

---

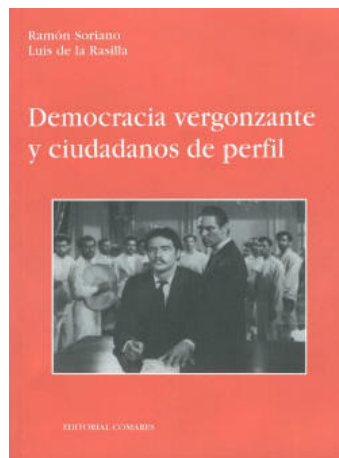
# MALES Y REMEDIOS PARA UNA DEMOCRACIA OBSOLETA

**Ramón Soriano**

Catedrático de Filosofía del Derecho de la Universidad Pablo de Olavide, Sevilla.

Resumen, con algunas ideas matizadas, de la primera parte "*Crítica de las Instituciones Democráticas*" (capítulos 1 a 12) del libro SORIANO, R.; RASILLA, L.; *Democracia vergonzante y ciudadanos de perfil*, 1ª Edición, Comares, Granada, 2002. Sevilla, octubre, 2003.

---



## **ÍNDICE**

- I. DIVISIÓN E INDEPENDENCIA DE LOS PODERES PÚBLICOS.**
- II. LOS PARTIDOS POLÍTICOS.**
- III. LAS RESPONSABILIDADES POLÍTICAS.**
- IV. EL PARLAMENTO DEMEDIADO.**
- V. EL PARLAMENTO OSCURANTISTA.**
- VI. EL TRANSFUGUISMO.**
- VII. LAS COMISIONES DE INVESTIGACIÓN.**
- VIII. LA INMUNIDAD DE LOS PARLAMENTARIOS.**
- IX. LA INICIATIVA LEGISLATIVA POPULAR.**
- X. EL REFERÉNDUM.**
- XI. LAS ELECCIONES EN ESPAÑA.**
- XII. EL DEFENSOR DEL PUEBLO.**

## **MALES Y REMEDIOS PARA UNA DEMOCRACIA OBSOLETA**

**Ramón Soriano**

Catedrático de Filosofía del Derecho de la Universidad Pablo de Olavide, Sevilla.  
Sevilla, octubre, 2003

Resumen, con algunas ideas matizadas, de la primera parte "*Crítica de las Instituciones Democráticas*" (capítulos 1 a 12) del libro SORIANO, R.; RASILLA, L.; *Democracia vergonzante y ciudadanos de perfil*, 1ª Edición, Comares, Granada, 2002.

---

Es necesario que la democracia representativa deje de ser el único modelo de democracia existente, lo que comporta que los partidos políticos no llenen toda la escena política de nuestro país; un proceso de cambio político que culmine en el complemento de este modelo representativo con los otros modelos de una democracia directa y una democracia participativa, es decir, con instrumentos de expresión política directa de la voluntad popular (democracia directa) y con la constitución y funcionamiento de colectivos sociales participativos y vertebradores de la vida política del país, al margen (pero junto a) los partidos políticos (democracia participativa).

Este punto final de la confluencia de una pluralidad de modelos democráticos, armónicos, en paralelo, con competencias definidas de cada uno, donde la representación, la voluntad popular y la participación ciudadana -los tres vectores de una democracia plena- aúnen sus esfuerzos hacia una definitiva democracia verdaderamente ciudadana, necesita pasar previamente por un proceso de regeneración de la democracia representativa; difícil y complejo proceso, porque los actores de la misma, nuestros políticos, con seguridad se opondrán a una serie de cambios que les resten protagonismo y les quiten el monopolio de la política que actualmente disfrutan. A continuación se exponen los puntos de este regeneracionismo, haciendo un repaso a las instituciones democráticas españolas, incluyendo al final de cada uno concretas propuestas alternativas. Un desarrollo más amplio de la crítica y la propuesta alternativa de los apartados que siguen puede verse en Ramón Soriano y Luis de la Rasilla, **Democracia vergonzante y ciudadanos de perfil**, 1ª Edición, Comares, Granada, 2000, algunas de cuyas ideas han sido matizadas en el presente trabajo.

## I. DIVISIÓN E INDEPENDENCIA DE LOS PODERES PÚBLICOS.

### CRÍTICA

La división de poderes, consagrada en fórmulas semánticas variadas -armonía, independencia, no interferencia...- pasó a las constituciones liberales como uno de los pilares básicos, como un marco normativo general dentro del cual era posible el respeto a los derechos y garantías de las personas y la sustanciación del Estado de Derecho. Era el principio jurídico que hacía más visible el modelo político de la democracia parlamentaria frente a la monarquía absoluta caracterizada por la concentración de todos los poderes públicos en manos del monarca.

Es verdad que en importantes artículos de la Constitución española, como otros artículos de constituciones de la misma familia, consagra la división de los poderes públicos. Así el art. 97 atribuye al Gobierno la función ejecutiva, el art. 66. 2 la potestad legislativa a las Cortes y el art. 117. 3 la potestad jurisdiccional a los jueces y tribunales. Otros preceptos constitucionales detallan las competencias de estas funciones y potestades, en las que ahora no entramos. Pero ya en la legislación podemos encontrar claros supuestos contrarios a esta independencia de los poderes: legislación sobre la composición, designación y funcionamiento de importantes instituciones del país. Veamos los supuestos y ámbitos de la interferencia de unos poderes del Estado sobre la independencia de otros.

**1. La interferencia del poder legislativo en el poder judicial.** En nuestro país esta máxima interferencia contraria a la independencia del poder judicial se produce al más alto nivel de las relaciones entre el Parlamento y la Administración de justicia. Los parlamentarios designan por el sistema de cupo de los partidos a los miembros del Consejo General del Poder Judicial y son estos miembros, partidistamente designados, quienes, a su vez, designan a los altos jueces del país, a quienes ocupan los más altos cargos de la justicia. En efecto, el art. 112 de la Ley orgánica 6/1985, de 1 de julio, del Poder Judicial, ordena que el Congreso y el Senado, respectivamente, designen a cuatro vocales entre abogados y juristas, de reconocida competencia y con más de quince años en el ejercicio de su profesión, y a seis vocales entre jueces y magistrados de todas las categorías y órdenes. Por su parte, el Consejo General del Poder Judicial hace la propuesta por tres quintas partes del presidente del Tribunal Supremo y de dos magistrados del Tribunal Constitucional y la propuesta de los magistrados del Tribunal Supremo, de los presidentes y magistrados (art. 107 de la Ley 6/1985).

También designan los parlamentarios a ocho de los doce magistrados del Tribunal Constitucional de la siguiente manera: cuatro magistrados por el Congreso y otros tantos por el Senado, en ambos casos por las tres quintas partes de los miembros de cada cámara, según exige el art. 159, 1 de la Constitución. La selección de los cuatro miembros restantes del Tribunal Constitucional no soluciona, sino que en cierta manera empeora la mediatización del órgano de justicia más emblemático, que por su condición de intérprete nato de la Constitución debería tener garantizada su independencia; en efecto, dos de estos miembros son designados, sin más, por el Gobierno (con lo que a la interferencia del Legislativo se une la del Ejecutivo, menos justificada evidentemente que aquélla) y los otros dos son designados por el Consejo General del Poder Judicial (que ya hemos visto es un órgano totalmente interferido, a su vez, por el Legislativo).

Hemos tenido ocasión de ver además repetidas veces cómo algunos diputados, en algún caso incluso portavoz de un grupo parlamentario, se han sentado sin rubor en los asientos del Consejo General del Poder Judicial, pasando del poder legislativo al poder judicial, sin más problemas. De esta habitual interferencia no se ha librado

prácticamente ninguno de los partidos, estatales o nacionalistas, grandes o pequeños. Lógicamente en la lista de honor figuran los partidos mayoritarios, el PSOE y el PP.

Se operaba el contrasentido de que se sometía al poder judicial con la acusación de un corporativismo que estaba desapareciendo y cuando los acusadores comenzaban a dar ante la opinión pública claras muestras de sus actitudes corporativistas como profesionales de la política. Un partido con mayoría absoluta en el Parlamento pretendió y consiguió la sumisión del poder que debe ser independiente y que desde entonces permanece ante la opinión pública en una situación de evidente deterioro. Un partido verdaderamente democrático y partidario del Estado de Derecho y sus principios (entre ellos el de la división y autonomía de los poderes del Estado) debería haber seguido otro camino: el fomento de la pluralidad dentro del poder judicial, que se imponía de suyo con la incorporación de nueva e intensa savia (como así ha sido); nunca el camino opuesto: la conversión del poder judicial en un poder esclavo de las instancias de los partidos políticos y de sus intereses de parte, cuando debe mantenerse independiente de las partes (los partidos) que intervienen en la escena política.

### **2. La interferencia del poder legislativo en los órganos de control parlamentario.**

De esta interferencia de los partidos políticos al más alto nivel tampoco se salvan los órganos parlamentarios de control externo, el Defensor del Pueblo y el Tribunal de Cuentas, tanto en el plano del Estado como de las Comunidades Autónomas. El Defensor del Pueblo del Estado es designado por las tres quintas partes del Congreso y el Senado, en primera convocatoria, a propuesta de la Comisión mixta Congreso-Senado (art. 2 de la Ley orgánica 3/1981, de 6 de abril, del Defensor del Pueblo). Semejantes trámites se exigen en la designación de los defensores de las Comunidades Autónomas. E igualmente en la designación del presidente del Tribunal de Cuentas. Ambos órganos reciben diversas denominaciones en las Comunidades Autónomas.

También en estas instituciones de supervisión y control de la legalidad vigente, en materias tan importantes como los derechos y libertades fundamentales (Defensor del Pueblo) y los contratos, presupuestos y gastos en el sector público (Tribunal de Cuentas) los partidos exigen su cupo y designan a quienes proporcionalmente les corresponden en comandita con otros partidos. Y también en estas instituciones se ha practicado la "pantouflage"; hemos podido comprobar cómo importantes hombres de partido, que en el momento de la designación desempeñaban responsabilidades políticas, dejaban su cargo público de gobierno para sin el mínimo rubor, al parecer, desempeñar funciones parajudiciales de supervisión y control.

### **3. La interferencia del poder ejecutivo en el poder judicial.**

Se ha hecho presente en el debate científico de nuestro país y en los propósitos de importantes políticos la teoría del no enjuiciamiento de los actos políticos del gobierno, es decir, de una clase de actos distintos del gobierno y la administración ordinarios, los actos de la alta política, en los que pueden estar implicados importantes intereses sociales o de las instituciones del Estado, como la misma seguridad. En este caso la interferencia del Ejecutivo es por obstrucción, impidiendo al poder judicial desarrollar sus competencias. Se ha defendido esta independencia del Ejecutivo del control del poder judicial en virtud de la naturaleza de estos actos y de la representación, que al menos indirectamente ostenta el Gobierno, salido de las urnas y votos de los ciudadanos. Expresado de otra manera más directa: en la alta política, la de los actos políticos del Gobierno, el Gobierno no debe ser controlado. Otra faceta de la interferencia deriva del abuso de la crítica a los jueces; no de la crítica a sus decisiones, que siempre está permitida, sino del abuso interesado de esta crítica. La crítica a las actuaciones de los jueces desde el lado de diputados y altos gobernantes de nuestro país ha sido incesante y desmedida; no ha faltado

cuando una decisión judicial ha afectado a los intereses concretos de los partidos políticos; incluso cuando la decisión ha sido una sentencia del Tribunal Supremo, como se ha visto en el caso Filesa, en el que este tribunal ha condenado a penas de privación de libertad a determinados políticos del PSOE; hasta el punto de que algunos jueces se han visto en la necesidad de solicitar el amparo de sus órganos superiores de gobierno.

**4. La interferencia del poder ejecutivo en el poder legislativo.** Una de las funciones clásicas del Parlamento es el control del Gobierno, cabeza del poder ejecutivo. Sin embargo esta función está muy limitada por el juego de las mayorías parlamentarias, como hace ya bastante tiempo precisaran Duverger o Leibholz. No es el Parlamento quien controla al Gobierno, sino el Gobierno al Parlamento. Cuando la mayoría parlamentaria es absoluta, el control parlamentario es inexistente, porque se produce una estrecha connivencia entre el Gobierno y su mayoría parlamentaria; tiene lugar un proceso de gubernamentalización de esta mayoría. Es entonces cuando acontece lo que se ha llamado el "rodillo" parlamentario, que no es propiamente de la mayoría absoluta parlamentaria, sino del Gobierno a través de esta mayoría, que hace las veces de cadena de transmisión y ejecución de sus iniciativas. El Gobierno promueve leyes, que, sin la aceptación o escasa aceptación de enmiendas de la oposición, se convierten fácilmente y en poco tiempo (si al Gobierno le urge) en leyes promulgadas. Cuando la mayoría parlamentaria no es absoluta en el Parlamento, la función controladora de esta institución respecto al Gobierno es mayor que en el caso anterior, pero nunca es una función de control libre, sino dependiente de la correlación de fuerzas de los partidos en el Parlamento y de las componendas entre ellos. El Gobierno tendrá que transigir en función de los pactos de los partidos, que, a su vez, condicionarán la libertad de debate en el Parlamento, convertido en un lugar a término, donde se sustancian decisiones tomadas fuera de él.

**5. la interferencia del poder ejecutivo en el ministerio fiscal.** Quizás la interferencia más acusada y más visible sea la del Gobierno en relación con la figura del Fiscal General del Estado, que ejerce la jefatura única y la representación del ministerio fiscal. Éste tiene a su cargo la vigilancia del respeto al derecho y a las instituciones constitucionales, el ejercicio de acciones penales y civiles, la independencia de los tribunales, las garantías de los derechos de las personas, la intervención en toda clase de procesos y la defensa de los intereses públicos y sociales, entre otras importantes funciones. Son funciones tan relevantes que se imponen de suyo la independencia y autonomía de la institución. La falta de estas cualidades hace a la interferencia más grave en esta institución que en otras, por ser menos justificada y más preciosos los derechos y garantías encomendados al ministerio fiscal. Sin embargo, en España el Fiscal General es designado por el Gobierno, con el único trámite previo de la audiencia del Consejo General del Poder Judicial. El art. 29 del Estatuto de la institución, siguiendo al art. 124, 4 de la Constitución, expresa "El Fiscal General del Estado será nombrado y cesado por el Rey, a propuesta del Gobierno, oído previamente el Consejo General del Poder Judicial".

El examen de los cinco supuestos de interferencia han demostrado que se ha producido una perversión del sentido y finalidad de los preceptos constitucionales y legislativos, que exigen una mayoría cualificada para la elección de importantes cargos públicos. La gran perversión se produce porque la persecución de global consenso unitario se suplanta por consensos sectoriales partidistas. Se sustituye el consenso global hacia un mismo objeto estimable para todos -el conjunto de los candidatos seleccionados- por una pluralidad de consensos sobre objetos particulares -los candidatos de cada partido-. Se cambia el universalismo del mérito de los candidatos por el faccionalismo de las afinidades de los candidatos de cada

partido. El faccionalismo se coloca en el lugar del pretendido universalismo y la afinidad en el del mérito del candidato.

La gran perversión se origina porque se emplea un principio político donde no corresponde. Se aplica el principio representativo a la institución de la justicia, que por su naturaleza no debe asumirlo. El poder judicial, víctima de las cuotas de los partidos políticos, no debería sufrir este principio representativo en su composición, sino gozar del único principio que le corresponde, el de la independencia; y el resto de los poderes públicos, comenzando por el legislativo, debería tener especial cuidado en proveer con sus normas las condiciones y medios para conseguir este único principio, en vez de doblegarle y ponerle a sus pies en el momento decisivo de la elección de sus miembros.

### **PROPUESTA ALTERNATIVA.**

- Respecto al Consejo General del Poder Judicial: elección de los vocales del Consejo General del Poder Judicial entre y por los jueces y magistrados en un proceso electoral de listas abiertas.
- Respecto al Defensor del Pueblo y Tribunal de Cuentas: elección de sus miembros entre españoles, mayores de edad en el pleno disfrute de sus derechos civiles y políticos, siempre que un año antes de su nombramiento no hayan desempeñado cargos políticos.
- Respecto al Fiscal General del Estado: Elección entre juristas españoles de reconocido prestigio con más de quince años de ejercicio efectivo de su profesión por los fiscales en un proceso electoral de listas abiertas.

## **II. LOS PARTIDOS POLÍTICOS.**

### **CRÍTICA**

Los partidos políticos no se merecen el dominio absoluto que disfrutaban de la escena política. Ni siquiera el constituyente les concedió tal dominio. Según el art. 6 de la Constitución los partidos son instrumentos de participación política. Instrumentos, esto es, medios y no fines. No son la participación política, sino un medio para alcanzarla. Como medios, son instrumento fundamental, pero no exclusivo y único, porque hay otros medios de participación, v. gr., a través de los grupos de ciudadanos de acción política constitutivos de una democracia participativa. Son también los partidos políticos concurrentes a la formación de la voluntad política. Concurrencia quiere decir ir con otros. Tampoco son exclusivos en la formación de esta voluntad, sino unos agentes más.

Los partidos políticos son los dueños de la vida política de nuestro país; ellos imponen su criterio incontestable y nadie puede hacer nada fuera de su control. La vida política es la vida de los partidos políticos. Los partidos dominan y su poder es intenso y extenso; dominan a los electores, a los militantes, a los colectivos sociales, a las instituciones.

Veamos a continuación las esferas de dominio de los partidos políticos.

**1. El dominio de las elecciones y de los electores: el monopolio electoral de los partidos y el incumplimiento de los programas electorales de los partidos.** Los partidos políticos son maquinarias electorales para alcanzar el poder. Es una definición que no suscribirían los políticos, pero sí una gran masa de ciudadanos. Un partido aspira al poder; el poder es el motivo de su existencia, y para alcanzarlo necesita ganar elecciones; el ciudadano-voto es el norte que guía su política real, al margen de idearios y programas.

Por otro lado, los partidos políticos son de hecho el único medio para la participación electoral; la legislación electoral está concebida para ellos; basta una simple lectura del articulado para comprobarlo. No hay una prohibición formal para la presentación de candidaturas fuera de los partidos, pero un candidato aislado nada puede hacer si no es dentro de una estructura de partido, porque carece de la infraestructura material y técnica, los recursos humanos y la capacidad económica que dispensan los partidos.

No solo dominan los partidos las elecciones, sino también a los ciudadanos electores. Dominio del procedimiento electoral y de los sujetos de la elección. El dominio se centra en el aprovechamiento partidista de los votos ciudadanos para después hacer con ellos lo que les interesa, olvidando el sentido del voto y el compromiso adquirido con la realización de un determinado programa electoral. Se está convirtiendo ya en un hecho habitual los llamados pactos electorales *contra natura* consistentes en que tras las elecciones los partidos pactan coaliciones de gobierno con otros partidos de distinta e incluso contraria ideología política e impidiendo que gobierne el partido más votado. Estos pactos suscitan el clamor de los ciudadanos cuando llegan a extremos indefendibles e injustificables: a) cuando se impide gobernar al partido ampliamente votado con una distancia extraordinaria respecto al resto de los partidos, y b) cuando suponen otorgar el gobierno a una ideología política totalmente contraria a la sostenida por el programa del partido que se coaliga.

Los pactos *contra natura* demuestran a las claras el maquiavelismo político para acceder al poder y consumir ambiciones políticas, incluso hundir la línea de flotación de las señas de identidad de un partido y defender con hechos injustificables hoy lo contrario de lo que se había defendido en la campaña electoral pocos días antes. En política todo vale y si es necesario se entierra la voluntad expresa e indudable de los electores. Porque los partidos políticos no sólo dominan a las elecciones, sino a los mismos electores.

**2. El dominio de la organización partidista y de la militancia: la ausencia de democracia interna en los partidos.** Nuestro país es uno de los que más adolece de falta de democracia partidista, llamando la atención dos cosas: que aún los políticos no se hayan atrevido a reformar la norma reguladora de los partidos, a pesar de ser una ley preconstitucional: la ley 54/1978, de 4 de diciembre, de partidos políticos, de haber pasado ya más de una veintena de años desde su promulgación y de contener grandes carencias, y de que esta ley esté muy por debajo de los mínimos democráticos de otras leyes de partidos europeos promulgadas con anterioridad.

La ley debería ser reformada prontamente persiguiendo un objetivo: el funcionamiento democrático de los partidos en consonancia con la exigencia constitucional de una "estructura interna y funcionamiento democráticos" de los partidos (art. 6 de la Constitución). En la vigente ley de partidos políticos no hay apenas muestras de respeto al principio democrático expreso en el citado artículo constitucional. Los estatutos de los partidos políticos siguen los pasos marcados por la ley. La más ostensible carencia de democracia interna de los partidos es la previsión estatutaria de los partidos: la designación de candidatos y cargos encomendada a una ejecutiva o comité de unos pocos controlados por el secretario general o presidente del partido.

En nuestro país la aristocracia de los partidos sigue tan vigente como en los años en que R. Michels criticaba a principios de siglo la falta de democracia del partido socialdemócrata alemán. Las direcciones de los partidos disfrutaban de una serie de medios para el ejercicio de un fuerte control: a) selección del personal para ocupar cargos públicos, b) administración de la disciplina, c) control de la financiación, d)

toma de las decisiones políticas importantes, d) fomento de las prácticas de liderazgo y propaganda y e) clientelismo interior.

**3. El dominio de la sociedad: la colonización de la sociedad civil por los partidos políticos.** El fin de los partidos políticos es canalizar la participación de la sociedad civil y servirle de expresión política; no hacerse dueño de la misma. Por el contrario, nuestros partidos, nuestros poderosos partidos, han colonizado (no canalizado, como debería ser) el sistema funcionarial, los medios de comunicación, las empresas, la economía...la misma sociedad. Vayamos por parte en la descripción de este proceso.

1. Indico una serie de vías de colonización partidista de las administraciones públicas: a) concursos amañados para facilitar el acceso a las plazas de las administraciones de políticos y afines mediante la utilización de criterios distintos al mérito y la capacidad en las convocatorias de las plazas, b) promociones internas desmedidas en todos los ámbitos de las administraciones con criterios consensuados por los sindicatos del sector y las direcciones de las administraciones (direcciones desempeñadas por políticos), siendo reducidos al mínimo (a veces, ni eso) los concursos de libre acceso, c) aumento del número de funcionarios de confianza, de libre designación por los políticos al mando de las Administraciones, libres de los controles de los funcionarios ordinarios, d) la sustracción a los funcionarios de sus funciones habituales de ejecución usurpadas por la dirección política, suplantándose criterios técnicos por políticos; comisiones políticas, en vez de técnicas, o comisiones mixtas controladas por los políticos han resuelto contrataciones de obras y servicios, concesiones de ayudas y subvenciones, recalificaciones de suelos, etc., generando un fuerte clientelismo político, e) las comisiones de servicios otorgadas en masa en función de criterios políticos o de afinidad, distintos a los de capacidad y mérito y sin atender a los motivos de urgencia y necesidad.

2. En el ámbito de los medios de comunicación los partidos han ocupado los consejos de administración de los medios públicos en función de su porcentaje de representación en los Parlamentos (en el Estado y en las comunidades) en una actitud que considero claramente inconstitucional (junto con otros juristas como el prof. García de Enterría). Contraviene el pluralismo exigido por la Constitución la práctica del sistema de cupo que hace que sólo los partidos con representación parlamentaria puedan dirigir y controlar los medios. Por lo demás los medios suelen ser partidistas, adscritos a la línea ideológica de un partido, encontrando ambos, políticos y empresarios de la comunicación, recíprocos beneficios: los partidos mejoran su imagen en los medios amigos y los empresarios de los medios reciben los favores de los políticos mecenas.

3. En el mundo de las empresas y la economía es donde es más llamativa el dominio de los partidos, porque es en este lugar donde surgen los casos de corrupción, que tanto sensibiliza a la opinión pública, y que parecen no cesar nunca. La colonización de los partidos en este frente de la economía y las empresas se efectúa a través del intervencionismo estatal en un sentido amplio mediante las políticas sociales del Estado social o Estado del Bienestar. Esta línea intervencionista del Estado social, traducida en las prestaciones sociales a colectivos e instituciones, puede incentivar el fenómeno de la colonización si se desarrolla con criterios de afinidades políticas. Han sido frecuentes los casos aireados por los medios de trato de favor a los afines en la política de subvenciones practicada por los gobiernos y administraciones.

Pero la faceta de máxima colonización de los partidos se produce en el fenómeno de la corrupción política, consistente en la ventaja (para él o para el partido, o para ambos) obtenida por el político mediante el empleo de técnicas ilegales. Esta

ventaja se concreta en una diversidad de figuras delictivas. El caso mas frecuente y sonado de corrupción política ha sido el cobro de comisiones ilegales en la concesión de contratos y servicios por los políticos (contratos y servicios concedidos con no poca frecuencia por la vía directa, sin concurso público).

4. La colonización de los partidos políticos llega finalmente hasta la misma sociedad. Extensos colectivos sociales son captados con el señuelo de las prestaciones y prebendas ofertados por los partidos políticos, cuando sus hombres ocupan los cargos públicos desde donde se efectúa la distribución de aquéllas, que van desde subvenciones a asociaciones hasta subsidios de paro. Ahora no son sectores concretos profesionales - funcionarios, periodistas, empresarios...- como en los puntos anteriores, sino grandes colectivos sociales, los ciudadanos en general.

**4. El dominio de las instituciones: el sistema de cupo y la dictadura de partidos.** El sistema de cupo es el poder o capacidad de los partidos de designar a los altos cargos públicos, de mutuo acuerdo, en función del grado de representación popular de cada uno de ellos. Es el reparto de la gran tarta de los cargos relevantes de las Administraciones públicas -estatal, autonómica, institucional- y de la Administración de justicia por los partidos políticos mediante el método de la cooptación. Es un atentado contra uno de los principios del Estado de Derecho, la división y autonomía de los poderes públicos, el sistema de cupo o influencia de los partidos en la designación de los cargos públicos importantes. Es también un atentado a la democracia, a la propia idea de la democracia parlamentaria, porque convierte al partido en el dueño de la democracia, absorbiendo en su poder único los tres poderes públicos, que deben estar separados, independientes en su composición y autónomos en su funcionamiento. Si el partido es quien designa y nombra, directa o indirectamente, a los máximos responsables del poder legislativo, ejecutivo y judicial, no hay independencia en la composición de estos poderes y consecuentemente tampoco puede haber autonomía en su funcionamiento. Estamos ante una dictadura de partidos y no ante una democracia de partidos.

El sistema de cupo alcanza su mayor virulencia en el fenómeno que vulgarmente se conoce en los medios como "pasteleo" de los partidos, consistente en la renuncia de los partidos ante casos evidentes de ilegalidad, irregularidad o irresponsabilidad políticas a tomar cartas en el asunto, que directamente les afecta y en cuyas manos está la solución, por prevalecer un pacto previo de no agresión entre los partidos, que debe ser respetado y que exige no intervenir.

**5. El dominio de la actividad política: la profesionalización de la política.** La profesionalización de la política no beneficia a los ciudadanos, en primer término, pero tampoco a la clase política, en segundo lugar. Por varias razones. Primero, la conversión de la política en un trabajo estable genera clientelismo interior y exterior, dentro y fuera del partido. Dentro del partido se forman cadenas de dependencias personales, en las que unos deben su promoción a las influencias de otros; estas dependencias consolidan expectativas recíprocas, que impiden el cambio y la realización de los fines constitucionales de los partidos políticos. Fuera del partido político las actividades de los políticos generan unas relaciones clientelistas con las personas que de ellas se benefician y a cambio contribuyen de alguna manera al sostenimiento o prestigio del partido.

Segundo: la pérdida de credibilidad del discurso político como consecuencia de experiencias negativas de políticos que se mantienen largo tiempo en sus cargos. La permanencia de los políticos en la política les hace acumular experiencias negativas que les invalida para denunciar actitudes reprobables en los demás y

afrontar circunstancias propias adversas. Con lo que el discurso político pierde credibilidad y se empobrece.

Tercero: la necesidad de la renovación de las ideas y programas, que no puede venir de otro lugar distinto a la renovación generacional y de personas que ejercen puestos de responsabilidad en los partidos. La experiencia en cualquier profesión provoca estereotipos, y la política, cuando se profesionaliza, no está libre de este problema. Quizás sea la política, comparada con otras actividades, como las profesiones liberales, la actividad que genera más estereotipos y falta de dinamismo precisamente por las grandes dependencias y círculos de intereses que rodean a los políticos y que no les permiten actuar y moverse con libertad y por la urgencia de las decisiones y el escaso tiempo para reflexionar en que permanentemente viven los políticos.

Cuarto: La necesidad de evitar que la profesionalización de la política genere actitudes corporativistas. El corporativismo en un sentido amplio es la defensa y protección a toda costa de los intereses de los miembros de una organización. El corporativismo es la peor lacra de los partidos de cara al ciudadano; la que hace más visible que la política no es una vocación o un servicio, sino una actividad más, en la que los profesionales de la política se lucran y autoprotegen. Cuando el corporativismo se manifiesta tras conductas deshonorosas de los políticos (ilegales o inmorales), el efecto devastador de la credibilidad y confianza de los ciudadanos en sus políticos es incalculable.

#### **PROPUESTA ALTERNATIVA.**

- Reforma de la Ley de partidos políticos, de 1978, que es preconstitucional, en la que habría que consignar los siguientes apartados:

*La asamblea general, formada por todos los afiliados del partido, es el órgano de dirección, representación y control del partido en el ámbito de su demarcación territorial.*

*Serán competencias de la asamblea general la aprobación de las líneas generales de actuación del partido, la elección y revocación, directamente, de todos los cargos, internos y públicos, del partido y la elección directa de los delegados y de los candidatos a las elecciones. Estas competencias se entenderán atribuidas a las asambleas estatal, de la Comunidad, de la provincia y del municipio.*

*Las decisiones en todos los órganos del partido se tomarán por la regla de la mayoría.*

*Todos los afiliados tendrán el derecho a elegir y ser elegido para todos los cargos, delegaciones y candidaturas del partido. No necesitarán firmas y avales previos.*

*Los afiliados disfrutarán del derecho a la libertad de expresión y a crear o formar parte de corrientes y tendencias dentro del partido.*

*Los afiliados no podrán desempeñar más de ocho años un mismo cargo público, ni más de doce años cargos públicos de gobierno. Cada afiliado podrá desempeñar, como máximo, un cargo interno dentro del partido y un cargo público. Serán incompatibles dos o más cargos simultáneos, si ambos cargos son internos en la estructura del partido o públicos.*

*En las demarcaciones del Estado y de las Comunidades Autónomas se crearán comisiones arbitrales, compuestas por afiliados sin cargo interno o público, elegidos por mayoría cualificada de dos tercios de las asambleas respectivas, para deliberar y decidir sobre los comportamientos ilegales y contrarios a la*

*ética pública de los afiliados, por propia iniciativa o a solicitud de una décima parte de la asamblea correspondiente. La resolución de la comisión arbitral de la Comunidad será pública, motivada y recurrible ante la comisión arbitral del Estado.*

*Los órganos de gobierno del partido rendirán anualmente cuenta a la asamblea general correspondiente de todos los ingresos y gastos producidos. La asamblea designará en la misma sesión una empresa independiente para que efectúe una auditoría externa, cuyos resultados serán valorados en una sesión de dicha asamblea.*

- Reforma de leyes y reglamentos para aminorar la discrecionalidad de los políticos y aumentar los criterios objetivos en la adjudicación de toda clase de concesiones, servicios y prestaciones, empezando por la ley de contratos del Estado.
- Reforma de los consejos de administración de los medios de comunicación públicos: miembros independientes (no políticos) y garantías para el acceso de todos los grupos políticos para facilitar la existencia de un pluralismo real (y no solo el pluralismo parco de los partidos con representación parlamentaria). Reforma del Estatuto de televisión pública española, de las televisiones públicas de las Comunidades Autónomas y de los demás medios públicos de comunicación.

### **III. LAS RESPONSABILIDADES POLÍTICAS.**

#### **CRÍTICA.**

La responsabilidad en la vida pública tiene dos aspectos conocidos vulgarmente como responsabilidad penal y responsabilidad política. La primera atañe a todas las personas por igual; es la responsabilidad que proviene de la condena judicial por el incumplimiento de un tipo de norma jurídica, la norma penal, que a todos nos afecta y que sigue el principio de legalidad.

La responsabilidad política es la que afecta a determinadas personas: las que ocupan cargos de responsabilidad política (ya sean éstos de representación o de gobierno) derivando de la infracción de normas jurídicas o de las normas de la moralidad pública (usos o convenciones), ya sea esta infracción constatada o presunta en virtud de indicios graves y racionales, comportando una quiebra de la confianza de los ciudadanos. La quiebra de la confianza ciudadana es el fundamento de la responsabilidad política.

Las responsabilidades políticas nada tienen que ver con la garantía de la presunción de inocencia, ni con la autoría material de los hechos de los que aquéllas derivan. Ocupa un ámbito acotado en el que la presunción de inocencia, como derecho fundamental, queda intacta, y en que cuenta la responsabilidad y no la causación directa o material de los hechos (propia del ámbito de las responsabilidades penales).

El político, una vez asumidas sus responsabilidades políticas, sigue siendo presuntamente inocente en tanto no haya una condena penal. Lo que no puede objetarse, *sensu contrario*, es que el político no tiene que asumir ningún tipo de responsabilidad, porque es presuntamente inocente y titular de todas las garantías fundamentales.

En las responsabilidades penales hay que demostrar que uno es el autor de los hechos; en las responsabilidades políticas se tiene que constatar que uno es el responsable, aunque no sea el autor. Pedir la autoría material y directa en las responsabilidades políticas es reconducirlas al terreno propio y que no les pertenece de las responsabilidades penales.

El alcance de la responsabilidad política va desde el comportamiento propio al ajeno. No sólo se asumen responsabilidades por el propio comportamiento reprobable. El político es responsable del comportamiento de un dependiente o subordinado cuando: a) le autorizó expresa o tácitamente a llevar a cabo tal conducta, o se hizo ésta según sus instrucciones, y b) no hizo lo debido para tener conocimiento de lo que sucedía. Dos tipos, pues, de responsabilidad: responsabilidad por consentimiento y responsabilidad por negligencia. El desconocimiento sirve de causa de exención de responsabilidad cuando el responsable puede demostrar que no pudo conocer la conducta reprobable, no obstante poner de su parte los habituales medios de diligencia.

También es el político responsable de la conducta reprobable del designado por él para ocupar un cargo político. Responsabilidad que dimana del momento del nombramiento, porque se responsabiliza de la designación de personas honestas y competentes. La responsabilidad no deriva de la actuación ilícita del designado, sino del desacierto en la elección de la persona adecuada, que redundará en perjuicio de los intereses públicos.

Si comparamos las distintas respuestas políticas que reciben las actuaciones incorrectas de los políticos en España y en otros países europeos (o USA), advertimos que el tono y el listón de las responsabilidades políticas en nuestro país dejan bastante que desear. Ante los mismos hechos incorrectos políticos extranjeros se ven obligados a dimitir y a poner fin a su carrera política, en tanto que a los españoles nada les acontece (incluso algunos parecen crecerse ante la adversidad y ganar un mayor respaldo en el partido). Que dimita un ministro por impago de los seguros sociales de su empleada de hogar o que el presidente del Gobierno no pueda nombrar ministros a candidatos incurso en infracciones del mismo o más grueso calibre es impensable en nuestro país; y, sin embargo, han sido hechos frecuentes en otros; por faltas, que entre nosotros suscitarían una sonrisa condescendiente, a Clinton le retiró el Senado americano la propuesta de varios candidatos a secretarios de Estado. Que dimita un ministro por recibir un trato de favor (aunque legal) en la concesión de un préstamo, como le sucedió al todopoderoso ministro Mendelson, autor del nuevo laborismo, que llevó a Tony Blair al Gobierno del Reino Unido, no sólo es impensable en España, sino sencillamente imposible. Probablemente al lector atento no se le habrá pasado por alto la diferencia de trato recibida por dos ex presidentes de Gobierno europeos: Kolh y González. En Alemania se produjo una cadena de dimisiones, empezando por Kolh, debido a hechos de menor gravedad (cobro ilegal de comisiones) que los perpetrados por la cúpula socialista en España, condenada en los casos "Filesa" y "Marey", que dió lugar a escasas dimisiones de subalternos "chivos expiatorios". Es mas: el líder y responsable de esta cúpula de gobierno ha actuado con tanta jactancia y altanería que ni por asomo se las hubieran permitido en Alemania. Enumero las razones para la exigencia de responsabilidades políticas:

**1. *Carácter permanente de la confianza del ciudadano mandante.*** La gestión de los políticos debe estar siempre controlada por el pueblo, del que siempre son fiduciarios o mandatarios. La confianza o fiducia no empieza o termina en el acto sublime, pero escaso, de las elecciones, sino que permanece antes y después del mismo. Porque el político está sometido constantemente a la confianza del pueblo es por lo que debe ser solícito en la asunción de responsabilidades políticas por la gestión de su cargo, cuando se producen indicios de una merma de esta confianza,

sin retrotraer esta disposición a la legitimidad anterior de un acto de elección, o trasladarla a la posterior decisión de un juez sancionando su actuación.

**2. La distinta naturaleza de los cargos funcionarial y político.** El cargo funcionarial es la actividad ordinaria de una persona en el ámbito laboral, que suele durar toda la vida laboral de la misma y ocupar todo su tiempo o jornada laboral. El cargo político es un cargo no profesional, sino de vocación de servicio público e interés por los problemas generales de la sociedad. Se refiere a una actividad no ordinaria sometida a plazo de tiempo, y no tiene por qué ocupar toda la vida laboral y la jornada laboral de una persona.

El cargo político incorpora un plus de riesgo que el político debe aceptar. Nadie es obligado a ser político, pero el que asume el cargo debe desempeñarlo libre de equipaje para estar presto a abandonarlo, si la sospecha fundada y la desconfianza ciudadana lo exige.

En resumen, a diferencia de los cargos funcionariales, los cargos políticos están sometidos a unas reglas convencionales flexibles para el acceso, permanencia y cese de los mismos, en función de su fundamento o justificación: la confianza de los ciudadanos, evidentemente más movediza que las estables normas de derecho reguladoras de los cargos funcionariales.

**3. La evitación de la "judicialización de la actividad política" y de la "politización de la justicia".** La asunción de responsabilidades políticas evitaría dos riesgos: la judicialización de la política y la politización de la justicia. Judicializar la política quiere decir transformar en cuestiones judiciales los intereses políticos, v. gr., la práctica de algunos partidos demandando a los adversarios políticos o personándose en causas dirigidas contra ellos. Politizar la justicia es interferir en la independencia de la justicia desde otros poderes del Estado, v. gr., la práctica de nombrar los altos jueces de nuestro país desde las instancias de los partidos políticos. La asunción de responsabilidades políticas evitaría ambos fenómenos, porque impediría la celebración de procesos penales interpuestos por adversarios políticos y que jueces políticamente interferidos tuvieran que juzgar en procesos abiertos a políticos. Pues, en efecto, una responsabilidad política asumida a tiempo es un impedimento para que los políticos interpongan procesos contra el comportamiento incorrecto de los adversarios.

**4. La contribución a la salud de la moral pública.** Ésta es quizás la cualidad más destacable. Si se asumen responsabilidades políticas y éstas se convierten en uso de la vida política, sale ganando la moral pública y con ello la vida política del Estado. Los ciudadanos confiarán en sus representantes y gobernantes. Los políticos procurarán ser honestos para evitar una pérdida de confianza ciudadana que les obligue a dimitir de sus cargos, siguiendo otros precedentes.

#### **PROPUESTA ALTERNATIVA.**

- Las convicciones de los propios ciudadanos en materia de moral pública, en un doble sentido: la percepción de estas convicciones y la exigencia a los políticos de los comportamientos debidos o correctos en consonancia con estas convicciones.
- La creación de comités de control dentro de los partidos, libres de la supervisión de la elite directiva de los mismos, compuestos por militantes elegidos por las bases y desprovistos de responsabilidades políticas fuera del partido u orgánicas dentro del mismo. Un procedimiento sencillo y accesible regulará la actuación de estos comités, cuyas decisiones serán directamente ejecutivas (desde la amonestación pública a la expulsión de las filas del partido).

- La creación de comisiones de control en las instituciones públicas, compuestas en su mayoría por personas ajenas a las mismas, sin adscripción política ni responsabilidades de cargos políticos con anterioridad al momento de la elección, de reconocido prestigio y honestidad pública, elegidas unánimemente o por una mayoría muy cualificada por las bases institucionales: el pleno del Ayuntamiento, de la Diputación, del Parlamento autonómico o nacional. El procedimiento será regulado jurídicamente y las resoluciones de las comisiones hechas públicas y remitidas a los responsables de las instituciones y los partidos para que obren en consecuencia. Para evitar el control de estas comisiones por los partidos se prohibirá expresamente en la normativa reguladora de las comisiones la práctica habitual del sistema de cuotas de los partidos en la elección de los miembros de las comisiones.

En cuestión de responsabilidades políticas es conveniente sustituir el criterio latino del control interno exclusivo de los órganos políticos por el criterio anglosajón del control externo, si pretendemos eficacia y no mera retórica. Ello sólo se consigue introduciendo en las comisiones o comités de control de los partidos e instituciones públicas a personas externas e independientes, elegidas por su prestigio, honradez e imparcialidad. El criterio interno es una cortapisa por la influencia de los intereses creados dentro de las estructuras del órgano; el criterio externo, una garantía de imparcialidad (o, en todo caso, de mayor imparcialidad). Se trata de propuestas novedosas, que habría que introducir en los estatutos de los partidos políticos (los comités de control) y en los reglamentos de funcionamiento de las instituciones públicas (las comisiones de control).

#### **IV. EL PARLAMENTO DEMEDIADO.**

##### **CRÍTICA.**

Estamos presenciando un contraste entre la extensión del dominio de los partidos políticos a todas las esferas institucionales e incluso sociales y el repliegue de la institución parlamentaria, que deja sus importantes funciones tradicionales en manos de los partidos: los partidos se extienden y los Parlamentos se repliegan, sin poder contener el impulso de dominio y control de aquéllos.

El Parlamento no puede desarrollar ya sus funciones clásicas: de control del Gobierno, legislación y representación. La llamada democracia o Estado de partidos se ha interpuesto en el ejercicio de sus competencias tradicionales. Veamos estos tres aspectos de la profunda crisis parlamentaria.

##### **1. Función de control del Gobierno.**

En principio, un Gobierno sustentado en una mayoría parlamentaria no puede ser controlado, porque la mayoría parlamentaria-gubernamental se convierte en correa de transmisión para avalar las decisiones gubernamentales (no para criticarlas y oponerse a ellas); en realidad son los medios de comunicación quienes de verdad ejercen el control del Gobierno y de los mismos parlamentarios (de ahí su importancia) ante un Parlamento inoperante, que ni siquiera puede sacar adelante a sus propias comisiones de investigación.

La existencia o no de control parlamentario se demuestra examinando la presencia y actividad de la oposición parlamentaria en los órganos relevantes del Parlamento. Pues bien, en estos órganos la minoría no está, o no está garantizada su presencia,

o, estando, sus decisiones pueden ser aplastadas por la mayoría. Con lo que la presencia de la minoría en dichos órganos es poco más que honorífica.

Por lo demás las minorías están limitadas al *quantum* de la representación a todos los efectos, no solo en la toma de decisiones, sino en el uso de la palabra en los debates; con lo que la mayoría se enseñorea tanto de la expresión como de la decisión parlamentaria. El uso de la palabra no debiera estar sometida al principio representativo cuantitativo, sino al *principio funcional democrático* del Parlamento, mirando a los fines que éste desarrolla, en cuyo marco tan importante es la mayoría gubernamental como la oposición, por lo que la minoría debería estar más equiparada a la mayoría en la expresividad.

En este sentido las minorías tienen que estar facultadas para incluir puntos en el Orden del Día de los órganos parlamentarios, proponer y exigir actuaciones, comparecencias, exhibición de documentos, práctica de pruebas, etc. El respeto a las minorías exige *una democracia de procedimiento*, porque solamente así es posible ejercer el control parlamentario.

## **2. Función legislativa.**

Es la función encomendada al Congreso de los Diputados y al Senado por el art. 66, 2 de la Constitución. Esta función deja bastante que desear, si tenemos en cuenta que el Parlamento tan sólo ratifica lo que ya le viene dado desde el Gobierno. Esta es la realidad. Si se entiende esta función en un sentido formal o débil, diríamos que el Parlamento cumple con ella. Pero si la entendemos en un sentido material o fuerte, ni por asomo cumple el Parlamento esta función. En realidad el Parlamento simplemente sella los proyectos del Gobierno, que apenas retoca.

2.1. El Parlamento adocenado ante la acción legislativa del Gobierno. El Parlamento propiamente no legisla, sino que ratifica las propuestas legislativas del Gobierno, dando cobertura formal y legitimada a decisiones tomadas fuera de él. Son muy escasas las proposiciones (de ley y no de ley) del Parlamento comparadas con las iniciativas legislativas del Gobierno. No hay un verdadero debate de los proyectos de ley del Gobierno, sino mera aprobación de los mismos, que vienen ya atados y ultimados desde las esferas de poder de los partidos políticos.

Hay algunos supuestos en los que el adocenamiento del Parlamento se hace lacerante: a) la exclusiva del Gobierno en la elaboración de los presupuestos, respecto a los que el Parlamento poco tiene que decir, b) el rechazo por el Gobierno de cualquier proposición de ley del Parlamento contraria a las previsiones presupuestarias: que afecten a los créditos o al gasto, c) la ausencia de un debate real sobre los proyectos de ley del Gobierno.

2.2. El Parlamento suplantado por la acción legislativa del Gobierno. El Parlamento permite que el Gobierno "legisla" abundantemente. La legislación abundante se produce en la actividad legislativa ordinaria y en la actividad legislativa extraordinaria.

En la legislación ordinaria entre los proyectos de ley del Gobierno y las proposiciones de ley del Parlamento se da una diferencia radical. Los primeros pasan con seguridad al procedimiento legislativo. Las segundas, por el contrario, tienen antes que ser tomadas en consideración por el pleno de la cámara parlamentaria. De ahí que algunos distingan entre simples *propuestas de iniciativa* y verdaderas *iniciativas legislativas*, llamando a las proposiciones "propuestas" y a los proyectos de ley "iniciativas".

En la legislación extraordinaria la mayoría parlamentaria-gubernamental permite el uso desorbitado de la función legislativa por el Gobierno (decretos legislativos y decretos-ley). Esta función ha sido ejercida en demasía, justificando lo que se ha llamado "gobierno por decreto-ley". Lo permite el rodillo de la mayoría parlamentaria, favorable al Gobierno, y por lo tanto consentidora de la legislación delegada o del decreto-ley del Gobierno, con lo que se vulnera el espíritu de la Constitución y los términos estrictos y excepcionales de los preceptos constitucionales habilitantes de las competencias legislativas del Gobierno. Es evidente el abuso del decreto-ley, porque no responde su uso al supuesto habilitante -extraordinaria y urgente necesidad- de la Constitución, y el respaldo prestado por el Tribunal Constitucional con su interpretación benevolente y flexible de dicho supuesto, permitiendo una amplia discrecionalidad al Gobierno.

### **3. Función representativa.**

España tiene el mas desproporcional de los sistemas electorales (a pesar de que ha optado por un sistema proporcional y no mayoritario), es decir un sistema en el que se produce la mayor desigualdad entre los votos y los escaños obtenidos por los partidos políticos: un sistema que reduplica los votos de los grandes partidos y minimiza los de los pequeños debido a una serie de factores, como la famosa ley D´Hont, la pequeñez de las circunscripciones electorales (la provincia), la exigencia de un mínimo de diputados por circunscripción provincial (dos diputados) y el reparto de los restos de votos a la media más alta. También tiene un sistema electoral que no concede libertad de voto a los ciudadanos, pues éstos se ven obligados a votar a los candidatos seleccionados por los partidos políticos en una lista cerrada y bloqueada; cerrada, porque el ciudadano no puede votar a quien no esté en la lista confeccionada por el partido; bloqueada, porque tampoco puede cambiar el orden de preferencia de los candidatos de la lista. Los partidos políticos no conceden a los ciudadanos ni la mínima libertad de voto.

A los pormenores de esta función representativa me refiero en el apartado undécimo dedicado a las elecciones en España, al que remito al lector.

### **PROPUESTA ALTERNATIVA.**

- Reforma del funcionamiento de las comisiones de investigación parlamentarias según mi propuesta en el apartado sexto dedicado a dichas comisiones- Mayor tiempo para la expresión de las minorías, mediante la sustitución del *principio de representación cuantitativa* por el *principio funcional parlamentario* en virtud del cumplimiento de los fines del Parlamento.
- Aseguramiento de la presencia de las minorías en los órganos parlamentarios y capacidad de las mismas para solicitar comparecencias, documentos, pruebas, etc., dentro de una *democracia de procedimiento*.
- Acceso de las minorías a las convocatorias extraordinarias y a los puntos del orden del día de los órganos parlamentarios, actualmente regulados por el principio de la mayoría del órgano.
- Comparecencia de candidatos a altos cargos de representación y gobierno ante el Parlamento y debate sobre sus méritos, con fundamento motivado del acta de la elección.
- Moción de censura o reprobación contra un miembro del Gobierno (del Estado o la Comunidad), que en la actualidad solo está admitida en el País Vasco, respondiendo no solo ante el presidente que le nombra, sino ante el Parlamento, que controla su acción de gobierno.

- Toma en consideración por los grupos parlamentarios o los parlamentarios de las preguntas populares con apoyo social (como hace el Parlamento de Murcia) y de las iniciativas populares de proposiciones y mociones cuando éstas se presentan respaldadas con un alto número de firmantes y atañen a temas de trascendencia social.
- Debate previo a la totalidad de todos los proyectos de ley del Gobierno en el pleno del Congreso de los Diputados, no vinculado a la presentación de enmiendas, con presentación del proyecto por un miembro del Gobierno en el pleno e intervención posterior de todos los grupos parlamentarios para fijar sus posiciones. Debate previo a la totalidad también para las proposiciones de ley, una vez tomadas en consideración.
- Sustitución de la ponencia de las comisiones - colectiva, política y decisoria - por una ponencia individual y técnica, la cual tenga sólo el objeto de informar sobre las enmiendas presentadas. Se trata de terminar con las ponencias a modo de una comisión reducida, en la que se toman todas las decisiones y se prepara un texto articulado para su votación final, impidiendo la participación en el debate de los miembros de la comisión.
- Aplicación de los términos legales restrictivos de la legislación delegada y de los decretos-ley del Gobierno para impedir el abuso legislativo del Gobierno, especialmente el supuesto habilitante del decreto-ley -"extraordinaria y urgente necesidad"- y las limitaciones constitucionales a su empleo.
- Propuesta de reforma de la Constitución y la Ley electoral condensada en los puntos expuestos en el apartado undécimo sobre elecciones en España.

## **V. EL PARLAMENTO OSCURANTISTA.**

### **CRÍTICA**

#### ***1. Libertad de expresión y actuación de los representantes.***

El Parlamentario español adolece de tres trabas: a) no puede expresar su opinión en el Parlamento, b) no es libre para expresar su opinión, si pudiera hacerlo, y c) carece de la posibilidad de iniciativas de actuación. Veamos, paso a paso, estos supuestos

**1.1. La carencia de voz del parlamentario.** Cualquier ciudadano tiene libertad de expresión. Pero curiosa y sorprendentemente, no la tienen las personas que representan a la voluntad de los ciudadanos, los diputados, quienes tienen derecho al voto, pero no a la voz. ¿Se imaginan una democracia sin voz? Pues ésa es la democracia que tenemos.

Los parlamentarios ni intervienen, ni pueden intervenir en los debates, excepción hecha del portavoz del grupo parlamentario o quien éste designe (en contadas ocasiones), ni pueden presentar iniciativas parlamentarias, que exigen el acompañamiento de un número de parlamentarios. Es sorprendente que en una cámara de representación de varios cientos de diputados siempre intervengan los mismos. Los parlamentarios son presa del grupo al que pertenecen y no gozan de autonomía para proponer e intervenir. Nuestro digno representante no es, ni más ni menos, que un *backbencher*, un *diputado-llave*, que se limita a girar la llave electrónica para votar según las indicaciones de su portavoz.

Habría que cambiar la práctica parlamentaria, para que no intervengan siempre los portavoces de los grupos parlamentarios, sino un número significativo de parlamentarios en intervenciones breves desde el escaño, previa solicitud al portavoz y presidente de la cámara, dentro del tiempo general tasado para la discusión de cada asunto. El portavoz coordinaría las intervenciones de los miembros de su grupo. Con esta práctica se conseguirían dos ventajas: del lado del Parlamento, una mayor viveza en el desarrollo de los debates; del lado de los ciudadanos: la constatación de que el Parlamento es un lugar donde se discute y no el escenario donde siempre los mismos emiten largos y aburridos discursos.

### **1.2. La carencia de libertad del parlamentario para expresar sus opiniones.**

El parlamentario de base es la persona menos libre que pudiéramos imaginar. No tiene voz, pero, si la tuviera, para poco le serviría, si pretende salirse de la línea marcada por el partido, representado en el grupo parlamentario por el portavoz. Una tupida madeja de fidelidades personales teje el marco expresivo donde, mal que le pese, tiene que actuar el parlamentario. No puede salir del recinto marcado, si quiere continuar su carrera política, a no ser que prefiera convertirse en tráfuga y buscar amparo en otra parte.

Muchas veces el parlamentario querrá seguir otra orientación política, defender otros intereses más justos, ponerse del lado de los ciudadanos... abanderar, en una palabra, la causa que cree justa, pero no podrá hacerlo; callará, porque no puede oponerse, aunque le parezca injusta, a la línea trazada desde la elite del partido, que se expresa a través de la figura del portavoz.

**1.3. La carencia de iniciativas del parlamentario.** Su capacidad de iniciativa está por debajo no sólo del Reino Unido (como era de esperar, pues en suelo británico es donde los miembros del Parlamento se mueven con más iniciativa y espontaneidad), sino de países vecinos, como Italia o Portugal.

Se pueden justificar estas carencias antes explicadas con los argumentos de la necesidad de la unidad del partido, de la cohesión del grupo parlamentario, y sobre todo de las exigencias del "parlamento racionalizado". Pero estos argumentos valen hasta cierto punto y no justifican un sacrificio extremo de derechos que disfruta cualquier ciudadano. A los mismos cabe hacer dos objeciones. Primero: las normas de los países europeos conceden a los parlamentarios una mayor libertad expresiva y de actuación. ¿Por qué tenemos que ser diferentes, cuando la realidad política es la misma y los Parlamentos responden a las mismas finalidades? Segundo: en nuestro país no se respeta *un mínimo* derecho de expresión y actuación de los parlamentarios, que haga compatible las limitaciones a su ejercicio por imperativo de la "racionalidad parlamentaria" con el respeto a su contenido esencial; la situación actual es la de la ausencia o negación del derecho, no la de su limitación; consiguientemente no hay un respeto al contenido esencial de un derecho fundamental, como es la libertad de expresión, exigido por el art. 53. 1 de la Constitución.

La razón de que el Parlamento sea poco más que un convidado de piedra de los partidos políticos obedece a una práctica: la disciplina de voto impuesta por los partidos políticos, que a su vez trae causa del sistema electoral español, en el que el objeto de voto, el elegido, es en realidad el partido y no las personas que se presentan a las elecciones; ni siquiera podemos afirmar que lo sean las personas que constan en las listas de los partidos. Es lógico pensar que el partido haga uso libre del voto de las personas que han resultado elegidas porque aquél se lo ha permitido, al incluirlas en su lista. El partido se considera dueño de las actuaciones y decisiones de sus elegidos y les impone una disciplina de voto: harán, les guste o no, lo que la elite del partido les ordene, porque sin su ayuda jamás podrían alcanzar la noble función de representar a los ciudadanos.

## **2. Libertad de información y publicidad parlamentarias.**

2.1. No hay ni en la Constitución, ni en los reglamentos de ambas cámaras parlamentarias una apuesta decidida por la publicidad de los debates de las sesiones parlamentarias. Son las propias cámaras las que deciden lo que será público o no. De lo que se deduce que da igual la cláusula general de publicidad o no publicidad de las sesiones parlamentarias, puesto que la práctica real y permanente es que cualquier sesión puede ser secreta si los parlamentarios quieren, además de las que, aunque no quieran, tienen que ser forzosamente secretas por imperativo reglamentario.

Al hecho de que la publicidad depende de la voluntad de los parlamentarios en general, se añade el problema de que los supuestos obligatoriamente secretos no son los más afortunados, sino aquéllos en los que existen menos razones para el secretismo.

2.2. La presencia del Parlamento ante la sociedad deja bastante que desear; las encuestas de población demuestran que los ciudadanos poco saben acerca del órgano que les representa, al que valoran más como institución que en su funcionamiento (son los partidos políticos quienes se llevan el farolillo rojo). ¿Es culpa de los ciudadanos o de sus representantes?. La verdad constatable es que los representantes poco hacen en favor del conocimiento y presencia del Parlamento en la sociedad, o se equivocan en sus iniciativas (escasas hasta la fecha).

### **PROPUESTA ALTERNATIVA.**

1. Mayor libertad de expresión de los parlamentarios en las sesiones de preguntas e interpelaciones al Gobierno, de manera que no monopolicen las sesiones los portavoces o quienes éstos designen. Con ello aumentaría la iniciativa y espontaneidad. Contra el miedo a la fractura de la unidad de acción de los partidos debe ser suficiente el autocontrol del propio diputado como miembro del partido.

2. Mayor capacidad de los parlamentarios para intervenir en la propuesta de iniciativas, alcanzando el ejercicio de las mismas facultades que poseen los parlamentarios europeos.

3. La exigencia de la disciplina de voto en los casos en que es necesaria mantenerla y no como práctica habitual de los partidos políticos.

4. El reforzamiento del gabinete de prensa del Parlamento, de manera que no sea el lugar consentido a los medios para que hagan su labor, sino una actividad más de la atención parlamentaria, apoyada por un comité parlamentario activo y representativo, sin inmiscuirse en las tareas propias de los medios, con la única misión de facilitar la presencia del Parlamento en la sociedad y de otorgar toda clase de recursos a este gabinete.

5. Una nueva concepción de los informativos parlamentarios de los medios de comunicación, especialmente de las televisiones, públicas y privadas, que tiene que pasar por una nueva programación horaria más ajustada a las horas de audiencia y una nueva presentación con viveza de los debates. Creo que tendría una buena banda de audiencia las crónicas parlamentarias acompañadas de divertidos entre actos de muñecos del guiñol de nuestros políticos en horas de sobremesa. Es cuestión de imaginación.

6. Rueda de prensa de los portavoces para fijar ante la opinión pública sus posiciones y las propuestas de cada grupo. La regularidad de estas ruedas de prensa permitiría transmitir la información parlamentaria de una manera más coherente y comprensible, y el ciudadano visualizaría la importancia del Parlamento.

7. La transmisión por los medios (especialmente las televisiones) de las intervenciones semanales del presidente del Gobierno en el Parlamento contestando a las preguntas de los diputados, dirigidas brevemente desde sus escaños, durante un periodo de una hora aproximadamente, en horas de audiencia, antes, después o en el centro de los telediarios.

## **VI. EL TRANSFUGUISMO.**

### **CRÍTICA.**

El transfuguismo es un fenómeno consistente en que los parlamentarios pueden abandonar impunemente el partido político en cuyas listas cerradas fueron votados y a través del cual consiguieron el escaño, permaneciendo en el órgano representativo, realizando una política al margen e incluso en contra del partido político al que deben su condición de representantes.

El transfuguismo, que es en sí mismo una injustificable bofetada a la voluntad de los ciudadanos, tiene el problema añadido de su imparable extensión. Conocemos los casos sonoros del Parlamento del Estado, donde los tránsfugas no cesan, pero el transfuguismo no para y crece en todos los órganos representativos del país. Es constante en las asambleas legislativas de las Comunidades autónomas, frecuentemente gobernadas por partidos en coalición, caldo de cultivo de estos casos. Y lo es en los municipios de España, grandes y pequeños. El transfuguismo es en España un fenómeno cada vez más preocupante, porque aumenta con el paso de los años.

Por extenso, el transfuguismo tampoco tiene color político. Es un fenómeno universal de la política, allí donde las leyes lo permiten. Hay tránsfugas de la derecha y de la izquierda, aunque algún constitucionalista español haya anticipado erróneamente que es propio de la derecha, antes de su extensión y generalización a todos los partidos del hemisferio parlamentario.

La actitud de la jurisprudencia constitucional ha sido de medias tintas, aunque pegada a los preceptos de la Constitución favorables al representante tránsfuga. Hay que decir, de entrada, que dentro de la propia Constitución y en el contraste entre Constitución y normas de desarrollo hay contradicciones en el tema de la representación y su alcance. El Tribunal Constitucional ha facilitado que el tránsfuga, como representante de toda la nación, de todo el cuerpo electoral, siga en el órgano de representación, a pesar del abandono del partido en cuyas filas fue votado.

En las primeras sentencias el Tribunal Constitucional muestra una visión clásica del parlamentarismo; el parlamentario es representante de toda la nación, y consecuentemente sólo los electores en general o abstracto y nadie más que los electores, como un todo, pueden retirarle la representación. Se apoya en la prohibición constitucional del mandato imperativo (art. 67, 2 de la Constitución), pero también en las exigencias del art. 23 de la misma, que expresa el derecho

fundamental del ciudadano a la participación política, de la que deriva el derecho exclusivo a la elección o revocación de los elegidos.

Hay que decir que en posteriores sentencias el TC ha ido matizando su posición, sin abandonarla, en la medida en que ha ido reconociendo la relevancia de los partidos políticos en el acto de la elección, la relación partido-representante electo.

Pero hasta la fecha este reconocimiento de la relevancia jurídica de los partidos no invalida el hecho intangible de la representación "individual" del representante electo, como persona determinada y concreta (si bien en las filas de un partido proponente) que sólo puede ser removida directamente por los electores. La relación sólida electores-elegidos no puede ser menoscabada por los partidos políticos, no obstante su influencia decisiva en la designación del representante en la lista cerrada de los partidos.

Creo que podríamos asegurar que el Tribunal Constitucional se ha puesto de lado de un formalismo jurídico constitucional contrario a la materialidad funcional de las elecciones y de la designación de los representantes. Apoyándose en las contradicciones de los preceptos constitucionales el Tribunal Constitucional ha optado por primar el positivismo formalista de la Constitución frente a la funcionalidad práctica del proceso electoral consagrado por las leyes electorales de desarrollo de la Constitución. Ha optado por el representante a título individual de la abstracta nación a costa del partido proponente del representante y de sus electores reales. Actitud que comporta una desnaturalización formalista de la realidad jurídica.

Indico a continuación tres razones contra el transfuguismo:

1. La relevancia del partido político. Los electores no votaron al tráfuga por su propia persona o sus características peculiares como determinada persona, sino porque formaba parte de una lista cerrada de un partido; los electores votaron al partido, en primer término, y dentro del partido a las personas que éste proponía en una lista cerrada e inalterable, en segundo término, siendo estas personas irrelevantes respecto a la importancia del partido objeto de la votación; al votar a un partido, los electores votaban un programa y una ideología política determinada; programa e ideología que valían por sí mismos, motivo de la votación de los electores, siendo de segundo orden las personas que desarrollarían el programa conforme a la ideología política. Los electores no tuvieron la oportunidad de votar a personas determinadas, fuera o dentro de la lista de los partidos, por lo que es de sentido común que requieran de los elegidos permanecer en el partido al que deben su elección, haciendo su política, o bien renunciar al escaño, en caso contrario.

2. La implantación del sufragio universal. El sufragio es universal: todos los ciudadanos pueden votar, alcanzando la edad legal, frente al sufragio censitario de la historia constitucional española: sólo determinados ciudadanos, ricos e instruidos, podían votar a los representantes de la voluntad popular (representantes obviamente de una facción de esta voluntad). Si el sufragio es universal, no hay ya riesgo de que el representante atienda a los intereses del limitado cuerpo electoral, de los electores ricos e instruidos, y por lo tanto no tiene sentido prohibir mandatos imperativos del cuerpo electoral, porque el cuerpo electoral es ya toda la nación, y no una parte minoritaria de la misma, como sucedía en los tiempos en que se introdujo en los textos constitucionales la prohibición del mandato de los electores.

De esta manera el precepto constitucional de la prohibición del mandato imperativo se vuelve contra los partidos políticos, que pierden representantes que alcanzaron sus escaños gracias a ellos y que ahora hacen una política contra sus propios intereses en el marco de lo que a todas luces semeja un ilícito aprovechamiento de

las oportunidades, y se vuelve también (lo que es más lamentable) contra los propios ciudadanos, que ven cómo impunemente el representante tráfuga, al que votaron y dieron su confianza, ahora actúa en la cámara en contra del programa al que debe su escaño.

3. La representación real frente a la representación abstracta. El alto Tribunal Constitucional ha optado por una obsoleta representación abstracta, de espaldas a la realidad política, y no ha querido valorar los preceptos constitucionales (y otros contenidos en normas infraconstitucionales) en los que habría encontrado el apoyo a una representación real mediada por los partidos políticos, que hubiera evitado el fenómeno del nomadismo y caradurismo políticos. A pesar de que hay en la Constitución y normas de desarrollo un mayor número de preceptos favorables a esta segunda interpretación. Lamentable proceder del Tribunal Constitucional, que ha tenido más en cuenta la Constitución abstracta que la voluntad real y manifiesta de los ciudadanos.

En síntesis: Cuando se accede a la representación por haber sido votado en las filas de un partido, es inmoral ejercer la representación de espaldas a dicho partido. Esto es lo que ve y siente el ciudadano, cualquier ciudadano, incluso aquél que no tiene un buen concepto de los partidos políticos y que no está conforme con el extraordinario papel que la Constitución les encomienda. Porque no es problema de saberes, sino de fidelidades. Y el ciudadano no puede aceptar que la persona a quien dio su confianza con su voto para desarrollar un programa político dentro de un partido, ahora se desentienda del programa y del partido, conservando, no obstante, su cargo público y la estimable retribución aneja al mismo. Por muy finas razones que aduzcan los tránsfugas.

#### **PROPUESTA ALTERNATIVA.**

Atajar el transfuguismo exige una norma general y decidida y no las soluciones de parcheo y componendas de los partidos hasta ahora planteadas. Ya tenemos experiencia de cómo estos compromisos interpartidistas tienen el vigor y alcance del círculo de intereses coyunturales de cada partido. Cuando la política se enrarece, los partidos se olvidan de sus promesas. Es necesaria la norma, porque el compromiso vale bien poco.

La mejor solución es la reforma constitucional, siguiendo el ejemplo de la Constitución portuguesa, cuyo art. 63. 1. c) expresa: "pierden el mandato de diputados quienes se adscriban a un partido político distinto de aquél por el que fueron elegidos". Es lamentable que una Constitución como la española, coetánea de la portuguesa, no haya solucionado el problema siguiendo la orientación de ésta. La reforma constitucional es la solución óptima, pero ¿qué hacer si ésta no llega o parece no llegar nunca?. Naturalmente apurar las posibilidades de la reforma legislativa y reglamentaria, como solución intermedia entre la ideal, la reforma constitucional, y la mínima, el compromiso de los partidos para erradicar el transfuguismo.

- Introducir en la Constitución o, subsidiariamente, en la Ley Orgánica 5/1985, de 19 de junio, del régimen electoral general un precepto con el siguiente texto: " *el representante, que abandone el partido en cuyas listas obtuvo el escaño, perderá su condición de representante*".

## VII. LAS COMISIONES DE INVESTIGACIÓN.

### CRÍTICA.

Son comisiones de las cámaras de representación –Parlamento del Estado, Parlamentos de las Comunidades Autónomas, corporaciones de las Diputaciones o municipios- para tratar asuntos de interés público y controlar la legalidad de las actuaciones de partidos y políticos siguiendo el principio de la mayoría de la cámara para su creación y el de voto ponderado en su funcionamiento y toma de decisiones (voto ponderado significa que cada miembro vota en función de la representación de su partido en la cámara, es decir, el voto de un miembro del PSOE vale doble que el de otro de IU si el PSOE tiene doble número de escaños que IU en la cámara) Es habitual que cada partido tenga un miembro en la comisión, aún cuando la toma de decisiones siga, como se ha dicho, la regla del voto ponderado. De lo que resulta que una comisión de investigación es un Parlamento o corporación en pequeño, puesto que los partidos tienen la misma representación en el Pleno del Parlamento o corporación que en la comisión de investigación. ¿Cuántas comisiones han sido solicitadas? ¿Sobre qué asuntos? ¿Cuántas han funcionado? ¿Para qué han servido sus dictámenes? Son preguntas fáciles e interesantes para un investigador social; lástima que apenas exista alguna investigación de campo sobre estas preguntas. Pero contamos con escasos y sugerentes estudios teóricos que nos confirman las sospechas que intuimos y que corroboran algunos medios de comunicación: las comisiones son escasas y aquéllas que empiezan a andar se atascan en punto muerto. Esta es la triste realidad que nos lleva a la sospecha fundada de que las comisiones de investigación no son otra cosa que un bonito y estéril florero de nuestro Parlamento.

¿Por qué no funcionan las comisiones? La respuesta es sencilla: por la instrumentalización de los partidos políticos, ya que las comisiones tienen una composición en función de la representación parlamentaria de los partidos. Como consecuencia los partidos se "apoderan" de las comisiones en virtud de los cupos que a cada uno corresponde; las minorías o no tienen representación en las comisiones, o ésta es simbólica y escasa. Los cupos de los partidos llevan a una política de pactos que convierten a las comisiones en inoperantes.

Cuando un partido ostenta mayoría absoluta en el Parlamento, las comisiones de investigación no solamente no investigan, porque no funcionan, ni pueden funcionar contra los intereses del Gobierno y su Administración, sino que pueden ser lanzadas por el Gobierno contra la oposición, si esta se sale de los límites de una moderada oposición al Gobierno. Y cuando en el Parlamento no hay mayoría absoluta, que obliga a la formación de Gobiernos de coalición, la entente entre varios partidos para una mutua protección puede llevar a las comisiones a un callejón sin salida.

Veamos los puntos flacos de estas comisiones:

**1. La creación de las comisiones de investigación por la mayoría parlamentaria gubernamental.** El ordenamiento español olvida el Derecho comparado constitucional, pues en otros países la creación de estas comisiones puede ser obra de la minoría. En nuestra vecina Portugal se crean por una quinta parte del Parlamento; en Alemania, por una cuarta parte; incluso en la antigua Constitución de Weimar se establecía la posibilidad de creación por una quinta parte de la cámara.

Que la creación de las comisiones dependa de la mayoría gubernamental es un sarcasmo hiriente, pues el control del Gobierno no puede depender del propio Gobierno a través de su mayoría parlamentaria. Esto explica que en España, a

diferencia de otros países, las comisiones de investigación sencillamente no existan, o, si existen, sirven para bien poco. Por lo tanto es preciso crear otros cauces para que la oposición pueda crear estas comisiones, ya que constituyen un instrumento de control del Gobierno, y es la oposición la que puede llevarlo a cabo. Considero mejor fórmula amparar a las minorías en su conjunto, concediéndoles la facultad de crear comisiones de investigación cuando son solicitadas por dos o más grupos parlamentarios, además de mantener la fórmula de una solicitud de la quinta parte de la cámara parlamentaria.

**2. La composición y toma de decisiones de las comisiones de investigación por la mayoría gubernamental.** Las comisiones pueden ser controladas por la mayoría gubernamental, no sólo en el momento de su creación, como hemos visto en el punto anterior, sino en la toma de las decisiones. Este control de la mayoría parlamentaria en los dos momentos decisivos de la andadura de las comisiones de investigación -la creación y la toma de decisiones- impide que las comisiones respondan a sus fines constitucionales: el control por la minoría de la acción de gobierno.

El voto ponderado se adoptó con carácter general para las comisiones de investigación, con independencia que la composición de las mismas siga la regla de la proporcionalidad (número de miembros en función de la representación de cada grupo) o paritaria (un miembro para cada grupo).

**3. La ausencia de derechos de las minorías en las comisiones de investigación.** Es necesario que se permitan a las minorías determinadas actuaciones, que hagan su papel relevante y no las conviertan en meros testigos quedos de lo que hace y deshace la mayoría. Compensar el principio mayoritario de las decisiones tomadas por la mayoría con los derechos de las minorías a actuar e intervenir en el seno de las comisiones. En este sentido, las minorías deben tener los siguientes derechos: de información, de práctica de pruebas, de documentación, de comparencias, y además -cuestión de gran importancia- la publicidad del dictamen de la comisión con los votos particulares (presumiblemente de las minorías). Se trata de una lista de derechos que corresponden a cualquier miembro de las comisiones, ya pertenezca a la mayoría o a la minoría.

Si no concedemos derechos estrictos a las minorías, si las comisiones en todo actúan siguiendo la regla aplastante de la mayoría gubernamental, desfiguramos su verdadera naturaleza de medio de control de las minorías. Lamentablemente el constituyente y el legislador no han hecho caso de esta advertencia; han ideado unas comisiones al uso de la mayoría parlamentaria-gubernamental, controladas desde el Gobierno, adocenadas, faltas de estímulo y operatividad.

**4. El secretismo de las deliberaciones y actuaciones de las comisiones de investigación.** El secretismo de lo que se trata en las comisiones, que sólo en excepcionales casos estaría justificado, oculta a los ciudadanos acontecimientos oscuros y muy relevantes de la vida pública. Duro contraste, que todos hemos tenido ocasión de ver en los medios, con las comisiones de Estados Unidos, donde comisiones de todo tipo, ordinarias y extraordinarias, no sólo funcionan constantemente, sino que todos los ciudadanos norteamericanos ven y conocen a través de la radio, la televisión, la prensa, etc., lo que en ellas se trata y debate.

**5. La carencia de poderes de las comisiones de investigación.** Las comisiones están desprovistas de atribuciones adecuadas para el desempeño de sus tareas, teniendo que mendigar la ayuda de otros poderes públicos. Tienen en su contra la prevención de esos poderes celosos de su independencia, a los que puede parecerles una intromisión las pretensiones de las comisiones de investigación, y la ausencia de un régimen sancionatorio contra quienes nieguen el auxilio a las comisiones.

Son necesarias unas nuevas comisiones reformadas, sin obstrucciones en la constitución, en el procedimiento, en la transparencia y público conocimiento de sus sesiones, que aportarían los efectos beneficiosos de a) la lubricación del debate público, que hoy deja mucho que desear tanto en el pleno como en las comisiones de las cámaras de representación, b) la recuperación del protagonismo ciudadano, porque éste puede participar en las sesiones de las comisiones, si su comparecencia es solicitada por él mismo o a instancia de la comisión o de terceros, y porque a través de las comisiones puede conocer muchos temas controvertidos, y, conociéndolos, influir políticamente: un ciudadano bien informado es siempre un toque de atención para los políticos, y c) la revitalización de la moral pública, porque los políticos y los gestores públicos serían más circunspectos en el comportamiento debido, al verse como potenciales objetos de investigación.

#### **PROPUESTA ALTERNATIVA.**

- Creación de comisiones de investigación a instancia de una quinta parte de la cámara o de dos grupos de la misma, formadas por un representante de cada grupo parlamentario, que gozará de los siguientes derechos no sometidos al criterio de la mayoría: derecho a la información, a la obtención de documentación, a la comparecencia de cargos públicos y particulares y a la práctica de pruebas. Las comisiones tomarán sus decisiones por voto ponderado. El dictamen de la comisión será discutido en el Pleno de la cámara y publicado en los boletines oficiales con los votos particulares. Las sesiones de las comisiones serán públicas. Los poderes públicos y los particulares prestarán su auxilio a las comisiones de investigación para una eficaz ejecución de la investigación, incluyendo el registro de sedes y la incautación de materiales.

En tanto no se elabore una ley para la regulación de estas comisiones de investigación, el lugar propio del texto indicado serán los reglamentos parlamentarios.

### **VIII. LA INMUNIDAD DE LOS PARLAMENTARIOS.**

#### **CRÍTICA.**

El art. 71, 2 de la Constitución concede a los diputados y senadores inmunidad parlamentaria, que significa que durante el periodo de su mandato sólo podrán ser detenidos en caso de flagrante delito y no podrán ser inculcados ni procesados sin la previa autorización de la cámara respectiva, que puede aceptar o denegar el suplicatorio del Tribunal Supremo, único órgano competente para perseguir a diputados y senadores. Las cámaras no han de valorar jurídicamente los hechos, sino políticamente, por si atentan contra la finalidad de la institución de la inmunidad; tienen que emitir un juicio de oportunidad política, no de culpabilidad jurídica.

Este precepto es complementario del art. 71, 1º, en el que además se concede a estos parlamentarios inviolabilidad por las opiniones manifestadas en el ejercicio de sus funciones. Inviolabilidad significa irresponsabilidad jurídica de los parlamentarios por sus opiniones en el ejercicio de sus funciones.

Ambas garantías, inmunidad e inviolabilidad, tienen como fundamento la salvaguardia de la función de representación que realiza el parlamentario, que sin estas garantías podría estar amenazada por quienes recurrieran contra ellos con fines políticos interesados; tratan de defender en último lugar la opción ideológica dentro del Parlamento que ostenta el parlamentario en representación de quienes le

votaron. Este es el sentido originario de las garantías. Por ser una garantía temporal, la inmunidad no supone el sobreseimiento libre, sino el sobreseimiento temporal de la causa contra el representante en tanto mantenga su mandato. No creo equivocarme al afirmar que desde el lado del ciudadano no se ve con las mismas simpatías a ambas garantías: la inmunidad parece más privilegio que la inviolabilidad. El ciudadano probablemente concede un listón alto en la permisividad de las opiniones de los parlamentarios para que puedan defender sus ideologías sin ataduras, pero permite solamente un listón bajo para evitar la detención o el procesamiento del parlamentario... puesto que ante la justicia todos debemos ser iguales.

Encuentro varias razones contra el mantenimiento de la inmunidad parlamentaria que expongo a continuación:

**1. El cambio de la democracia liberal por la actual democracia de partidos, que quita relevancia personal a los parlamentarios electos.** La institución de la inmunidad tenía sentido en un momento en que el representante personal era elegido como tal y actuaba con libertad dentro del Parlamento. En cambio hoy la democracia de partidos y el sistema electoral convierte al partido -no al representante- en sujeto pasivo del acto de la votación. En la democracia de partidos se vota, como se ha indicado, al partido, de manera que el partido puede sustituir a unas personas por otras en las causas legalmente establecidas. No es la persona, sino el partido, quien ejerce la representación de hecho. Este cambio trae como consecuencia que un partido poco pierde, si uno de sus parlamentarios es inculcado o procesado, porque, tras su renuncia, que es causa legal de pérdida de la condición de parlamentario, puede sustituirlo por otro miembro de su partido.

**2. La merma que para la independencia del poder judicial comporta esta garantía de los miembros de otro poder (el legislativo), ya que aquél no puede inculpar o procesar a los parlamentarios, si el órgano, del que éstos son miembros, no lo autoriza.** En la actualidad la inmunidad puede provocar un efecto contrario a su sentido inicial, un efecto perverso, porque la sobreprotección del parlamentario, concedida por sus propios compañeros del Parlamento, contra las actuaciones de los jueces, aparenta más un privilegio contra la división e independencia de los poderes públicos que una necesaria protección de las funciones parlamentarias; un privilegio excesivo de los miembros de un poder del Estado contra las funciones propias de otro poder estatal: el poder judicial.

**3. El uso indebido de la garantía cuando se la convierte en refugio de quienes temen el control del poder judicial.** La inmunidad es entonces un privilegio injustificado y no una protección razonable de la función parlamentaria. La inmunidad-refugio es el talón de Aquiles de la institución, porque fomenta su descrédito ante los ciudadanos; descrédito que crece con la actitud proteccionista del partido respecto al parlamentario que tenga problemas con la justicia. La inmunidad-refugio es un privilegio no sólo contrario al principio de igualdad, sino a una justicia igual para todos (que es uno de los máximos vicios concebibles en la vulneración de dicho principio de igualdad). Que un político no cargue con sus responsabilidades políticas al ser imputado y procesado, y además pretenda permanecer inmune en las filas del Parlamento, con la protección de su partido, es un plato demasiado fuerte para ser digerido por el simple ciudadano. Sin embargo, nuestros políticos nos han dado algunos sonoros ejemplos de este lamentable proceder ¿Qué puede pensar el simple ciudadano cuando ve que se utilizan los honorables escaños de la representación del pueblo como trinchera y escudo contra la justicia?

**4. El riesgo de la injustificada extensión de esta garantía por parte de quienes pueden hacerlo y se beneficiarían de ella: los legisladores.** La extensión de la garantía se convierte en un privilegio, cuando los nuevos supuestos no entran en la filosofía de la institución, porque no atentan al normal desarrollo de las funciones parlamentarias, ni a la composición del Parlamento. No es una razón teórica meramente, porque tal extensión ya ha sido intentada por nuestros legisladores, sin el menor rubor, al parecer, conduciéndola a un terreno desmesuradamente protector en el que la institución pierde toda su razón de ser: los pleitos civiles contra ellos.

**5. La colisión de estas garantías - la inmunidad y la inviolabilidad- con el ejercicio de importantes derechos fundamentales.** La colisión del derecho a la libertad personal del parlamentario - que no puede ser detenido salvo en caso de flagrante delito, ni inculcado, ni procesado, salvo autorización del Parlamento (inmunidad) - con el derecho a la tutela judicial (art. 24, 1º de la Constitución) del recurrente que pretende iniciar un proceso penal contra el parlamentario.

Precisamente en esta materia de colisión de derechos fundamentales la jurisprudencia constitucional ha sentado el principio de la compaginación y ponderación de derechos, y no el sacrificio de uno a costa de otro, ya que el constituyente no ha establecido una jerarquía de derechos fundamentales, sino un contrapeso de límites para facilitar el ejercicio de todos ellos. Sin embargo, no se promueve este equilibrio cuando se blinda el derecho de unos contra los de otros, que es en lo que consiste realmente las garantías de los parlamentarios, actuadas precisamente por ellos mismos a través de las cámaras parlamentarias (no por un tercero en funciones arbitrales).

**6. La suficiente protección procesal de los parlamentarios con la jurisdicción ordinaria.** El parlamentario está suficientemente protegido contra las maniobras de un juez cualquiera (ya actúe *motu proprio* o como cauce de intereses ajenos), porque sólo puede ser procesado por un colegio de jueces relevantes, como es la Sala de lo Penal del Tribunal Supremo, requisito que exige el art. 71, 3 de la Constitución. Creo que la competencia de un órgano plural y amplio como el Tribunal Supremo es ya suficiente garantía de la libertad del parlamentario frente a la que resulta innecesaria y adquiere carácter de privilegio la inmunidad, tal como está regulada en nuestro derecho.

**7. La experiencia histórica, remota y próxima, contraria a un buen uso de la inmunidad.** La inmunidad se ha empleado mal, antes y ahora. Antes la inmunidad fue un privilegio de los políticos. En el derecho histórico español el suplicatorio fue negado para toda clase de procesos (no importaba la causa penal), aprovechando que el Parlamento no estaba sometido al control judicial de su decisión. La finalidad de la inmunidad fue adulterada constantemente. La tutela judicial por los suelos y los políticos impunes de sus fechorías es el panorama que ofrece la aplicación de la inmunidad contemplada históricamente.

Hoy la situación no ha cambiado ostensiblemente; continúa siendo un privilegio injustificado cuando afecta a parlamentarios de los grandes partidos. Ha sido una verdadera patente de corso para políticos a los que ha protegido de la incoación de procesos comunes (que en nada afectaban a la función parlamentaria) y un arma arrojadiza contra otros políticos acusados por razones políticas (parlamentarios abertzales vascos). La experiencia parlamentaria española ha manejado una nada inocente moneda de doble uso: ha denegado el suplicatorio para procesos comunes y lo ha concedido para procesos políticos, quebrantando el sentido y la finalidad de la inmunidad parlamentaria.

## **PROPUESTA ALTERNATIVA:**

- Suprimir la previa autorización de la cámara parlamentaria para proceder criminalmente contra un parlamentario, y, en su lugar, la obligación del Tribunal Supremo (Sala de lo Penal) de recabar preceptivamente un informe de la cámara motivado sobre las eventuales implicaciones políticas de la iniciativa procesal. Otorgar plena jurisdicción al Tribunal Supremo (Sala de lo Penal), para proceder criminalmente contra un parlamentario, con el requisito previo de un informe motivado del Parlamento. Esta propuesta supone un punto medio entre la inmunidad y la simple justicia ordinaria para los representantes del pueblo.

## **IX. LA INICIATIVA LEGISLATIVA POPULAR.**

### **CRÍTICA DE LA INSTITUCIÓN.**

La iniciativa legislativa popular del derecho español es la facultad concedida por la Constitución a una fracción del cuerpo electoral para formular una proposición de ley, respaldada por un alto número de firmas, con la finalidad de que sea admitida por la Mesa del Congreso de los Diputados y posteriormente tomada en consideración por el Pleno de este órgano para su discusión y aprobación definitiva.

Los parlamentarios entraron a saco en el recorte de la iniciativa legislativa popular, que fueron dejando poco a poco y sin descanso maltrecha a lo largo del proceso constitucional y legislativo. En el proceso constitucional a través de las enmiendas *in voce*. Al final del proceso, por si aún no era suficiente la poda, en la Comisión Mixta Congreso-Senado excluyeron de la iniciativa legislativa popular las materias de ley orgánica, precisamente las que mayor interés despiertan en los ciudadanos y las más susceptibles de una iniciativa popular. El texto de la Ponencia llamaba derecho a la iniciativa, pero ya en la Comisión Constitucional del Congreso desaparece esta consideración de derecho.

Es sorprendente constatar cómo estas sucesivas restricciones a la iniciativa, quitándole alcance y materia, eran aprobadas por unanimidad. Los actores de la democracia representativa, dando muestras - no sé si también lo pensaban - de ser los únicos actores posibles de la escena política, arremetieron sin piedad contra uno de los medios clásicos de la democracia directa aceptados en el constitucionalismo europeo.

Las grandes carencias y limitaciones de la iniciativa legislativa popular son:

#### **1. Los límites materiales no susceptibles de iniciativa legislativa popular.**

Las limitaciones de la Constitución a la iniciativa legislativa popular son importantes y numerosas. El art. 87. 3 excluye de la misma las materias propias de la ley orgánica, tributarias o de carácter internacional, así como la prerrogativa de gracia. Quedan también excluidos los presupuestos generales del Estado, cuya elaboración corresponde exclusivamente al Gobierno (art. 134. 7) y los proyectos de planificación, que también corresponden al Gobierno (art. 131. 2), así como la reforma de la Constitución, cuya iniciativa corresponde al Gobierno y al Parlamento (art. 166). En las constituciones europeas no existe este vasto cuadro de limitaciones.

Uno se pregunta que si la democracia representativa está bien a salvo y son los parlamentarios quienes deciden sobre la iniciativa popular, ¿a qué vienen tantas materias excluidas a la iniciativa del pueblo? Da la impresión de que los parlamentarios no solo atesoran una gran prevención y reservas contra las iniciativas del pueblo, como ellos expresamente dicen sin rubor en el proceso

constituyente y legislativo, sino que además consideran a este pueblo un menor de edad política.

A las ya importantes limitaciones de la Constitución se añaden las de la ley, la Ley Orgánica 3/1984, de 26 de marzo, reguladora de la iniciativa legislativa popular, contenidas en su art. 5. 2, donde se enumeran hasta seis supuestos de inadmisión.

### **2. La admisión de la iniciativa legislativa popular por la Mesa del Congreso.**

La Mesa del Congreso tiene la facultad de admitir o no la iniciativa legislativa popular. Una iniciativa al margen del Parlamento tiene que ser admitida por el propio Parlamento. Una iniciativa de la democracia directa tiene que ser controlada por la democracia representativa, con lo que ésta no deja espacio alguno de autonomía y decisión a aquélla. En una palabra la democracia directa, la mal llamada democracia directa, no existe si la democracia representativa no quiere. Un ejemplo claro de lo poco que valen en nuestro derecho los procedimientos de democracia directa.

La Mesa del Congreso debería limitarse, sin más, a registrar el texto de la iniciativa legislativa popular, comprobando nada más si concurren en ella los requisitos del art. 87. 3 de la Constitución. Algunos expertos llegan a decir que la exigencia de admisibilidad por la ley es inconstitucional.

### **3. La toma en consideración de la iniciativa legislativa popular por el Congreso de los Diputados.**

No sólo tiene que ser admitida la iniciativa legislativa popular, sino tomada en consideración por el Pleno del Congreso de los Diputados, una vez admitida. En el momento de ser tomada en consideración se convierte de verdad en iniciativa legislativa, que impulsa el procedimiento legislativo. Si queremos ser realistas, la iniciativa legislativa popular es un trámite previo e inseguro de la verdadera iniciativa legislativa, que no parte de la presentación del texto de la iniciativa en la Mesa del Congreso, sino de su toma en consideración tras un debate en el Pleno del Congreso. Creo que es más razonable llamarla *propuesta de iniciativa*, mas que iniciativa propiamente dicha.

### **4. La inexistencia de plazo expreso para la toma en consideración de la iniciativa legislativa popular.**

Una vez aceptada y tomada en consideración la iniciativa, puede ser metida en el frigorífico parlamentario, pues no señala la ley un plazo determinado para su inclusión en el Orden del Día. Sin embargo, una iniciativa con tan extenso respaldo de los ciudadanos debiera tener prioridad, o, cuanto menos, recibir en el texto legal un trato mejor con la indicación de un expreso y corto plazo para ser atendida por los representantes de los ciudadanos.

### **5. El escaso plazo para la obtención de las firmas desde la aceptación de la iniciativa por la Mesa del Congreso de los Diputados.**

Desde que es notificada por la Junta Electoral Central a la comisión promotora de la iniciativa la aceptación de la misma por La Mesa del Congreso de los Diputados hay un plazo de seis meses para la recogida del medio millón de firmas. Demasiadas prisas para una propuesta que después será tomada en consideración cuando les plazca a los parlamentarios y que, tras ser tomada en consideración, puede ocupar el frigorífico parlamentario *sine die*.

### **6. El alto número de firmas de ciudadanos para la presentación en el Parlamento de la iniciativa legislativa popular.**

La ley exige medio millón de firmas, pero podría exigir mas en el futuro, puesto que la Constitución obliga a un mínimo de medio millón de firmas: "En todo caso se exigirán no menos de 500.000 firmas acreditadas" (art. 87. 3 de la Constitución). La cifra española destaca sobre otras menores de otros lugares: cien mil en Suiza, 50.000 en Italia. Teniendo en cuenta la generalizada apatía de los ciudadanos españoles por las cuestiones

políticas, obtener medio millón de firmas no solo es una tarea costosísima, sino además casi milagrosa.

**7. La ausencia de la comisión promotora en el Parlamento para la defensa de la iniciativa legislativa popular.** Los parlamentarios de las Comunidades Autónomas pueden defender en el Parlamento del Estado una proposición de ley presentada por la Asamblea legislativa de la Comunidad. Según el art. 87. 2 de la Constitución la Asamblea Legislativa de la Comunidad podrá delegar tres miembros de la misma para la defensa de la proposición de ley ante el Congreso de los Diputados. Es un trámite razonable. ¿Por qué no se permite lo mismo a la comisión promotora ( o una parte representativa de la misma) de una iniciativa legislativa popular? ¿Es que estos comisionados son de segunda categoría?

#### **PROPUESTA ALTERNATIVA.**

- Discusión de la iniciativa legislativa popular necesariamente en el Pleno del Parlamento en el plazo de tres meses tras el depósito de 250.000 firmas debidamente registradas en la Mesa del Congreso, con un plazo para la recogida de firmas de un año, y defendida por una representación de sus promotores en el hemicycle parlamentario antes de ser sometida a votación.

## **X. EL REFERÉNDUM.**

### **CRÍTICA DE LA INSTITUCIÓN.**

El referéndum es un *genus*. No todos entendemos lo mismo por esta expresión. Tampoco coinciden los ordenamientos jurídicos en un modelo de legalización del referéndum. Podemos hablar de tres clases. Hay un referéndum leve cuando el pueblo dice sí o no a una propuesta de los órganos del Estado; mediano, cuando el pueblo tiene la facultad de proponer, el derecho a la iniciativa, pero su propuesta tiene que pasar el tamiz del debate y la aprobación del Parlamento, antes de ser trasladada a la votación del pueblo; finalmente otro fuerte, si la propuesta del pueblo es sometida directamente a la votación del pueblo, sin la previa intermediación del Parlamento, o siendo ésta meramente técnica.

El referéndum se extiende lentamente por Europa, donde Suiza e Italia presentan un mayor reconocimiento y práctica de la institución. Fuera de Europa se suele citar el ejemplo de algunos Estados norteamericanos, especialmente California, donde también la práctica referendaria es un hecho consumado. En estos tres lugares el referéndum ha dado un paso de gigante, porque en ellos se admite la iniciativa popular para interponer un referéndum (no una simple iniciativa parlamentaria). En algunos lugares, como Escandinavia, el referéndum se va imponiendo, incluso aún no estando previsto en la Constitución. La voz cantante la lleva Dinamarca. El referéndum español, que inicialmente fue concebido como un instrumento de alta intensidad, incluso un referéndum fuerte en algún modelo, en el transcurso del proceso constitucional fue progresivamente descafeinado hasta terminar en una suerte de referéndum leve y hasta desprovisto de carácter decisorio y totalmente controlado por los partidos políticos. Una caricatura de sí mismo.

El referéndum es pluritemático: concierne a asuntos de las más variada naturaleza: desde los de carácter general y gran interés para la ciudadanía - medio ambiente, energía nuclear, misiles y estrategia militar, derechos civiles, derechos sociales, instituciones, relaciones internacionales... - hasta temas tan concretos como la prohibición de las bebidas alcohólicas o la modificación de la edad del voto. Y en este ámbito tan amplio el gran valor del referéndum es llegar a convertirse en el medio tradicional para la expresión de la voluntad de los ciudadanos sin el corsé

institucional de partidos y sindicatos. Por lo que ha sido usado por los movimientos sociales con frecuencia, y este hecho prevalece sobre la opinión de los críticos, que ven al referéndum como arma arrojadiza de unos partidos contra otros fuera de la lucha parlamentaria o de los grupos de interés económico. El caso alemán es exponente de la eficacia del referéndum como instrumento de los nuevos movimientos sociales.

Hay que dar con la configuración legal adecuada del referéndum para una determinada sociedad, porque cada sociedad exige una determinada clase o tipo de referéndum. Como el jurado, el referéndum admite diversos modelos, y el legislador, en sintonía con la sociedad, debe escoger el adecuado. El fracaso del jurado español no se debió a la misma institución, sino al modelo legal de la misma elegido - jurado puro - inadecuado para una sociedad de escasas convicciones cívicas, formación y tradiciones democráticas. El referéndum a estrenar debe ser un modelo dotado de limitaciones formales y materiales, de calculado riesgo, que avanzará poco a poco de acuerdo con las convicciones de la sociedad española. Las carencias y contradicciones del referéndum español son las siguientes:

**1. La exclusión de modalidades tradicionales de referéndum.** El constituyente ha preferido no oír la voluntad de los ciudadanos en referéndum, cercenando las modalidades y permitiendo tan solo un tipo de referéndum ordinario: el referéndum para la toma de decisiones políticas de especial transcendencia, único presente y expreso en el art. 92. 1 de la Constitución, que es un referéndum a medias, para más *inri*, porque es una iniciativa del Presidente del Gobierno y no de los ciudadanos.

Brillan por su ausencia en la Constitución los referéndums de relieve: aquéllos que interesan a los ciudadanos y les hacen sentirse verdaderos titulares de la soberanía: el referéndum para la ratificación de las leyes (aprobadas y aún no sancionadas), el referéndum de derogación de leyes en vigor, el referéndum para la reforma de la Constitución (en su integridad), el referéndum regional o dentro de las Comunidades Autónomas y el referéndum municipal o local (reconocido sin iniciativa popular en la Ley orgánica 2/1980 sobre la regulación de las distintas modalidades de referéndum y en la Ley de Bases del Régimen Local) La ausencia de esos referéndums es la mayor crítica que puede hacerse en la materia a la regulación constitucional del referéndum.

No es posible el referéndum en el ámbito de las Comunidades Autónomas, donde quizás tuviera más sentido (o tanto sentido como en la esfera municipal) la celebración de referéndums, por las peculiaridades y problemas concretos de cada comunidad. De hecho la introducción de estos referéndums regionales en otros países de Europa, como Italia, ha comportado la vivacidad de la política y el protagonismo ciudadano en la misma. La ausencia de esta clase de referéndum alienta la crítica de centralismo político desde las comunidades y se explica por el temor quizás a que estos referéndums sean una estructura para peticiones que superen el marco constitucional de las Autonomías.

**2. La ausencia de la iniciativa y la participación de los ciudadanos en los referéndums.** Es incomprensible que los ciudadanos no puedan iniciar un referéndum, el instrumento clásico y tradicional de expresión de la voluntad del pueblo, con las debidas garantías. El pueblo se limita a decir sí o no a las propuestas que le someten los órganos de la democracia representativa, con lo que toda la iniciativa política en todas sus dimensiones queda en manos de dichos órganos: la democracia representativa lo ocupa todo, sin compartir, siquiera una migaja, con los ciudadanos.

El referéndum ordinario del art. 92. 1 de la Constitución, el único que ha quedado en dicho precepto constitucional tras la criba sufrida en el proceso constitucional, es de iniciativa exclusiva del Presidente del Gobierno; ni siquiera del Gobierno o del Consejo de Ministros. El Presidente del Gobierno necesita la autorización del Congreso de los Diputados, tras su iniciativa y antes de la convocatoria, pero la iniciativa es exclusivamente suya.

El referéndum para la reforma constitucional es iniciativa del Gobierno, del Congreso y del Senado, según reza el art. 166 de la Constitución remitiendo a las iniciativas de los apartados 1 y 2 del art. 87 de la Constitución. El pueblo, los ciudadanos, están ausentes incluso de un proceso de reforma de la Constitución. No se justifica que en la reforma de tantos preceptos constitucionales no se incluya necesariamente el referéndum (aunque sea de ratificación y no de iniciativa), puesto que esto supone romper las bases del pacto constitucional. Si el pueblo es la fuente material de la Constitución, no es de recibo que la reforma constitucional se haga sin el concurso del pueblo. Contra el argumento del pacto constitucional no caben argumentos de ninguna clase, o estos argumentos pierden toda su fuerza ante la necesidad del pacto social constituyente.

Mi opinión es favorable a la concesión de la iniciativa de reforma constitucional a una propuesta acreditada con la firma de 500.000 ciudadanos, que pasará al Parlamento, para ser discutida, teniendo los parlamentarios la oportunidad de aprobar un texto alternativo que será sometido a referéndum junto con la propuesta popular.

Respecto a los referéndums regionales nada podemos decir, puesto que ni siquiera están contemplados en la Constitución y en la Ley orgánica 2/1980 sobre la regulación de las distintas modalidades de referéndum. Tampoco existe iniciativa ciudadana en la esfera del referéndum municipal o local, también ausente expresamente en la Constitución.

### ***3. El carácter presidencialista y consultivo del referéndum para la decisiones políticas de especial transcendencia.***

Es un contrasentido que un referéndum sea consultivo, porque es como decir que el pueblo no es soberano, o que existe otro órgano distinto a él que lo es, y que por ser soberano tiene la última palabra. Si la soberanía reside en el pueblo, cuando el pueblo decide, su decisión es ley, y tiene que ser adoptada (no suplantada) por los órganos de la democracia representativa, con independencia de que sean mucho o pocos los votos, pues lo que importa es que el pueblo tenga la oportunidad de decidir.

El referéndum presidencialista consultivo tiene, a mi juicio, dos defectos: a) la desnaturalización de la finalidad del referéndum, que es un instrumento de democracia directa, y por lo tanto no puede tener carácter consultivo, sino decisorio, y b) su puesta a disposición del jefe del Ejecutivo para que lo use cuando le interese y sobre lo que le interese con la finalidad de legitimar su política. Lo que supone que un procedimiento concebido para la expresión de la voluntad del pueblo se introduce en el juego político de la democracia representativa ladeando la balanza política a favor de uno de sus órganos.

***4. El control exclusivo del proceso electoral por los partidos políticos. No es de recibo que sean los partidos políticos exclusivamente los que desarrollen la campaña electoral del referéndum y posean el exclusivo acceso y uso de los medios públicos de difusión para hacer campaña. Esto es rechazable de plano, porque no tiene sentido una llamada al pueblo, al soberano, para que exprese su voluntad, cuando tal expresión queda marginada y controlada por sus representantes***

políticos. El referéndum se convierte en pura retórica, del lado de los poderes públicos, y en una inutilidad, de parte de los ciudadanos.

### **5. La rigidez del referéndum especial o agravado de reforma constitucional.**

Ya sabemos que hay dos clases de referéndums de reforma constitucional: el simple para la reforma de la parte más extensa y menos importante de la Constitución, y el especial (al que algunos llaman referéndum *agravado*) para la reforma de toda la Constitución o la parte más relevante (según el constituyente), es decir, el Título preliminar, la sección primera del capítulo segundo del Título II y el Título III. También sabemos que mientras que el primer referéndum es potestativo de los parlamentarios, el segundo es obligatorio.

Pues bien pocas veces encontraremos en una constitución mayores obstáculos para la reforma constitucional que los que la española contiene para la reforma de toda la Constitución o de la parte más relevante, que accionaría el que he llamado referéndum especial y obligatorio de reforma constitucional. Porque se exige para esta singular reforma un proceso no menos singular: que la reforma sea apoyada por dos Cortes sucesivas.

**6. La autorización del Gobierno para toda clase de referéndums.** Sujetar las iniciativas de referéndums al placet del Gobierno es introducir un control de parte interesada en un tema que debe quedar libre a la iniciativa de los ciudadanos, con independencia de sus adscripciones políticas e ideológicas. Es poner la voluntad soberana ciudadana a los pies de la cúspide de la democracia representativa incluso en el ejercicio de uno de los dos procedimientos de expresión de dicha voluntad. El constituyente español, circunspecto representante, no ha escatimado palabras en hacer sentir el peso de su exclusiva representación y consiguiente dominio de la política posible. Sin titubeos ha dicho: "El Estado tiene competencia exclusiva sobre las siguientes materias:... Autorización para la convocatoria de consultas populares por vía de referéndum" (art. 149, 1, 32 de la Constitución) El legislador ha seguido sus pasos exigiendo la autorización gubernamental para las consultas populares en los municipios (art. 71 de la Ley de Bases de Régimen Local).

### **PROPUESTA ALTERNATIVA.**

Adopción por la Constitución de diversas modalidades de referéndum:

- Las decisiones políticas de especial trascendencia, la ratificación de las leyes aprobadas y no sancionadas y la derogación de las leyes en vigor, serán sometidas a referéndum de todos los ciudadanos, a iniciativa de la mayoría absoluta del Congreso o del Senado, así como de 500.000 electores. El Tribunal Constitucional declarará admisible la iniciativa, si es concordante con el ordenamiento jurídico español.
- Durante un periodo de diez años se excluirán del referéndum las cuestiones internacionales, presupuestarias y tributarias.
- El referéndum de carácter regional a celebrar dentro del territorio de una Comunidad Autónoma en los mismos casos del referéndum del Estado será convocado a instancia de la mayoría absoluta del Parlamento de la Comunidad o del diez por ciento de los electores de la misma. El referéndum municipal será convocado a instancia de la mayoría absoluta de la corporación o del veinticinco por ciento de los electores del municipio. El Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad declarará admisible la iniciativa, comunitaria o municipal, si es concordante con el ordenamiento jurídico español.

- También corresponderá la iniciativa de reforma constitucional a un número de electores igual o superior a 500.000, que será discutida en el Congreso de los Diputados, antes de ser sometida a referéndum. El Congreso podrá elaborar un texto alternativo que será sometido a referéndum junto con la iniciativa popular.

## **XI. LAS ELECCIONES EN ESPAÑA.**

### **CRÍTICA.**

El sistema mayoritario conlleva la elección del candidato que obtiene en su distrito o circunscripción la mayoría de los votos ; el sistema proporcional comporta la asignación de los escaños proporcionalmente a los porcentajes de votos obtenidos por los candidatos. En consecuencia los distritos o circunscripciones de los sistemas mayoritarios suelen ser uninominales; los del sistema proporcional: plurinominales. El primero de los sistemas facilita la personalización del voto y la estabilidad del gobierno, pues favorece a los grandes partidos. Es el sistema propio del mundo anglosajón: Inglaterra, Canadá, Australia, Nueva Zelanda.... El segundo de los sistemas tiene por objetivo la representatividad de la voluntad popular, la conexión entre tendencias del voto y adscripción de escaños.

El sistema electoral español es formalmente proporcional y se concreta en los preceptos de la Constitución: 68. 1 (un número de diputados del Congreso entre 300 y 400 y sufragio igual) 68. 2 (circunscripciones provinciales con una representación mínima de cada provincia y resto de los escaños según criterio demográfico), y 68. 3 (criterio de representación proporcional).

Estos preceptos constitucionales son completados con los arts. de la Ley Orgánica 5/1985, de 19 de junio, del Régimen Electoral General: 162. 1 (número de diputados fijado en 350), 162. 2 (mínimo de dos escaños por provincia), 163. 1 (fórmula D'Hont, con un umbral mínimo de 3% de los votos en la circunscripción para que un partido pueda obtener escaño).

Resumiendo el cuadro de caracteres del sistema electoral español, y teniendo en cuenta la experiencia electoral habida, diría que presenta los siguientes factores: a) favorece a los dos partidos políticos más importantes y discrimina al tercero y cuarto (partidos en el ámbito del Estado), b) favorece a los partidos nacionalistas con peso en una Comunidad Autónoma frente a otros partidos con voto más numeroso, pero disperso, c) las provincias con escasa población están sobrerrepresentadas comparadas con las provincias muy pobladas, d) el índice de proporcionalidad es el más bajo de Europa, e) tiene una alta barrera electoral, que impiden a partidos con apoyo social significativo alcanzar un escaño y el desperdicio de un alto número de votos (sobre tres millones) y f) las listas electorales son cerradas y bloqueadas.

Estas características da como resultado que el voto del ciudadano de Soria que vota al partido ganador en las elecciones generales puede valer cuatro o mas veces aún que el voto del ciudadano madrileño que vota al tercer o cuarto partido de ámbito estatal que consigue entrar en el Parlamento.

Los defectos del sistema electoral español estriban en la quiebra de la igualdad política –no todos los votos valen lo mismo- y de la libertad política de los ciudadanos –no se vota a quien se prefiera-. Veamos ambos aspectos.

#### **1. La quiebra de la igualdad política:**

Los principales factores de esta quiebra son:

a) El tamaño pequeño y desigual de las circunscripciones electorales - las provincias - , de manera que el voto no vale lo mismo en todas las provincias, al establecer la Ley electoral un distinto número de escaños por provincia y una representación mínima por circunscripción: dos diputados.

b) La regla D´Hondt, que reduplica el valor de los votos de los partidos más votados, con lo que obtienen tasas de sobre-representación, (exceso en el porcentaje de escaños sobre el porcentaje de votos obtenidos) en tanto los partidos menos votados se perjudican con tasas de sub-representación (defecto en el porcentaje de escaños sobre el porcentaje de votos obtenidos). Estas tasas contienen cifras importantes. Así en las elecciones generales de 1989 cada escaño costó al partido ganador 46.374 votos y al último partido con representación nacional 115.551 votos . En las elecciones generales de 1993 el CDS salió del hemiciclo parlamentario como consecuencia de la tasa de sub-representación.

c) El reparto de los restos de votos según la fórmula de la media más elevada. Se suele hacer poco hincapié en este factor, que muchas veces es decisivo. Se llama restos a los votos sobrantes tras la asignación de escaños aplicando la regla D´Hondt, según la cual se dividen los votos obtenidos por cada partido entre determinadas magnitudes. La elección de la media más elevada en el reparto de los restos de votos, es decir, la atribución de los restos para obtener escaño a los partidos que obtienen medias más altas en el cociente votos/diputados, favorece a los grandes partidos, aumentando la sobre-representación que ya de por sí contiene la fórmula D´Hondt para estos partidos. En cambio la opción de la fórmula del mayor resto, consistente en atribuir los restos de votos a los partidos que obtienen un mayor número de votos sobrantes o no computables, favorecería a los pequeños partidos y sería electoralmente más justa.

El vigente sistema electoral consagra, pues, una evidente desproporcionalidad entre votos y escaños , que por un lado infla los votos de los grandes partidos y por otro desinfla los de los pequeños partidos; conduce a aquéllos hacia el bipartidismo y a éstos hacia la desaparición del hemiciclo parlamentario, cuando a duras penas consiguen entrar en él.

## **2. La quiebra de la libertad política de los ciudadanos.**

Los partidos políticos concurrentes a las elecciones presentan a los ciudadanos unas listas de candidatos propios con un orden de preferencia, confeccionadas por la elite del partido, que los ciudadanos no pueden modificar en ningún sentido. Son listas cerradas, porque no puede entrar en ellas otros candidatos, y listas bloqueadas, porque no puede ser cambiado el orden de prelación de los candidatos. El ciudadano se ve obligado a elegir una lista de un partido, tal como le viene dada, para introducirla en la urna. Ni puede cambiar el orden de los candidatos de la lista, ni mucho menos votar a candidatos de distintas listas ofertadas por los partidos. Este es el procedimiento para el Congreso de los Diputados y las cámaras parlamentarias autónomas. El sistema del Senado es más abierto, a pesar de que es un órgano que no tiene la relevancia política del Congreso.

El voto preferente se está imponiendo en el derecho electoral comparado; es el sistema adoptado en la Comunidad Europea. Este voto reúne importantes ventajas:

a) contribuye a la participación política, porque el ciudadano se siente más protagonista cuando se le permite elegir entre varios candidatos, y no simplemente ratificar una lista en cuya elaboración no interviene, b) fomenta la educación cívica, porque tiene que informarse y reflexionar antes de emitir el voto, acto que es meramente mecánico en las listas cerradas, c) especialmente en el voto preferente combinado contribuye a la democratización de los partidos políticos, que se preocuparán de ofrecer a los electores los mejores candidatos, meritorios y con prestigio en la opinión pública, relegando a los serviles "aparathic" desprovistos de

méritos que tan bien saben medrar en los sistemas de voto bloqueado, como es el nuestro.

En tanto que el voto cerrado y bloqueado adolece de dos defectos: a) sustituye la confianza del ciudadano (que es la que debe de contar en las elecciones) por la confianza del aparato del partido en el candidato; a éste le importa poco la confianza que pueda suscitar en sus hipotéticos electores y mucho la confianza que pueda generar en sus auténticos "electores", la elite del partido, b) impide cualquier relación entre electores y representantes; ni los electores conocen al representante que votan , ni a éste le importa este conocimiento.

Por otra parte, el voto bloqueado tal como se ha regulado en la ley electoral es inconstitucional a mi juicio, porque se opone directamente a la elección libre exigida en varios preceptos constitucionales: 23. 1, 68. 1, 69.2. No hay libertad si el votante no puede elegir entre los candidatos, sino tan solo ratificar las listas de los partidos, sin ni siquiera poder cambiar el orden de prelación de los candidatos de dichas listas. La contundencia de estos preceptos constitucionales -el primero de ellos perteneciente a la parte dogmática, rígida y superprotegida de la Constitución- y el hecho de que el voto bloqueado no se contemple en la Constitución, sino en la legislación (arts. 95 y 163. 1 de la Ley Orgánica del Régimen Electoral General) me permite defender la inconstitucionalidad del voto bloqueado. No hay en este caso (en contraste con otras cuestiones, como la proporcionalidad del sistema electoral) artículos constitucionales contradictorios, un supuesto de *contradictio in constitutione*, que templaría mi acusación de inconstitucionalidad. Se trata, por el contrario, de una clara contradicción entre la Constitución y una norma de menor categoría como es la ley electoral.

#### **PROPUESTA ALTERNATIVA.**

- A corto plazo una intervención de la jurisprudencia constitucional para poner un techo a la desigualdad de los votos, siguiendo el ejemplo de la jurisprudencia francesa, y una liberalización legal del voto para que los españoles puedan cambiar el orden de preferencia de los candidatos e incluso votar a candidatos de diferentes partidos.

- A largo plazo: un cambio en el sistema electoral, que permita elegir a la mitad de los escaños -250- por el sistema proporcional (el actual) teniendo como circunscripción a las Comunidades Autónomas y no la provincia (con lo que habría mucha menor desproporcionalidad de votos/escaños), y la otra mitad por el sistema mayoritario (elección a un candidato en pequeñas circunscripciones: unas 250 repartidas por el territorio nacional). Con ello se conseguiría que los votos fueran más libres e iguales. Se unirían la proporcionalidad y la personalización del voto.

## **XII. EL DEFENSOR DEL PUEBLO.**

### **CRÍTICA.**

El Defensor del Pueblo es el garante de los derechos fundamentales de las personas ante los actos de las administraciones públicas. Es un comisionado del Parlamento, que supervisa si las leyes de este órgano son o no cumplidas por quienes están al frente de las administraciones públicas, a instancia de parte o de oficio.

El Defensor del Pueblo es la institución más próxima a los ciudadanos en varios sentidos: a) cumple una importante función de mediación social en la defensa de los derechos y libertades básicos de la persona ante quienes están en mejor

situación para vulnerarlos: los gestores públicos; hay que subrayar la importante función de mediación social desarrollada por el Defensor, que supera a la función estrictamente jurídica, consistente en supervisar y declarar si los actos de los gestores públicos se acomodan o no a las leyes del Parlamento; b) es el órgano de más fácil acceso para las personas mediante un recurso ciudadano gratuito y de sencillo procedimiento, en contraste con la justicia ordinaria, cara, lenta y compleja; y c) es el órgano indicado para la defensa de los intereses sociales generales, debido a la conexión de éstos con los derechos y libertades fundamentales de la persona.

Los males de la institución del Defensor son los siguientes:

**1. La falta de ejecutoriedad de las resoluciones del Defensor.** Es sin duda su talón de Aquiles. Los demandados lo saben y argumentan diciendo que el Defensor "orienta", "recomienda", pero que no es un órgano para imponer sus decisiones. De poco valen los muchos esfuerzos del Defensor, las muchas esperanzas puestas en él por los demandantes, si los gestores públicos se apoyan en la falta de exigencia jurídica de las resoluciones del Defensor. La falta de ejecutoriedad de las mismas es puesta de manifiesto en las alarmantes cifras de las encuestas: un 90% de los gestores públicos demandados hacen caso omiso a las resoluciones. Por ello una reforma de la institución pasa necesariamente y en primer lugar por otorgar una mayor fuerza jurídica vinculante a dichas resoluciones.

**2. La inexistencia de deberes jurídicos de los gestores públicos respecto a las resoluciones del Defensor del Pueblo (en opinión de dichos gestores).** Es un corolario del punto anterior. Si las resoluciones no son ejecutivas, los gestores de la administración no creen tener el deber de cumplirlas. En el mejor de los casos, los gestores públicos demandados creen tener deberes morales, de moral pública, en relación con las resoluciones del Defensor que les afectan, pero no deberes estrictamente jurídicos. Lo lamentable en estos casos es que los deberes morales exigidos por la moral pública no bastan por sí mismos para atender a las decisiones del Defensor en nuestro país. La sorpresa en la dejación de este deber moral aumenta cuando se constata que los gestores públicos demandados ni siquiera atienden a las resoluciones del Defensor *previamente aceptadas*.

**3. La ausencia de control del Defensor del Pueblo sobre el cumplimiento de sus resoluciones.** El Defensor del Pueblo archiva el expediente de queja y sus actuaciones, una vez aceptadas por los demandados, que es una práctica desaconsejable. Teniendo en cuenta que al Defensor acuden personas sencillas con frecuencia, quizás con un juicio negativo respecto al mundo del derecho y de los profesionales del mismo, la falta de un directo control por el Defensor del cumplimiento de sus decisiones puede provocar indefensión. Sería por esta razón muy eficaz el recordatorio en plazos determinados a los gestores públicos del cumplimiento de sus resoluciones aceptadas y la petición de pruebas al respecto. Lamentablemente, el Defensor del Pueblo no cumple este mínimo procedimiento.

**4. Las escasas competencias atribuidas al Defensor.** Las competencias legales del Defensor se reducen a la supervisión de la legalidad de los actos de las administraciones en materia de derechos y libertades fundamentales, haciendo las oportunas recomendaciones, advertencias y recordatorios a las autoridades administrativas en el caso de infracciones legales. Si sus resoluciones no son atendidas, el Defensor puede poner en conocimiento de la autoridad jerárquicamente superior al demandado el incumplimiento de sus resoluciones, y puede además incluir este incumplimiento en el informe anual o en informes especiales del Defensor al Parlamento. Esto no deja de ser una concesión a la galería de escasa virtualidad, al menos en la línea de máximos responsables administrativos pertenecientes, como suele ser habitual, al mismo partido político,

y que ostentan sus cargos por designación. Funciona aquí el sentido corporativista de los partidos políticos: sus miembros se protegen recíprocamente ante las interferencias ajenas, que puedan suscitar una mala imagen pública para el partido; máxime si se trata de un órgano de la relevancia (al menos socialmente) que supone el Defensor.

Por otro lado, el informe anual y los informes especiales o extraordinarios al Parlamento no han tenido hasta la fecha unas directas consecuencias en las actuaciones de los parlamentarios. Ni siquiera tiene consecuencia alguna la lista de autoridades remisas a cumplir las resoluciones del Defensor, que acompañan a los informes anuales ante el Parlamento.

El peso de la institución y la eficacia de sus resoluciones cambiarían favorablemente y en gran medida, si al Defensor se le concediera una sola facultad: la legitimidad procesal activa para interponer directamente recursos ante la jurisdicción correspondiente, de oficio o a instancia de parte. Esta posibilidad con seguridad haría a las autoridades administrativas demandadas cumplir con mayor celo y diligencia las resoluciones del Defensor, para no arrostrar los inconvenientes de un posible proceso, teniendo como acusador al mismo Defensor.

**5. La politización de la institución del Defensor.** La regulación posconstitucional de la institución del Defensor del Pueblo ha querido romper con el mal histórico de los órganos de control externo, que tradicionalmente dependían del Gobierno. Se ha pretendido que, al igual que el Parlamento controla al Gobierno, los órganos de control comisionados del Parlamento -Defensor del Pueblo, Cámara de Cuentas- para controlar a los Gobiernos y Administraciones dependan del mismo Parlamento para garantizar su independencia. Pero esta pretendida independencia deja bastante que desear, porque los partidos políticos reproducen en la institución del Defensor del Pueblo el sistema de cupo o cuota, llegando incluso a designar a destacados líderes políticos para ocupar los cargos de Defensor o Adjuntos al Defensor del Pueblo. Consiguientemente, la institución del Defensor del Pueblo no puede quedar al margen de los intereses de los partidos políticos y de los gestores públicos (hombres de partido), a los que está obligado a controlar.

Es incomprensible para el hombre de la calle, para el simple ciudadano, que los partidos políticos y sus representantes en el Parlamento (que más parecen representar a sus partidos que a la voluntad del pueblo) no hayan podido encontrar una fórmula mejor para velar por la independencia e imparcialidad del Defensor y sus Adjuntos. ¿O es que no hay otras personas, sin adscripción partidista, para desempeñar el cargo? Es por ello imposible quitar de la mente de los ciudadanos que se ha tratado simplemente de ocupar la institución por intereses de partido (que como su nombre indica son intereses de parte interesada) mermando las cualidades que debe adornar una institución como la del Defensor: la independencia y la imparcialidad.

#### **PROPUESTA ALTERNATIVA.**

1. La publicación de las listas de incumplidores de las resoluciones del Defensor y de obstruccionistas a su investigación en los medios de comunicación y el envío de las mismas a las comisiones de control de las instituciones y de los partidos directamente desde la oficina del Defensor. Estas listas, que figuran en la Memoria anual del Defensor del Pueblo, pasan desapercibidas ante la opinión pública. Incomprensiblemente, los medios no se han ocupado de su publicidad hasta la fecha.

2. La concesión al Defensor de legitimidad procesal activa, para interponer recursos ante los órganos judiciales, directamente o a instancia de parte.

3. La exigencia de debatir en puntos del orden del día de sesiones parlamentarias (al menos, ante las Comisiones del Parlamento) las propuestas concretas del Defensor derivadas de sus informes, anuales o extraordinarios, para que éstos no queden en una mera información. El Defensor, como la Cámara de Cuentas, es un órgano de control y extracción parlamentaria; son comisionados parlamentarios, por lo que éstos deben ser consecuentes con los órganos de control que crean; de no ser así, se trataría de órganos superfluos, que dan un buen tono, pero sirven para poco, además de costar caro a los contribuyentes.

4. La creación de las condiciones óptimas para proteger la independencia e imparcialidad de la institución del Defensor, impidiendo que formen parte de la misma quienes hayan ejercido responsabilidades políticas en otros poderes públicos.

5. La obligación legal de los gestores públicos de cumplir las resoluciones del Defensor en plazos taxativos y expresos, una vez aceptadas dichas resoluciones, y de dar cuenta al Defensor del cumplimiento, inmediatamente después de efectuado.

Sevilla, octubre de 2003.