña. Eva Tormo Mairena.

**Grupo Parlamentario Socialista:**

**Portavoz:**
Ilmo. Sr. D. Eusebio González Jabonero.

**Portavoz Adjunto:**
Ilma. Sra. Dña. Josefa Navarro Lanchas.

**Vocales:**
Ilmo. Sr. D. Mario Lisandro Salvatierra Saru.
Ilma. Sra. Dña. Carmen Menéndez González-Palenzuela.

**Grupo Parlamentario de Izquierda Unida-Los Verdes:**

**Portavoz:**
Ilma. Sra. Dña. Eulalia Vaquero Gómez.

**Portavoz Adjunto:**
Ilmo. Sr. D. Joaquín Sanz Arranz.

**Grupo Parlamentario Unión Progreso y Democracia:**

**Portavoz:**
Ilmo. Sr. D. Ramón Marcos Allo.

Modificaciones producidas en la composición (07/06/2007 a 31/12/2011): Altas y Bajas de Diputados en la Comisión de Educación y Empleo:

| Grupo | Baja | Alta | Fecha Comisión | Publicación |
|---|---|---|---|---|
| G.P. | D.ª M.ª Eugenia Caballedo Berlanga | D. Jesús Fermosel Díaz<br>D.ª María Isabel Díaz Ayuso | - | BOAM 13, de 08/09/2011 |
| G.P. | Designación de D. Juan Van-Halen Acedo como Portavoz del Grupo Parlamentario Popular en la Comisión, en sustitución de D. Germán Alcayde Fort | | - | BOAM 13, de 08/09/2011 |
| G.P. | Designación de D. Jesús Fermosel Díaz como Secretario de la Comisión, en sustitución de D.ª M.ª Eugenia Carballedo Berlanga | | 23/09/2011 | D.SS.35 de 23/09/2011<br>BOAM 16, de 06/10/2011 |

3.2.6.3. Sesiones de la Comisión de Educación y Empleo

**Sesiones de las Comisiones**
**COMISIÓN DE EDUCACIÓN Y EMPLEO**

| | | | |
|---|---|---|---|
| Julio | **N.º de sesión** | **Fecha** | **N.º D. SS.** |
| | 1 | 04-07-2011 | 10 |
| | Total sesiones mes de julio 2011 ..... 1 | | |
| Septiembre | **N.º de sesión** | **Fecha** | **N.º D. SS.** |
| | 1 | 23-09-2011 | 35 |
| | Total sesiones mes de septiembre 2011 ..... 1 | | |
| Octubre | **N.º de sesión** | **Fecha** | **N.º D. SS.** |
| | 1 | 05-10-2011 | 40 |
| | 2 | 19-10-2011 | 59 |
| | Total sesiones mes de octubre 2011 ..... 2 | | |
| Noviembre | **N.º de sesión** | **Fecha** | **N.º D. SS.** |
| | 1 | 02-11-2011 | 67 |
| | Total sesiones mes de noviembre 2011 ..... 1 | | |
| Total sesiones 07/06/2011 - 31/12/2011 ..... 5 | | | |

3.2.7. *Comisión de Medio Ambiente y Ordenación del Territorio*

3.2.7.1. Constitución: 04 de julio de 2011 (D.SS número 9, de 04/07/2011)

**Mesa de la Comisión a 04/07/2011**

**Presidente:**
Ilmo. Sr. D. José María de Federico Corral.

**Vicepresidente:**
Ilmo. Sr. D. Jesús Miguel Dionisio Ballesteros.

**Secretario:**
Ilmo. Sr. D. Germán Alcayde Fort.

3.2.7.2. Composición: (BOAM número 7, de 14/07/2011)

**Grupo Parlamentario Popular:**

**Portavoz:**
Ilma. Sra. Dña. Ana Camins Martínez.

**Portavoz Adjunto:**
Ilma. Sra. Dña. María Nadia Álvarez Padilla.

**Vocales:**
Ilmo. Sr. D. José Cabrera Orellana.
Ilma. Sra. Dña. María Begoña García Martín.
Ilma. Sra. Dña. María Nieves Margarita García Nieto.
Ilmo. Sr. D. Álvaro González López.
Ilmo. Sr. D. Luis del Olmo Flórez.
Ilma. Sra. Dña. María Inmaculada Sanz Otero.

**Grupo Parlamentario Socialista:**

**Portavoz:**
Ilmo. Sr. D. Antonio Fernández Gordillo.

**Portavoz Adjunto:**
Ilmo. Sr. D. Miguel Aguado Arnáez.

**Vocales:**
Ilmo. Sr. D. Juan Antonio Barranco Gallardo.
Ilma. Sra. Dña. María Julia Martínez Torales.

**Grupo Parlamentario de Izquierda Unida-Los Verdes:**

**Portavoz:**
Ilma. Sra. Dña. Carmen Villares Atienza.

**Portavoz Adjunto:**
Ilma. Sra. Dña. María Isabel Moreno Martínez.

**Grupo Parlamentario Unión Progreso y Democracia:**

**Portavoz:**
Ilmo. Sr. D. Gabriel Julio López López.

Modificaciones producidas en la composición (07/06/2007 a 31/12/2011): Altas y Bajas de Diputados en la Comisión de Medio Ambiente y Ordenación del Territorio:

| Grupo | Baja | Alta | Fecha Comisión | Publicación |
|---|---|---|---|---|
| G.S. | D. Jesús M. Dionisio Ballesteros | D. Eustaquio Jiménez Molero | - | BOAM 11, de 29/07/2011 |
| G.P. | - | D. Diego Lozano Pérez<br>D.ª Gema Sanz Sanz | - | BOAM 13, de 08/09/2011 |
| G.P. | Designación de D. Álvaro González López como como Portavoz Adjunto del Grupo Parlamentario Popular en la Comisión de Medio Ambiente y Ordenación del Territorio, en sustitución de D.ª Nadia Álvarez Padilla | | - | BOAM 13, de 08/09/2011 |
| G.S. | Designación de D. Eustaquio Jiménez Molero como Vicepresidente de la Comisión, en sustitución de D. Jesús Miguel Dionisio Ballesteros. | | 19/09/2011 | D.SS 29, de 19/09/2011<br>BOAM 15, de 29/09/2011 |
| G.P. | Designación de D.ª Gema Sanz Sanz como Secretaria de la Comisión, en sustitución de D. Germán Alcayde Fort. | | 19/09/2011 | D.SS 29, de 19/09/2011<br>BOAM 15, de 29/09/2011 |
| G.S. | D. Juan Barranco Gallardo | D. José Quintana Viar | - | BOAM 18, de 13/10/2011 |

### 3.2.7.3. Sesiones de la Comisión de Medio Ambiente y Ordenación del Territorio

**Sesiones de las Comisiones**
**COMISIÓN DE MEDIO AMBIENTE**
**Y ORDENACIÓN DEL TERRITORIO**

| | | | |
|---|---|---|---|
| Julio | **N.º de sesión** | **Fecha** | **N.º D. SS.** |
| | 1 | 04-07-2011 | 11 |
| | Total sesiones mes de julio 2011 ..... 1 | | |
| Septiembre | **N.º de sesión** | **Fecha** | **N.º D. SS.** |
| | 1 | 19-09-2011 | 29 |
| | Total sesiones mes de septiembre 2011 ..... 1 | | |
| Octubre | **N.º de sesión** | **Fecha** | **N.º D. SS.** |
| | 1 | 03-10-2011 | 37 |
| | 2 | 17-10-2011 | 55 |
| | Total sesiones mes de octubre 2011 ..... 2 | | |
| Total sesiones 07/06/2011-31/12/2011 ..... 4 | | | |

3.2.8. *Comisión de Sanidad*

3.2.8.1. Constitución: 04 de julio de 2011 (D.SS número 9, de 04 de julio de 2011)

**Mesa de la Comisión a 04/07/2011**
Presidenta:
Ilma. Sra. Dña. Marta Escudero Díaz-Tejeiro.

Vicepresidente:
Ilmo. Sr. D. Miguel Aguado Arnáez.

**Secretario:**
Ilmo. Sr. D. Pedro Muñoz Abrines.

3.2.1.2. Composición: (BOAM número 7, de 14/07/2011)

**Grupo Parlamentario Popular:**

**Portavoz:**
Ilmo. Sr. D. Francisco Javier Rodríguez Rodríguez.

**Portavoz Adjunto**:
Ilmo. Sr. D. Jesús Fermosel Díaz.

**Vocales:**
Ilmo. Sr. D. Raimundo Herraiz Romero.
Ilma. Sra. Dña. María Pilar Liébana Montijano.
Ilmo. Sr. D. José Miguel Moreno Torres.
Ilmo. Sr. D. Esteban Parro del Prado.
Ilma. Sra. Dña. Carmen Pérez-Llorca Zamora.
Ilmo. Sr. D. Enrique Ruiz Escudero.

**Grupo Parlamentario Socialista:**

**Portavoz:**
Ilmo. Sr. D. José Manuel Freire Campo.

**Portavoz Adjunto:**
Ilma. Sra. Dña. Laura Oliva García.

**Vocales:**
Ilma. Sra. Dña. Matilde Fernández Sanz.
Ilma. Sra. Dña. Sonia Conejero Palero.

**Grupo Parlamentario de Izquierda Unida-Los Verdes:**

**Portavoz:**
Ilmo. Sr. D. Arsenio Rubén Bejarano Ferreras.

**Portavoz Adjunto:**
Ilma. Sra. Dña. Tania Sánchez Melero.

**Grupo Parlamentario Unión Progreso y Democracia:**

**Portavoz:**
Ilmo. Sr. D. Enrique Normand de la Sotilla.

Modificaciones producidas en la composición (07/06/2007 a 31/12/2011): Altas y Bajas de Diputados en la Comisión de Sanidad:

| Grupo | Baja | Alta | Fecha Comisión | Publicación |
|---|---|---|---|---|
| G.P. | D. Pedro Núñez Morgades<br>D.ª Carmen Pérez-Llorca Zamora | D.ª Rosalía Gonzalo López<br>D.ª María Luz Bajo Prieto<br>D. José Tomás Serrano Guio | - | BOAM 13, de 08/09/2011 |
| G.P. | Designación de D.ª Rosalía Gonzalo López como Secretaria de la Comisión, en sustitución de D. Pedro Muñoz Abrines. | | 19/09/2011 | DSS. 28, de 19/09/2011<br>BOAM 15, de 29/09/2011 |

3.2.8.3. Sesiones de la Comisión de Sanidad

**Sesiones de las Comisiones**
**COMISIÓN DE SANIDAD**

| | N.º de sesión | Fecha | N.º D. SS. |
|---|---|---|---|
| Julio | 1 | 04-07-2011 | 12 |
| | Total sesiones mes de julio 2011 ..... 1 | | |
| | **N.º de sesión** | **Fecha** | **N.º D. SS.** |
| Septiembre | 1 | 19-09-2011 | 28 |
| | Total sesiones mes de septiembre 2011 ..... 1 | | |
| | **N.º de sesión** | **Fecha** | **N.º D. SS.** |
| Octubre | 1 | 05-10-2011 | 41 |
| | 2 | 19-10-2011 | 61 |
| | Total sesiones mes de octubre 2011 ..... 2 | | |

| | N.º de sesión | Fecha | N.º D. SS. |
|---|---|---|---|
| Noviembre | 1 | 02-11-2011 | 68 |
| | Total sesiones mes de noviembre 2011 ..... 1 | | |
| Total sesiones 07/06/2011 - 31/12/2011 ..... 5 | | | |

3.2.9. *Comisión de Asuntos Sociales*

3.2.9.1. Constitución: 04 de julio de 2011 (D.SS número 9, de 04 de julio de 2011)

**Mesa de la Comisión a 04/07/2011**
**Presidenta:**
Ilma. Sra. Dña. María Isabel Redondo Alcaide.
**Vicepresidenta:**
Ilma. Sra. Dña. Carla Delgado Gómez.
**Secretaria:**
Ilma. Sra. Dña. Ana Abella Álava.

3.2.9.2. Composición: (BOAM número 7, de 14/07/2011)

**Grupo Parlamentario Popular:**

**Portavoz:**
Ilmo. Sr. D. Jesús Fermosel Díaz.

**Portavoz Adjunto**:
Ilma. Sra. Dña. María Gádor Ongil Cores.

**Vocales:**
Ilma. Sra. Dña. Sonsoles Trinidad Aboín Aboín.
Ilma. Sra. Dña. Ana Camins Martínez.
Ilma. Sra. Dña. Marta María Escudero Díaz-Tejeiro.
Ilma. Sra. Dña. Engracia Hidalgo Tena.
Ilma. Sra. Dña. María Pilar Liébana Montijano.
Ilmo. Sr. D. Enrique Ruiz Escudero.

**Grupo Parlamentario Socialista:**

**Portavoz:**
Ilma. Sra. Dña. Matilde Fernández Sanz.

**Portavoz Adjunto:**
Ilma. Sra. Dña. María Julia Martínez Torales.

**Vocales:**
Ilmo. Sr. D. José Manuel Freire Campo.
Ilma. Sra. Dña. Josefa Dolores Pardo Ortiz.

**Grupo Parlamentario de Izquierda Unida-Los Verdes:**

**Portavoz:**
Ilma. Sra. Dña. María Josefa Amat Ruiz.

**Portavoz Adjunto:**
Ilmo. Sr. D. Mauricio Valiente Ots.

**Grupo Parlamentario Unión Progreso y Democracia:**

**Portavoz:**
Ilmo. Sr. D. Alberto Reyero Zubiri.

Modificaciones producidas en la composición (07/06/2007 a 31/12/2011): Altas y Bajas de Diputados en la Comisión de Asuntos Sociales:

| Grupo | Baja | Alta | Fecha Comisión | Publicación |
|---|---|---|---|---|
| G.S. | D. Jose Manuel Freire Campo | D.ª M.ª Carmen Toledano Rico | - | BOAM 13, de 08/09/2011 |
| G.P. | D. Pedro Núñez Morgades | - | - | BOAM 13, de 08/09/2011 |
| G.P. | Designación de D. Pedro Núñez Morgades como Presidente de la Comisión, en sustitución, por renuncia, de D.ª Isabel Redondo Alcaide | | 04/10/2011 | BOAM 16, de 06/10/2011 D.SS. 38, de 04/10/2011 BOAM 18, de 13/10/2011 |

3.2.9.3. Sesiones de la Comisión de Asuntos Sociales

**Sesiones de las Comisiones**
**COMISIÓN DE ASUNTOS SOCIALES**

| | N.º de sesión | Fecha | N.º D. SS. |
|---|---|---|---|
| Julio | 1 | 04-07-2011 | 13 |
| | Total sesiones mes de julio 2011 ..... 1 | | |
| | **N.º de sesión** | **Fecha** | **N.º D. SS.** |
| Septiembre | 1 | 20-09-2011 | 30 |
| | Total sesiones mes de septiembre 2011 ..... 1 | | |

| | N.º de sesión | Fecha | N.º D. SS. |
|---|---|---|---|
| Octubre | 1 | 04-10-2011 | 38 |
| | 2 | 18-10-2011 | 56 |
| | Total sesiones mes de octubre 2011 ..... 2 | | |
| Total sesiones 07/06/2011 - 31/12/2011 ..... 4 | | | |

3.2.10. *Comisión de Mujer*

3.2.10.1. Constitución: 04 de julio de 2011 (D.SS número 9, de 04 de julio de 2011)

**Mesa de la Comisión a 04/07/2011**

**Presidenta:**
Ilma. Sra. Dña. Sonsoles Trinidad Aboín Aboín.

**Vicepresidenta:**
Ilma. Sra. Dña. María Paz Martín Lozano.

**Secretaria:**
Ilma. Sra. Dña. María Eugenia Carballedo Berlanga.

3.2.1.2. Composición: (BOAM número 7, de 14/07/2011)

**Grupo Parlamentario Popular:**

**Portavoz:**
Ilma. Sra. Dña. María Nadia Álvarez Padilla.

**Portavoz Adjunto:**
Ilma. Sra. Dña. Ana Abella Álava.

**Vocales:**
Ilmo. Sr. D. José María Arribas del Barrio.
Ilmo. Sr. D. Francisco de Borja Carabante Muntada.
Ilma. Sra. Dña. Beatriz María Elorriaga Pisarik.
Ilma. Sra. Dña. María Carmen González Fernández.
Ilma. Sra. Dña. María Inmaculada Sanz Otero.
Ilma. Sra. Dña. Eva Tormo Mairena.

**Grupo Parlamentario Socialista:**

**Portavoz:**
Ilma. Sra. Dña. Josefa Dolores Pardo Ortiz.

**Portavoz Adjunto:**
Ilma. Sra. Dña. María Paz Martín Lozano.

**Vocales:**
Ilma. Sra. Dña. María del Carmen Toledano Rico.
Ilma. Sra. Dña. Josefa Navarro Lanchas.
Ilma. Sra. Dña. María Teresa González Ausín.

**Grupo Parlamentario de Izquierda Unida-Los Verdes:**

**Portavoz:**
Ilma. Sra. Dña. María Espinosa de la Llave.

**Portavoz Adjunto:**
Ilma. Sra. Dña. Tania Sánchez Melero.

**Grupo Parlamentario Unión Progreso y Democracia:**

**Portavoz:**
Ilmo. Sr. D. Gabriel Julio López López.

Modificaciones producidas en la composición (07/06/2007 a 31/12/2011): Altas y Bajas de Diputados en la Comisión de Asuntos Sociales:

| Grupo | Baja | Alta | Fecha Comisión | Publicación |
|---|---|---|---|---|
| G.P. | D.ª M.ª Eugenia Carballedo Berlanga<br>D. Borja Carabante Muntada | D.ª Gema Sanz Sanz<br>D.ª Elvira Rodríguez Herrer<br>D.ª Rosalía Gonzalo López | - | BOAM 13, de 08/09/2011 |
| G.P. | Designación de D.ª Eva Tormo Mairena como Secretaria de la Comisión, en sustitución de D.ª M.ª Eugenia Carballedo Berlanga | | 07/10/2011 | D.SS. 45, de 07/10/2011<br>BOAM 19, de 20/10/2011 |

3.2.10.3. Sesiones de la Comisión de Mujer

**Sesiones de las Comisiones**
**COMISIÓN DE MUJER**

| | | | |
|---|---|---|---|
| Julio | **N.º de sesión** | **Fecha** | **N.º D. SS.** |
| | 1 | 04-07-2011 | 14 |
| | Total sesiones mes de julio 2011 ..... 1 | | |
| Octubre | **N.º de sesión** | **Fecha** | **N.º D. SS.** |
| | 1 | 07-10-2011 | 45 |
| | 2 | 21-10-2011 | 63 |
| | Total sesiones mes de octubre 2011 ..... 2 | | |
| Noviembre | **N.º de sesión** | **Fecha** | **N.º D. SS.** |
| | 1 | 11-11-2011 | 79 |
| | Total sesiones mes de noviembre 2011 ..... 1 | | |
| Diciembre | **N.º de sesión** | **Fecha** | **N.º D. SS.** |
| | 1 | 02-12-2011 | 93 |
| | 2 | 16-12-2011 | 104 |
| | Total sesiones mes de diciembre 2011 ..... 2 | | |
| Total sesiones 07/06/2011 - 31/12/2011 ..... 6 | | | |

3.2.11. *Comisión Juventud*

3.2.11.1. Constitución: 16 de julio de 2007 (D.SS número 15, de 16 de julio de 2007)

**Mesa de la Comisión a 04/07/2011**

**Presidente:**
Ilmo. Sr. D. Luis del Olmo Flórez**.**

**Vicepresidenta:**
Ilma. Sra. Dña. Josefa Navarro Lanchas.

**Secretario:**
Ilmo. Sr. D. Álvaro González López.

3.2.11.2. Composición: (BOAM número 7, de 14/07/2011)

**Grupo Parlamentario Popular:**

**Portavoz:**
Ilmo. Sr. D. Álvaro Moraga Valiente.

**Portavoz Adjunto:**
Ilmo. Sr. D. Juan Soler-Espiauba Gallo.

**Vocales:**
Ilma. Sra. Dña. María Nadia Álvarez Padilla.
Ilmo. Sr. D. Jacobo Ramón Beltrán Pedreira.
Ilmo. Sr. D. Francisco de Borja CarabanteMuntada.
Ilmo. Sr. D. Ángel Fernández Díaz.
Ilmo. Sr. D. Carlos González Pereira.
Ilma. Sra. Dña. María del Carmen Martín Irañeta.

**Grupo Parlamentario Socialista:**

**Portavoz:**
Ilmo. Sr. D. Juan Segovia Noriega.

**Portavoz Adjunto:**
Ilma. Sra. Dña. Sonia Conejero Palero.

**Vocales:**
Ilmo. Sr. D. Eusebio González Jabonero.
Ilmo. Sr. D. Antonio Miguel Carmona Sancipriano.

**Grupo Parlamentario de Izquierda Unida-Los Verdes:**

**Portavoz:**
Ilma. Sra. Dña. Tania Sánchez Melero.

**Portavoz Adjunto:**
Ilmo. Sr. D. Arsenio Rubén Bejarano Ferreras.

**Grupo Parlamentario Unión Progreso y Democracia:**

**Portavoz:**
Ilma. Sra. Dña. María Loreto Ruiz de Alda Moreno.

Modificaciones producidas en la composición (07/06/2007 a 31/12/2011): Altas y Bajas de Diputados en la Comisión de Asuntos Sociales:

| Grupo | Baja | Alta | Fecha Comisión | Publicación |
|---|---|---|---|---|
| G.P. | D. Francisco de Borja Carabante Muntada | D.ª Gema Sanz Sanz | - | BOAM 13, de 08/09/2011 |

3.2.11.3. Sesiones de la Comisión de Juventud

**Sesiones de las Comisiones**
**COMISIÓN DE JUVENTUD**

| | | | |
|---|---|---|---|
| Julio | **N.º de sesión** | **Fecha** | **N.º D. SS.** |
| | 1 | 04-07-2011 | 15 |
| | Total sesiones mes de julio 2011 ..... 1 | | |
| Octubre | **N.º de sesión** | **Fecha** | **N.º D. SS.** |
| | 1 | 14-10-2011 | 53 |
| | Total sesiones mes de octubre 2011 ..... 1 | | |
| Noviembre | **N.º de sesión** | **Fecha** | **N.º D. SS.** |
| | 1 | 04-11-2011 | 73 |
| | Total sesiones mes de noviembre 2011 ..... 1 | | |
| Diciembre | **N.º de sesión** | **Fecha** | **N.º D. SS.** |
| | 1 | 09-12-2011 | 95 |
| | Total sesiones mes de diciembre 2011 ..... 1 | | |
| Total sesiones 07/06/2011 - 31/12/2011 ..... 4 | | | |

## COMISIONES PERMANENTES NO LEGISLATIVAS

3.2.12. *Comisión de Vigilancia de las Contrataciones*

3.2.18.1. Constitución: de julio de 2011 (D.SS número 16, de 4 de julio de 2007)

**Mesa de la Comisión a 04/04/2011**

**Presidente:**
Ilmo. Sr. D. José Cepeda García.

**Vicepresidenta:**
Ilma. Sra. Dña. Carmen González Fernández.

**Secretaria:**
Ilma. Sra. Dña. María Begoña García Martín.

3.2.1.2. Composición: (BOAM número 7, de 14/07/2011)

**Grupo Parlamentario Popular:**

**Portavoz:**
Ilma. Sra. Dña. María Pilar Liébana Montijano.

**Grupo Parlamentario Socialista:**

**Portavoz:**
Ilma. Sra. Dña. Helena Almazán Vicario.

**Portavoz Adjunto:**
Ilma. Sra. Dña. María Isabel Peces-Barba Martínez.

**Grupo Parlamentario de Izquierda Unida-Los Verdes:**

**Portavoz:**
Ilma. Sra. Dña. Tania Sánchez Melero.

**Portavoz Adjunto:**
Ilma. Sra. Dña. María Espinosa de la Llave.

**Vocal:**
Ilmo. Sr. D. Mauricio Valiente Ots.

**Grupo Parlamentario Unión Progreso y Democracia:**

**Portavoz:**
Ilmo. Sr. D. Juan Luis Fabo Ordóñez.

**Portavoz Adjunto:**
Ilmo. Sr. D. Enrique Normand de la Sotilla.

**Vocal:**
Ilma. Sra. Dña. Elvira María García Piñeiro.

No se han producido modificaciones en la composición de la Comisión de Asuntos Sociales (07/06/2007 a 31/12/2011).

3.2.12.3. Sesiones de la Comisión de Vigilancia de las Contrataciones

**Sesiones de las Comisiones**
**COMISIÓN DE VIGILANCIA DE LAS CONTRATACIONES**

| | | | |
|---|---|---|---|
| Julio | **N.º de sesión** | **Fecha** | **N.º D. SS.** |
| | 1 | 04-07-2011 | 5 |
| | Total sesiones mes de julio 2011 ..... 1 | | |
| Octubre | **N.º de sesión** | **Fecha** | **N.º D. SS.** |
| | 1 | 06-10-2011 | 43 |
| | Total sesiones mes de octubre 2011 ..... 1 | | |

| | | | |
|---|---|---|---|
| Noviembre | **N.º de sesión** | **Fecha** | **N.º D. SS.** |
| | 1 | 03-11-2011 | 71 |
| | Total sesiones mes de noviembre 2011 ..... 1 | | |
| Diciembre | **N.º de sesión** | **Fecha** | **N.º D. SS.** |
| | 1 | 01-12-2011 | 91 |
| | Total sesiones mes de diciembre 2011 ..... 1 | | |
| Total sesiones 07/06/2011 - 31/12/2011 ..... 4 | | | |

3.2.13. *Comisión de Control del Ente Público Radio Televisión Madrid*

3.2.13.1. Constitución: 04 de julio de 2011 (DSS número 16, de 04 de julio de 2007)

**Mesa de la Comisión a 04/07/2011**

**Presidente:**
Ilmo. Sr. D. José Miguel Moreno Torres.

**Vicepresidente:**
Ilmo. Sr. D. José Luis García Sánchez.

**Secretaria:**
Ilma. Sra. Dña. María Eugenia Carballedo Berlanga.

3.2.13.2. Composición: (BOAM número 7, de 14/07/2011)

**Grupo Parlamentario Popular:**

**Portavoz:**
Ilma. Sra. Dña. María Luz Bajo Prieto.

**Portavoz Adjunto:**
Ilmo. Sr. D. Álvaro González López.

**Vocales:**
Ilmo. Sr. D. Germán Alcayde Fort.
Ilma. Sra. Dña. Ana Camins Martínez.
Ilma. Sra. Dña. Engracia Hidalgo Tena.
Ilma. Sra. Dña. María Gádor Ongil Cores.
Ilmo. Sr. D. Colomán Trabado Pérez.
Ilmo. Sr. D. Juan Van-Halen Acedo.

**Grupo Parlamentario Socialista:**

**Portavoz:**
Ilma. Sra. Dña. Rosa María Alcalá Chacón.

**Portavoz Adjunto:**
Ilma. Sra. Dña. Carla Delgado Gómez.

**Vocales:**
Ilmo. Sr. D. Juan Segovia Noriega.
Ilmo. Sr. D. Enrique Cascallana Gallastegui.

**Grupo Parlamentario de Izquierda Unida-Los Verdes:**

**Portavoz:**
Ilmo. Sr. D. Joaquín Sanz Arranz.

**Portavoz Adjunto:**
Ilma. Sra. Dña. Libertad Martínez Martínez.

**Grupo Parlamentario Unión Progreso y Democracia:**

**Portavoz:**
Ilmo. Sr. D. Luis Velasco Rami.

Modificaciones producidas en la composición (07/06/2007 a 31/12/2011): Altas y Bajas de Diputados en la Comisión de Control del Ente Público Radio Televisión Madrid:

| Grupo | Baja | Alta | Fecha Comisión | Publicación |
|---|---|---|---|---|
| G.P. | D.ª M.ª Eugenia Carballedo Berlanga | D. Diego Lozano Pérez<br>D.ª Natividad Díaz Ayuso<br>D. Alfonso Serrano Sánchez-Capuchino | - | BOAM 13, de 08/09/2011 |
| G.P. | D. Juan Van-Halen Acedo | D. Álvaro Moraga Valiente | - | BOAM 15, de 29/09/2011 |
| G.P. | Designación de D. Diego Lozano Pérez como Secretario de la Comisión, en sustitución de D.ª M.ª Eugenia Carballedo Berlanga | | 06/10/2011 | D.SS. 42, de 06/10/2011<br>BOAM 19, de 20/10/2011 |

| | | | |
|---|---|---|---|
| G.I.U. | Designación de D.ª Libertad Martínez Martínez como Portavoz del Grupo Parlamentario de IU en la Comisión, en sustitución de D. Joaquín Sanz Arranz | - | BOAM 19, de 20/10/2011 |
| G.I.U. | Designación de D.ª María José Amat Ruiz, como Portavoz Adjunta del Grupo Parlamentario IU en la Comisión, en sustitución de D.ª Libertad Martínez Martínez | - | BOAM 19, de 20/10/2011 |

3.2.13.3. Sesiones de la Comisión de Control del Ente Público Radio Televisión Madrid

**Sesiones de las Comisiones**
**COMISIÓN DE CONTROL DEL ENTE PÚBLICO RADIO TELEVISIÓN MADRID**

| | | | |
|---|---|---|---|
| Julio | **N.º de sesión** | **Fecha** | **N.º D. SS.** |
| | 1 | 04-07-2011 | 16 |
| | Total sesiones mes de julio 2011 ..... 1 | | |
| Octubre | **N.º de sesión** | **Fecha** | **N.º D. SS.** |
| | 1 | 06-10-2011 | 42 |
| | Total sesiones mes de octubre 2011 ..... 1 | | |
| Noviembre | **N.º de sesión** | **Fecha** | **N.º D. SS.** |
| | 1 | 03-11-2011 | 70 |
| | Total sesiones mes de noviembre 2011 ..... 1 | | |
| Diciembre | **N.º de sesión** | **Fecha** | **N.º D. SS.** |
| | 1 | 15-12-2011 | 101 |
| | Total sesiones mes de diciembre 2011 ..... 1 | | |
| Total sesiones 07/06/2011 - 31/12/2011 ..... 4 | | | |

3.2.14. *Comisión para las Políticas Integrales de la Discapacidad*

3.2.14.1. Constitución: 04 de julio de 2011 (DSS número 17, de 04 de julio de 2007)

**Mesa de la Comisión a 04/07/2011**

**Presidente:**
Ilmo. Sr. D. Colomán Trabado Pérez.

**Vicepresidente:**
Ilmo. Sr. D. Pedro Santín Fernández.

**Secretaria:**
Ilma. Sra. Dña. Pilar Busó Borús.

3.2.14.2. Composición: (BOAM número 7, de 14/07/2011)

**Grupo Parlamentario Popular:**

**Portavoz:**
Ilmo. Sr. D. Pedro Núñez Morgades.

**Portavoz adjunto:**
Ilma. Sra. Dña. Beatriz María Elorriaga Pisarik.

**Vocales:**
Ilmo. Sr. D. Germán Alcayde Fort.
Ilmo. Sr. D. Fernando Díaz Robles.
Ilma. Sra. Dña. María Nieves Margarita García Nieto.
Ilmo. Sr. D. Bartolomé González Jiménez.
Ilmo. Sr. D. Ignacio González Velayos.
Ilma. Sra. Dña. María Isabel Redondo Alcaide.

**Grupo Parlamentario Socialista:**

**Portavoz:**
Ilma. Sra. Dña. María del Carmen Toledano Rico.

**Portavoz adjunto:**
Ilma. Sra. Dña. María Victoria Moreno Sanfrutos.

**Vocales:**
Ilmo. Sr. D. Óscar Iglesias Fernández.
Ilma. Sra. Dña. María Encarnación Moya Nieto.

**Grupo Parlamentario de Izquierda Unida-Los Verdes:**

**Portavoz:**
Ilma. Sra. Dña. María Josefa Amat Ruiz.

**Portavoz Adjunto:**
Ilma. Sra. Dña. María Espinosa de la Llave.

**Grupo Parlamentario Unión Progreso y Democracia:**

**Portavoz:**
Ilmo. Sr. D. Alberto Reyero Zubiri.

Modificaciones producidas en la composición (07/06/2007 a 31/12/2011): Altas y Bajas de Diputados en la Comisión para las Políticas Integrales de la Discapacidad:

| Grupo | Baja | Alta | Fecha Comisión | Publicación |
|---|---|---|---|---|
| G.P. | - | D.ª Rosa Posada Chapado<br>D. José María de Federico Corral | - | BOAM 13, de 08/09/2011 |
| G.P. | Designación de D. Pedro Núñez Morgades como Portavoz de la Comisión, en sustitución de D.ª Isabel Redondo Alcaide | | - | BOAM 15, de 29/09/2011 |
| G.P. | D.ª Nieves García Nieto | D.ª Sonsoles Aboín Aboín | - | BOAM 16, de 06/10/2011 |
| G.S. | Designación de D.ª Josefa Amat Ruiz como Portavoz del Grupo Parlamentario de Izquierda Unida en sustitución de D. Joaquín Sanz Arranz | | - | BOAM 19, de 20/10/2011 |

3.2.13.3. Sesiones de la Comisión para las Políticas Integrales de la Discapacidad

| | | | |
|---|---|---|---|
| Julio | **N.º de sesión** | **Fecha** | **N.º D. SS.** |
| | 1 | 04-07-2011 | 17 |
| | Total sesiones mes de julio 2011 ..... 1 | | |
| Octubre | **N.º de sesión** | **Fecha** | **N.º D. SS.** |
| | 1 | 11-10-2011 | 48 |
| | Total sesiones mes de octubre 2011 ..... 1 | | |
| Noviembre | **N.º de sesión** | **Fecha** | **N.º D. SS.** |
| | 1 | 08-11-2011 | 76 |
| | Total sesiones mes de noviembre 2011 ..... 1 | | |
| Total sesiones 07/06/2011 - 31/12/2011 ..... 3 | | | |

3.2.15. *Comisión de Estudio sobre Competencias duplicadas entre Ayuntamiento y Comunidad de Madrid para mejorar la eficiencia en la prestación de servicios públicos*

3.2.15.1. Constitución: 19 de julio de 2011 (DSS número 20, de 19 de julio de 2007)

**Mesa de la Comisión a 19/07/2011**

**Presidente:**
Ilmo. Sr. D. Francisco José Granados Lerena.

**Vicepresidenta:**
Ilma. Sra. Dña. María Teresa González Ausín.

**Secretaria:**
Ilma. Sra. Dña. María Nieves Margarita García Nieto.

3.2.15.2. Composición: (BOAM número 11, de 29/07/2011)

**Grupo Parlamentario Popular:**

**Portavoz:**
Ilmo. Sr. D. Íñigo Henríquez de Luna Losada.

**Portavoz adjunto:**
Ilmo. Sr. D. David Pérez García.

**Vocales:**
Ilma. Sra. Dña. María Nadia Álvarez Padilla.
Ilma. Sra. Dña. Beatriz María Elorriaga Pisarik.
Ilmo. Sr. D. José María de Federico Corral.
Ilma. Sra. Dña. María Carmen González Fernández.
Ilmo. Sr. D. Bartolomé González Jiménez.
Ilmo. Sr. D. Francisco de Borja Sarasola Jáudenes.

**Grupo Parlamentario Socialista:**

**Portavoz:**
Ilmo. Sr. D. Jesús Miguel Dionisio Ballesteros.

**Portavoz adjunto:**
Ilmo. Sr. D. Enrique Cascallana Gallastegui.

**Vocales:**
Ilmo. Sr. D. José Luis García Sánchez.
Ilmo. Sr. D. Pedro Santín Fernández.

**Grupo Parlamentario de Izquierda Unida-Los Verdes:**

**Portavoz:**
Ilma. Sra. Dña. Eulalia Vaquero Gómez.

**Portavoz adjunto:**
Ilmo. Sr. D. Antero Ruiz López.

**Grupo Parlamentario Unión Progreso y Democracia:**

**Portavoz:**
Ilmo. Sr. D. Ramón Marcos Allo.

No se han producido modificaciones en la composición de la Comisión de Estudio sobre Competencias duplicadas entre Ayuntamiento y Comunidad de Madrid para mejorar la eficiencia en la prestación de servicios públicos (07/06/2007 a 31/12/2011.

3.2.15.3. Sesiones de la Comisión de Estudio sobre Competencias duplicadas entre Ayuntamiento y Comunidad de Madrid para mejorar la eficiencia en la prestación de servicios públicos

**Sesiones de las Comisiones**
**COMISIÓN DE ESTUDIO SOBRE COMPETENCIAS DUPLICADAS ENTRE AYUNTAMIENTOS Y COMUNIDAD DE MADRID PARA MEJORAR LA EFICIENCIA EN LA PRESTACIÓN DE SERVICIOS PÚBLICOS**

| | | | |
|---|---|---|---|
| Julio | **N.º de sesión** | **Fecha** | **N.º D. SS.** |
| | 1 | 26-07-2011 | 24 |
| | 2 | 28-07-2011 | 27 |
| | Total sesiones mes de julio 2011 ..... 2 | | |
| Octubre | **N.º de sesión** | **Fecha** | **N.º D. SS.** |
| | 1 | 03-10-2011 | 36 |
| | 2 | 10-10-2011 | 47 |
| | 3 | 14-10-2011 | 52 |
| | 4 | 17-10-2011 | 54 |
| | 5 | 24-10-2011 | 65 |
| | Total sesiones mes de octubre 2011 ..... 5 | | |
| Noviembre | **N.º de sesión** | **Fecha** | **N.º D. SS.** |
| | 1 | 07-11-2011 | 75 |
| | 2 | 14-11-2011 | 80 |
| | 3 | 28-11-2011 | 87 |
| | 4 | 30-11-2011 | 90 |
| | Total sesiones mes de noviembre 2011 ..... 4 | | |
| Total sesiones 07/06/2011 - 31/12/2011 ..... 11 | | | |

## 3.3. La Diputación Permanente de la Asamblea de Madrid

La Mesa de la Asamblea en su reunión del día 13 de junio de 2011, oída la Junta de Portavoces, y a tenor del artículo 80 apartados 2 y 3, del Reglamento de la Asamblea acordó con respecto a la composición de la Diputación Permanente:

Primero: Conforme a lo establecido en el art. 80.2 del R.A., formando parte reglamentariamente de la Diputación Permanente el Presidente y los restantes miembros de la Mesa, se acuerda que el número de Diputados que compondrán la Diputación Permanente de la Asamblea (incluido su Presidente y los restantes miembros de la Mesa), quede fijado en 43, correspondiéndose con igual número de miembros suplentes.

Segundo: De acuerdo con lo previsto en el art. 80.3 del R.A., establecer el número de miembros de la Diputación Permanente que corresponden a cada Grupo Parlamentario, en proporción a su importancia numérica en la Asamblea:

| | |
|---|---|
| Grupo Parlamentario Popular: | 24 miembros |
| Grupo Parlamentario Socialista: | 12 miembros |
| Grupo Parlamentario de Izquierda Unida: | 4 miembros |
| Grupo Parlamentario Unión Progreso y Democracia: | 3 miembros |

A estos efectos, como se dispone en al artículo 80.3 del Reglamento de la Asamblea, los miembros de la Mesa se computarán y serán computados a los respectivos Grupos Parlamentarios a los que pertenezcan.

3.3.1. *Designación de miembros: Sesión plenaria de 29 de junio de 2011 (D.SS número 3, de 29-06-2011)*

3.3.2. *Composición: BOAM número 5, de 7 de julio de 2011*

**Grupo Parlamentario Popular:**

| TITULARES | SUPLENTES |
|---|---|
| MESA: | |
| D. José Ignacio Echeverría Echániz | D.ª María Elvira Rodríguez Herrer |
| D.ª Cristina Cifuentes Cuencas | D. Esteban Parro del Prado |
| D. Jacobo Ramón Beltrán Pedreira | D. Luis Peral Guerra |
| D. Carlos González Pereira | D.ª Rosa María Posada Chapado |

| TITULARES | SUPLENTES |
|---|---|
| D.ª Esperanza Aguirre Gil de Biedma | D.ª Alicia Delibes Liniers |
| D. Germán Alcayde Fort | D.ª María Isabel Redondo Alcaide |
| D. Antonio Germán Beteta Barreda | D. José María de Federico Corral |
| D.ª María Eugenia Carballedo Berlanga | D. Enrique Ruiz Escudero |

| | |
|---|---|
| D.ª Beatriz María Elorriaga Pisarik | D.ª Sonsoles Trinidad Aboín Aboín |
| D. Jesús Fermosel Díaz | D.ª María Luz Bajo Prieto |
| D. Javier Fernández-Lasquetty y Blanc | D. Bartolomé González Jiménez |
| D.ª Lucía Figar de Lacalle | D. Luis del Olmo Flórez |
| D. Jaime Ignacio González González | D. Francisco Borja Sarasola Jáudenes |
| D. Álvaro González López | D.ª María Pilar Liébana Montijano |
| D. Francisco José Granados Lerena | D.ª María Nieves Margarita Gcía Nieto |
| D. Íñigo Henríquez de Luna Losada | D. Bonifacio de Santiago Prieto |
| D.ª Engracia Hidalgo Tena | D.ª María Nadia Álvarez Padilla |
| D.ª Ana Isabel Mariño Ortega | D.ª Eva Piera Rojo |
| D. Pedro Muñoz Abrines | D. Fco. Javier Rodríguez Rodríguez |
| D.ª María Gádor Ongil Cores | D. Álvaro Moraga Valiente |
| D. David Pérez García | D. Jesús Adriano Valverde Bocanegra |
| D.ª Regina Plañiol Lacalle | D. Juan Van-Halen Acedo |
| D. Juan Soler-Espiauba Gallo | D. Eduardo Oficialdegui Alonso de Celada |
| D. Salvador Victoria Bolívar | D. Pedro Núñez Morgades |

**A propuesta del Grupo Parlamentario Socialista:**

| TITULARES | SUPLENTES |
|---|---|
| MESA: | |
| D. Juan Antonio Barranco Gallardo | D.ª Josefa Dolores Pardo Ortiz |

| TITULARES | SUPLENTES |
|---|---|
| D.ª Rosa María Alcalá Chacón | D.ª María del Carmen Toledano Rico |
| D. Enrique Cascallana Gallastegui | D.ª Carla Delgado Gómez |
| D. José Carmelo Cepeda García | D. Óscar Iglesias Fernández |
| D.ª Matilde Fernández Sanz | D.ª María Isabel Peces-Barba Martínez |
| D. José Manuel Franco Pardo | D. Juan Segovia Noriega |
| D. Tomás Gómez Franco | D.ª Helena Almazán Vicario |
| D. Eusebio González Jabonero | D.ª Laura Oliva García |
| D.ª Carmen Menéndez Gzález-Palenzuela | D. Antonio Carmona Sancipriano |
| D.ª María Encarnación Moya Nieto | D. José Luis García Sánchez |
| D. José Quintana Viar | D. José Manuel Freire Campo |
| D.ª María Amparo Valcarce García | D. Antonio Fernández Gordillo |

**A propuesta del Grupo Parlamentario de Izquierda Unida-Los Verdes:**

| TITULARES | SUPLENTES |
|---|---|
| MESA: | |
| D. Antero Ruiz López | D. Miguel Ángel Reneses González-Solares |

| TITULARES | SUPLENTES |
|---|---|
| D.ª María Josefa Amat Ruiz | D.ª Carmen Villares Atienza |
| D. Gregorio Gordo Pradel | D. Arsenio Rubén Bejarano Ferreras |
| D.ª Eulalia Vaquero Gómez | D.ª María Espinosa de la Llave |

**A propuesta del Grupo Parlamentario Unión Progreso y Democracia:**

| TITULARES | SUPLENTES |
|---|---|
| MESA: | |
| D. Enrique Normand de la Sotilla | D. Alberto Reyero Zubiri |

| TITULARES | SUPLENTES |
|---|---|
| D. Ramón Marcos Allo | D.ª Elvira María García Piñeiro |
| D.ª M.ª Loreto Ruiz de Alda Moreno | D. Gabriel Julio López López |

**Modificaciones producidas en la composición de la Diputación Permanente (07/06/2011 a 31/12/2011):**

## 1) MODIFICACIÓN EN LA COMPOSICIÓN DE LA DIPUTACIÓN PERMANENTE DEL G.P. SOCIALISTA

Sesión plenaria de 06/10/2011 (D.SS. 44 de 06/10/2011 - BOAM 18, de 13/10/2011)

| TITULARES | SUPLENTES |
|---|---|
| D. Juan Antonio Barranco Gallardo | D.ª Josefa Dolores Pardo Ortiz |
| D.ª Rosa María Alcalá Chacón | D. José Manuel Freire Campo |
| D. Enrique Cascallana Gallastegui | D.ª María Isabel Peces-Barba Martínez |
| D. José Carmelo Cepeda García | D. Antonio Miguel Carmona Sancipriano |
| D.ª Matilde Fernández Sanz | D. Jesús Miguel Dionisio Ballesteros |
| D. José Manuel Franco Pardo | D. Juan Segovia Noriega |
| D. Tomás Gómez Franco | Dña. Helena Almazán Vicario |
| D. Eusebio González Jabonero | D. José Luis García Sánchez |
| D.ª Carmen Menéndez Gzález-Palenzuela | D.ª María del Carmen Toledano Rico |
| D.ª María Encarnación Moya Nieto | D.ª Carla Delgado Gómez |
| D. José Quintana Viar | D. Óscar Iglesias Fernández |
| D.ª María Amparo Valcarce García | D. Antonio Fernández Gordillo |

## 2) MODIFICACIÓN EN LA COMPOSICIÓN DE LA DIPUTACIÓN PERMANENTE DEL G.P. POPULAR

Sesión plenaria de 15/12/2011 (D.SS. 102, de 15/12/2011 - BOAM 36, de 26/12/2011)

Designación de D. Fernando Díaz Robles como suplente de D.ª María Eugenia Carballedo Berlanga, en sustitución de D.ª María Luz Bajo Prieto.

Designación de D. Colomán Trabado Pérez como suplente de D. Íñigo Henríquez Luna, en sustitución de D.ª María Elvira Rodríguez Herrer**.**

3.3.3. *Sesiones de la Diputación Permanente*

**Sesiones de la Diputación Permanente**

| | N.º de sesión | Fecha | N.º D. SS. | N.º de Acta |
|---|---|---|---|---|
| Julio | 1 | 13-07-2011 | 18 | 3/2011 |
| | 2 | 20-07-2011 | 22 | 1/2011 |
| | 3 | 27-07-2011 | 26 | 2/2011 |
| | Total sesiones mes de julio 2011 ..... 3 | | | |
| Total sesiones 07/06/2011 - 31/12/2011 ..... 3 | | | | |

## 3.4. La Mesa de la Asamblea de Madrid

3.4.1. *Sesión constitutiva de 7 de junio de 2011: Elección de los miembros de la Mesa de la Asamblea (D.SS número 1, de 7 de junio de 2011)*

3.4.2. *Composición de la Mesa de la Asamblea: BOAM número 1, de 9 de junio de 2011*

| | |
|---|---|
| Presidente: | Ilmo. Sr. José Ignacio Echeverría Echániz(G.P.P) |
| Vicepresidenta Primera: | Ilma. Sra. D.ª M.ª Cristina Cifuentes Cuencas (G.P.P) |
| Vicepresidente Segundo: | Ilmo. Sr. D. Juan Antonio Barranco Gallardo (G.P.S.) |
| Vicepresidente Tercero: | Ilmo. Sr. D. Antero Ruiz López (G.P.IU) |
| Secretario Primero: | Ilmo. Sr. D. Jacobo Ramón Beltrán Pedreira (G.P.P) |
| Secretario Segundo: | Ilmo. Sr. D. Enrique Normand de la Sotilla (GPUPyD) |
| Secretario Tercero: | Ilma. Sr. D. Carlos González Pereira (G.P.P) |

### 3.4.3. *Sesiones de la Mesa de la Asamblea*

**Sesiones de la Mesa**

| | | | | |
|---|---|---|---|---|
| Junio | **N.º de sesión** | **Fecha** | **N.º D. SS.** | **N.º de Acta** |
| | 1 | 08-06-2011 | 1/2011 | 3/2011 |
| | 2 | 13-06-2011 | 2/2011 | 1/2011 |
| | 3 | 13-06-2011 | 3/2011 | 2/2011 |
| | 4 | 21-06-2011 | 4/2011 | 3/2011 |
| | 5 | 21-06-2011 | 5/2011 | 1/2011 |
| | 6 | 29-06-2011 | 6/2011 | 2/2011 |
| | 7 | 30-06-2011 | 7/2011 | 3/2011 |
| | Total sesiones mes de junio 2011 ..... 7 | | | |
| Julio | **N.º de sesión** | **Fecha** | **N.º D. SS.** | **N.º de Acta** |
| | MESA DE LA DIPUTACIÓN PERMANENTE | | | |
| | 1 | 01-07-2011 | 8/2011 | 3/2011 |
| | 2 | 11-07-2011 | 9/2011 | 1/2011 |
| | 3 | 12-07-2011 | 10/2011 | 2/2011 |
| | 4 | 15-07-2011 | 11/2011 | 3/2011 |
| | 5 | 19-07-2011 | 12/2011 | 1/2011 |
| | 6 | 21-07-2011 | 13/2011 | 2/2011 |
| | 7 | 26-07-2011 | 14/2011 | 3/2011 |
| | 8 | 27-07-2011 | 15/2011 | 3/2011 |
| | Total sesiones mes de julio 2011 ..... 8 | | | |
| Septiembre | **N.º de sesión** | **Fecha** | **N.º D. SS.** | **N.º de Acta** |
| | 1 | 06-09-2011 | 16/2011 | 3/2011 |
| | 2 | 08-09-2011 | 17/2011 | 1/2011 |
| | 3 | 13-09-2011 | 18/2011 | 2/2011 |
| | 4 | 14-09-2011 | 19/2011 | 3/2011 |
| | 5 | 26-09-2011 | 20/2011 | 1/2011 |
| | 6 | 27-09-2011 | 21/2011 | 3/2011 |
| | Total sesiones mes de septiembre 2011 ..... 6 | | | |
| Octubre | **N.º de sesión** | **Fecha** | **N.º D. SS.** | **N.º de Acta** |
| | 1 | 03-10-2011 | 22/2011 | 1/2011 |
| | 2 | 10-10-2011 | 23/2011 | 2/2011 |
| | 3 | 17-10-2011 | 24/2011 | 3/2011 |
| | 4 | 20-10-2011 | 25/2011 | 3/2011 |
| | 5 | 24-10-2011 | 26/2011 | 3/2011 |
| | Total sesiones mes de octubre 2011 ..... 5 | | | |

| | N.º de sesión | Fecha | N.º D. SS. | N.º de Acta |
|---|---|---|---|---|
| Noviembre | 1 | 02-11-2011 | 27/2011 | 3/2011 |
| | 2 | 07-11-2011 | 28/2011 | 1/2011 |
| | 3 | 10-11-2011 | 29/2011 | 2/2011 |
| | 4 | 14-11-2011 | 30/2011 | 3/2011 |
| | 5 | 21-11-2011 | 31/2011 | 1/2011 |
| | 6 | 22-11-2011 | 32/2011 | 2/2011 |
| | 7 | 28-11-2011 | 33/2011 | 3/2011 |
| | Total sesiones mes de noviembre 2011 ..... 7 | | | |
| Diciembre | N.º de sesión | Fecha | N.º D. SS. | N.º de Acta |
| | 1 | 05-12-2011 | 34/2011 | 3/2011 |
| | 2 | 12-12-2011 | 35/2011 | 1/2011 |
| | 3 | 13-12-2011 | 36/2011 | 2/2011 |
| | 4 | 15-12-2011 | 37/2011 | 3/2011 |
| | 5 | 19-12-2011 | 38/2011 | 1/2011 |
| | 6 | 20-12-2011 | 39/2011 | 2/2011 |
| | 7 | 26-12-2011 | 40/2011 | 3/2011 |
| | Total sesiones mes de diciembre 2011 ..... 7 | | | |
| Total sesiones 07/06/2011 - 31/12/2011 ..... 40 | | | | |

## 3.5. La Junta de Portavoces de la Asamblea de Madrid

3.5.1. *Designación de asistentes a la Junta de Portavoces: (12/06/2011 a 31/12/2011)*

**Grupo Parlamentario Popular**

Ilmo. Sr. D. Íñigo Henríquez de Luna Losada
Ilmo. Sr. D. Pedro Muñoz Abrines
Ilmo. Sr. D. Álvaro González López
Ilma. Sra. D.ª María Eugenia Carballedo Berlanga

**Grupo Parlamentario Socialista**

Ilmo. Sr. D. Tomás Gómez Franco
Ilma. Sra. D.ª Carmen Menéndez González-Palenzuela
Ilmo. Sr. D. José Quintana Viar
Ilma. Sra. D.ª Rosa María Alcalá Chacón

**Grupo Parlamentario Izquierda Unida-Los Verdes**

Ilmo. Sr. D. Gregorio Gordo Pradel (Portavoz del G.P.I.U.)
Ilma. Sra. D.ª Eulalia Vaquero Gómez (Portavoz Adjunta del G.P.I.U.)
Ilma. Sra. D.ª María Josefa Amat Ruiz (2.ª Portavoz Adjunta del G.P.I.U.)

**Grupo Parlamentario Unión Progreso y Democracia**

Ilmo. Sr. D. Luis de Velasco Ramis (Portavoz del G.P.U.P.D.)
Ilmo. Sr. D. Ramón Marcos Allo (Portavoz Adjunto del G.P.U.P.D.)
Ilma. Sra. D.ª Elvira García Piñeiro (Portavoz Adjunta del G.P.U.P.D.)

3.5.2. *Sesiones de la Junta de Portavoces*

**Sesiones de la Junta de Portavoces**

| | | | | |
|---|---|---|---|---|
| Junio | **N.º de sesión** | **Fecha** | **N.º D. SS.** | **N.º de Acta** |
| | 1 | 13-06-2011 | 1/2011 | 3/2011 |
| | 2 | 21-06-2011 | 2/2011 | 1/2011 |
| | 3 | 30-06-2011 | 3/2011 | 2/2011 |
| | Total sesiones mes de junio 2011 ..... 3 | | | |
| Julio | **N.º de sesión** | **Fecha** | **N.º D. SS.** | **N.º de Acta** |
| | 1 | 12-07-2011 | 4/2011 | 3/2011 |
| | 2 | 27-07-2011 | 5/2011 | 3/2011 |
| | Total sesiones mes de julio2011 ..... 2 | | | |
| Septiembre | **N.º de sesión** | **Fecha** | **N.º D. SS.** | **N.º de Acta** |
| | 1 | 08-09-2011 | 6/2011 | 3/2011 |
| | 2 | 14-09-2011 | 7/2011 | 1/2011 |
| | 3 | 27-09-2011 | 8/2011 | 2/2011 |
| | Total sesiones mes de septiembre 2011 ..... 3 | | | |
| Octubre | **N.º de sesión** | **Fecha** | **N.º D. SS.** | **N.º de Acta** |
| | 1 | 04-10-2011 | 9/2011 | 1/2011 |
| | 2 | 11-10-2011 | 10/2011 | 2/2011 |
| | 3 | 18-10-2011 | 11/2011 | 3/2011 |
| | 4 | 25-10-2011 | 12/2011 | 3/2011 |
| | Total sesiones mes de octubre 2011 ..... 4 | | | |
| Noviembre | **N.º de sesión** | **Fecha** | **N.º D. SS.** | **N.º de Acta** |
| | 1 | 02-11-2011 | 13/2011 | 3/2011 |
| | 2 | 08-11-2011 | 14/2011 | 1/2011 |
| | 3 | 15-11-2011 | 15/2011 | 2/2011 |
| | 4 | 22-11-2011 | 16/2011 | 3/2011 |
| | Total sesiones mes de noviembre 2011 ..... 4 | | | |
| Diciembre | **N.º de sesión** | **Fecha** | **N.º D. SS.** | **N.º de Acta** |
| | 1 | 05-12-2011 | 17/2011 | 3/2011 |
| | 2 | 13-12-2011 | 18/2011 | 1/2011 |
| | 3 | 20-12-2011 | 19/2011 | 2/2011 |
| | 4 | 27-12-2011 | 20/2011 | 3/2011 |
| | Total sesiones mes de diciembre 2011 ..... 4 | | | |
| Total sesiones 07/06/2011 - 31/12/2011 ..... 20 | | | | |

## IV. LA ACTIVIDAD LEGISLATIVA DE LA CÁMARA

Durante la IX Legislatura, período de 07/06/2011 a 31/12/2011, se han aprobado tres Leyes.

### 4.1. Relación de Leyes aprobadas

**[LEY 4/2011, de 28 de julio] ORIGEN:** PROYECTO DE LEY 1/2011 (IX).

De extinción de MINTRA (Madrid, Infraestructuras del Transporte).

**BOAM** Núm. 11, Fecha 29/07/2011, **BOCM** Núm. 183, Fecha 04/08/2011, **BOE** Núm. 266 de 04/11/2011.

**[LEY 5/2011, de 23 de diciembre] ORIGEN:** PROYECTO DE LEY 3/2011 (IX) de Presupuestos Generales de la Comunidad de Madrid para el año 2012.

**BOAM** Núm. 35, Fecha 23/12/2011, **BOCM** Núm. 309, Fecha 29/12/2011, **BOCM** Núm. 46, Fecha 23/02/2011 (Corrección de errores) **BOE** Núm. 53 de 02/03/2012.

**[LEY 6/2011, de 28 de diciembre] ORIGEN:** PROYECTO DE LEY 4/2011 (IX) de Medidas Fiscales y Administrativas.

**BOAM** Núm. 37, Fecha 28/12/2011, **BOCM** Núm. 309, Fecha 29/12/2011, **BOE** Núm. 53 de 02/03/2012.

## V. RESUMEN DE LA ACTIVIDAD PARLAMENTARIA

### 5.1. Cuadros resumen de Actividad Parlamentaria

El cuadro resumen referido a la actividad parlamentaria de la Cámara, expresa el número total de iniciativas parlamentarias presentadas desde el 07/06/2011 hasta el 31/12/2011 de la IX Legislatura, así como su estado de tramitación al finalizar el período de sesiones.

| Iniciativas | Presentadas | Pendientes | Tramitadas | Decaídas | No Admitidas | Transformadas | Retiradas |
|---|---|---|---|---|---|---|---|
| Proyectos de Ley | 4 | _ | 3 | _ | _ | _ | 1 |
| Proposiciones de ley | 12 | 6 | 3 | 2 | _ | _ | _ |
| Proposiciones no de ley | 45 | 16 | Aprob.: 4 / Rechaz.:17<br>21 | _ | 7 | _ | 1 |
| Interpelaciones | 4 | 2 | 2 | _ | _ | _ | _ |
| Mociones | 2 | _ | Aprob.: _ / Rechaz.: 2<br>2 | _ | _ | _ | _ |
| Comparecencias | 461 | Pleno: 19 / Comis.: 236<br>255 | Pleno: 11 / Comis.: 131<br>142 | _ | 59 | _ | 5 |
| P. OralesPleno | 198 | - | 124 | 5 | 13 | 4 | 52 |
| P. Orales Comisión | 242 | _ | 42 | _ | 65 | 69 | 66 |
| Preguntas Escritas | 935 | 23 | 658 | _ | 198 | 53<br>Calif. como PI/PE | 3 |
| P. de Información | 866 | 68 | 705 | _ | 87 | _ | 6 |
| Total | 2769 | 370 | 1702 | 7 | 430 | 126 | 134 |
| C. de Gobierno | 51 | _ | _ | _ | _ | _ | _ |

El cuadro resumen que se expresa a continuación recoge las iniciativas parlamentarias presentadas por Autores.

| Iniciativas Parlamentarias | Total | G.P. Popular | G.P. Socialista | G.P. Izquierda Unida - Los Verdes | G.P. Unión Progreso y Democracia | Gobierno | Inicativa Legislativa Ayuntamientos |
|---|---|---|---|---|---|---|---|
| Proyectos de Ley | 4 | _ | _ | _ | _ | 4 | - |
| Proposicones de Ley | 12 | 1 | 4 | 1 | 5 | _ | 1 |
| Proposicones no de Ley | 45 | 3 | 16 | 15 | 11 | _ | - |
| Interpelaciones | 4 | _ | 3 | 1 | _ | _ | - |
| Mociones | 2 | _ | 2 | _ | _ | _ | - |
| Comparecencias | 461 | 48 | 178 | 183 | 44 | 8 | - |
| Preguntas Orales Pleno | 198 | 48 | 54 | 77 | 19 | _ | - |
| Preguntas Orales Comisión | 242 | 64 | 79 | 68 | 31 | _ | - |
| Preguntas Escritas | 935 | _ | 759 | 102 | 74 | _ | - |
| Peticiones de información | 866 | _ | 702 | 53 | 111 | _ | - |
| TOTALES | 2769 | 164 | 1797 | 500 | 295 | 12 | 1 |

## 5.2. Gráficos estadísticos

Los dos gráficos que se reseñan a continuación muestran los porcentajes de iniciativas parlamentarias presentas y su estado de tramitación

**GRÁFICO PORCENTUAL POR TRAMITACIÓN**
**INICIATIVAS PRESENTADAS: 2770**

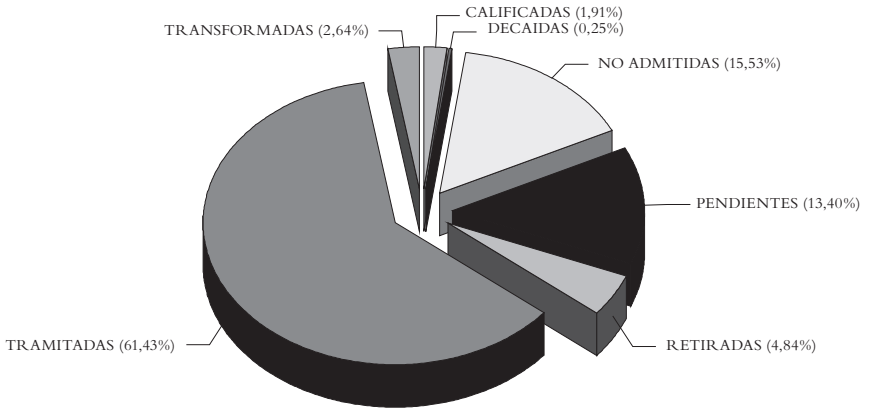
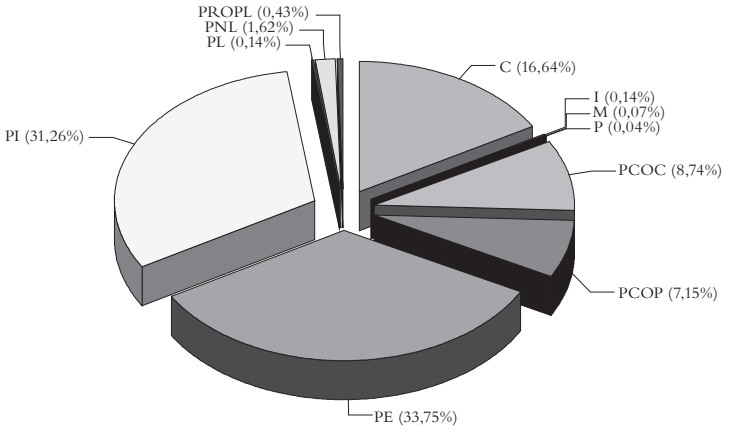



**GRAFICO PORCENTUAL**
**POR INICIATIVAS PRESENTADAS**



# VI
# RECENSIONES

Jaime Ferri Durá*

# García Montero, Mercedes: *Presidentes y Parlamentos: ¿quién controla la actividad legislativa en América Latina?*

Ed. Centro de Investigaciones Sociológicas, Madrid, 2009, 330 pp.

El título de la obra que se reseña resume con claridad el objeto de la investigación que contiene, si bien la Profesora de la Universidad de Salamanca, en las primeras páginas de su libro hace una exposición más detallada, afirma que se trata de «evaluar el papel del Ejecutivo y del Parlamento en la actividad legislativa, así como (de) comprobar de qué depende el peso que poseen ambos Poderes en la misma», utilizando como estudios de caso para el análisis comparado que realiza los Parlamentos de 15 países latinoamericanos; aunque la pretensión inicial era observar los 17 países democráticos de la región, según indica no se pudo conseguir la información necesaria para llevar a cabo la investigación en todos ellos, quedando excluidos por ese motivo El Salvador, Nicaragua y República Dominicana. Conforme informa la autora los Congresos latinoamericanos estudiados están enmarcados dentro de la forma de gobierno presidencialista, siendo generalmente la Constitución y los diseños institucionales de los países quienes estructuran formalmente la interacción entre Presidentes y Congresos, generando distintas posiciones en el grado en que el Ejecutivo y el Legislativo ejercen la tarea de elaborar leyes, que es principal objeto de análisis; si bien, como corresponde a una doctora en Ciencia Política y de la Administración, asimismo introduce variables políticas relacionadas con los partidos políticos para ver como estas influyen, en su caso, en el peso que ejercen cada uno de los dos Poderes sobre la actividad legislativa.

Para elaborar esta recensión procuraremos atenernos a lo que expresamente afirma la autora, de quien tomaremos directamente algunos enunciados intentando resumir una obra que tiene un contenido denso y ri-

* Profesor Titular del Departamento de Ciencia Política y de la Administración II, Facultad de Ciencias Políticas y Sociología, Universidad Complutense de Madrid.

guroso; particularmente, en lo que atañe a la sofisticada sistemática de la investigación, donde hay una constante pretensión de *reducir* a operaciones las principales partes de la argumentación, intentando hacer mensurables los conceptos con los que esta se desarrolla. En ello radica probablemente su principal virtud, y quizá —para otros menos considerados con esa corriente metodológica, hoy más en boga acaso por la influencia de la mayoría de estudios norteamericanos— su tara.

El texto que se reseña está basado en la tesis doctoral *Presidentes y Parlamentos: un análisis sobre el control de la actividad legislativa en América Latina* que, en abril de 2007, defendió la investigadora Mercedes García Montero, quien ya llevaba años trabajando en materias afines al tema de su tesis y del libro comentado, sobre todo a través del proyecto: «El Parlamento en América Latina. Rendimiento del poder legislativo: una clave interpretativa de los problemas de gobernabilidad de la región» (ref. 1FD97-0906), cuyo responsable era Manuel Alcántara, quien también fue el director de la tesis con la que obtuvo el título de doctora. Del proyecto mencionado se nutre la obra, fundamentalmente, según se nos indica, para la obtención de datos empíricos. La tesis, según se informa en los correspondientes agradecimientos iniciales, fue premiada en 2008 por el jurado de la Asociación Española de Ciencia Política y de la Administración, y tuvo un reconocimiento especial por parte del correspondiente en el IV Premio «Manuel Giménez Abad» para trabajos de investigación sobre el Parlamento.

La materia se nos presenta aludiendo al tópico que es afirmar que los Parlamentos están en crisis, que han perdido su lugar, frente al dominio que los Gobiernos mantienen, en particular, sobre la producción legislativa; por lo que se acusa a las cámaras legislativas de ser débiles frente al Poder Ejecutivo, de no fiscalizar sus acciones y de comportarse como meros *convalidadores* o legitimadores de las decisiones presidenciales. Aunque, a la vez, se culpa a los Parlamentos de obstaculizar las políticas presidenciales y paralizar la gestión gubernamental. La asimetría apuntada se ha hecho aún más relevante en los países latinoamericanos, donde las ventajas que otorga el diseño institucional a algunos Presidentes, se supone que les permite emprender acciones de forma unilateral; por lo que se ha clasificado a los Parlamentos latinoamericanos como reactivos, frente a la labor pro-activa o propositiva del Presidente. Siendo la tarea de la investigación responder a la cuestión de si realmente es así y hasta qué punto, a la vez que buscar los determinantes, institucionales y políticos, que establecen las posiciones que ocupan, tanto el Presidente como el Congreso, en la actividad legislativa de los países estudiados.

De esta forma, la variable a explicar en la investigación es la influencia que mantienen el Poder Ejecutivo y el Legislativo sobre la actividad legislativa y para captar esa variable se atiende a dos indicadores: —*éxito*, que relaciona el número de leyes aprobadas por uno y otro Poder con la cantidad que presentan; —y *participación* que alude al porcentaje que supone, sobre el total de leyes aprobadas, las iniciadas por el Ejecutivo y por el Legislativo. La unidad de análisis examinada es el *período de sesiones*, pues así se pueden

contrastar hipótesis como la que sostiene que tras la elección presidencial hay un clima favorable —«el período de luna de miel»—, que puede ser aprovechado por el Presidente para intervenir en la actividad legislativa; además éste período permite una mayor utilización de la estadística que otros, como los de gobierno o los legislativos.

En la estrategia de análisis metodológico que se explicita, el primer paso consiste en elaborar indicadores que puedan medir la fuerza que los diseños institucionales dan a uno u otro Poder para ejercer su influencia legislativa que, como corresponde, se observa en el procedimiento legislativo, y que está regulado por dos normas básicas: la Constitución y los reglamentos internos; fuentes utilizadas para atribuir valores a los indicadores institucionales. Dado que el procedimiento legislativo se compone de etapas, cada una de ellas ayuda a clasificar los 14 indicadores adoptados, y también para desagregar las posibles influencias de cada una de dichas etapas, así como para contrastar las hipótesis que permiten formular cada indicador. El siguiente paso, dirigido a la *operacionalización* del diseño institucional, consiste en sintetizar su información a través de la elaboración del Índice de Potencia Institucional Básica (IPIL) que intenta mostrar la capacidad institucional legislativa del Parlamento y del Ejecutivo para influir en la actividad legislativa. Como se puede observar un sofisticado y meticuloso proceso de construcción de datos que puedan medir cuantitativamente la capacidad de uno y otro Poder; a su explicación pormenorizada se dedica, sobre todo, el capítulo 2 de la obra. Capítulo en el que también se elaboran las 6 variables referidas a la relevancia de los partidos políticos sobre los resultados legislativos; 3 relativas a su presencia en el Parlamento y en el Ejecutivo (mayorías legislativas, fragmentación partidista y formación de coaliciones) y otras 3 centradas en las actitudes y posturas ideológicas (polarización, coherencia ideológica y distancia ideológica entre el Presidente y el Parlamento). Para medir las tres primeras se utilizan datos electorales, y para las variables actitudinales sirvieron los datos aportados por el proyecto de investigación sobre «Elites Parlamentarias Latinoamericanas» (Ref.: SEC94/0284; SEC95/0845 y SEC02/3484), también dirigido por M. Alcántara. La última variable que se analiza es el ciclo electoral pues, como ya adelantamos, se considera que los Presidentes que acaban de asumir sus funciones tienen más capacidad para influir en los resultados legislativos; lo que también se intenta verificar. En síntesis, la investigación sostiene que la influencia del Ejecutivo y del Legislativo en la actividad legislativa depende del diseño normativo de los países, así como del contexto partidista y el ciclo electoral; y para sopesarlo se elaboran diferentes índices.

Previamente, en el cap. 1, como corresponde, se ha ofrecido el marco teórico y conceptual en el que se inscribe la investigación que, como habrá podido adivinar el conocedor de la materia, no es otro que el *nuevo* institucionalismo, ya que es la corriente mayoritaria para abordar la toma de decisiones dentro del proceso legislativo. La Prof.ª García Montero, para ello, alude al hecho de que, desde la década de 1980, los politólogos vuelven a percatarse de la relevancia de las instituciones, después de haber

abandonado la perspectiva por excesivamente formal, ya que modula de manera directa los resultados de la política. Siendo un diseño institucional adecuado una condición necesaria, si bien no suficiente para lograr una buena conducción democrática. La autora detalla algunos de los modelos y alcances más importantes surgidos desde la visión del neo-institucionalismo, observando las críticas y limitaciones que tienen muchas de las teorías desarrolladas a partir del mismo, en particular por haberse elaborado y contrastado en el Congreso estadounidense; si bien considera que los modelos de elección racional son de gran utilidad, según explica, al poner el foco de atención sobre los procesos de elección dentro de las instituciones y ofrecer un encuadre teórico para el abordaje institucional de la toma de decisión en América Latina. La segunda parte de este capítulo se centra en los estudios que, desde el neo-institucionalismo, analizan las relaciones entre el Ejecutivo y el Legislativo en América Latina, dando cuenta de la evolución de los primeros análisis sobre la forma de gobierno y sus implicaciones para la supervivencia de la democracia, hasta los estudios actuales más centrados en las variaciones del proceso de toma de decisiones y sus efectos sobre los resultados legislativos. En resumen, se afirma que la influencia de ambos Poderes en la actividad legislativa responde tanto al diseño institucional como al contexto partidista, de modo que los actores que intervienen en el procedimiento legislativo trazan sus estrategias y definen su comportamiento teniendo en cuenta las ventajas y obstáculos institucionales, así como el grado de cooperación que pueden extraer de la composición política del Parlamento. Esta cooperación se relaciona con la cercanía o grado de homogeneidad ideológica de las actitudes de los actores políticos y con el momento, en términos electorales, en que se produzcan las negociaciones en el proceso legislativo.

Un planteamiento impecable que puede contribuir a deshacer algunos de los tópicos más extendidos sobre la forma de gobierno en América latina, pero que también puede inducir a error pues no se trata de juzgar toda la actividad Presidencial en cada uno de los casos, ni tampoco de toda la actividad de los Parlamentos, o de un aproximación factible a sus funciones más relevantes, sino que sólo se analiza la influencia que los Presidentes y los Legislativos ejercen en la actividad legislativa, lo que en principio también parece más propio del legislador.

Con todo el bagaje metodológico elaborado por la autora, y ya resumido, se observa qué sucede en la práctica. Así, en el Cap. 3, titulado «La actividad legislativa en América latina: análisis empírico del papel reactivo y proactivo de Presidentes y Parlamentos». En la primera parte se centra en el indicador *éxito*, analizando los valores que adopta el mismo en los distintos países; la segunda parte se ocupa del indicador *participación* y de las relaciones que mantienen ambas dimensiones tanto por país, como por período de gobierno. A partir de estas relaciones, el tercer punto aporta una nueva clasificación de acuerdo con el papel que el Poder Legislativo y el Poder Ejecutivo asumen en la actividad legislativa y, por último, se elaboran unas breves conclusiones que aquí se resumen. Respecto al *éxito* se

observa que es mucho mayor para el Ejecutivo que para el Legislativo en prácticamente todos los países analizados, si bien el porcentaje de leyes que consigue aprobar este último puede ser subestimado si no se asocia con la cantidad de propuestas presentadas por los legisladores, ya que existe una relación negativa que indica que cuanto mayor es el número de proyectos que inician los representantes, menores son sus tasas de *éxito*. La relación es inversa para el Ejecutivo, porque un aumento del número de sus iniciativas incrementa su tasa de éxito; lo que corrobora la idea de que los Presidentes cuando dan inicio a un proyecto de ley evalúan las posibilidades que tiene su aprobación, mientras que los legisladores presentan proyectos en un intento de hacerse más visibles para el electorado, para la opinión pública. Además se observa que las tasas de éxito de ambos Poderes están relacionadas positivamente, demostrando que éste va acompañado de un mayor grado de cooperación entre los dos. El indicador de *participación* legislativa desveló, según se relata, que no existen tantas diferencias entre un Poder y otro a la hora de evaluar el peso que tienen ambos sobre la legislación total aprobada, como las mostradas por el indicador de éxito. Así, mientras que en algunos países se mantiene la primacía presidencial que el indicador de éxito evidenció, en otros es mayor el porcentaje de leyes aprobadas por iniciativas del Legislativo. Por lo tanto, no todos los Parlamentos latinoamericanos se limitan a modificar la legislación propuesta por el Ejecutivo, mostrando un relevante papel proactivo sobre la actividad legislativa. Atendiendo a los datos obtenidos se establece una clasificación de interés en la que se fijan cuatro categorías: **1)** De Ejecutivo *dominante* ya que consigue aprobar casi todos los proyectos que propone al Legislativo y al que, además, pertenecen la gran mayoría de las leyes aprobadas. En esta situación tan sólo se hallan el caso de Brasil (1990-2006), el caso de Honduras (1990-2000) y el caso mexicano durante el predominio del PRI (1991-1997). **2)** De Ejecutivo *preponderante* al disponer de tasas de éxito altas y una participación media-alta sobre la legislación aprobada, frente a un Legislativo *reactivo*. Los países en los que se observan estas características son Chile (1990-2008), Bolivia (1997-2001), Uruguay (1995-2007), Paraguay (1989-2002), Honduras (2006-2009), Colombia (1994-2008) y Panamá (1994-2002). **3)** Donde el Poder del Ejecutivo posee tasas de éxito medio y comparte con el Legislativo la participación sobre las leyes aprobadas, así Argentina (1983-2007), Costa Rica (1995-2007), Perú (1995-2008), México (1997-2007) y Venezuela (1959-1989). **4)** La última categoría sólo incluye a Ecuador (1995-2007), cuyo Poder Ejecutivo ha sido «débil» al no conseguir demasiado éxito en la aprobación de sus propuestas y el Legislativo mantener un papel *especialmente proactivo*, ya que de sus iniciativas fue la mayor parte de la legislación aprobada en el país. Debe matizarse que si bien los datos arrojan la realidad expuesta, por lo que se refiere a los Ejecutivos dominantes o preponderantes, no se tiene en cuenta que las actividades del Parlamento no sólo son de aprobación legislativa, también realizan funciones como las de control parlamentario, la de representación política o legitimación; además no se han valorado los cambios que el poder Legislativo puede haber intro-

ducido en los proyectos de ley remitidos por el Ejecutivo, y tampoco se ha ponderado el hecho de que todos los Parlamentos muestran una abundante actividad propositiva.

En el cap. 4, titulado «Poderes institucionales y actividad legislativa: midiendo poderes», se trata de medir, lógicamente, cómo está distribuido el poder potencial que otorgan las Constituciones y los reglamentos internos en todos los países latinoamericanos, pues el análisis no sólo se circunscribe a los 15 países antes mencionados. Para ello, en una primera parte, se debaten los distintos índices elaborados a partir de las Constituciones para calcular los poderes legislativos de los Presidentes en la región. Teniendo en cuenta esas mediciones, se crea una nueva medida, ya aludida, IPIL (Índice de Potencia Institucional Legislativa), el cual se compone de 14 variables entre las que se incluyen indicadores extraídos de la constitución, junto a otros pertenecientes a los Reglamentos internos y clasificados de acuerdo con la etapa del procedimiento legislativo. La segunda parte avanza en la construcción del Índice mencionado, revelando las hipótesis que sustentan la inclusión de cada variable. Con lo que se puede proceder, en la tercera parte, a clasificar los países latinoamericanos de acuerdo con el potencial institucional que tienen los Poderes Ejecutivo y Legislativo para influir en la actividad legislativa. Es de gran interés que los datos obtenidos a través de las variables analizadas que dan lugar al IPIL se contrastan con la bibliografía existente sobre la materia, pudiendo desprenderse que todos caminan en la misma dirección, en general coinciden en la ubicación en la que sitúan a la institución presidencial de cada país. Sin detenernos aquí en la minuciosa elaboración y contrastación de las variables, analizando los importantes pormenores del proceso legislativo, sí que se debe exponer, en apretada síntesis, para todos los elementos observados pormenorizadamente en el texto, que Chile es el caso que ocupa el lugar más alto en cuanto a potencia institucional legislativa del Ejecutivo; el diseño institucional chileno otorga al Presidente grandes facultades exclusivas para la iniciativa legislativa, para la fijación de las prioridades de los proyectos, para imponer plazos en el tratamiento de las leyes, y además su diseño bicameral es asimétrico, lo que también favorece la concentración del poder y la influencia del cartel legislativo del Gobierno. La ubicación de Chile en el puesto más alto coincide también con la mayoría de los estudios dedicados a la materia. Hay igualmente, otros Presidentes con fuertes poderes institucionales para influir en la legislación son los de Panamá, el de Ecuador, el de Brasil y el de Colombia; en los dos primeros casos son el poder del veto y el poder de decreto los que sobre todo explican esta potencia, mientras que en Brasil y Colombia son fundamentales, además de la capacidad para la emisión de decretos, los fuertes poderes de la etapa de iniciativa legislativa; son, por tanto, Presidentes con un poder potencial proactivo claro. En Paraguay, la Constitución de 1967 también otorgaba fuertes poderes al Presidente, sobre todo para intervenir de forma extraordinaria en el procedimiento legislativo; pero la vigente Constitución ofrece un diseño más equilibrado entre poderes. Las Constituciones que diseñan procedimientos menos concentrados y más

favorables a la intervención del legislativo en la actividad legislativa son la de El Salvador, la venezolana de 2000, la de Nicaragua, la de México y la Constitución también de Costa Rica. Tampoco la Constitución bolivariana de 1999 configura una potencia institucional favorable al Presidente, aunque sí cuenta con la facultad de emitir decretos, siempre que la Asamblea le autorice. En Nicaragua el Ejecutivo tiene un poder de veto y de decreto muy limitado. En el caso de México, si bien el Ejecutivo cuenta con un amplio poder reactivo para vetar leyes, la etapa de iniciativa no impide a los legisladores su participación aunque su capacidad para influir en el procedimiento extraordinario no es muy alta. Otros países se encuentran en tasas medias respecto al IPIL elaborado, pues de lo que se trata a continuación es de observar si realmente los escenarios expuestos muestran relevancia sobre la actividad legislativa, favoreciendo la *participación* de uno u otro Poder o el *éxito* del Ejecutivo, para lo que es necesario contrastar las hipótesis enunciadas en este capítulo, que constituirá nuestro siguiente objetivo. Como se intuirá la autora elabora toda una serie de cuadros, tablas, gráficos, a lo largo de toda la obra, en los que se reflejan los numerosos cálculos realizados, permitiendo una mejor compresión del análisis.

Para desarrollar el contraste previsto, en el cap. 5 «Analizando el peso de las instituciones sobre la actividad legislativa», se evalúa, en una primera fase, el peso que cada indicador IPIL mantiene sobre la dimensión éxito y participación de la actividad legislativa, utilizando para ello el análisis de varianza (ANOVA)[1]. De las 14 variables/indicadores (referidas a las Etapas de la actividad legislativa —de iniciativa, constitutiva—, a la Etapa de eficacia, a la Bicameralidad y al procedimiento legislativo extraordinario) que conforman el IPIL, analizados individualmente, sólo dos (la forma más o menos concentrada de resolver los desacuerdos entre las Cámaras en los casos bicamerales) carecen de capacidad para discriminar entre sus distintos valores la referida varianza de las dimensiones éxito y participación en los países de la región mostrando que, efectivamente las instituciones influyen en los resultados de la actividad legislativa analizada. Si bien, ambos indicadores no serán desechados del IPIL porque éste surge de la agregación de distintas prerrogativas institucionales; y hasta el momento no se ha contrastado su relevancia explicativa de forma conjunta, sino que el análisis llevado a cabo ha sido relacionando cada una de las prerrogativas de forma aislada con las dimensiones dependientes (éxito y participación) y tampoco se han controlado los efectos que pueden tener los indicadores cuando actúan de forma conjunta. Por lo que esos indicadores también pueden tener un peso explicativo real al actuar conjuntamente con los demás o con algunos de los

[1] Del que se informa que se basa en la descomposición de la variación total en dos componentes: variación total= variación entre + variación intra. Se busca conocer si los distintos grupos de un factor influyen en los valores de una variable o numérica (dependiente), motivando la existencia de diferencias en los valores de la variable dependiente según el nivel del factor explicativo. Por tanto, se tiene que producir simultáneamente que el comportamiento de la variable éxito o de la variable participación, en este caso, sea lo más distinto posible para los diferentes niveles o valores de cada indicador institucional y, a su vez, que dentro de cada grupo los valores sean lo más homogéneos posible.

mismos. Además se observa, en relación a los indicadores que componen el IPIL, que los determinantes institucionales son fundamentales para explicar el éxito del Ejecutivo pero, sobre todo, para definir la participación de ambos poderes sobre la legislación; aunque las prerrogativas institucionales en torno al bicameralismo no diferencian los grados de éxito y participación.

En cuanto a las etapas del procedimiento legislativo es necesario subrayar que, en los casos latinoamericanos estudiados, la Constitución y los reglamentos internos que favorecen al Presidente lo hacen fundamentalmente en una dirección proactiva. En los países en que los diseños normativos otorgan beneficios institucionales en la etapa de iniciativa, también los Presidentes se ven favorecidos en la etapa constitutiva y en el procedimiento legislativo extraordinario. En definitiva, el IPIL muestra una relación claramente lineal con las dimensiones dependientes, de modo que los Presidentes que mantienen valores altos en el índice son aquellos más *exitosos* y con más influencia legislativa. Por el contrario, los Parlamentos que actúan en contextos institucionales afines a su influencia son los que mantienen porcentajes más altos de *participación* sobre la legislación. Aunque hay, sobre todo, dos países que sistemáticamente se alejan de toda tendencia de relación entre las instituciones y las dimensiones de la actividad legislativa, México y Ecuador, que requieren buscar otro tipo de factores explicativos, como afirma la Prof.ª García Montero.

En el cap. 6, «Los factores determinantes de la actividad legislativa», se da cuenta de las variables referentes a los partidos políticos y al ciclo electoral con potencial teórico para influir sobre la actividad legislativa. Seis de los factores explicativos están relacionados con los partidos políticos, tres se centran en su número y presencia parlamentaria (mayorías legislativas, fragmentación, formación de coaliciones) y otros tres aluden a las actitudes ideológicas mostradas por los actores políticos (polarización, coherencia y distancia captadas a través de las posiciones de los legisladores), como aquí ya se adelantó. A estas variables se une el ciclo electoral, que es el único factor examinado que no contiene información relacionada con los partidos.

Así, se comprobó, entre otros resultados, que la formación de Gobiernos de coalición, aunque no es la situación mayoritaria en los países analizados, sí se produce con cierta frecuencia, contradiciendo la idea de los críticos sobre el presidencialismo que entienden que estas alianzas no tienen capacidad para evitar la legitimidad dual y la tendencia al estancamiento propia de esa forma de gobierno. Por otro lado, se detectan asociaciones muy superiores entre la fragmentación, la ausencia de mayorías y la necesidad de formar coaliciones, así como entre la fragmentación y la polarización ideológica. Tanto el éxito presidencial como la participación de ambos poderes en la legislación responden a una combinación lineal de distintas variables, pero el factor que resalta con más influencia en su variabilidad es el IPIL, sobre todo en la participación. Las otras variables con incidencia significativa son la coherencia ideológica del partido o coalición de Gobierno, el porcentaje de legisladores que apoyan al Ejecutivo y la fragmentación y polarización del Parlamento, así como la distancia ideológica entre el

Presidente y el Congreso. En suma, el escenario que incrementa el éxito legislativo del Presidente está caracterizado por un diseño institucional, definido por las reglas del Congreso y la Constitución, que favorece su influencia, una amplia mayoría legislativa y un Parlamento compuesto por pocos partidos. A la vez, el Ejecutivo tendrá una participación superior en la legislación e, inversamente, el Parlamento contará con menos influencia legislativa en contextos institucionales favorables a su intervención en los que además disponga de una mayoría amplia y coherente ideológicamente y en el que los actores legislativos no tengan posturas polarizadas y no haya grandes distancias entre el Presidente y el Parlamento en términos ideológicos. Otra evidencia encontrada es que si bien el éxito del Ejecutivo se ve reducido en los años que expira el mandato presidencial, el ciclo electoral no mantiene la fuerza suficiente en términos estadísticos para discriminar la actividad legislativa. Por último, se muestra que un Presidente con fuertes poderes institucionales pero en minoría en el Congreso, logrará mantener una influencia preponderante sobre la legislación siempre que supere la fragmentación y polarización de la Cámara a través de la construcción de una sólida mayoría o una coalición mayoritaria y coherente. Sin embargo, en los contextos institucionales que no ponen excesivas cortapisas a la influencia de los legisladores, los Presidentes —aun con sólidas mayorías— deben negociar con los miembros del Congreso los productos legislativos y éstos mantienen un papel activo sobre la producción legislativa. Se trata, como la autora señala en ocasiones, de evidencias que las cifras elaboradas confirman; por lo que la sistemática empleada pondría de manifiesto, como con frecuencia ocurre en el ámbito de la Sociología, cierta tautología cuando sólo se quiere acudir a explicaciones que se han de *operacionalizar*.

Como es de rigor, y más en una obra como la reseñada, hay unas conclusiones finales, en el último capítulo de la obra, entre las que destacamos que es un error calificar a los Parlamentos latinoamericanos como reactivos, ya que no todos son meros revisores y convalidadores de la producción legislativa. A pesar de que los Presidentes de la región consiguen aprobar un porcentaje mucho mayor de las leyes que proponen, no es cierto que los Parlamentos mantengan una posición irrelevante; y hay bastantes motivos que avalan, en la investigación aquí resumida, esta afirmación. Por otro lado, los Presidentes más *exitosos* son, a su vez, los que tienen una *participación* mayor sobre la producción legislativa total, lo cual los diferencia claramente de los Parlamentos, dado que los que de estos tienen más *éxito* no son necesariamente los que mantienen una *participación* mayor. Así también se observa que si, como sucede, en prácticamente la mitad de los períodos legislativos analizados encontramos que la mayoría de estas leyes sancionadas surgieron de los legisladores, es porque no son tan irrelevantes. Por lo que, no hay tanta diferencia entre uno y otro Poder; hay algunos Parlamentos latinoamericanos que, de hecho, mantienen un destacado papel proactivo. Cuando se examinan las variables políticas, aquellas que aluden a los partidos políticos, se observa que interactúan y que por tanto no se puede obviar a ninguna. Así, y aunque pueda parecer obvio, la investigación comprueba

que los presidentes consiguen una aprobación superior de las iniciativas que proponen, además de cuando actúan en escenarios favorables institucionalmente, cuando disponen de una amplia mayoría afín en el Congreso y cuando el número de partidos con relevancia parlamentaria es bajo.

En definitiva, y quizá sea lo más importante después de esfuerzo realizado, el modelo analítico propuesto genera resultados consistentes con muchas de las teorías desarrolladas desde el nuevo institucionalismo para los sistemas presidencialistas, y también lo hace empíricamente en Latinoamérica, como por primera vez se muestra. Quizá el modelo se mejoraría, como bien observa la Prof.ª García Montero, si se incluyera variables relativas a la disciplina o la popularidad presidencial; incluso, añadimos, si también se manifiesta un mayor interés por datos, difíciles de medir pero importantes, como la capacidad de liderazgo de determinados Presidentes, al margen del populismo que también ha de ser tenido en cuenta, sobre todo, en una región que sigue arrojando ejemplos en ese sentido. Acaso de esa forma la presentación de los resultados también resultaría más atractiva para lectores familiarizados, o no, con las claves del neo-institucionalismo; pudiendo atender de ese modo a temas que, por lo general, han despertado mayor interés por parte de numerosos y prestigiosos investigadores. Por tanto, sólo resta animar a la brillante investigadora a proseguir ampliando el campo de variables a estudiar, como ella misma sugiere al final de la obra, ya que así también podrá responder a cuestiones que, asimismo, pueden resultar de más atractivo para las sociedades y también para las élites del área, hoy por fin, emergente.

Paloma Román Marugán*

# Hix, Simon y Hoyland, Bjorn: *Sistema político de la Unión Europea* Madrid, McGraw-Hill, 2012, 410 pp.

*La Unión Europea es un logro admirable.* Así comienza el libro objeto de este trabajo. Estando de acuerdo totalmente con esta afirmación, así como con la enorme cantidad de matices que le habrán de acompañar, se ha de comenzar explicando que la obra recoge ambos argumentos con generosidad. La Unión Europea resulta hoy día ser una realidad constante para sus habitantes. Aun siendo cierto que se trata de un mundo relativamente alejado de las preocupaciones de la vida diaria, cada vez está más presente, no sólo, como es natural, en los ámbitos propios de los decisores políticos, sino incluso en la existencia de los ciudadanos de la Unión.

La dificultad que entraña esa construcción sorteada de paradojas que se llama Unión Europea, hace ciertamente complicado saber y conocer, aunque sea solo por encima, de que tipo de ingenio se trata, cuáles son sus piezas tanto las fundamentales como las más accesorias, a qué se dedica en cada momento, qué hace y qué deshace, qué actores son los que salen a la arena europea, y en los tiempos que corren, qué crisis es ésta, qué tiene que ver con la UE, por qué el euro sufre esa persecución implacable, por qué el déficit presupuestario es una espada de Damocles que pende desde Bruselas, etc…

En definitiva, la Unión Europea es un logro admirable, pero a la vez es un galimatías. Da pereza enfrentarse a cualquier asunto que tenga que ver con los 27, porque es harto intrincado comprender los fenómenos europeos, cualquiera que sea su naturaleza: normativa, declaraciones institucionales, reuniones, etc…y además siempre se tiene la sensación de no estar nunca suficientemente al día. No es fácil subsanar esta afanosa situación, pero es cierto que el libro de Hix y Hoyland constituye una herramienta muy valiosa en ese sentido.

* Directora del Departamento de Ciencia Política y de la Administración de la Facultad de Ciencias Políticas y Sociología de la UCM.

Además de ser útil entonces para cualquier lector o persona preocupada por el tema de la UE, la obra cuenta además con otras ventajas. Es un esfuerzo enorme de puesta al día; se trata de una tercera edición, de un estado de la cuestión, y además, presenta los fenómenos europeos desde la óptica de la ciencia política. Por ello, la capacidad explicativa del enfoque politológico se deja notar con contundencia y proporciona una enorme claridad a la exposición, que se agradece más si cabe en un tema tan arduo como este.

Los autores no sólo dejan su huella como politólogos a través de su concepción de libro, sino también su vertiente docente como deja patente su metodología de explicación. La estructura expositiva del libro coincide con la clásica división de los fenómenos políticos en *Polity* —estructura—, *Politics* —proceso— y *Policy* —resultado—; por ello, y además de la necesaria introducción y la prescriptiva conclusión, el libro se divide en tres partes, coincidentes con lo recientemente expuesto, y tituladas *Gobierno, Política* y *Políticas Públicas.*

Esta ordenación resulta sumamente útil para afrontar un objeto tan cuarteado como ya se apuntó. Pero además, Hix y Hoyland, ayudan al lector en la comprensión de la naturaleza compleja de los temas tratados, iniciando cada uno de los capítulos con la exposición de las teorías explicativas existentes actualmente para cada uno de los asuntos concretos de que tratan los distintos capítulos. De forma que al lector, no sólo se le ofrece una descripción de la realidad compleja sino que no se le deja solo, al facilitarle los cauces explicativos vigentes hoy al afrontar dichos fenómenos.

Así se explican los autores en la misma *Introducción* donde proporcionan ya instrumentos útiles como el cometido que más arriba se señalaba: las dos grandes teorías generales explicativas entre las que se mece todo el libro, además de unos concisos cuadros de información importante: *Fechas clave de la UE, Arquitectura de Políticas de la UE, Arquitectura institucional de la UE, y Datos básicos sobre la UE.*

Con respecto a las teorías explicativas, cumple decir que el argumento previo del que parte toda la obra es que la UE no es un Estado, pero sí que es un *sistema político.* Ante esta rotunda afirmación, cabe recordar los marcos explicativos de la ciencia política: la teoría del Estado, y la teoría general de sistemas aplicada al caso. Así es como se entiende perfectamente que la UE no es un Estado, suscrito como un ente con población, territorio y soberanía, pero sí es un sistema político que responde al esquema de Easton: tiene un conjunto de instituciones estables y definidas para la toma de decisiones colectivas, así como un conjunto de normas, los ciudadanos pueden hacer oír sus demandas a través de estructuras de intermediación como partidos y grupos de presión, las decisiones colectivas tienen influjo en la distribución de los recursos económicos y en la asignación de valores, y existe una retroalimentación entre los resultados u outputs y los nuevos inputs que se generan.

En ese gran escenario, Hix y Hoyland sitúan las dos teorías explicativas ya mencionadas a modo de dos enfoques antagónicos de ver el fenómeno, con todos los matices intermedios que la realidad cotidiana imponga. Se

trata de, por una parte del *intergubernamentalismo,* cuya capacidad explicativa se basa en la idea de que son los Estados miembros los que controlan y manejan la situación, en especial los grandes de la Unión, y por tanto las instituciones son meros agentes de aquellos, y por otra parte, está el enfoque de la *política supranacional*, basada por el contrario en la idea de que los gobiernos de los Estados miembros no consiguen que todo salga como ellos quieren exactamente.

A través de estos dos prismas antagónicos, Hix y Hoyland nos van a conducir por los tres pilares antedichos, combinando las dos grandes teorías explicativas con otras más genéricas que cubren los distintos fenómenos políticos a estudio en cada capítulo, funcionando además como un recordatorio de todas ellas, y por tanto, siendo una ventaja explicativa repasar lecciones de ciencia política.

La primera parte que agrupa tres capítulos (del 2.º al 4.º) se titula *Gobierno*, e incluye *Política ejecutiva, Política legislativa y Política judicial*. Como se puede apreciar a muy simple vista, se trata de hablar de Instituciones y estructuras de decisión. Resulta, sin embargo curioso el orden: la política ejecutiva aparece en primer lugar, frente al recitado clásico de los poderes, pero es reflejo de la importancia que cada uno tiene hoy día, no sólo en la UE, sino en toda suerte de estructuras políticas.

En el campo de la política ejecutiva, hay que consignar una estructura dual: el Consejo y la Comisión. Lo que viene a ser la relación entre el agente principal y el delegado. Como ocurre siempre en la política, nada es siempre lo que parece, por lo que la selección y el control del principal debe asegurarse porque el delegado también tiene su propio margen de maniobra. Las Conferencias intergubernamentales, el ejercicio del liderazgo político y la transposición de la legislación de la UE, complican sobre manera un escenario plagado de muchos actores con diversos intereses: la *Comitología*, y la rendición de cuentas tanto desde el punto de vista administrativo como político.

En definitiva, en cuanto al poder ejecutivo en la UE, hay que contar con un ejecutivo dual: los gobiernos de los Estados miembros a través del Consejo Europeo y la Comisión. La tensión que se genera entre las instituciones está siempre presente de forma latente o manifiesta. Los gobiernos han delegado poderes a la Comisión para reducir costes de transacción y conseguir credibilidad política, pero han sido selectivos en su delegación. La Comisión, por su parte ha desarrollado un perfil de gobierno supranacional, funcionando como un gobierno de gabinete. En resumen, el modelo dual tiene ventajas e inconvenientes. Las primeras se cifran en que la dualidad facilita acuerdos amplios, mientras que entre las segundas, figura la falta de liderazgo político conjunto y la imposibilidad de una rendición de cuentas efectivamente democrática.

En lo concerniente a la *política legislativa,* nuestros autores exponen que la UE presenta una estructura bicameral: por un lado, están los Estados miembros encarnados en el Consejo, y por otro, están los ciudadanos de la Unión, representados en el Parlamento Europeo. En el escenario legislati-

vo, destacan como cauces explicativos prioritarios las preceptivas negociaciones, a través de los alicientes existentes para encontrar consensos, y las teorías sobre las coaliciones. Los eurodiputados resultan ser actores con dos jefes: su propio partido al que necesitan para ser propuestos a la reelección, y dos el propio PE, para asegurarse un sistema de promoción dentro de su estructura; aunque el PE sea la única institución elegida directamente por los europeos, a la vista de lo dicho, su vinculación con los representados es más bien pequeña. Hix y Hoyland concluyen que el consenso y las mayorías amplias, son más bien fruto de las normas institucionales y las preferencias políticas de los distintos actores en liza que a los intereses sociales de los europeos.

La *Política Judicial,* se revela como fundamental por su importancia en la interpretación de los tratados sobre los que gira todo el engranaje europeo; por ello, hay que empezar consignando el alto grado de discrecionalidad de que dispone el Tribunal de Justicia Europeo. En el apartado de las teorías explicativas concernientes a este punto, los autores comentan como los jueces no son actores neutrales; como seres humanos, tienen sus propias preferencias, y por ello, incluyen como modelo explicativo, el característico de los jueces del Tribunal Supremo de los Estados Unidos. Estas consideraciones tienen un extraordinario interés explicativo a través del modelo de Weingast que manejan estos autores, y que en estas escasas líneas no se puede desmenuzar, pero si aconsejar su lectura.

La segunda parte se titula *Política,* y corresponde con la dimensión del proceso político (*Politics).* Consta asimismo de 3 capítulos: *Opinión Pública, Democracia, partidos y elecciones, y representación de intereses.*

Qué piensan, que actitudes mantienen los europeos ante la UE, es enmarcado por los autores en el ámbito lógico de la clásica explicación politológica de la estructura de *cleavages,* es decir las líneas de fractura que dividen a la ciudadanía según la cuestión de que se trate. En este punto concreto, resulta interesante su recordatorio de como, se partió de una casi unánime posición proeuropeísta —llamado por los expertos «consenso permisivo»— de la ciudadanía, cuyo punto álgido se registra en 1991. En realidad no se trataba de apoyo entusiasta, sino más bien de dejar hacer a los gobernantes porque no era cuestión prioritaria para la vida de los gobernados.

A principios de los años 90, empieza a declinar esa posición, que en términos numéricos muy generales, significó pasar de un 71 % de consenso permisivo, a un 50 % en el que se mueve hoy. También este declive está detrás del auge de fuertes sentimientos antieuropeístas dentro de las fronteras de la Unión. Lo curioso es que en este escenario, las elites políticas son las más europeístas, pero podrían tener que cambiar de rumbo para no acrecentar las brechas con sus votantes. Menudo dilema que ha acabado provocando la politización de la política europea, adquiriendo por tanto, su naturaleza más conflictiva.

El siguiente capítulo de este bloque se dedica a la *Política democrática* de la UE. Se trata de reconocer una arena política donde gobiernan partidos en competición. Desde 1979, cada cinco años hay una convocatoria elec-

toral al PE, y aunque en cada país la concurrencia a las urnas responde a su modelo electoral idiosincrático, y los asuntos a dirimir son más propios de la política nacional que de la europea, también se puede hablar de un incipiente sistema de partidos europeos.

Acudiendo como vienen haciendo Hix y Hoyland al repaso de las teorías explicativas en torno a la cuestión, en este caso, recuerdan que a través de las elecciones, los ciudadanos eligen a quienes luego tomarán las decisiones en su lugar, y pero también aquellos rinden cuentas ante ellos; es decir, se les premia o se les castiga con el voto. En el caso que aquí ocupa, justo lo que aparece es algo negativo, el asunto del *déficit democrático,* sin abundar demasiado ahora en que quiere decir exactamente esa afirmación; Pero en definitiva, *la UE no es un sistema político especialmente democrático;* sí se respetan las formalidades pero fallan los contenidos. Todo está en clave «nacional» aunque el escenario sea el supra, y esta circunstancia influye negativamente por ejemplo en el hecho de que los líderes europeos no quieran abordar las asignaturas pendientes reales de Europa, ya que carecen de incentivos para ello.

El último capítulo de este bloque, está reservado a la representación de intereses. Las pautas explicativas que proporcionan Hix y Hoyland, llegados a este punto son, como es lógico, primero la teoría pluralista (donde el juego de todos impide la ganancia de un solo, por plantearlo abreviadamente), lo cierto es que algo superada por dos modelos distintos de intermediación de los grupos de interés: el corporativismo y el neopluralismo, que aún que partan de puntos de vista distintos, confluyen en la importancia que le conceden al papel impulsor del Estado. Como conclusión apuntan que el sistema de representación de intereses de la UE es extremadamente denso, y en donde destacan por sus fortalezas específicas, los intereses empresariales, con más incidencia que los intereses públicos, y donde, si se recuerda la conclusión del capítulo anterior de que no se habla de un sistema especialmente democrático, queda servido el reproche habitual a los grupos de presión: son el cortocircuito de la democracia.

La tercera de las partes del libro, se titula *Políticas Públicas,* y coincide por tanto, con el apartado de los outputs o resultados del sistema político —*Policy*—. Cinco son los capítulos que alberga: regulación del mercado único, políticas de gasto, la Unión Económica y Monetaria, políticas de interior y política exterior, comprendiendo los tres tipos de políticas públicas en catalogo: las reguladoras, las de gasto y las macroeconómicas.

El capítulo ocho trata pues, de la regulación del mercado único. Como sentencian los autores comentados, la UE es un (Estado) regulador por la extensa delegación de competencias de las que hace gala. Comienzan como siempre, apuntando las teorías explicativas sobre la regulación, como teoría normativa cuyo objetivo tradicional es buscar el interés público en el intento de corregir los fallos del mercado. Lo cierto es que el mercado único ha transformado Europa a través de la regulación de la producción, la distribución y el intercambio de bienes, servicios y capitales. Pero este escenario también tiene otro tanto de desresgulación (por ejemplo, la política

de la competencia), así como de re-regulación (como ocurre con la política medioambiental, o la política social) buscando además efectos distributivos. Su conclusión es la mayoría gana, y algunos pierden.

Pero todo ello se ha de completar con la óptica del capítulo siguiente, el reservado a las *Políticas de gasto.* En este punto, cumple comenzar recordando que la UE tiene una capacidad limitada para distribuir recursos, ya que su presupuesto es alrededor del 1% del PIB del conjunto total; aun así, existe algo más que la percepción de que las sumas de dinero que perciben agricultores, regiones, organizaciones privadas, ciudadanos y Estados son importantes. Como sostienen Hix y Hoyland, alguien las paga.

Como ya es habitual, los autores comienzan el capítulo, recurriendo a las principales teorías explicativas, en este caso, del gasto: la teoría normativista, gastando y redistribuyendo se consigue una mayor igualdad; pero también está la interpretación positivista, que explica el gasto en función de los intereses de quienes toman las decisiones, de las estructuras institucionales y de la presión de los intereses mejor organizados.

El capítulo 9 resulta especialmente útil al lector, al desentrañar el laberinto del presupuesto plurianual de la UE, y de sus partidas de ingresos y gastos; los productos estrella en este campo: la política agraria común, la política de cohesión y sus fondos estructurales, sin desatender otras políticas que los autores mencionan cumplidamente. En definitiva y como conclusión, el sistema político de la UE es fundamentalmente redistributivo, habiendo creado en torno a esa función una inercia que ya está ya afincada y será difícil de corregir, sobre todo al tener que hacer frente a la crisis económica que golpea al mundo y a Europa de forma especial.

Precisamente, el fuerte hostigamiento que sufre el euro, en esta crisis, enlaza con el capítulo siguiente, dedicada a la Unión Económica y Monetaria. La eurozona suma a 17 de los 27 Estados miembros. Hix y Hoyland explican las teorías de las zonas monetarias óptimas, en las queda claro que los Estados independientes unifican su moneda si las ventajas superan los costes. Pero las fluctuaciones económicas son variadas y casi prácticamente imprevisibles. Todo ello lleva a una situación inestable y complicada.

El capitulo fundamenta su utilidad al explicar con detalle el desarrollo de la UEM, y sus pormenores como las condiciones de convergencia y sus modificaciones. Así como la negociación intergubernamental que supuso el pacto franco-germánico, y el papel de la Comisión, y por supuesto del Banco Central Europeo, actor clave del proceso en términos rutinarios, y qué decir, en los tiempos de crisis aún más.

La conclusión del capítulo es sumamente esclarecedora: la UEM lo que fue siempre en realidad, es un proyecto político; desde el punto de vista económico, nunca estuvo tan claro, pero como proyecto político era y es, el buque insignia de la UE.

El capítulo 11 está dedicado a las políticas de interior (de inmigración, de policía, de seguridad interior y de justicia penal) con el fin de evaluar como han afectado a los derechos y libertades de los ciudadanos de la Unión. En el apartado de las teorías explicativas, Hix y Hoyland ponen

sobre la mesa los conceptos de ciudadanía ligada al Estado-Nación, y su interacción con el de ciudadanía transnacional más propia de la UE. Esta no tiene el monopolio legítimo sobre el uso de la fuerza (como reza la definición weberiana de Estado), pero lo cierto es que con el desarrollo de los competencias sobre inmigración, asilo, política policial y judicial, la Unión ha optado por la cooperación en este campo.

El capítulo 12, y último del bloque, está dedicado a la controvertida *Política Exterior*. Se trata de un instrumento de acción para el resto del planeta. Su contenido se ancla en los rubros tanto de las Políticas comerciales, de desarrollo y de ayuda humanitaria, como de Política Exterior y de Seguridad Común (PESC) y la Política Europea de Seguridad y Defensa (PESD). En cuanto a las teorías explicativas sobre la cuestión, Hix y Hoyland sacan a relucir los tres marcos clásicos: realismo, liberalismo y constructivismo, y a la luz de ellos, plantean sus posibles explicaciones. Lo más destacado de este capítulo a reseñar son dos ideas: lo más importante de lo acaecido en toda su historia para la UE en política exterior ha sido la integración de los países excomunistas, y dos, la UE en el mundo mantiene un protagonismo incontestable en el ámbito del comercio internacional y la ayuda al desarrollo (manifestaciones del *soft power*); no consigue sin embargo, liderar en los resortes del *hard*.

Por último, el libro se cierra con un interesantísimo capítulo conclusivo, titulado *Replantearse la EU*, donde se aprovechan sus páginas para recordar una panorámica general de lo explicado a la luz de la ciencia política. Y viceversa, porque el libro plantea una matriz de conclusiones de doble entrada, al evaluar los fenómenos explicados a la luz de las teorías explicativas al uso.

Esta tercera versión publicada de la obra de Simon Hix y Bjorn Hoyland, resulta ser en su versión española, prologada y revisada por José Ignacio Torreblanca, profesor de Ciencia Política de la UNED, al que se unen las colaboraciones de otros eminentes profesores como Ramón Bonell, Jesús Ángel Dopico y Rafael Césareo Martínez.

En conclusión propia, y como se puede deducir de lo escrito en las páginas anteriores, esta obra, Sistema Político de la Unión Europea, debe ser no sólo leída, sino consultada repetidamente por constituir un trabajo riguroso y exhaustivo de una realidad compleja y en continuo cambio, y que a pesar, de los tópicos al uso, no resulta ser tan lejana para quienes viven dentro de ella.

Tatiana Recoder Vallina*

# Guichot, Emilio: *Transparencia y acceso a la información en el Derecho europeo*

Cuadernos Universitarios de Derecho Administrativo. Ed. Derecho Global, 2011

Un tema de actualidad en los últimos tiempos en nuestro país es el relativo a la transparencia. Por fin parece que el Gobierno se ha decidido a impulsar en las Cortes Generales la aprobación de una ley sobre esta materia y son muchos los que se están dedicando a su estudio. Una de las personas que quizá más haya estudiado esta cuestión es precisamente el autor del libro que aquí se recensiona.

El objeto del libro lo indica el propio título, transparencia y acceso a la información. Quizá debiera haber puesto además, que se trata a la información pública en el título debido a la gran amplitud del concepto información hoy en día.

El libro se estructura en dos grandes capítulos. El primero dedicado al Derecho del Consejo de Europa y de los Estados europeos, y el segundo al Derecho de la Unión Europea. Cada uno de los dos grandes bloques está, a su vez, dividido en una serie de epígrafes de los cuales el autor ha tenido el acierto de hacer un índice al comienzo del capítulo, lo que facilita al lector saber cuál es el contenido concreto y poder localizar aquello que pudiera estar buscando. Finaliza el libro con un amplísimo anexo de normativa y jurisprudencia, lo que permite al lector acudir con facilidad a los preceptos que se citan en el texto.

Lo primero sobre lo que llama la atención el autor es sobre la ausencia de un reconocimiento expreso del derecho de acceso a la información pública en el Tratado Europeo de Derechos Humanos. Las dudas son si debe incluirse en el artículo 10 (libertad de expresión, que incluye «la libertad de recibir o de comunicar informaciones o ideas sin que pueda haber interferencias de la autoridad pública») o en el artículo 8 (respeto a la vida

* Directora de Gestión Parlamentaria de la Asamblea de Madrid.

privada y familiar, al domicilio y a la correspondencia). Esta segunda fue la opción a la que recurrió, con ciertas cautelas, el Tribunal Europeo de Derechos Humanos hasta 2004. A partir de ahí comienza una evolución en su jurisprudencia que culmina en 2009 con la incardinación del derecho a la información pública en el artículo 10 del Tratado. Entre las sentencias que llevaron a este reconocimiento se resume la de 14 de abril de 2009, asunto *Társaság a Szabadságjogokért*, interpuesto por una asociación de defensa de Derechos Civiles, en la que se reitera la «importante contribución de la sociedad civil a la discusión de los asuntos públicos». Se detiene también el autor en la Sentencia de 16 de agosto de 2009, asunto *Kennedy*, en la que el Tribunal concluye que el acceso a fuentes documentales originales para la investigación de carácter histórico es un elemento esencial del ejercicio del derecho de libertad de expresión.

En definitiva, el Consejo de Europa se adhiere a la tendencia que considera que el derecho de acceso a la información pública es parte integrante de la libertad de información. En los diversos Estados europeos las tendencias son dos: bien considerar que el acceso a la información es parte del contenido de la citada libertad (sistemas más tradicionales), bien configurarlo como un derecho autónomo (sistemas más modernos y hoy en día concepción mayoritaria).

El Consejo de Europa, si bien lleva varias décadas tratando de garantizar al menos un estándar mínimo común a todos los países en el acceso a la información pública, primero lo ha hecho desde la vertiente pasiva del derecho (previa solicitud de la documentación) para después tratar de potenciar su perspectiva activa (deber de la Administración de dar información *motu proprio*, en lo que tiene un papel destacado la llamada administración electrónica). El documento más importante elaborado por el Consejo de Europa es el Convenio 205, aún en proceso de ratificación.

A continuación analiza el autor el contenido del Convenio 205, cuyo punto de partida es tratar de garantizar la mayor transparencia posible en la actividad de las Administraciones Públicas, entendidas estas de manera muy amplia (no sólo el ejecutivo, sino también los órganos parlamentarios y judiciales en sus vertientes administrativas). El Convenio 205 es tremendamente generoso en cuanto al ámbito de su objeto, titulares del derecho de acceso a la información pública, sujetos obligados y límites. Este último es un tema especialmente importante, pues dependerá de la amplitud de las limitaciones que se reconozcan al ejercicio de este derecho para que realmente puedan los ciudadanos acceder a la información pública. En cualquier caso el Convenio hace hincapié en la necesidad de que en todo el procedimiento de acceso a la información pública sea ágil. Pero esta agilidad tiene que venir de ambas partes, esto es, la Administración afectada debe tratar de facilitar la información requerida con prontitud, pero también los solicitantes de la misma han de facilitar a la Administración, en la medida de lo posible, los datos necesarios para identificar los documentos. Asimismo, los ciudadanos no deben emplear este mecanismo como maniobra obstruccionista de la actividad de la Administración. En cualquier

caso, la Administración siempre habrá de motivar las denegaciones totales o parciales de información, las cuales tendrán que poder ser recurridas ante órganos jurisdiccionales u organismos independientes.

Para poder hacer del acceso a la información pública un derecho efectivo, el Convenio 205 considera conveniente que los Estados velen porque los ciudadanos sepan del derecho que tienen a ello, para lo que han empleado mecanismos diversos.

Más amplio es el capítulo segundo, dedicado a la regulación del derecho de acceso a la información pública en el ámbito de la Unión Europea. La estructura del capítulo, detallada como se dijo en un útil índice al comienzo del mismo, es la misma que el autor empleó en el capítulo anterior. Comienza con una exposición de la evolución histórica del derecho y continúa con el análisis del objeto, sujetos del derecho, excepciones, procedimiento, garantías y medidas complementarias.

Traza el autor la evolución histórica del derecho de acceso a la información pública en el ámbito de la Unión Europea desde la negación inicial del derecho a su reconocimiento expreso en texto de rango constitucional. Hubo que esperar a los años ochenta del pasado siglo para que, viendo lo que ocurría en algunos Estados miembros, las Instituciones europeas comenzaran a hacerse eco del mismo. Especial relevancia como punto de partida tuvo la aprobación del Código de Conducta relativo al acceso del público a los documentos del Consejo y de la Comisión, aprobado el 6 de diciembre de 1993. Poco a poco se fueron aprobando normas internas pero pronto fue evidente que el tema tenía tal relevancia que trascendía lo «meramente organizativo consagrando un auténtico derecho subjetivo de los ciudadanos». El Tratado de Amsterdam de 1997 recogió el derecho de acceso a la información pública en el artículo 255 en relación con documentos del Parlamento, del Consejo y de la Comisión, con los límites que fijara el Consejo. El Reglamento (CE) núm. 1049/2001, de 30 de mayo de 2001, relativo al acceso del público a los documentos del Parlamento Europeo, del Consejo y de la Comisión recoge los principios ya aludidos de transparencia, apertura y proximidad, participación, democracia y respeto a los derechos fundamentales, así como el principio de facilitar al máximo el acceso a la información y todo ello desde una perspectiva amplia del derecho.

El derecho de acceso a la información pública está hoy recogido en el artículo 15 del Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea (o Tratado de Lisboa). Todo ello ha dado lugar a una regulación del derecho de acceso a la información pública a nivel constitucional, legislativo y reglamentario, configurándolo como un derecho autónomo e independiente de la libertad de expresión y del derecho general a recibir información, asociado a la ciudadanía comunitaria.

También en el ámbito de la Unión la delimitación del objeto del derecho de acceso a la información pública ha sido compleja. Básicamente la discusión se centró en determinar si había de utilizarse el concepto de «información» o el de «documento». Finalmente se optó por este último

entendido en sentido muy amplio. Trata también el autor el problema que en ocasiones ha surgido en relación con los conocidos como documentos inexistentes (argumento empleado en ocasiones para desestimar la solicitud de información) y que la jurisprudencia comunitaria ha considerado que pueden ser recurridos ante los Tribunales. En cuanto a los documentos de terceros en poder de sujetos obligados también se plantean problemas relevantes que son analizados por el autor.

En cuanto a la titularidad del derecho de acceso a la información pública en el ámbito de la Unión Europea, lógicamente se reconoce a todo ciudadano de la Unión, así como a toda persona física o jurídica que resida o tenga su domicilio social en un Estado miembro. Sin embargo, en la práctica se suelen también admitir las solicitudes de información de otros sujetos. No es necesario que se acredite interés alguno, siguiendo lo previsto en el Convenio 205.

El tema de los sujetos obligados a facilitar la información ha oscilado entre decidir qué Instituciones están obligadas a ello y si también han de incluirse otros Organismos y Agencias comunitarias. Tras muchas discusiones se optó por incluir en los sujetos obligados a los considerados Legislador y Ejecutivo comunitarios, incluidos todos los entes instrumentales a su servicio, y se excluye al poder judicial y a las autoridades monetarias en el ejercicio de sus funciones características.

Especial importancia tiene la regulación *numerus clausus* que el Reglamento 1049/2001 hace de las excepciones al derecho de acceso a la información pública. Las clasifica en tres tipos o niveles. El primero son las excepciones de carácter imperativo y sometidas al test del perjuicio (por ejemplo en cuestiones de seguridad pública, defensa, etc), el segundo nivel son excepciones imperativas sometidas al test del perjuicio y de la ponderación (por ejemplo, en relación con la protección de intereses comerciales, procedimientos judiciales, etc.). Y el tercer nivel alude a excepciones imperativas sometidas al test del perjuicio grave y de la ponderación. Todas ellas son ampliamente analizadas en el libro.

Tal y como ha establecido la jurisprudencia, las limitaciones han de interpretarse restrictivamente «a la luz del derecho a la información y del principio de proporcionalidad, de modo que no se frustre la aplicación del principio general de libre acceso». En cualquier caso y antes de denegar el derecho de acceso a la información, las Instituciones comunitarias han de valorar la posibilidad de otorgar un acceso parcial a la información. En todo caso las excepciones sólo estarán justificadas temporalmente en función del contenido del documento y con un máximo (salvo excepción) de treinta años.

El Reglamento 1049/2001 establece un procedimiento caracterizado por la flexibilidad y celeridad, sí como por el antiformalismo y que es analizado con detalle por el autor. Está previsto que contra la desestimación total o parcial del derecho de acceso a la información pueda interponerse reclamación ante el Tribunal General o ante el Defensor del Pueblo Europeo.

En el libro se estudian también las medidas complementarias que se han ido adoptando para garantizar el derecho de acceso a la información, tales como la información al público, la creación de un Comité interinstitucional, la formación y responsabilidad de los empleados públicos en esta materia, la emisión de informes anuales, etc. Dedica el autor también un espacio al estudio de la publicidad activa, que ha sido potenciada especialmente con el Reglamento 1049/2001 y que adquiere relevancia sobre todo en el procedimiento de aprobación de normas.

Finaliza el autor el capítulo realizando un análisis de los datos estadísticos que se desprenden de los informes que se publican anualmente en relación el derecho de acceso a la información.

Estamos, en definitiva, ante un libro que con una redacción clara, sencilla y precisa sitúa al lector en el panorama europeo del derecho de acceso a la información pública. Se trata de un libro en su mayor parte de carácter expositivo, acompañado de amplias notas, en el que el propio autor ejerce la necesaria crítica a la regulación existente en el contexto europeo. Quizá se eche en falta alguna referencia más, por comparación con el europeo, a otros sistemas más avanzados (como los americanos) en la protección del derecho de acceso a la información pública.

Joan Pere Plaza i Font*

# Kühnhardt, Ludger (2009): *Crises in European Integration. Challenges and Responses, 1945-2005*

Berghahn Books. New York, Oxford

## I

Este volumen editado a cargo del Profesor Ludger Kühnhardt, Director del *Zentrum für Europäische Integrationsforschung* de la *Universität Bonn*, plasma el contenido de una serie de seminarios que, con idéntico título y dirigidos por él mismo, se celebraron en el *European Studies Center* del *St Antony's College* a lo largo del año 2006.

No es casualidad que el hilo conductor de esas charlas fuera precisamente las *crisis* que se han sucedido históricamente a lo largo del proceso de integración europea, pues la programación de esos seminarios coincidió con el llamado *periodo de reflexión* que siguió al *non* francés y al *nee* neerlandés en los respectivos referéndums de ratificación del *Tratado por el que se [pretendía] establecer una Contitución para Europa*, el proyecto de reforma de los Tratados que ha sido rebautizado más llanamente como *Tratado constitucional*.

Ese fue el contexto que sugirió el debate académico de alto nivel que recoge la obra y que abordó, no sólo la noción de crisis en relación a un proceso de integración regional, sinó también la capacidad de éstas para, en momentos puntuales, acelerar esos mismos procesos de integración.

Cuestión que, a su vez, permitió tratar desde un ángulo nuevo y distinto una problemática clásica en los estudios europeos: la propia naturaleza de ese proyecto de integración regional que ya Jacques Delors definió, en una *boutade* que por su ingenio ha pasado a los libros de texto, como un *Objeto Político No Identificado*.

Es ésta una obra coral cuyo contenido, a veces un tanto deslavazado fruto de la propia génesis del proyecto editorial, se reivindica de radical actualidad pues qué duda cabe sobre el hecho que, si bien con otro contenido

* Departamento de Ciencia Política y Sociología. Universidad Carlos III de Madrid..

semántico un tanto distinto, la voz *crisis* ha entrado a formar parte de la mayor parte de discusiones, debates y titulares de prensa de los últimos meses. *Crises in European Integration. Challenges and Responses, 1945-2005* cobra así mayor interés pues sus páginas subrayan la necesidad de incorporar, en el análisis de los convulsos momentos actuales, una perspectiva que abarque también el conjunto del sistema político europeo.

En ese sentido, la obra atesora una doble virtud. En primer lugar constituye una buena caja de herramientas en la que hallar conceptos y recursos analíticos para dar respuesta a una de las muchas preguntas que se abren ante el actual escenario político, económico e institucional, tanto de la UE como de sus Estados miembros. En segundo lugar supone un magnífico mirador desde el que poder observar cual ha sido la respuesta y la reacción de esos actores íntimamente involucrados en la continua construcción del sistema político de la UE en momentos de *crisis* pasados para, si ello es posible, intentar reconstruir cuales serán los posibles escenarios a futuro.

Esta doble lógica impregna el conjunto del volumen. Mientras que algunos capítulos entre los que se cuentan el introductorio, firmado por el propio KÜHNHARDT (2009), concentran sus esfuerzos en afilar los conceptos y en proporcionar marcos de análisis generales sobre la problemática de las *crisis* como elemento indisociable del proceso de integración europea, existen otros tantos capítulos dedicados al análisis pormenorizado de algunos de los momentos de *crisis* que han jalonado esa trayectoria de más de cincuenta años.

GEHLER (2009) en ese sentido proporciona la elaboración conceptual más consistente de toda la obra, mientras que ELVERT (2009) añade algunos matices reflexionando sobre cómo los paulatinos *procesos de ampliación* (*widening*) y *profundización (deepening)*[1] han conducido en muchas ocasiones a momentos de crisis importante en la trayectoria histórica de la dinámica de integración europea. En primer lugar, LOTH (2009) aporta una contextualización de como el proyecto integracionista ofreció una salida plausible a la catarsis que supuso la Segunda Guerra Mundial, mientras que otros capítulos escudriñan los avatares histórico-políticos de *crisis* que, a la postre, se han mostrado como altamente fecundas para el proceso de integración: el fracaso de la Comunidad Europea de Defensa en 1954 (GÖRTEMAKER, 2009), el proyecto de una Unión Monetaria y Económica (HAGEN, 2009), el estallido y gestión de la guerra en los Balcanes (JOPP y DIEDRICHS, 2009), o las dinámicas engendradas con las sucesivas ampliaciones del proyecto comunitario, y en especial las dos últimas (WESSELS y TRAGUTH, 2009).

La compilación se cierra con la lección, en clave más institucional que académica, que HANS-GERT PÖTTERING (2009), Profesor de Ciencia Polí-

[1] Utilizaremos traducciones libres al español para todos los conceptos que empleemos. No obstante, si por su extendido uso en el ámbito de estudio, o incluso por reparar el original en inglés en ciertos matices y connotaciones que de otra manera se perderían, nos permitiremos (siempre entre paréntesis) hacer mención explícita también del original. En los casos que la traducción haga perder todos estos matices y connotaciones utilizaremos el original *en itálica*.

tica de la *Osnabrück Universität*, y ante todo, antiguo Presidente del Grupo Parlamentario EPP-DE en el Parlamento Europeo y más tarde Presidente de esa Institución, dictó el 26 de enero de 2006 bajo el título «*Fronteras y cambios para la Unión Europea*» (*Frontiers and Changes for the European Union*).

Con distintos matices e intensidades en sus afirmaciones, las problemáticas a las que responden todos los autores tanto la obra en su conjunto, como cada capítulo por separado, son muy similares: la capacidad explicativa que tienen los momentos de *crisis* en el proyecto de integración europeo para dar cuenta de esa trayectoria histórica en su totalidad. En tal sentido, la hipótesis subyacente en todas las colaboraciones, a excepción quizás de la un tanto más escéptica propuesta de ELVERT (2009) es que esas crisis han sido motor y catalizador del cambio e impulsor de mayores y más profundos estadios de integración.

Afirma KÜHNHARDT (2009, 6) que «*nunca hubo mayor integración europea que en el contexto o en el día después de una crisis*»,[2] y de la misma guisa GEHLER (2009, 17) mantiene que «*siempre hubo crisis. No hay nada de nuevo en ellas, pero sus efectos en el proceso de unificación y las dinámicas de integració representan un desafío nuevo y de actualidad*». Actualidad que él reivindicaba para finales de 2006 y que todo parece que podemos continuar reivindicando para hoy.

## II

GEHLER (2009) recuerda que la palabra griega κρίσις que ha dado lugar a nuestro vocablo *crisis* hace referencia a la idea de decisión, de decisión trascendental en el curso de unos eventos cualesquiera. Esto es, sin esas *crisis* el resultado final de la evolución de las cosas no hubiera sido el mismo, y eso es lo analíticamente importante y lo que nos permite vaciar a las *crisis* de su connotación negativa habitual. La *crisis* es un momento de cambio crítico, independientemente de la carga valorativa que se haga del nuevo equilibrio alcanzado por el sistema. Y eso es lo que concede a esos momentos y situaciones la capacidad explicativa sobre el conjunto de la evolución del proyecto de integración europea que se intenta poner de relieve durante toda la obra.

Y el manejo de una definición es importante puesto que el análisis y reflexión sobre un fenómeno cualquiera en ciencias sociales, y las *crisis* en el proceso de integración europea no son una excepción, es únicamente posible mediante una definición conceptual que delimite el contorno de ese fenómeno, y que lo haga empíricamente distinguible (RADAELLI y PASQUIER, 2007). Dicho de otra manera, en función de la definición de *crisis* que se utilice, serán unos u otros los episodios que podrán ser categorizados como tal, y por lo tanto que, en última instancia, servirán con su referencia empírica para consolidar una aproximación teórica al concepto y a la trayectoria histórica del sistema de referencia, en nuestro caso la propia UE.

[2] Traducción propia. Todas las citas literales serán traducciones propias.

Es pues la definición de *crisis* la que permite, como cualquier otra definición, perfilar el conjunto de los fenómenos que pueden ser incluidos en esa clase, y aquellos cuyos atributos no lo permiten. Es más, si se perfila la definición con mayor detenimiento, ello permite crear tipologías de episodios que, si bien todos caen bajo la idea general de *crisis*, mantienen entre ellos diferencias relevantes.

Es por ello que repasando la trayectoria histórica e institucional que arrancó con la Comunidad Europea para el Carbón y el Acero y sigue hoy en día con la UE, KÜHNHARDT (2009) distingue, en función de su naturaleza, entre *crisis de integración* y *crisis en la integración*, mientras que GEHLER (2009), en función de su origen, entre *crisis exteriores* y *crisis interiores* y, en función de su foco, entre *crisis del sistema* y *crisis de las personas*. ELVERT (2009, 50), distingue por su parte entre *crisis existenciales* y aquellas que no lo son, de tal manera que la criticalidad de las primeras contrasta con «*esas bien conocidas situaciones, aunque sólo hipotéticamente críticas, que durante los años 70, 80 y 90, y sobre todo con ocasión de los consejos, ciertas cuestiones delicadas —e incluso difíciles— requerían de negociaciones hasta la madrugada y que sólo conseguían zanjarse mediante decisión de compromiso*».

La lectura detenida de esas distintas propuestas de tipología permite además trazar una equivalencia (quizás no perfecta) entre algunas de ellas. Así, por ejemplo, las categorías propuestas por ELVERT (2009) parecen coincidir con aquéllas utilizadas por KÜHNHARDT (2009). De acuerdo con éste último, las *crisis de integración* que ha sufrido el proyecto europeo son aquellas de mayor calado y envergadura y que han puesto en el ojo del huracán la propia *finalité* del proceso de integración (en relación tanto a los objetivos como a las estructuras para alcanzarlos), mientras que las *crisis en la integración* responden más bien a dificultades y problemas derivados del diseño e implementación de ciertas políticas, sin que el hecho de no alcanzar un acuerdo óptimo supusiera poner en entredicho los fundamentos del proyecto de integración en sí. De este modo las *crisis en la integración* de KÜHNHARDT (2009) encajarían con las *crisis leves* de ELVERT (2009), y las *crisis existenciales* de éste con las *crisis de integración* de aquél.

Son interesantes por otro lado las otras tipologías ya mencionadas. Un tanto en la línea de análisis de *eastoniana* GEHLER (2009) sugiere que es razonable pensar en *crisis* que se originan por el impacto de fenómenos que se producen en el *exterior* del sistema político que ha conformado el proceso de integración europea y otros que encuentran su foco en el *interior* de ese proyecto, independientemente del nivel de análisis (subnacional, nacional o supranacional). Y más sugerente es aún, el inciso que hace en relación a las *crisis del sistema* y *crisis de las personas*, las primeras referidas a la legitimidad del sistema en su conjunto y las segundas a la legitimidad de actores concretos en puestos de responsabilidad concretos.

Otra cuestión relevante en relación a la conceptualización de la noción de *crisis*, y que resulta trasversal a todos los autores de esta obra, sobre todo a aquellos con vocación más teórica, es la cuestión de la periodización de las *crisis*. Esto es interesante porqué si asumimos una cierta línea de causalidad,

necesariamente vaga, entre las distintas *crisis* sucesivos avances en el proceso de integración, demasiado rápido podríamos caer en la trampa analítica de entender que esas consecuencias deben seguir correlativamente a sus causas. Muy al contrario, la complejidad de los fenómenos políticos hace que en muchas ocasiones, causas y consecuencias se den de forma diacrónica. Las propuestas de periodización dan sentido textual y contextual a esas *crisis* y a esos puntos de la trayectorias histórica dónde se evidencian pasos hacia estadios de mayor integración.

KÜHNHARDT (2009) plantea dos grandes momentos en el proceso de integración: 1957 como respuesta a la *crisis* fundacional que significó la Segunda Guerra Mundial y un segundo momento menos definido en el tiempo, pero situado entre 2004 y 2005, como respuesta a la *crisis* que derivó de la caída del Muro de Berlin, el colapso de la Unión Soviética y la reemergencia en el escenario europeo de los países de Europa central y del este.

Por su parte, ELVERT (2009) propone una periodización en tres fases. La primera, que llama *fase de implementación* y la última, a la que denomina *fase de Europeización* coinciden perfectamente con los dos momentos de KÜHNHARDT (2009), y a ellas, añade una *fase de reconciliación*, intermedia, entre los años 1973 y 1993.

La primera fase, que arranca con las negociaciones a propósito del *Tratado de Roma*, evidentemente toma como crisis de referencia la Segunda Guerra Mundial, a la que de alguna manera incorpora también los problemas arrastrados del siglo XIX y sobre todo del *Tratado de Versalles*, y se caracteriza por la cesión de soberanía en favor de entes supranacionales, la auto-exclusión de algunos potenciales miembros, y el convencimiento que mayores niveles de integración económica eran el elemento de base para posteriores procesos de cooperación política.

Es ésta también una fase de profundos debates en relación a la *forma* que debe tomar ese proyecto de integración, en los que ya se barajan los modelos federales y confederales que quedarán en el tintero hasta el modelo intermedio establecido en *Tratado de Maastricht*, tal y como se arrastrará también el principio del *acervo comunitario* como regla de procedimiento para los procesos de ampliación.

El elemento de la ampliación es clave en la segunda fase, la de *reconciliación*. Para ELVERT (2009, 52) «*los potenciales efectos colaterales de la ampliación de las Comunidades tenían que ser absorbidos por un proceso de profundización en sus estructuras institucionales. Y éste pasaba por una triple aproximación: la extensión de las competencias institucionales de las Comunidades en combinación con un mejorado marco para la cooperación política, y la unión económica y monetaria*». Para este autor además, esas sucesivas ampliaciones permiten al proyecto europeo sacudirse de la etiquetas de capitalista, católico y conservador, pues la incorporación de los recién democratizados regímenes griego, portugués y español dio nuevo brío a la Social Democracia europea.

Por último, la *fase de Europeización* significa una fusión relativamente importante entre los distintos niveles de toma de decisión, en la que si bien

la UE no reemplaza en absoluto el tradicional papel del Estado-nación, si que es cierto que se asiste a la emergencia de un sistema político *multinivel* (HOOGHE y MARKS 2001) de creciente complejidad y opacidad. Evidentemente, esta última fase incorpora también las ampliaciones a quince, veinticinco y veintisiete y, en eso coincide con KÜHNHARDT (2009), la importante *crisis* derivada de la ratificación del proyecto constitucional.

## III

Es ese cuadro temporal el que permite encajar y contextualizar el resto de capítulos de la obra, que analizan, algunos con profusión de detalles, algunas de las *crisis* concretas que se han sucedido en el proceso de integración europea.

LOTH (2009) desmenuza el momento fundacional y muestra como la constitución de la CECA no fue sino uno de los muchos arreglos institucionales que podían haberse dado y como, en cualquier caso, dio salida a unas dinámicas que se arrastraban de mucho antes del estallido de la Segunda Guerra Mundial. Recuerda LOTH (2009) que ya en el momento en que se evidenció el fracaso del *Tratado de Versalles* fueron varios los proyectos que alentaron la unificación política del Viejo Continente, como por ejemplo el movimiento por una *Federal Union*, promovido por Lord Lothian y Clarence Streit como reacción a los *Acuerdos de Munich* de 1938.

No obstante, para LOTH (2009) la Segunda Guerra Mundial constituyó el momento crítico que, evidentemente, hizo desencadenar el grueso de las propuestas integracionistas como lo fue la de Winston Churchill, en junio de 1940, para la creación de una Unión Franco-Británica.

En otra lógica, recuerda también que en aquellos lugares donde la ocupación nazi propició la creación de movimientos de Resistencia, éstos en muchos casos —haciendo un análisis del fracaso de la Liga de Naciones— se decantaron por la restricción de las soberanía nacional y la creación de estructuras supraestatales con sus propias instituciones y liderazgos, redescubriendo así algunos valores tradicionales y comunes a la tradición humanista europea. «*En el combate contra el fascismo*, dice LOTH (2009), *fue la erradicación de los derechos humanos más que la dominación extranjera lo que sugirió superar las divisiones nacionales, sociales y filosóficas, para evitar así que el poder de un Estado-nación se desbocara de nuevo*». De algún modo, a los ojos de los intelectuales como Spinelli o Blum, el Estado-nación perdió todo su sentido de ser como pieza básica para reconstruir el rompecabezas europeo al día siguiente del fin de la guerra. Para LOTH (2009) la unificación europea encontró un alto nivel de consenso allá por 1943, aunque quedaba todavía por definir su forma definitiva, así como otros elementos de no menos calado: las fronteras del nuevo ente, la relación con la Unión Soviética y el papel de la nueva Alemania, entre otros.

Y es en ese contexto donde la contribución de LOTH (2009) aporta detalles que habitualmente pasan por alto en los relatos más consabidos, como

por ejemplo el activísimo protagonismo del General Władysław Sikorski, Primer Ministro polaco en el exilio de Londres que, en 1942 llegó incluso a proponer a Edvard Beneš, presidente checoslovaco desde 1935, un acuerdo formal de confederación entre sus respectivos Estados para formar una asociación política y económica duradera, en el marco de una Comunidad Europea de mayor alcance.

LOTH (2009) termina mostrando cómo el desarrollo de los acontecimientos bélicos y la actuación de las dos superpotencias emergentes acabó determinando que sólo un pequeño grupo de Estados de Europa occidental acabarán formando parte del primer paso hacia una integración supranacional como lo fue la CECA y que se reivindicaran así como aquel núcleo de países aliados que, de acuerdo con un artículo publicado en *The Economist*, el 2 de junio de 1945, tenían que liderar la reconstrucción económica y política de Europa devastada por la guerra por medio de una zona de libre comercio, cuerpos comunes de defensa y una política arancelaria común.

Es precisamente el fracaso en el intento de dotar a ese proyecto de integración naciente de una estructura militar propia y la subsiguiente *crisis* que sacudió el proyecto en su conjutno lo que analiza GÖRTEMAKER (2009) en su capítulo. En efecto, con el tenue equilibrio de postguerra todavía fraguándose, el estallido de la Guerra en Corea en 1950 las prioridades en política exterior del Departamento de Estado norteamericano cambiaron drásticamente. Ya no se trataba tanto de si Alemania debía ser armada —y cuando—, sino cómo.

Con este cambio de estrategia, debido entre otros factores a las serias dudas que planteaba la actuación de la Unión Soviética en el Viejo Continente y después de no pocos debates técnicos y simbólicos (la talla del ejército alemán, la posición de primer o segundo rango que se le iba a conferir, ...) el Ministro de Asuntos Exteriores Réné Pleven, aconsejado por Jean Monnet, acabó proponiendo a sus socios comunitarios la creación de la Comunidad Europea de Defensa.

Pese al rápido acuerdo que consiguió el texto, y pese que su origen era francés, la Asamblea Nacional Francesa bloqueó su ratificación el 30 de agosto de 1954, en lo que Adenauer tildó como un «*día negro para Europa*» (GÖRTEMAKER, 2009). Y este rechazo supuso, sin duda, la primera *crisis existencial* o *crisis de integració*n del proyecto europeo. No tanto por sus consecuencias en la política de defensa sino porqué significó también el bloqueo de otros proyectos de amplio alcance de esa *fase de implementación*, como lo eran la Comunidad Política Europea o el *Tratado de Bonn* en relación a la soberanía alemana y que debía poner fin a la división aliada de la República Federal de Alemania.

Para GÖRTEMAKER (2009) lo relevante es que una hipotética constitución de la CED hubiera eliminado toda posibilidad y necesidad de nuevos proyectos, que a la postre se demostraron efectivos. A la vez, el fracaso de la CED evidenció la distancia existente entre el discurso integracionista y las distintas realidades nacionales de ese momento y evidenció una pauta

de evolución para el conjunto del sistema. La respuesta no tardó en llegar, y vino de la mano de los gobiernos de los Estados miembros del Benelux. En un memorándum presentado en abril de 1955 a la CECA se proponía una solución en el que se conjuga la voluntad holandesa de la creación de un mercado común, con las intenciones belgas de más avances sectoriales (transportes, energía —sobre todo atómica—). La *relance européenne* había empezado: Monnet entendió que los dos proyectos no eran excluyentes. Rápido llegarían *Messina*, *Val Duchesse* y *Venecia* y la constitución, en 1957, de la Comunidad Económica Europea y la Euratom.

Fue un nuevo elemento de la política de defensa el que trajo consigo otra de las grandes *crisis* en el proceso de integración europeo, éste ya en la mucho más tardía *fase de Europeización*. Tal y como mantienen JOPP y DIEDRICHS (2009) en su capítulo, la implosión de la antigua Yugoslavia representó el mayor desafío de la política de seguridad del proyecto de integración europeo desde la caída de la Segunda Guerra Mundial. Tanto que incluso le significó su *bautismo de fuego* (GINSBERG, 2001).

El estallido de la guerra en los Balcanes cogió por sopresa a una recién creada UE, casi sin identidad internacional propia, y carente completamente de los mecansimos y la herramientas necesarios para intervenir en un conflicto de primer orden como lo fueron las distintas guerras balcánicas en la década de los 90. Esta primera fase de la guerra, que concluyó con los *Acuerdos de Dayton* en 1995, supuso incluso un cuestionamiento de la identidad del proyecto (JOPP y DIEDRICHS 2009), e incluso puso en entredicho el propio mito fundacional de la UE como zona de paz.

Sirvió no obstante, y ese es el enfoque que trasluce en el análisis de JOPP y DIEDRICHS (2009) para que la recién creada UE asumiera la necesidad de revisar los tratados, sobre todo en materia de seguridad y defensa. Es en este sentido que debe contextualizarse el *Tratado de Amsterdam*, aprobado sólo unos pocos años después que el de *Maastricht*. Situación ésta que evidencia quizás mejor que ninguna otra los *zigzag* de los que habla GEHLER (2009) y que para él justifican que, más que de *proceso de integración* debiera hablarse mejor de *dinámicas de integración* para evitar así caer en la trampa de un relato lineal sobre el proceso de construcción europeo.

A resultas de esa *dinámica de integración*, y evidentemente a la sombra de la gestión de la crisis balcánica, los debates a propósito del *Tratado de Amsterdam* permitieron la introducción de reformas que marcaron la Política Exterior y de Seguridad Común hasta la reforma de *Lisboa*, y que se convirtieron en decisivas en la gestión de las crisis internacionales a las que se enfrentó la UE a partir de ese momento, entre las que destacó la creación de la figura del Alto Representante —con Javier Solana asumiendo ese rol—.

Más importante si cabe, tal y como recuerdan JOPP y DIEDRICHS (2009), fue la introducción del mecanismo de *abstención constructiva* en el proceso legislativo del Consejo, lo que ha permitido desde entonces una dulcificación de la capacidad de veto de los Estados, cuestión nada desdeñable si atendemos a la complejidad del proceso decisional en esa sede.

Mantienen JOPP y DIEDRICHS (2009) que a resultas de esas primeras reformas, la Guerra de Kosovo (la segunda fase del conflicto balcánico) permitió a la UE mostrarse ya como un actor principal, a la vez que el Plan de Estabilidad que propuso a los actores en la región le permitió también poner en funcionamiento un *modus operandi* que a partir de entonces fue un de los atributos más reconocibles de su política de vecindad: perseguir la estabilidad mediante el entrelazamiento de políticas tanto políticas como económicas. Por último, permitió también hacer evidente la necesidad para la UE de disponer de una capacidad operativa que pudiera llegar al terreno, situación que tras las reformas de *Niza* se dio en conflictos como el de Macedonia (operación *Concordia* en 2003), en el Congo (operación *Artemis*, en 2003), o en Bosnia-Hercegovina (operación *Althea*, en 2004).

WESSELS y TRAGUTH (2009) analizan el otro gran episodio que, por lo menos hasta la publicación de la obra, caracterizó la *fase de Europeización* como lo fue la ampliación de la UE primero a quince, y sobre todo a veintincinco (y posteriormente a veintisiete) con la incorporación a la dinámica comunitaria de los países de Europa Central y del Este. WESSELS y TRAGUTH (2009) encajan su aportación en un debate abierto, sobre todo por las voces más euro-escepéticas, sobre si una ampliación tan grande (nunca antes una ampliación había supuesto un contingente de población tan grande) y hacia países relativamente más pobres que la media de los países miembros afectaría a la propia dinámica institucional y política UE, y la conduciría hacia un estadio de bloqueo *de facto* puesto que para alcanzar sus objetivos de manera eficaz y eficiente, la UE cada vez se vería enfrentada a un proceso de toma de decisiones más complejo, fruto de la superposición de los intereses nacionales, las posibles coaliciones de intereses y evidencia que las distintas posibilidades de veto se multiplicarían.

Esas circunstancias sugieren a WESSELS y TRAGUTH (2009) la propuesta de dos escenarios analíticos para interpretar, no ya de las ampliaciones de 2004 (y 2007) sino todas las olas de ampliación desde que en 1973 se incorporaran Dinamarca, Irlanda y el Reino Unido. Proponen así una *espiral perniciosa* (*vicious spiral*) mediante la que cualquier ampliación acabaría necesariamente desintegrando y deconstruyendo el *statuto quo pro ante*, y una *espiral virtuosa* (*virtuous spiral*) en la que las sucesivas ampliaciones se verían acompañadas por las consiguientes revisiones de los Tratados (habitualmente después, pero pudiéndose dar también antes), lo que acabaría permitiendo una cierta *homeoestasis* del sistema político de la UE.

De nuevo centrados en la ampliación de 2004, y basándose en datos empíricos sobre la producción legislativa comunitaria, WESSELS y TRAGUTH (2009) demuestran como los malos augurios de las tesis de la *espiral perniciosa* no se cumplieron, y como la incorporación a la dinámica comunitaria de los diez nuevos Estados miembros fue pacífica, aunque no exenta de algunos puntos críticos. Más allá del indudable papel que jugaron los llamados *Criterios de Copenhague*, mantienen los autores que ello se debió a un rápido proceso de socialización política en el sentido que los nuevos

Estados miembros rápidamente asumen que a Bruselas no se va a bloquear cualquier iniciativa política sino que es más sensato la puesta en práctica de una estrategia en positivo que conduzca a que la UE defienda las posturas de interés nacional. Y arguyen un segundo elemento, cuanto menos curioso, en el sentido que «e*l efecto de una disminución teórica del consenso de acuerdo con la letra de los Tratados, podría ser compensado en la práctica: cuanto mayor el número de Estados, menor la probabilidad que algunos de ellos, aisladamente o en pequeños grupos, se inclinen a oponerse a medidas apoyados por una amplia mayoría de socios comunitarios*» (WESSELS y TRAGUTH 2009, 87).

Y añaden otro elemento, no tan propio ya de la última ampliación sino característico del propio proceso de toma de decisiones en sede comunitaria. El hecho que cada delegación nacional introduzca sus preferencias en la agenda de las Instituciones europeas mediante *paquetes de medidas* (*package deals*) permite que las preferencias nacionales sean respetadas puesto que, en el fondo, el Consejo Europeo se acaba convirtiendo en un *cartel sectorial* (*departamental cartel*) donde los Ministros nacionales puede apostar por sus políticas sin la existencia de otras alternativas o intereses excluyentes, como podría suceder en el caso de los consejos de ministros nacionales, más si son de gobiernos de coalición.

## IV

Como puede deducirse de todo lo anterior, *Crises in European Integration. Challenges and Responses, 1945-2005* es una obra con un planteamiento de conjunto altamente estimulante. Si bien su problemática no es nueva (KIRT 2001), las distintas perspectivas cruzadas que se dan en la obra y las diversas colaboraciones, muchas de ellas con enfoques y vocaciones dispares, proporcionan insumos de alto valor analítico que, como el propio KÜHNHARDT (2009) defiende en el capítulo introductorio, constituyen más una fortaleza que una debilidad.

En cuanto a la selección de los casos empíricos, si bien se podría alegar que ésta o aquella *crisis* fue crucial y no está tratada en el libro, no es menos cierto que todos los episodios desarrollados en la obra son clave para entender la evolución del proceso de integración europea. Es esta una posible crítica a la que toda obra con este tipo de presentación debe siempre enfrentarse, y que encuentra su validez externa, como es el caso, por la propia coherencia interna de los casos finalmente presentados.

El bloqueo institucional provocado por la llamada *crisis de la silla vacía* en 1965, el fracaso del referéndum de adhesión noruego en 1972, las tensiones derivadas de las exigencias del Gobierno de Margareth Tatcher para introducir reformas en la contribución británica a los presupuestos comunitarios —el conocido *cheque británico* (*British rebate*)— en 1984 o las continuas llamadas de atención por parte de ciertos actores al déficit democrático del sistema político de la UE, son todos momentos de *crisis* (se tendría que ver de qué tipo) del proyecto de integración europeo, pero en su exposición no

se echan más de menos que la posible ausencia de algunos de los episodios que componen este volumen.

Más allá de aportar valiosos relatos sobre coyunturas históricas en el proceso de integración europeo, los casos escogidos permiten profundizar en el significado más íntimo de esos momentos de cambio que, como alguno de los autores menciona de soslayo LOTH (2009), pueden ser entendidas como auténticos *puntos de bifurcación* (*turning-points*) en esa trayectoria.

El capítulo del propio LOTH (2009), por ejemplo, muestra que el potencial de las distintas *crisis* para configurar la estructura del integración europeo no ha sido el mismo, mostrando como cuanto más pretéritas, mayor la fuerza con que se proyectan las *crisis* en el desenlace histórico del sistema en su conjunto. Qué hubiera sucedido si la Asamblea Nacional Francesa hubiera ratificado el tratado de constitución de la CED en 1954 es un planteamiento contrafactual (MITCHELL 2004) que nunca podrá ser resuelto, pero la adaptación a ese momento de *crisis* sí que es indiscutible que lanzó una dinámica de integración *funcionalista* que ha caracterizado de manera rotunda los primeros cincuenta años del proceso de integración europeo.

Esto nos abre un segundo debate crucial en considerar la fuerza creativa (o destructiva) de las *crisis*. Los resultados adaptativos a los que obligan esos choques pueden desencadenar, y de hecho desencadenan, dinámicas que no pueden ser predecidas en el momento en que se están dando esos choques. Son las *consecuencias inesperadas* (*unintended consequences*) a las que aluden WESSELS y TRAGUTH (2009). De hecho, la propia UE a veintisiete —y próximamente a veintiocho— podría ser considerada una consecuencia inesperada de la acción política de los llamados *padres fundadores*, así como de todos aquellos otros decisores políticos, comunitarios y nacionales, que han participado de esa dinámica. Y ésta es una cuestión que debe alertar de como cualquier sistema político alcanza su equilibrio en base a manejar azar y necesidad a partes iguales.

Los casos presentados permiten también entender como, precisamente para poder ofrecer una respuesta a los episodios de *crisis*, los sistemas políticos aumentan su ductilidad y acaban introduciendo, muchas veces a modo de prueba y error, mecanismos que en algunos casos acaban constituyendo una parte esencial del funcionamiento de esos sistemas en etapas posteriores. El capítulo de JOPP y DIEDRICHS (2009) es un muy buen ejemplo de esto. Las sucesivas alternativas de solución a las crisis balcánicas acabaron proporcionando instrumentos de política exterior, defensa, y vecindad para el largo plazo, cuando lo cierto es que fueron ideados para dar salida a problemas del plazo más inmediato. Esos procesos de *policy-learning* son cruciales para entender el funcionamiento de un sistema político, y es en los momentos de *crisis* cuando se vislumbran con mayor claridad sus raíces.

En este sentido, es imposible saber cual va a ser la repercusión sobre el *Europe's would-be polity* (LINDBERG y SCHEINGOLD 1970) del Pacto Fiscal suscrito en abril de 2012 por la práctica totalidad de los socios comunitarios, de la Agenda de Crecimiento que parece estar tomando forma o de cualquiera de las innumerables medidas que se están tomando en estos

convulsos meses, que solo la perspectiva del tiempo permitirá atribuirles la condición de *crisis en* o *crisis de* la integración europea.

## BIBLIOGRAFÍA


ELVERT, J. (2009). *The institutional paradox: How crises have reinforced european integration*. En: L. KÜHNHARDT (*Ed.*), *Crises in the European Integration. Challenges and responses, 1945-2005*. New York, Oxford: Berghahn Books.

GEHLER, M. (2009). *Challenges and opportunities: Surmounting integration crises in historical context*. En: L. KÜHNHARDT (*Ed.*), *Crises in the European Integration. Challenges and responses, 1945-2005*. New York, Oxford: Berghahn Books.

GINSBERG, R. (2001). *The European Unon in International Politics: Baptism by Fire*. Lanham (MD): Rowman and Litdefield.

GÖRTEMAKER, M. (2009). *The failure of the edc and european integration*. En: L. KÜHNHARDT (*Ed.*), *Crises in the European Integration. Challenges and responses, 1945-2005*. New York, Oxford: Berghahn Books.

HAGEN, J. VON (2009). *Through crises to emu: Perspectives for fiscal union and political union*. En: L. KÜHNHARDT (*Ed.*), *Crises in the European Integration. Challenges and responses, 1945-2005*. New York, Oxford: Berghahn Books.

HOOGHE, L. y G. MARKS (2001). *Multi-level Governance and European Integration*. Oxford: Rowman and Litdefield.

JOPP, M. y U. DIEDRICHS (2009). *Learning from failure: The evolution of the eu's foreign, security and defense policy in the course of the Yugoslav crisis*. En: L. KÜHNHARDT (*Ed.*), *Crises in the European Integration. Challenges and responses, 1945-2005*. New York, Oxford: Berghahn Books.

KIRT, R. (2001). *The Europäische Union and ihre Krise*. Baden-Baden: Nomos Verlags- gesellschaft.

KÜHNHARDT, L. (2009). *European integration: Success through crises*. En: L. KÜHNHARDT (*Ed.*), *Crises in the European Integration. Challenges and responses, 1945-2005*. New York, Oxford: Berghahn Books.

LINDBERG, L. N. y S. A. SCHEINGOLD (1970). Europe's Would-Be Polity: Patterns of Change in the European Community. Englewood Cliffs (NJ): Prentice Hall.

LOTH, W. (2009). *Sources of european integration: The meaning of failed interwar politics and the role of World War II*. En: L. KÜHNHARDT (*Ed.*), *Crises in the European Integration. Challenges and responses, 1945-2005*. New York, Oxford: Berghahn Books.

MITCHELL, G. (2004). «Case study, counterfactuals, and causal explanations». *University of Pennsylvania Law Review* 152 (5), 1517-1608.

PÖTTERING, H.-G. (2009). *Frontiers and chances for the European Union*. En: L. KÜHNHARDT (*Ed.*), *Crises in the European Integration. Challenges and responses, 1945-2005*. New York, Oxford: Berghahn Books.

RADAELLI, C. M. y R. PASQUIER (2007). *Conceptual issues*. En P. GRAZIANO y M. P. VINK (*Eds.*), *Europeanization. New Research Agendas*. Houndmills (Basingstoke): Palgrave Macmillan.

WESSELS, W. y T. TRAGUTH (2009). *Opportunity or overstretch? The unexpected dynamics of deepening and widening*. En: L. KÜHNHARDT (*Ed.*), *Crises in the European Integration. Challenges and responses, 1945-2005*. New York, Oxford: Berghahn Books.