

# Cuadernos Manuel Giménez Abad

5

PORTEADA

SUMARIO

PRESENTACIÓN

ÁREAS DE ESTUDIO

NOVEDADES DEL  
FEDERALISMO COMPARADO

NOVEDADES DEL  
ESTADO AUTONÓMICO

NOVEDADES  
PARLAMENTARIAS

ACTUALIDAD  
IBEROAMÉRICANA

CRÓNICA  
INTERNACIONAL

CALIDAD DEMOCRÁTICA

AGENDA

ACTIVIDADES REALIZADAS:  
JUNIO A NOVIEMBRE 2012

ACTIVIDADES PREVISTAS:  
DICIEMBRE 2012 A JUNIO 2013

CRÉDITOS

## Cuadernos Manuel Giménez Abad

DIRECCIÓN:  
José Tudela Aranda

### COMITÉ CIENTÍFICO:

Xavier Arbós Marín  
Catedrático de Derecho Constitucional  
de la Universidad de Gerona

Manuel Contreras Casado  
Catedrático de Derecho Constitucional de la Facultad  
de Derecho de la Universidad de Zaragoza

Alberto López Basaguren  
Catedrático de Derecho Constitucional  
de la Universidad del País Vasco

Fernando López Ramón  
Catedrático de Derecho Administrativo  
de la Universidad de Zaragoza

Juan José Solozábal Echavarría  
Catedrático de Derecho Constitucional de  
la Universidad Autónoma de Madrid

### COORDINACIÓN:

José Sánchez Medalón y Mario Kölling

### CONSEJO DE REDACCIÓN:

Mario Kölling:  
*Novedades del Federalismo comparado*

Eva Sáenz Royo:  
*Novedades del Estado Autonómico*

Olga Herráiz Serrano:  
*Novedades parlamentarias*

Fernando Reviriego Picón:  
*Actualidad Iberoamericana*

Eva Estaún:  
*Crónica internacional*

Catalina Ruiz-Rico Ruiz:  
*Calidad democrática*

Zaragoza 2013

© Fundación Manuel Giménez Abad  
de Estudios Parlamentarios y del Estudio Autonómico

ISSN: 2254-4445

Diseño gráfico: Inés Bullich

[PORTADA](#)**SUMARIO**[SUMARIO](#)[PRESENTACIÓN](#)**6 PRESENTACIÓN**[ÁREAS DE ESTUDIO](#)[NOVEDADES DEL FEDERALISMO COMPARADO](#)**7 NOVEDADES DEL FEDERALISMO COMPARADO**  
MARIO KÖLLING[NOVEDADES DEL ESTADO AUTONÓMICO](#)

- 8 INFORME  
**IMPACTS OF THE CRISIS ON FISCAL POLICY-MAKING  
 IN THE FEDERAL REPUBLIC**  
 por Henrik Scheller

[NOVEDADES PARLAMENTARIAS](#)

- 21 INFORME  
**NEW TENDENCIES OF FEDERALISM:  
 THE CASE OF THE RUSSIAN FEDERATION**  
 por Anastassia Obydenkova

[ACTUALIDAD IBEROAMÉRICANA](#)

- 32 NOTA  
**III OBSERVATORIO “NUEVAS TENDENCIAS DEL FEDERALISMO EN  
 EUROPA”, CORTES DE ARAGÓN, ZARAGOZA, 4 DICIEMBRE 2012**  
 por Mario Kölling

[CALIDAD DEMOCRÁTICA](#)[AGENDA](#)[ACTIVIDADES REALIZADAS:  
 JUNIO A NOVIEMBRE 2012](#)**34 NOVEDADES DEL ESTADO AUTONÓMICO**  
EVA SÁENZ ROYO[ACTIVIDADES PREVISTAS:  
 DICIEMBRE 2012 A JUNIO 2013](#)[CRÉDITOS](#)

- 35 INFORME  
**EL SISTEMA COMPETENCIAL ESPAÑOL A LA LUZ DE LA EFICIENCIA:  
 INDEFINICIÓN, DUPLICIDADES, VULNERABILIDAD DE LAS  
 COMPETENCIAS AUTONÓMICAS Y CONFLICTIVIDAD**  
 por Mercè Corretja Torrens

- 45 INFORME  
**INTEGRACIÓN INTERNACIONAL Y CENTRIFUGACIONES  
 CONFEDERALES: EL NUEVO DERECHO A DECIDIR PARA UN REPUDIO  
 SELECTIVO DEL ESTADO**  
 por Eduardo Sanz Arcega

- 52 NOTA  
**CINCO PROPUESTAS PARA LA REFORMA CONSTITUCIONAL  
 EN CLAVE FEDERAL. INFORME ELABORADO POR  
 LA “FUNDACIÓN CIUDADANÍA Y VALORES”**  
 por Elviro Aranda, Josu de Miguel, José María Román  
 y Javier Tajadura (coordinador)

**POR**TADA**SUMARIO****PRESENTACIÓN****ÁREAS DE ESTUDIO****NOVEDADES DEL FEDERALISMO COMPARADO****NOVEDADES DEL ESTADO AUTONÓMICO****NOVEDADES PARLAMENTARIAS****ACTUALIDAD IBEROAMÉRICANA****CRÓNICA INTERNACIONAL****CALIDAD DEMOCRÁTICA****AGENDA****ACTIVIDADES REALIZADAS: JUNIO A NOVIEMBRE 2012****ACTIVIDADES PREVISTAS: DICIEMBRE 2012 A JUNIO 2013****CRÉDITOS****58 NOVEDADES PARLAMENTARIAS****OLGA HERRÁIZ SERRANO****59 INFORME****LA TRANSPARENCIA DE LA LEY**

por Alberto Arce Janáriz

**69 INFORME****EL CONSTITUCIONAL PORTUGUÉS ANTE A LAS MEDIDAS DE AJUSTE: LA SENTENCIA DE 5 DE ABRIL DE 2013**

por Javier Guillem Carrau

**78 INFORME****LA PROTECCIÓN JURISDICCIONAL DEL DERECHO DE INFORMACIÓN DE LOS PARLAMENTARIOS (A PROPÓSITO DE «LA CALLADA POR RESPUESTA»)**

por Luis Latorre Vila

**99 NOTA****EL CONGRESO DE LOS DIPUTADOS:****ANÁLISIS DE SU PAPEL EN LA RESPUESTA DE ESPAÑA A LOS RETOS Y PROBLEMAS DEL DESARROLLO INTERNACIONAL**

por Alba Gutiérrez Fraile

**108 NOTA****II JORNADA DE TÉCNICA NORMATIVA****UNIVERSIDAD PONTIFICIA DE COMILLAS, MADRID, 17 DICIEMBRE 2012**

por José Sánchez Medalón

**113 ACTUALIDAD IBEROAMERICANA****FERNANDO REVIRIEGO PICÓN****114 INFORME****IMPACTO DE LA REGULACIÓN ESPAÑOLA DE LOS DERECHOS****DE LOS PACIENTES EN IBEROAMÉRICA: UNA APROXIMACIÓN DESDE EL ANÁLISIS COMPARATIVO DE NORMAS**

por Federico de Montalvo Jääskeläinen

**132 INFORME****JUICIO POLÍTICO Y DEBIDO PROCESO EN LATINOAMÉRICA**

por Giovanni Forno Flórez

**151 NOTA****EL ZIGZAGUEANTE PROCESO DE LA INTEGRACIÓN LATINOAMERICANA**

por Antonio Colomer Viadel

**158 NOTA****ALGUNAS CLAVES PARA ENTENDER LA REFORMA JUDICIAL QUE****PROPONE LA “DEMOCRATIZACIÓN DE LA JUSTICIA” EN ARGENTINA**

por Jorge O. Bercholc

[PORTADA](#)[SUMARIO](#)[PRESENTACIÓN](#)[ÁREAS DE ESTUDIO](#)[NOVEDADES DEL FEDERALISMO COMPARADO](#)[NOVEDADES DEL ESTADO AUTONÓMICO](#)[NOVEDADES PARLAMENTARIAS](#)[ACTUALIDAD IBEROAMÉRICANA](#)[CRÓNICA INTERNACIONAL](#)[CALIDAD DEMOCRÁTICA](#)[AGENDA](#)[ACTIVIDADES REALIZADAS: JUNIO A NOVIEMBRE 2012](#)[ACTIVIDADES PREVISTAS: DICIEMBRE 2012 A JUNIO 2013](#)[CRÉDITOS](#)**164 CRÓNICA INTERNACIONAL**

EVA ESTAÚN

**165 INFORME****FEDERALIZATION OF A FAILED STATE - SHORT ANALYSIS OF THE SOMALI EXPERIMENT**

por Krystian Spodaryk

**175 NOTA****LA DUALIDAD AMERICANA: LAS OTRAS ELECCIONES DE 2012**

por Manuel Pastor

**180 NOTA****MALI: DEL GOLPE DE ESTADO A LAS ELECCIONES PRESIDENCIALES**

por David Nievas Bullejos

**186 NOTA****DAVID CAMERON Y LA REFORMA DE LA UNIÓN EUROPEA:****¿UNA TERCERA VÍA ENTRE EURÓFILOS Y EURÓFOBOS?**

por Alfredo Crespo Alcázar

**191 CALIDAD DEMOCRÁTICA**

CATALINA RUIZ-RICO RUIZ

**192 INFORME****DERECHO DE ACCESO A LA INFORMACIÓN Y SECRETOS OFICIALES****EN EL ORDENAMIENTO ESPAÑOL**

por Fernando Rey Martínez

**202 INFORME****DEMOCRACIA PARTICIPATIVA EN LAS INSTITUCIONES****REPRESENTATIVAS: APERTURA DEL PARLAMENTO A LA SOCIEDAD**por Josep M<sup>a</sup> Castellà Andreu**214 INFORME****UNA REFLEXIÓN SOBRE TRANSPARENCIA Y BUEN GOBIERNO**

por Elviro Aranda Álvarez

**230 ACTIVIDADES REALIZADAS:****ENERO A MAYO 2013****232 ACTIVIDADES PREVISTAS:****JUNIO A DICIEMBRE 2013**

[PORTADA](#)[SUMARIO](#)[PRESENTACIÓN](#)[ÁREAS DE ESTUDIO](#)[NOVEDADES DEL FEDERALISMO COMPARADO](#)[NOVEDADES DEL ESTADO AUTONÓMICO](#)[NOVEDADES PARLAMENTARIAS](#)[ACTUALIDAD IBEROAMÉRICANA](#)[CRÓNICA INTERNACIONAL](#)[CALIDAD DEMOCRÁTICA](#)[AGENDA](#)[ACTIVIDADES REALIZADAS: JUNIO A NOVIEMBRE 2012](#)[ACTIVIDADES PREVISTAS: DICIEMBRE 2012 A JUNIO 2013](#)[CRÉDITOS](#)

Estimados amigos, tenemos el placer de presentar la V edición de nuestros Cuadernos Manuel Giménez Abad. Como en anteriores ediciones ofrecemos informes y notas sobre la actualidad en los diversos apartados temáticos. Un elemento central de los informes que se presentan en esta edición, es de nuevo el efecto de la crisis (financiera, institucional) que convulsionó los fundamentos de nuestras sociedades democráticas. También la transparencia y buen gobierno son analizados por varios autores como instrumentos para generar de nuevo la confianza en los poderes públicos, elemento central para salir de la actual crisis institucional.

Con esta edición de los cuadernos Manuel Giménez Abad, presentamos también una nueva sección “Calidad Democrática”, en la que se pretenden analizar todas las tendencias relacionadas con el acceso a la información y a la participación ciudadana en todos los niveles de gobierno, local, autonómico, nacional y europeo, ya que consideramos este debate imprescindible para garantizar el buen funcionamiento de las instituciones públicas

En el apartado Novedades del Federalismo comparado se analizan las reformas de la organización territorial de la Federación Rusa. También nos centramos de nuevo en un aspecto del federalismo alemán: El efecto de la legislación anti-crisis aprobada en Alemania durante los últimos años y su impacto en el equilibrio de los poderes en la RFA. En la rúbrica Novedades del Estado Autonómico, se ofrece un debate sobre la reforma del estado autonómico, en primer lugar desde un análisis de la relación entre el derecho a decidir y las reglas democráticamente vigentes. Por otro lado se presenta un texto que profundiza sobre las bases de las demandas acerca de la necesidad de articular nuevas vías para alcanzar y garantizar el nivel de autogobierno. Además se presentan las cinco propuestas para la reforma constitucional en clave federal elaboradas por la Fundación Ciudadanía y Valores. La Crónica internacional invita a un estudio sobre el futuro del modelo territorial de Somalia. En las tres notas que se incluyen en este apartado se reflexiona sobre la propuesta del Primer Ministro británico de convocar un referendo de permanencia del Reino Unido en la UE para 2017, el golpe de estado en Mali y la intervención militar de Francia en este país, y las elecciones presidenciales americanas del pasado 6 de noviembre 2012. En el capítulo Actualidad Iberoamericana se analiza el impacto de la Ley española de autonomía del paciente en el entorno iberoamericano. Además se reflexiona sobre el desplazamiento del rol del parlamento desde una función legislativa hacia la función de control político. En la nota que acompaña a este capítulo se realiza un breve resumen del debate sobre la integración en América Latina. En el apartado Novedades Parlamentarias nos centramos por un lado en la doctrina del Tribunal Constitucional sobre el derecho fundamental de información de los parlamentarios, y por otro lado en un debate sobre el principio de igualdad y proporcionalidad en tiempos de crisis económica y financiera. Para concluir, se señala cómo mejorar la transparencia en el procedimiento parlamentario y una evaluación legislativa entre los instrumentos de transparencia en la implementación de la ley. Finalmente en la sección Calidad Democrática se presentan tres informes sobre derecho de información, participación, transparencia y buen gobierno. En particular, se incluyen reflexiones en torno a la transparencia como criterio de legitimación del sistema político, sobre la participación ciudadana en el ámbito parlamentario, con propuestas de reformas normativas y también se aborda el régimen de los secretos oficiales ante la ausencia de un derecho fundamental de información.

Como en las ediciones anteriores, hemos intentado configurar un volumen que esperamos resulte de vuestro interés. En todo caso os invitamos una vez más a todos los interesados a participar en nuestra iniciativa, que estamos convencidos puede enriquecerse con vuestras colaboraciones. Para más información, pueden ponerse en contacto con los coordinadores José Sánchez Medalón ([JSanchez@cortesaragon.es](mailto:JSanchez@cortesaragon.es)) o Mario Kölling ([Mario.Koelling@cepc.es](mailto:Mario.Koelling@cepc.es)). ■



PORADA

SUMARIO

PRESENTACIÓN

ÁREAS DE ESTUDIO

**NOVEDADES DEL  
FEDERALISMO COMPARADO**

NOVEDADES DEL  
ESTADO AUTONÓMICO

NOVEDADES  
PARLAMENTARIAS

ACTUALIDAD  
IBEROAMÉRICANA

CRÓNICA  
INTERNACIONAL

CALIDAD DEMOCRÁTICA

AGENDA

ACTIVIDADES REALIZADAS:  
JUNIO A NOVIEMBRE 2012

ACTIVIDADES PREVISTAS:  
DICIEMBRE 2012 A JUNIO 2013

CRÉDITOS

## NOVEDADES DEL FEDERALISMO COMPARADO MARIO KÖLLING

INFORME

IMPACTS OF THE CRISIS ON FISCAL POLICY-MAKING  
IN THE FEDERAL REPUBLIC

por Henrik Scheller

INFORME

NEW TENDENCIES OF FEDERALISM:  
THE CASE OF THE RUSSIAN FEDERATION

por Anastassia Obydenkova

NOTA

III OBSERVATORIO “NUEVAS TENDENCIAS DEL FEDERALISMO EN EUROPA”,  
CORTES DE ARAGÓN, ZARAGOZA, 4 DICIEMBRE 2012

por Mario Kölling

[PORTADA](#)[SUMARIO](#)[PRESENTACIÓN](#)[ÁREAS DE ESTUDIO](#)[NOVEDADES DEL  
FEDERALISMO COMPARADO](#)[NOVEDADES DEL  
ESTADO AUTONÓMICO](#)[NOVEDADES  
PARLAMENTARIAS](#)[ACTUALIDAD  
IBEROAMÉRICANA](#)[CRÓNICA  
INTERNACIONAL](#)[CALIDAD DEMOCRÁTICA](#)[AGENDA](#)[ACTIVIDADES REALIZADAS:  
JUNIO A NOVIEMBRE 2012](#)[ACTIVIDADES PREVISTAS:  
DICIEMBRE 2012 A JUNIO 2013](#)[CRÉDITOS](#)**INFORME****IMPACTS OF THE CRISIS ON FISCAL POLICY-MAKING  
IN THE FEDERAL REPUBLIC****por Henrik Scheller**Associate to the chair „Politics in the Federal Republic of Germany and Europe”,  
University of Potsdam**ABSTRACT**

In many respects the political efforts in dealing with the 2008/2009 financial and economic crises and their follow-on effects are different from fiscal policy-making in “normal times”. The past four years has seen the passage of a series of comprehensive packages of legislation by the German Bundestag and Bundesrat aimed at mitigating the impacts of the crises. In purely quantitative terms, the sheer number of extremely complex laws involving huge sums of money rapidly passed is indicative of admirable responsiveness and flexibility of the political system. From a qualitative standpoint, though, the massive interventions of the executive branch in the legislative process endanger the legitimacy and the sovereignty of the parliament and thus contributing to a loss of acceptance of “Fiscal democracy”.

**RESUMEN**

En muchos aspectos, las políticas que fueron aprobadas para hacer frente a la crisis financiera y económica 2008/2009 y sus efectos son diferentes de las políticas fiscales en “tiempos normales”. Los últimos cuatro años, el Bundestag y el Bundesrat han aprobado una serie de paquetes legislativos con el fin de atenuar los efectos de la crisis. En términos cuantitativos, el gran número de leyes con un importante impacto presupuestario que pasaron rápidamente el proceso legislativo revela la gran capacidad de respuesta y la flexibilidad del sistema político. Desde un punto de vista cualitativo, sin embargo, las intervenciones masivas del poder ejecutivo en el proceso legislativo, ponen en peligro la legitimidad y la soberanía del parlamento y contribuye así a la pérdida de confianza en la “democracia Fiscal”.

[PORTADA](#)[SUMARIO](#)[PRESENTACIÓN](#)[ÁREAS DE ESTUDIO](#)[NOVEDADES DEL  
FEDERALISMO COMPARADO](#)[NOVEDADES DEL  
ESTADO AUTONÓMICO](#)[NOVEDADES  
PARLAMENTARIAS](#)[ACTUALIDAD  
IBEROAMÉRICANA](#)[CRÓNICA  
INTERNACIONAL](#)[CALIDAD DEMOCRÁTICA](#)[AGENDA](#)[ACTIVIDADES REALIZADAS:  
JUNIO A NOVIEMBRE 2012](#)[ACTIVIDADES PREVISTAS:  
DICIEMBRE 2012 A JUNIO 2013](#)[CRÉDITOS](#)

## I. INTRODUCTION

In many respects the political efforts in dealing with the 2008/2009 financial and economic crises and their follow-on effects are markedly different from financial and budgetary policy-making in “normal times” (Scheller 2008). Contrary to the usual popular complaint about the protracted and laborious nature of federal decision-making processes by the *Bund* and the *Länder*, the past four years has seen the passage in record time of a series of comprehensive packages of legislation by the Bundestag and Bundesrat aimed at mitigating the effects of the financial and economic crises, particularly on the fiscal level. Such measures include the Financial-Market Stabilisation Act (FMStG), the two economic stimulus packages and the Act on Acceleration of Economic Growth along with financial assistance for Greece and Spain, the Act on the Adoption of Financial Guarantees within the Framework of a European Financial Stability Mechanism (*Gesetz zur Übernahme von Gewährleistungen im Rahmen eines europäischen Stabilisierungsmechanismus*) and the recent Act on the Implementation of the Fiscal Compact within the Federal Republic (*Gesetz zur innerstaatlichen Umsetzung des Fiskalvertrags*). Over and beyond the highly charged question of whether the state has any right to intervene and shape the course of economic affairs, the processes of governance itself offer themselves as a particularly suitable object for analysis from a political science standpoint. All the more because the total volume of finance with which these laws are credited (including all measures for reduced tax income and all credit and financial guarantee warranties) comes to around 900 billion Euro. Thus constitutes a major burden which future budgetary policy-makers will have to bear, both on the national and the *Länder* level.

It is the particular nature of these legislative processes together with their foreseeable long-term fiscal and institutional effects which throws the question of procedural legitimacy into stark relief. This paper is predicated on the notion that fiscal governance in the Federal Republic lacks a procedure for dealing with such crises. In the worst financial and economic crisis since the Great Depression, the marked “executive federalism” practiced in Germany has made all too apparent serious shortcomings in the legitimacy of legislative procedures due to a permanent overstretching of extant decision-making mechanisms. Even if the political salvage measures are often justified by saying that there is “no alternative” to such a pressing need to take economic action and that it is “absolutely essential”, the mid and long-term effects still remain grave both for the legislature and the federal structure of the *Bund* and the *Länder*. Moreover, a comparison with other federal states such as the USA and Canada shows that a much greater involvement of parliamentary budget lawmakers and the administrations of the *Länder* in the various procedures would indeed have been feasible. Therefore, the second thesis advanced by this paper is that the aggregate of all these measures passed serves to promote a verticalisation of federal financial mechanisms which will not remain without effect on the financial policy-making and governance mechanisms.

For reasons of space no more than three examples of the legislative process can be examined in any depth in this paper. A number of crisis-conditioned idiosyncrasies of fiscal governance which have shaped parliamentary consultations on the Financial-Market Stabilisation Act and the first and second economic stimulus packages can also be traced in other legislative procedures – from the so-called Economic Growth Acceleration Act and the Second Financial Market Stabilisation Act to the recent assumption of loan guarantees for Greece within the framework of the EU and the establishment of a European Financial Stabilisation Mechanism (EFSM) and the European Stability Mechanism (ESM). This indicates that the mechanisms examined in this paper have already established themselves as part of the repertoire of new financial and budgetary governance forms, even though the acute and immediate effects of the crisis in the Federal Republic are now in abeyance, and – at least in certain sectors of the economy – the

[PORTADA](#)[SUMARIO](#)[PRESENTACIÓN](#)[ÁREAS DE ESTUDIO](#)**NOVEDADES DEL  
FEDERALISMO COMPARADO**[NOVEDADES DEL  
ESTADO AUTONÓMICO](#)[NOVEDADES  
PARLAMENTARIAS](#)[ACTUALIDAD  
IBEROAMÉRICANA](#)[CRÓNICA  
INTERNACIONAL](#)[CALIDAD DEMOCRÁTICA](#)[AGENDA](#)**ACTIVIDADES REALIZADAS:  
JUNIO A NOVIEMBRE 2012****ACTIVIDADES PREVISTAS:  
DICIEMBRE 2012 A JUNIO 2013**[CRÉDITOS](#)

crisis seems to be weathered for the moment. Accordingly, this paper will focus on the political and institutional decision-making processes and on the federal compromise mechanisms. It will also examine to what extent crisis-conditioned governance has created legitimacy dilemmas within the legislative procedures – especially with regard to a possible detriment of parliamentary budgetary lawmakers on both the federal and *Länder* level. The leading question of this analysis will be whether these dilemmas also serve to promote a further verticalisation of the fiscal relationship between the *Bund* and the *Länder*.

**II. THE FINANCIAL-MARKET STABILISATION ACT**

The first spike in the global financial and economic crisis was the insolvency of the American investment bank Lehman Brothers on 15 September 2008. Given the closely interwoven nature of international financial markets, the first shock waves of this crash were soon felt by European banks and real estate investors. In the Federal Republic, in late September 2008 the Hypo Real Estate (HRE) was the first bank to need an urgent injection of liquidity to ward off the immediate threat of insolvency. On 11 October 2008 the finance ministers of the G7 countries agreed on concerted action to support international financial markets. Consequently in the Federal Republic only three days later on 14 October 2008 the ruling coalition brought the Act on the Implementation of a Package of Measures to Stabilise the Financial Market (Financial-Market Stabilisation Act – *Finanzmarktstabilisierungsgesetz* FMStG) before the Bundestag. This was passed by the Bundestag and Bundesrat and announced in the Federal Law Gazette in just three days, entering into force on 18 October 2008. This law is an omnibus bill which consists of three articles:

- Act on the Establishment of a Financial-Market Stabilisation Fund (Financial-Market Stabilisation Fund Act – FMStFG)
- Act on the Acceleration and Simplification of the Acquisition of Shares and Risk Positions of Financial-Sector Enterprises by the Fund “Financial-Market Stabilisation Fund –FMS (Financial-Market Stabilisation Acceleration Act – FMStBG)
- Amendment of the Banking Act (*Kreditwesengesetz*)

The Financial-Market Stabilisation Fund was established “to stabilise the financial market by overcoming liquidity shortages and by creating the framework conditions for a strengthening of the capital base” of affected financial institutions. Paragraph 2 subsection 2 of the FMStFG made provisions for establishing the Fund as a special trust (*Sondervermögen*). This comprises a volume of 100 billion Euros and is separated from the government’s budget. The establishment of the Fund raised the debt of the *Bund* from 985 billion Euros in 2008 to 1.053 billion Euros in 2009 (and increased Germany’s sovereign debt at a single stroke from 1.577 to 1.694 billion Euros) (Bundesministerium der Finanzen 2009: 44; Statistisches Bundesamt 2010: 37 ff.). In specific terms it is a parliamentary credit authorisation to the tune of 70 billion Euros for the recapitalisation or acquisition of holdings and the take-over of problematic assets and risk positions pursuant to paragraph 6 and 8 of the FMStFG. The Fund was also empowered to grant “financial sector enterprises” guarantees to the amount of 400 billion Euros. In the event of an – even partial – take-up of such guarantees – an event which many actors considered as highly improbable – the Federal Ministry of Finance was “empowered to take up further loans of up to 20 billion Euros for the Fund” (paragraph 9 subsection 5 FMStFG).

As no other law does, the Financial-Market Stabilisation Act reveals the extent to which financial crisis management was clearly dominated by the executive (Hassel/Lütz 2010:

[PORTADA](#)[SUMARIO](#)[PRESENTACIÓN](#)[ÁREAS DE ESTUDIO](#)[NOVEDADES DEL  
FEDERALISMO COMPARADO](#)[NOVEDADES DEL  
ESTADO AUTONÓMICO](#)[NOVEDADES  
PARLAMENTARIAS](#)[ACTUALIDAD  
IBEROAMÉRICANA](#)[CRÓNICA  
INTERNACIONAL](#)[CALIDAD DEMOCRÁTICA](#)[AGENDA](#)[ACTIVIDADES REALIZADAS:  
JUNIO A NOVIEMBRE 2012](#)[ACTIVIDADES PREVISTAS:  
DICIEMBRE 2012 A JUNIO 2013](#)[CRÉDITOS](#)

267). Evidence for this can be found not only in the actual passage of the Act but in its annexes and implementation. Given the rapidity of its passage, the complexity of its subject matter and the financial long-term effects it will entail, doubts may be raised as to whether full consideration has been given to the “constitutional right(s) of members of parliament which flow from their representative status as anchored in Article 38 paragraph 1, clause 2 of German Basic Law.” Such rights include not merely the right to vote in the Deutsche Bundestag (...) but also the right to consult (...). And as the Federal Constitutional Court incontrovertibly ruled in another context, the basic requirement of any meaningful consultation is that members of parliament are given sufficient information about the subject of consultation” (BVerfG, 2 BvR 758/07). However, for reasons of time, open debate on the Financial-Market Stabilisation Act in the Bundestag only occurred during the first and second readings of the bill which were immediately followed by voting on the recommendations of the Budget Committee. The third reading of the bill was merely protocolled. The – at least partial – safeguarding of parliamentary information and control rights at various points of the newly created procedures of the Financial-Market Stabilisation Fund were first anchored in law by amendments proposed by the Budget Committee. For the administration of the Fund, the Committee also pressed for a totally new form of institution in the shape of the Financial-Market Stabilisation Agency (FMSA) – an institution under public law which according to paragraph 3 and 4 of the FMStFG should be established at the Deutsche Bundesbank<sup>1</sup> and supervised by a specially appointed parliamentary Steering Committee. This Steering Committee came under the jurisdiction of the Budget Committee and met in secret. In all other matters in the legislative process on the Financial-Market Stabilisation Act, the Bundestag unlike the Federal Ministry of Finance could only obtain the right to be informed on an ex-post basis.

The Financial-Market Stabilisation Act has founded an administrative structure for the realisation of its purposes which bears the unmistakable stamp of the executive and which receives its actual importance through the sheer volume of money with which the Fund is provided. At some 500 billion Euros, the total credits and guarantees making up the bailout scheme are almost twice as much as the government budget for 2008 with its target figures of 271.1 billion Euros on the income side (actual figure: 270.5 billion) and 283.2 billion Euros on the expenditure side (actual figure: 282.3 billion). As the lion's share of the obligations arising from the Fund are to be borne by the *Bund* – which already suffers from financial shortfalls in comparison to the *Länder* – we may confidently expect that the set-up of the Fund will result in some long-term verticalisation effects. This unique credit line authorisation is without any precedent in the history of parliamentary budgetary legislation in the Federal Republic. The *Bund* has not merely taken on board a tremendous financial power of disposition for the realisation of legislative purposes. Critically, it has also made itself dependent on obtaining additional resources for long-term financing and thus on negotiations with the *Länder*. Moreover, in the event of a new outbreak of the crisis – an event which is now no longer seen as improbable – the Fund has also created a precedent for a new kind of institutional structure which can be effortlessly resuscitated. This case occurred in 2012 when the *Bundestag* and the *Bundesrat* agreed upon the Third Financial-Market Stabilisation Act which restored the Fund from 1 January 2013 to the end of 2014. Even after the first expiry date for immediate Fund activities fixed at 31 December 2010, the Federal Agency for Financial-Market Stabilisation continued managing “the obligations and responsibilities arising from existing stabilisation measures and the controlling of the requirements associated with the measures.”

[PORTADA](#)[SUMARIO](#)[PRESENTACIÓN](#)[ÁREAS DE ESTUDIO](#)[NOVEDADES DEL  
FEDERALISMO COMPARADO](#)[NOVEDADES DEL  
ESTADO AUTONÓMICO](#)[NOVEDADES  
PARLAMENTARIAS](#)[ACTUALIDAD  
IBEROAMÉRICANA](#)[CRÓNICA  
INTERNACIONAL](#)[CALIDAD DEMOCRÁTICA](#)[AGENDA](#)[ACTIVIDADES REALIZADAS:  
JUNIO A NOVIEMBRE 2012](#)[ACTIVIDADES PREVISTAS:  
DICIEMBRE 2012 A JUNIO 2013](#)[CRÉDITOS](#)

The executive stamp of the Financial-Market Stabilisation Act is particularly discernible in the strong position accorded to the Federal Ministry of Finance (BMF). The Act gives the Ministry sole rights of decision on basic measures for the stabilisation of the financial market. Only when “insofar as general principles, matters of *particular importance* as well as decisions on *substantial* obligations in accordance with an ordinance issued on section 10 of this Act are involved, an inter-ministerial committee (Steering Committee) shall decide on a proposal made by the Financial Stabilisation Agency” (§ 4 FMStFG – author’s italics). Such loosely phrased formulations are indicative of the wide range of discretionary powers given to the executive. The Steering Committee cited in the Act is made up of one representative each from the Federal Chancellery, the Federal Ministry of Finance (who is also chair of the committee), the Federal Ministry of Justice, and the Federal Ministry of Economics and Technology. The *Länder* are limited to proposing one further member. § 3a subsection 3 of the Act stipulates that the Financial Market Stabilisation Agency (FMSA) – which was later renamed as the Federal Agency for Financial-Market Stabilisation (*Bundesanstalt für Finanzmarktstabilisierung*) – should be managed by a Management Committee comprising of three members who should be appointed from the banking sector. Such conspicuous involvement of the very branches which were largely responsible for causing and exacerbating the crisis in the first place appears to be characteristic of the way fiscal governance tackles the crisis – even if in the case of the FMSA only one member of the Management Committee had previously been an executive board member of a bank which fell into serious financial difficulties during the crisis.

Any possibility of the *Länder* exerting an influence on day-to-day administrative business or on the controlling of the Financial-Market Stabilisation Fund was largely ruled out as provision was made to explicitly waive the obligation of the Bundesrat to give its consent before amendments to the ordinances could become law. However, quite apart from this, acting of their own accord the *Länder* had already moved to waive calling on the Bundesrat expert committees in parliamentary consultations on the Financial-Market Stabilisation Act, preferring instead to pass the unamended version of the Bundestag immediately after voting on it. In the run-up to the parliamentary law-making procedure, they had also contested a ruling on distribution of costs for the remaining deficit of the Financial-Market Stabilisation Fund but their efforts met with no success. For – in line with the new Article 115 clause 5 of German Basic Law introduced as part of the Federalism Reform I – the Federal Government had enshrined in law distribution of the obligations remaining after 31 December 2009 in a relation of 65:35. All the *Länder* could reach through informal intervention was a capping of their share to be paid at 7.7 billion euros (§ 13 FMStFG). This controversy reveals a further characteristic of financial governance in times of crisis: again and again key decisions entailing major cost effects were pushed – not only for reasons of time – into the informal and pre-parliamentary arena.

The new institutional structure created through the Financial-Market Stabilisation Act is an instructive example of the dilemma of legislative procedures in which legislators found themselves entangled in the 2008/2008 financial and economic crisis. With insistence on the time factor and the sensitive nature of closely intermeshed global financial markets, key mechanisms of parliamentary quality assurance were rapidly disabled with no notable resistance on the part of the institutionalised veto positions in the German federal state. In justification of such moves, the rhetorical figures of the “lack of any alternative” and the “systemic dimension” of the financial market crisis were invoked continually and across all party lines. Not only this line of arguments is indicative of a “simplification strategy” (Klenk/Nullmeier 2010: 281). Moreover, both the particular budgetary construction chosen for the settlement of the Financial-Market Stabilisation Fund as a separate fund, and insistence that the authorisations for guarantees would not lead to immediate cost effects also crucially

[PORTADA](#)[SUMARIO](#)[PRESENTACIÓN](#)[ÁREAS DE ESTUDIO](#)[NOVEDADES DEL  
FEDERALISMO COMPARADO](#)[NOVEDADES DEL  
ESTADO AUTONÓMICO](#)[NOVEDADES  
PARLAMENTARIAS](#)[ACTUALIDAD  
IBEROAMÉRICANA](#)[CRÓNICA  
INTERNACIONAL](#)[CALIDAD DEMOCRÁTICA](#)[AGENDA](#)[ACTIVIDADES REALIZADAS:  
JUNIO A NOVIEMBRE 2012](#)[ACTIVIDADES PREVISTAS:  
DICIEMBRE 2012 A JUNIO 2013](#)[CRÉDITOS](#)

served as rhetorical instruments to minimize the true dimensions of the obligations assumed. Special funds are in fact associated with a certain simplification of procedure in favour of the executive because they are managed separately from the federal budget. Thus, they elude control by parliamentary budget legislators. Nevertheless, such constructions curtail and restrict the basic principles of parliamentary openness and budgetary transparency. This is underscored by the complex interlockings and nested nature of the institutional structure administering the special fund. In many places the Financial-Market Stabilisation Act fails to give precise definition of how the Finance Ministry, the inter-ministerial Steering Committee, the FMSA Management Committee, parliamentary control committees and the Budget Committee should all interact and work together.

In terms of crisis-conditioned governance, the Financial-Market Stabilisation Act is also a prime case in point – along with various other laws passed during this time – as once in force it was adjusted with numerous hastily passed amendments. In March 2009, for instance, only five months after passage of the original bill, the CDU/CSU and SPD fractions in the Bundestag introduced a Supplementary Act to the Act for the Stabilisation of the Financial Market (*Finanzmarktstabilisierungsgänzungsgesetz* – FMStErgG). What made this bill so intriguing and controversial was that it was originally drafted by a private law firm. Commissioned by the Federal Ministry of Finance, this company has a remarkably close affinity to the financial sector actors affected by the laws.

The background to the bill was given by a further worsening of the Hypo Real Estate and the financial impasse of the Commerzbank. The intention of the law was to make appropriate amendments to corporate and expropriation legislation to enshrine the possibility of a temporary nationalisation of financial institutions as a measure of last resort. Here too, this extremely complex law was promulgated in a mere 17 days on 20 March 2009 immediately after its second reading in the Bundestag.

### **III. ECONOMIC STIMULUS PACKAGE I**

Unlike other OECD countries – and especially the USA and Great Britain – Germany was slow to embrace cyclical stabilisation measures as a response to the financial and economic crisis (Wagschal/Jäkel 2010: 295). The CDU/CSU, the strongest fraction in the second Grand Coalition put up a fierce resistance to what they perceived as a “Keynesian” form of intervention. This position was strengthened through a view that the “real economy” of the Federal Republic was not so badly affected by the crisis as the economies of other countries. But the SPD also had its reservations. Former Finance minister Peer Steinbrück at first turned a deaf ear to calls for such reforms from his own party. Apart from the traditional controversy about “liberal supply-side policies” versus “demand-oriented stabilisation”, it was above all difficulties in forecasting the fiscal dimension of the crisis which nourished anxieties about the unforeseeable extent of expenditure the government might be required to undertake. A further reason for the initial reservations – not just of the *Bund* – came in the shape of the consultations on the reform of the basic norms of public debt which had started in 2006. The mechanisms for the restrictive limitation of public credit lines discussed in the Second Federalism Reform Commission and the changes they had wrought in political and public perceptions of the issue made uneasy bedfellows with calls for billions of euros to be pumped into the economy.

The hesitant attitude of the *Bund* to economic stabilisation measures was expressed in the late drafting of two packages of measures which taken together covered a whole bundle of single initiatives. On 7 October 2008, for instance, the Federal Cabinet adopted a “Package of Measures to Lower the Tax Burden, Stabilise Social Insurance

**PORTEADA****SUMARIO****PRESENTACIÓN****ÁREAS DE ESTUDIO****NOVEDADES DEL  
FEDERALISMO COMPARADO****NOVEDADES DEL  
ESTADO AUTONÓMICO****NOVEDADES  
PARLAMENTARIAS****ACTUALIDAD  
IBEROAMÉRICANA****CRÓNICA  
INTERNACIONAL****CALIDAD DEMOCRÁTICA****AGENDA****ACTIVIDADES REALIZADAS:  
JUNIO A NOVIEMBRE 2012****ACTIVIDADES PREVISTAS:  
DICIEMBRE 2012 A JUNIO 2013****CRÉDITOS**

Expenditure and for Investment in the Family". This was followed on 5 November 2008 by a "Package of Measures to Secure Employment by Consolidating Economic Growth." A draft bill to this effect was agreed on by the Federal Cabinet on the same day and once more brought before the Bundestag by the ruling coalition of CDU/CSU and SPD. Just nine days after its first reading on 25 November 2008, the bill and the amendments proposed by the Finance and Budget Committees were passed by the Bundestag on 4 December 2008. On the next day the Bundesrat gave its consent to the new law. And on 21 December 2008 the act was published in the Federal Law Gazette. Thus it took a mere 46 days to set up the Economic Stimulus Package I with its total funding of 31.11 billion euros. The Act stated that the key reasoning behind it was to "preserve the trust of citizens and companies in the social market economy" (BT-Drucksache 16/10930). Direct investment formed less of an integral part of these two packages of measures going to make up the "Economic Stimulus Package" than a variety of tax-breaks and a lowering of social insurance contributions. The total of 15 individual measures constituted an extensive volume of tax relief.<sup>2</sup>

On top of this, improvements were made in the tax deduction of services of craftspeople, the income tax rate for "Minijobs" – including household-related services – was lowered by 20 percent, the tax on biodiesel was reduced by 3 cents per litre and a child bonus of 100 euros per child and school year ("School Needs Package") was introduced along with a heating costs bonus for people receiving social benefits (so-called Hartz-IV).

Even if the ruling coalition in its justification of the law underscored that it fitted effortlessly into the overall strategy of the *Bund* and should be viewed in its overall context, the sheer variety and disparity of the measures adopted, their temporary nature and the very short time accorded to the whole legislative procedure awoke a certain scepticism as to whether coherent long-term goals were really being pursued and not just short-term measures in response to the crisis (Klenk/Nullmeier 2010: 281). For the various individual measures were not just for the benefit of various demographic groups. More to the point, they were also a way of satisfying the diverging interests of the three coalition partners and various government departments – especially as a good part of the measures promulgated with the Economic Stimulus Package I had already been agreed on in the Coalition Agreement of 2005 but had not yet at that time been passed into law.

In terms of fiscal governance, the parliamentary process for the passage of Economic Stimulus Package I displays certain special characteristics. Special consideration, for instance, was given to the strategic point of time at which the draft bill should be presented to parliament. Even though there is nothing unusual about this, the Package of Measures to Secure Employment through Consolidation of Economic Growth was an initiative of the Federal Government and yet the ruling parties brought the bill before parliament on the very same day that the Cabinet had agreed on the draft version. This move enabled them to circumvent the right of the Bundesrat, enshrined in Article 76

2. The core elements are (actual figures in brackets):

- Full tax accountability for all actual expenditure on contributions for private and statutory health and nursing care insurance for all taxpayers and their spouses and children from 2010 (approx. 7.82 billion euros),
- Reduction of the contribution rate of unemployment insurance on 1 January 2009 from 3.3 to 3.0 percent – with addition of a further temporary reduction lowering this rate from 3.0 to 2.8 percent for the period 1 January 2009 to 30 June 2010 (approx. 7.2 billion euros),
- Reintroduction of the possibility of a regressive write-off of moveable economic assets to the amount of 25 percent and not exceeding 2.5 times linear depreciation for wear-and-tear for 2009 and 2010 (approx. 6.27 billion euros),
- Increase in the monthly child benefit allowance for the first and second child by 10 euros to 164 euros, by 16 euros to 170 euros for the third child and to 195 euros for the fourth child onwards. At the same time the tax-free child allowance was increased by nearly 200 euros to 3,864 euros (approx. 4.42 billion euros),
- A temporary suspension of motor vehicle tax limited to one year for vehicles complying with specific European standards (approx. 0.57 billion euros).

[PORTADA](#)[SUMARIO](#)[PRESENTACIÓN](#)[ÁREAS DE ESTUDIO](#)[NOVEDADES DEL FEDERALISMO COMPARADO](#)[NOVEDADES DEL ESTADO AUTONÓMICO](#)[NOVEDADES PARLAMENTARIAS](#)[ACTUALIDAD IBEROAMÉRICANA](#)[CRÓNICA INTERNACIONAL](#)[CALIDAD DEMOCRÁTICA](#)[AGENDA](#)[ACTIVIDADES REALIZADAS: JUNIO A NOVIEMBRE 2012](#)[ACTIVIDADES PREVISTAS: DICIEMBRE 2012 A JUNIO 2013](#)[CRÉDITOS](#)

Clause 2 of German Basic Law to comment on bills submitted by the Federal Government, within a period of six weeks. At the same time it also relieved the Government of any obligation to submit it to a hearing by the *Länder* and the Associations of Local Authorities. As the bill represented a total burden of 6.63 billion euros in lost tax revenues for the *Länder* and 5.23 billion euros for the municipalities in the period 2009-2013, the advantages such a time-saving circumvention strategy held for the Federal Government are plain to see (BT-Drucksache 16/10930). Thus it is even more astonishing that the *Länder* did not insist on due process before the Bundesrat with participation of expert committees. Moreover, they also waived the right to what is known as “political passage” and the conduct of a conciliation procedure (Laufer/Münch 1995: 61) – even though Bavaria, Brandenburg, Mecklenburg-West Pomerania and Rhineland-Palatinate had first introduced motions to this effect. The upshot was that the Bundesrat accepted the unamended draft bill on 5 December 2008 – just one day after its passage through parliament. Accordingly, this shortening of due parliamentary procedure is yet another example of creeping informalisation where spurious reasons of lack of time are invoked to truncate parliamentary transparency and expert scrutiny. A public hearing by experts – as is usual in practically all legislative procedures for financial and fiscal matters – and consultation with the dedicated administrations of the *Länder* simply did not take place. Furthermore, the parliamentary process for the Economic Stimulus Package I was held in the very same week as the extremely time-consuming and complex consultations on the Federal Budget 2009 were on the parliamentary agenda. To accommodate both processes, the time for public plenary debate had to be further shortened which lead in turn to a heated debate on parliamentary rules of procedure in which the opposition criticised the curtailing of their speaking time.

#### **IV. ECONOMIC STIMULUS PACKAGE II**

During the parliamentary debates on Economic Stimulus Package I calls had already been made for a further stimulus package. A worsening of the crisis of the American carmaker General Motors which occurred at this time played a significant role in these debates as it held direct repercussions for various factory sites of its German subsidiary Opel. Against this background it was once more the ruling coalition of CDU/CSU and SPD who brought a draft bill, the “Act on Securing Employment and Stability in Germany” (*Gesetz zur Sicherung von Beschäftigung und Stabilität in Deutschland*) before the Bundestag on 27 January 2009 – just one month after Economic Stimulus Package I had entered into force. This was rushed through parliamentary legislative procedure in a mere 20 days with the first and second readings before the Bundestag and consultations in the Bundesrat taking an astonishingly short seven days. The Economic Stimulus Package II also consisted of 15 individual measures with a total financial volume of 49.89 billion euros. In contrast to its predecessor, this time the focus was more on direct investments and less on measures for tax relief.<sup>3</sup>

3. Its core elements included:

- Establishment of a further special fund, the “Investment and Amortisation Fund” (ITFG), whose specific goals and requirements are regulated in detail in the Act on the Implementation of Investment in the Future. Single investment measures are targeted at future investment in municipalities and *Länder* (of up to 10 billion euros) and federal-owned infrastructure such as motorways and the energy-saving refurbishment of buildings. In aggregate, the special fund comprises of 16.9 billion euros and also includes various other small-scale programmes.
- Introduction of an environmental bonus more widely known under its popular name of “Abwrackprämie” (cash for clunkers) and designed to provide a short-term incentive for buying a new fuel efficient car (1.5 billion euros)
- Raising of the basic level of tax-free income in two stages by 170 euros per stage to 8,004 euros and lowering of the minimum tax rate from 15 to 14 percent (8.94 billion euros),
- Lowering of the health insurance contribution rate from 1 July 2009 by 0.6 percentage points (approx. 9.5 billion euros).



[PORTADA](#)[SUMARIO](#)[PRESENTACIÓN](#)[ÁREAS DE ESTUDIO](#)[NOVEDADES DEL  
FEDERALISMO COMPARADO](#)[NOVEDADES DEL  
ESTADO AUTONÓMICO](#)[NOVEDADES  
PARLAMENTARIAS](#)[ACTUALIDAD  
IBEROAMÉRICANA](#)[CRÓNICA  
INTERNACIONAL](#)[CALIDAD DEMOCRÁTICA](#)[AGENDA](#)[ACTIVIDADES REALIZADAS:  
JUNIO A NOVIEMBRE 2012](#)[ACTIVIDADES PREVISTAS:  
DICIEMBRE 2012 A JUNIO 2013](#)[CRÉDITOS](#)

The programme also envisaged a variety of other measures of smaller compass. These included provision of funding and credit lines for the development of fuel-cell and hydrogen-technology-based vehicle motors, and for the promotion of research in the small and medium-sized enterprise sector as well as one-off payment of a 100 euro child bonus for parents eligible for child benefits, an increase of benefit rates paid for children from socially disadvantaged families, adjustment of the motor vehicle tax from 1 July 2009 in favour of low CO<sub>2</sub> exhaust emissions and a variety of policy measures for the employment market – in particular the simplification of short-time work (*Kurzarbeit*).

Even more than the regulations of its predecessor, the individual measures of the Economic Stimulus Package II stand in mutual contradiction to one another and signal a retreat from decisions taken in the years before. Even if the sustainability of the measures undertaken was insistently invoked as their overarching strategic objective, the Act itself could hardly conceal that it was primarily designed to achieve rapid passage into law with minimum bureaucratic effort and to give a short-term stimulus to the economy. While, for instance, the Investment in the Future Act was mainly targeted at the energy-saving refurbishment of buildings – and thus was designed to play a role in reducing environmentally harmful CO<sub>2</sub> emissions – the *Abwrackprämie* granted for replacement of the old car, curiously enough was not linked to any regulation of the specific standard of pollutant emissions in the new car. Then again, in the discussions on the financial assistance given by the *Bund* to the *Länder* and municipalities within the framework of the Investment in the Future Act, the “ban on cooperation” introduced in the Federalism Reform I and strictly prohibiting any form of cooperation between the *Bund* and the *Länder* in the education sector, suddenly proved to be nothing less than a boomerang. The remedy here was a fresh amendment to Article 104b of German Basic Law undertaken in May 2009 even though the article had been already been amended in 2006.

It is not merely the situation-driven willingness of lawmakers to make short-term changes to the Constitution that throws a striking light on the financial and budgetary governance efforts in times of crisis. The particular way in which the *Bundesrat* was involved in the legislative procedures for Economic Stimulus Package II is a further case in point. As they did not do in the other legislative processes discussed here, the Finance and Economic Committee of the *Bundesrat* presented short, approving recommendations for the Act to Secure Employment and Stability in Germany. However, the recommendations proposed are a particularly compelling example of the verticalisation tendencies highlighted in this paper. While the motion proposing these recommendations began by recommending that the *Bundesrat* give its consent – probably as a result of the time pressure the Federal Government had succeeded in building up – its second paragraph explicitly stated that “Nevertheless, the law promulgated by the Deutsche Bundestag presents some requirements which the *Bundesrat* believes should be corrected at the first available opportunity” (BR-Drucksache 120/1/09). The *Bundesrat*’s misgivings referred on the one hand to the call for “additional requirements in investment” given in paragraph 3a subsection 2 of the Investment in the Future Act. The *Bundesrat* held that there was no guarantee as to whether such investment requirements could actually be fulfilled by the *Länder* in the way proposed by the Government as an audit of the “investment activity of all of a Land’s municipalities and local authorities” could not be carried out for a variety of reasons, the major one being the right of local authorities to autonomy. Yet behind this line of argument lay the conflict of goals – “ban on cooperation” versus “stabilisation of the economy through financial aid from the *Bund*” – with its roots in the newly amended Article 104b Clause 2 of German Basic Law. Moreover, the *Länder* were seemingly well aware of the looming verticalisation expressed by the implementation of Economic Stimulus Package II as the resolution formulated stated:



[PORTADA](#)[SUMARIO](#)[PRESENTACIÓN](#)[ÁREAS DE ESTUDIO](#)[NOVEDADES DEL  
FEDERALISMO COMPARADO](#)[NOVEDADES DEL  
ESTADO AUTONÓMICO](#)[NOVEDADES  
PARLAMENTARIAS](#)[ACTUALIDAD  
IBEROAMÉRICANA](#)[CRÓNICA  
INTERNACIONAL](#)[CALIDAD DEMOCRÁTICA](#)[AGENDA](#)[ACTIVIDADES REALIZADAS:  
JUNIO A NOVIEMBRE 2012](#)[ACTIVIDADES PREVISTAS:  
DICIEMBRE 2012 A JUNIO 2013](#)[CRÉDITOS](#)

“Furthermore, the Bundesrat notes that the right of audit of the Federal Audit Office (*Bundesrechnungshof*) as formulated in section 6a of the Investment in the Future Act exceeds both the Federation’s limits of jurisdiction as confirmed by the Constitutional Court and usual practice in comparable instances. The financial assistance proffered by the *Bund* will be fully administered by the relevant authorities of each *Land* acting on their own authority. This is subject to parliamentary control and the control of the respective audit court of each *Land*. Consequently parliamentary control of the Bundestag and control by the Federal Audit Office was only effective up to the point in time when the funds were handed over to the *Länder* (as the Federal Constitutional Court ruled in BVerfGE 39, 96)”.

This resolution – the weakest parliamentary instrument without any legal binding power – is an example of the dilemma confronting the *Länder*. In spite of the Bundesrat’s expectation “that both § 3a subsection 2 and § 6a of the Investment in the Future Act will be corrected in this sense at the first available opportunity”, implementation of the Economic Stimulus Package lay mainly in the hands of the Federal Ministry of Finance. The proposals called for by the *Länder* were not even touched on or enshrined in law by some other means. However, the *Länder* governments of Baden-Württemberg, Bavaria, North-Rhine Westphalia, Saarland, Saxony and Hamburg did indeed submit an action to the Federal Constitutional Court requesting that it undertake a judicial review of the constitutionality of the law’s statutes. The Court declared § 6a subsections 1 and 3, and 4 of the Investment in the Future null and void because incompatible with German Basic Law (BVerfG, 2 BvF 1/09 dated 07.09.2010).

## V. SUMMARY AND OUTLOOK

Taken as a whole, the efforts of fiscal governance over the past four years since the outbreak of the global financial and economic crisis in the Federal Republic present some highly ambivalent results. In purely quantitative terms, the sheer number of extremely complex laws involving huge sums of money rapidly passed one after the other in what were mainly highly truncated parliamentary proceedings is indicative of admirable responsiveness and flexibility of the political system. Furthermore, the way in which Germany appears to have dealt much more quickly with the crisis-conditioned effects of recession than other OECD countries, and the large number of obligations assumed in connection with the measures for stabilisation of the financial market and economy would also seem to bear out this hypothesis. Even so, from a qualitative standpoint, a much more differentiated account of the lawmakers’ activities needs to be taken, because their balance sheet is also an expression of a highly pronounced executive federalism in the Federal Republic which has received a significant new impetus – in spite of simultaneous attempts to reform the federal system and strengthen the autonomy of the *Länder*.

One indication of this is the speed at which the majority of laws over the past four years have sailed through parliamentary legislative procedures. While statutes that do not require the consent of the Bundesrat (*Einspruchsgesetze*) normally take an average of 201 days to pass through parliament and statutes requiring consent from the Bundesrat (*Zustimmungsgesetze*) take an average of 217 days from their introduction to their passage into law, the statutes examined in this paper took an average of a mere 17 days (Burkhart/Manow 2006). That mere quantity and speed are no actual guarantors of quality is shown in the poor workmanship of the laws under examination. The unbroken stream of ex post amendments which this type of standards-setting requires was also one of the reasons for the lack of transparency in various simultaneous negotiation processes which were already rendered difficult enough by the sheer complexity of the subject matter they had to deal with. To which we may add



**POR**TADA**SUMARIO****PRESENTACIÓN****ÁREAS DE ESTUDIO****NOVEDADES DEL  
FEDERALISMO COMPARADO****NOVEDADES DEL  
ESTADO AUTONÓMICO****NOVEDADES  
PARLAMENTARIAS****ACTUALIDAD  
IBEROAMÉRICANA****CRÓNICA  
INTERNACIONAL****CALIDAD DEMOCRÁTICA****AGENDA****ACTIVIDADES REALIZADAS:  
JUNIO A NOVIEMBRE 2012****ACTIVIDADES PREVISTAS:  
DICIEMBRE 2012 A JUNIO 2013****CRÉDITOS**

the inconsistencies shown in the laws here examined, their incompatibility with applicable law and their lack of long-term strategic goals (Klenk/Nullmeier 2010: 281; Streeck/Mertens 2010). Such shortcomings have no doubt served to further fuel the loss of credibility and trust parliamentary lawmakers feel towards the executive and judiciary. The longer the crisis continues, the more legitimacy and public acceptance will suffer with each new invocation of the mantra of “quasi emergency” conditions as justification for legislative behaviour (Spindler 2008: 2268).

Yet the behaviour of the *Länder* during negotiations on Economic Stimulus Package II is equally an expression of a paradigm-shift in their own understanding of the role they play in terms of their Basic Law anchored right of consultation during parliamentary legislative proceedings. Their action in giving their consent to a law while at the same time requiring its revision by the *Bund* can either be interpreted as a failure to make full use of their autonomous rights or as a *de facto* loss of influence. It would appear that a shift of axis has taken place in the power relations between the *Bund* and the *Länder*. When considering this, it is important to remember that fiscal, tax and budgetary policies are the central planks of national policy-making, and that distribution of available public resources always gives valuable insights into the power relations between federal partners. This makes the unmistakable new emphasis apparent in the choice of fiscal governance mechanisms made during the financial and economic crisis so momentous – especially when, as history shows, once made such decisions on distribution funding are extremely difficult to reverse (and especially so when they involve such huge amounts of money as the laws examined in this paper do) (Woisin 2008; Scheller 2005: 102). This background too gives grounds to speak of the advancement of fiscal verticalisation in the German federal state.

However, the financial and economic crisis also occasioned shifts in the triangle formed by the legislative, executive and judiciary. The dominance of the executive and the verticalisation of finance streams – which even in fiscally untroubled times is always a latent danger given the “drawing power of the biggest budget” but which in the crisis with its shockwaves from the outside has been excessively instrumentalised and exploited – have weakened the legislative particularly in terms of its ability to conduct lawmaking and other parliamentary procedures (Popitz 1927: 346 ff.; Andel 1998: 195; Korioth 1997: 188). Yet the Bundestag and Bundesrat have also played their own good part in undermining its authority. And not only that: the manner in which the Federal Government acted during the crisis has also served to strengthen lack of trust between the legislative and the executive. Since the financial and economic crisis, criticism of the Federal Government’s blatant disregard for parliamentary rights of information and control has significantly increased across all parties and agendas. In times when a worldwide crisis is perceived by large swathes of the population as an unspecified threat, the fundamental principle of transparency in parliamentary affairs takes on a particular importance. Not without reason did the Federal Constitutional Court rule that, according to Article 42 Paragraph 1 Sentence 1 of German Basic Law, this was “a substantial element of democratic parliamentarianism. It enables the citizen to take note of its control function and thus serves the effective responsibility owed by parliament to the voter (...)” (BVerfG, 2 BvR 758/07 dated 08.12.2009).

At the end of the day with its crisis management organised around attaining short-term goals and its pruning of the ways and means of parliamentary influence back to a bare minimum, the executive has founded a fundamental dilemma whose repercussions in the mid or long-term will come back to haunt it. For the state which at the zenith of the last crisis could present itself so forcefully because it was perceived by many observers as a “monolithic entity” and the sole remaining instance that could come to the rescue of struggling financial actors, will increasingly fragment, through the self-immolation of its own fundamental principles of parliamentary legitimization, into individual institutions

[PORTADA](#)[SUMARIO](#)[PRESENTACIÓN](#)[ÁREAS DE ESTUDIO](#)**NOVEDADES DEL  
FEDERALISMO COMPARADO**[NOVEDADES DEL  
ESTADO AUTONÓMICO](#)[NOVEDADES  
PARLAMENTARIAS](#)[ACTUALIDAD  
IBEROAMÉRICANA](#)[CRÓNICA  
INTERNACIONAL](#)[CALIDAD DEMOCRÁTICA](#)[AGENDA](#)[ACTIVIDADES REALIZADAS:  
JUNIO A NOVIEMBRE 2012](#)[ACTIVIDADES PREVISTAS:  
DICIEMBRE 2012 A JUNIO 2013](#)[CRÉDITOS](#)

and single actors all acting on their own accord. This will bring about a furthering weakening of its own position as a collective actor vis-à-vis the already sufficiently flexible and nimble actors of the international network of financial markets. The involvement of private sector actors in what was originally the sovereign provenance of parliament and government as happened in the case of the Supplementary Act to the Financial-Market Stabilisation Act and the Economic Fund of Germany which formed a part of the Economic Stimulus Package II offer cogent evidence of such a tendency. Furthermore, the weakened ability of the legislative to assert itself vis-à-vis the executive will also lead to a further strengthening of the role of the judiciary. It may then be expected that the path to preservation or restoration of federal rights to autonomy will increasingly involve a detour through the Federal Constitutional Court. One telling example of this is the action for a judicial review of the powers of audit of the Federal Audit Office brought before the Constitutional Court by the *Länder* with respect to the Investment in the Future Act. "Fiscal democracy" (Streeck) does not merely suffer under the weight of the exorbitant obligations taken on during the financial and economic crisis, and which in the mid or short term will place huge curbs on the legislative powers of parliamentary budget lawmakers (Streeck/Mertens 2010: 4 ff.). Much more critically, it is interventions in the legislative process itself which are undermining the legitimacy of the sovereignty of parliament and thus contributing to its loss of acceptance.

**BIBLIOGRAPHY**

- Andel, Norbert (1998): Finanzwissenschaft, C.H.B. Mohr, Tübingen (4th printing).
- Bundesministerium der Finanzen (BMF) 2009: Finanzbericht des Bundes, Berlin.
- Burkhardt, Simone/Manow, Philip (2006): *Was bringt die Föderalismusreform? Wahrscheinliche Effekte der geänderten Zustimmungspflicht*, MPIfG Working Paper 06/6, Cologne, October 2006.
- BVerfG, 2 BvR 758/07 dated 08.12.2009, [http://www.bverfg.de/entscheidungen/rs20091208\\_2bvro75807.html](http://www.bverfg.de/entscheidungen/rs20091208_2bvro75807.html)
- BVerfG, 2 BvF 1/09 dated 07.09.2010. [http://www.bverfg.de/entscheidungen/fs20100907\\_2bvf000109.html](http://www.bverfg.de/entscheidungen/fs20100907_2bvf000109.html)
- Hassel, Anke/ Lütz, Susanne (2010): *Durch die Krise aus der Krise? Die neue Stärke des Staates*, in: der moderne staat (dms), vol. 3, No. 2, pp. 251-272.
- Klenk, Tanja/Nullmeier, Frank (2010): *Krisentheorien und die Renaissance von Konjunkturprogrammen*, in: der moderne staat (dms), vol. 3, No. 2, pp. 273-294.
- Korioth, Stefan (1997): Der Finanzausgleich zwischen Bund und Ländern. C.H.B. Mohr, Tübingen.
- Laufer, Heinz (1995): *Stichwort „Bundesrat“*, in: Andersen, Uwe/Woyke, Wichard (eds.) 1995: Handwörterbuch des politischen Systems der Bundesrepublik Deutschland, Bonn, pp. 57-62.
- Popitz, Johannes (1927): *Der Finanzausgleich*, in: Handbuch der Finanzwissenschaft, vol. 2, Tübingen.
- Scheller, Henrik (2008): *Finanzpolitik von Bund und Ländern – zwischen Konvergenz und Erhalt der Haushaltstautonomie*, in: Scheller, Henrik/Schmid, Josef (eds.) (2008): Föderale Politikgestaltung im deutschen Bundesstaat – Variable Verflechtungsmuster in Politikfeldern, Baden-Baden: Nomos Verlagsgesellschaft.

[PORTADA](#)[SUMARIO](#)[PRESENTACIÓN](#)[ÁREAS DE ESTUDIO](#)**NOVEDADES DEL  
FEDERALISMO COMPARADO****NOVEDADES DEL  
ESTADO AUTONÓMICO****NOVEDADES  
PARLAMENTARIAS****ACTUALIDAD  
IBEROAMÉRICANA****CRÓNICA  
INTERNACIONAL****CALIDAD DEMOCRÁTICA**[AGENDA](#)**ACTIVIDADES REALIZADAS:  
JUNIO A NOVIEMBRE 2012****ACTIVIDADES PREVISTAS:  
DICIEMBRE 2012 A JUNIO 2013**[CRÉDITOS](#)

- Scheller, Henrik (2005): *Politische Maßstäbe für eine Reform des bundesstaatlichen Finanzausgleichs*, in: Reihe Forum Öffentliche Finanzen, Lüdenscheid: Analytica Verlagsgesellschaft.
- Statistisches Bundesamt (2010): Finanzen und Steuern – Schulden der öffentlichen Haushalte 2009, Fachserie 14 Reihe 5, Wiesbaden.
- Spindler, Gerald (2008): *Finanzkrise und Gesetzgeber – das Finanzmarktstabilisierungsgesetz*, in: Deutsches Steuerrecht 47/2008, p. 2268 ff.
- Streeck, Wolfgang/Mertens, Daniel (2010): Politik im Defizit, in: Gesellschaftsforschung – Aktuelle Themen und Nachrichten des MPIfG 1/10: Schwerpunkt: „Politik im Defizit“.
- Streeck, Wolfgang/Mertens, Daniel (2010): Politik im Defizit – Austerität als fiskalpolitisches Regime, MPIfG Discussion Paper 10/5.
- Wagschal, Uwe/Jäkel, Tim (2010): *Öffentliche Finanzen im Stresstest – Policy-Reaktionen auf die Finanz- und Wirtschaftskrise*, in: *der moderne staat* (dms), vol. 3, No. 2, pp. 295-320.
- Woisin, Matthias (2008): *Das eingerostete Scharnier: Umsatzsteuerverteilung zwischen Bund und Ländern*, in: *Wirtschaftsdienst*, vol. 88, Number 7, pp. 446-450. ■

[PORTADA](#)[SUMARIO](#)[PRESENTACIÓN](#)[ÁREAS DE ESTUDIO](#)[NOVEDADES DEL  
FEDERALISMO COMPARADO](#)[NOVEDADES DEL  
ESTADO AUTONÓMICO](#)[NOVEDADES  
PARLAMENTARIAS](#)[ACTUALIDAD  
IBEROAMÉRICANA](#)[CRÓNICA  
INTERNACIONAL](#)[CALIDAD DEMOCRÁTICA](#)[AGENDA](#)[ACTIVIDADES REALIZADAS:  
JUNIO A NOVIEMBRE 2012](#)[ACTIVIDADES PREVISTAS:  
DICIEMBRE 2012 A JUNIO 2013](#)[CRÉDITOS](#)**INFORME****NEW TENDENCIES OF FEDERALISM:  
THE CASE OF THE RUSSIAN FEDERATION****por Anastassia Obydenkova**

Senior Researcher (*Investigadora Ramon y Cajal*) and Professor of Political and Social Science at the Universitat Pompeu Fabra (Barcelona) and Ministry of Innovation and Science of Spain (Madrid).

**ABSTRACT**

This article traces the development of federal reforms in modern Russian Federation. It starts the analysis from the decentralization reform started under the Yeltsin's government in the 1990s, proceeds with the analysis of centralization territorial reform of Putin's government in the period of 2000-2008, then it analyses the period of Medvedev's government and the return of Putin to power as a president up till these days. Apart from the detailed analysis of the complicated dynamics of territorial reforms and re-federalization of Russia, the article also demonstrates the importance of including in the studies of modern federalism sub-national and international aspects.

**RESUMEN**

En este artículo se analiza la evolución de las reformas federales de la Federación Rusa. El análisis comienza en la reforma de descentralización iniciada bajo el gobierno de Yeltsin en la década de los 90, a continuación se estudia la reforma territorial del gobierno de Putin en el período 2000-2008, y finalmente se examina el período de gobierno de Medvedev y el regreso de Putin al poder como presidente. Aparte del análisis detallado de las complejas reformas territoriales y re-federalización de Rusia, el texto demuestra también la importancia de incluir en los estudios del federalismo moderno y aspectos internacionales y sub-nacional.

[PORTADA](#)[SUMARIO](#)[PRESENTACIÓN](#)[ÁREAS DE ESTUDIO](#)**NOVEDADES DEL  
FEDERALISMO COMPARADO**[NOVEDADES DEL  
ESTADO AUTONÓMICO](#)[NOVEDADES  
PARLAMENTARIAS](#)[ACTUALIDAD  
IBEROAMÉRICANA](#)[CRÓNICA  
INTERNACIONAL](#)[CALIDAD DEMOCRÁTICA](#)[AGENDA](#)**ACTIVIDADES REALIZADAS:  
JUNIO A NOVIEMBRE 2012****ACTIVIDADES PREVISTAS:  
DICIEMBRE 2012 A JUNIO 2013**[CRÉDITOS](#)

## I. INTRODUCTION

In the 1990s Russia experienced democratic political and economic regime transition paralleled by territorial restructuring and federal reform. The territorial reforms can be subdivided into a few waves: the wave of decentralization (in the 1990s), followed by the wave of the centralization (with Putin's coming to power in the 2000s) and nowadays demonstrates some small trends of decentralization. This article presents and analyzes these recent developments in the Russian federalism.

## II. RUSSIA AT A GLANCE

The Russian Federation (RF) is the biggest territorial federation in the world with the highest number of regions.<sup>1</sup> In the 1990s, there have been 89 regions, in the 2000s, the number decreased to 83 regions.

Taking language as an indicator, the degree of internal diversity is high. Despite that Russian is the official language spoken by practically the whole population of 145 million, there are also other also twenty-seven languages officially recognized and numerous dialects. According to the Census 2002, there are about 160 ethnic indigenous groups in Russia. With the exception of constitutionally recognized 32 ethnic regions, the rest of the regions are not ethnic. Most of the ethnic groups (also called indigenous people) do not have their own territorial regions as constituent units and live across the borders of the constituent units. Some of the ethnic regions may have a very small percentage of the corresponding ethnic group (e.g., in 1989, the Jewish autonomous oblast only had 2% of Jewish regional population, now it would be even less).

Overall, Russia is a multi-ethnic state with a notable degree of plural internal diversity. About 83 percents of the population of the Russian Federation are Russians (Eastern Slavs).<sup>2</sup> Among other relatively big ethnic groups are Tatars (3.8% of the population), Bashkirs (1,15%), Chuvash (1,13%), Finno-Ugrian people in the North of the country, different indigenous groups in Siberia and Far East, etc. Overall, Russia encompasses about 170 ethnic groups.

The regions of Russia are very different in terms of size, geography, economic-social development. What is even more striking is that these regions demonstrated very different political regimes by the beginning of the 2000s – that is some regions became democratic, others autocratic, while another group constitute different shadows of hybrid regimes (Dinino and Orttung 2005; Gel'man and Lankina 2008; Libman and Obydenkova 2013a; 2013b). More relevant is the disparity regarding numerous ethnic groups and indigenous peoples most of which live across the territorial borders of constituent units in the Russian Federation with the exception of some of the so-called ethnic regions. Thus, out of the current 83 regions, there are 26 ethnic regions which are meant to be home to relevant ethnic minorities.

The following sections will present and analyze the territorial reform that took place in such a multi-ethnic state as the Russian Federation. It traces the development of federalism from the decentralization of the 1990s to centralization of the 2000s and some reforms of decentralization after re-election of Putin as a new president in 2011.

1. By "regions" are meant territorial constituent units, also defined as "subjects" by the Constitution 1993. The Constitution uses "territorial subjects" and "territorial constituent units" interchangeably. This article refers to these as "regions".

2. See, for example, Burgess (2009, p. 42).

[PORTADA](#)[SUMARIO](#)[PRESENTACIÓN](#)[ÁREAS DE ESTUDIO](#)[NOVEDADES DEL FEDERALISMO COMPARADO](#)[NOVEDADES DEL ESTADO AUTONÓMICO](#)[NOVEDADES PARLAMENTARIAS](#)[ACTUALIDAD IBEROAMÉRICANA](#)[CRÓNICA INTERNACIONAL](#)[CALIDAD DEMOCRÁTICA](#)[AGENDA](#)[ACTIVIDADES REALIZADAS: JUNIO A NOVIEMBRE 2012](#)[ACTIVIDADES PREVISTAS: DICIEMBRE 2012 A JUNIO 2013](#)[CRÉDITOS](#)

### **III. FIRST PERIOD: THE DECENTRALIZATION IN THE 1990S UNDER YELTSIN'S GOVERNMENT**

Back to the 1990s, Russia has been described as asymmetric federal country according to its' juridical-institutional arrangements. In Russia such labelling corresponded mainly to the period under Yeltsin's rule (1993-2000), when several heterogeneous provisions were put into place.<sup>3</sup> Up to the end of 2000, 74 elections of regional heads of administration had taken place (Busygina and Heinemann-Gruder, 2010: 271).

In Russia, the 1990s witnessed change of the regime with the adoption of important documents shaping the future of Russia, such as the Federation Treaty (1992) and the Constitution of the Russian Federation (1993). The Federation Treaty signed by President Yeltsin and by the regional leaders on 31 March 1992 established the Russian Federation alongside three other treaties: (1) on ethnic republics; (2) on administrative-territorial formations including the establishment of six *krais*, forty-nine *oblasts* and the cities of federal significance (Moscow and St. Petersburg); and (3) on national-territorial formations, such as the Jewish Autonomous *oblast* and ten autonomous *okrugs*. The Federal Treaty of 1992 outlined the special status of the republics and gave them more rights than to non-republican regions associated with fiscal benefits and increased autonomy in creating their regional institutions and legal provisions (Brown 2001).

The Federation Treaty of 1992 was followed by the Constitution of the Russian Federation of 1993. The constitutional typology of the regions of Russia is very complex and provoked a debate on the symmetrical versus asymmetrical federal structures it promulgated. Thus, on the one hand, it can be argued that the constitution established a symmetrical federation because there are no clearly defined constitutionally embedded differences between the regions. Article 5 of the Constitution states that regions are "equal subjects of the Russian Federation". According to the constitution, all regions were to be equal in terms of their representation in the Upper Chamber of the Federal Parliament (the Council of the Federation). Article 95.2 of the Constitution entitled two representatives to each region to be members of the Upper Chamber of the Russian Parliament. However, on the other hand, the Constitution of the RF is also a highly ambiguous document and includes a number of contradictions regarding federalism (Kahn, 2002). The constitutionally embedded contradictions allow the definition of Russia as an asymmetric federation. As the Constitution defines the status of the republics in varying manners, there are contradictions such as considering some regions as republics (Article 5.2).

In the 1990s, out of 89 regions (now 83 regions), there were 21 republics, ten autonomous districts and one autonomous province constitutionally defined as *ethnic* regions. Ethnic regions are territorial constituent units which were meant to be territorial homes for ethnic groups (also called "titular nationalities"). Within this group of ethnically-defined regions, regions with republican status were in a special position or category. Among other factors, autonomous provinces and districts were legally incorporated into territories and provinces, while republics were not. Furthermore, the legal difference between the constitutions of the republics and statutes as the basic laws of all other regions, as well as the attributions between the republican presidents and the regional executives (also called governors) were not clearly stipulated in the 1993 Russian Constitution. Thus, it has been argued

[PORTADA](#)[SUMARIO](#)[PRESENTACIÓN](#)[ÁREAS DE ESTUDIO](#)[NOVEDADES DEL FEDERALISMO COMPARADO](#)[NOVEDADES DEL ESTADO AUTONÓMICO](#)[NOVEDADES PARLAMENTARIAS](#)[ACTUALIDAD IBEROAMÉRICANA](#)[CRÓNICA INTERNACIONAL](#)[CALIDAD DEMOCRÁTICA](#)[AGENDA](#)[ACTIVIDADES REALIZADAS: JUNIO A NOVIEMBRE 2012](#)[ACTIVIDADES PREVISTAS: DICIEMBRE 2012 A JUNIO 2013](#)[CRÉDITOS](#)

that there is no actual difference between ethnic regions and non-ethnic ones, and between republics and the rest of the regions (Golosov, 2004).

Asymmetries included in the 1993 Constitution also established the status of ten regions incorporated territorially into bigger regions, but with legal equality in status and rights.<sup>5</sup> This problem has often been described as *matrioshka* (Russian doll). The Constitution did not define the relationship between the administrations of the regions with the status of autonomous *okrug* and those territories in which they were located. These regions were to be constitutionally equal to their geographically “parent regions” (Ross, 2002, Butler, 2003). Article 66 ambiguously states that “... the relations between an autonomous district within a territory or province may be regulated by federal law or a treaty between the bodies of state authority of the autonomous districts and, accordingly, the bodies of state authority of the territories or province” (Golosov, 2004: 59).

Other than the constitutional asymmetries described above, a so-called contractual asymmetry was also developed. In the period of 1994-1998, forty-seven bilateral treaties and several hundred supplementary agreements between regions and the federal centre were signed (Kahn, 2002, Ross, 2002). The bilateral treaties between regions and the central government became the hallmark of Russian asymmetrical federalism in the 1990s. These bilateral treaties became a convenient and acceptable way for all the regions regardless of their status to achieve higher autonomy within the Federation in the 1990s (Kirkow, 1995; Kempton 1996).

Thus, the outcome of the devolution reforms was the establishment of both constitutional and contractual asymmetries (Moreno and Obydenkova 2013; Obydenkova and Swenden 2013). During the period of de-centralization under Yeltsin’s government, both ethnic and economic diversities across the regions played an important role in establishing constitutional and contractual asymmetries (Obydenkova, 2008). During the 1990s, this double federal asymmetry contributed to the accommodation of centre-regional disputes. However, a side-product of these reforms was an increased contradiction between the provisions included in regional and national legal documents. Some regions implemented their own legislation, charters, and statutes which often contradicted federal legislation and violated principles included in the 1993 Constitution (Smith, 2002; Stoner-Weiss, 2006). For instance, legislation approved in Ingushtetia, Stavropol *krai*, the Moscow region, Moscow city, Kabardino-Balkaria, Karachay-Cherkessia, North-Ossetia, and Volgograd region included provisions violating citizens’ right to travel freely (Smith, 2002). The level of corruption in regional politics was seen to be higher in regions with more autonomy (Dinino and Orttung, 2005).

The 1990s also was a period of growing number of political parties across Russia and its regions. However, according to some studies, they had little influence in regional and federal politics (Golosov, 2004), or played a minor role in regional-level elections over the 1990s. Party politics and regional elections have been also described as net of “local connections, patronage and elite links” (Hutcheson, 2003: 139-140). In the beginning of the 2000s, Russian parties continued to penetrate provincial politics “... only weakly and thus do not help to integrate the state and enhance its abilities to govern in the periphery by extension” (Stoner-Weiss, 2002: 125). Indeed, very few governors and members of regional executives would identify themselves with any specific political party and they would seek to stay “above” parties politics at the regional level.<sup>7</sup> In contrast to this view, it has been also argued that a transition to a party-based system was actually underway during the 1990s (Panov, 2009). However, due to the absence of a multi-party system in the Soviet Union and because of the very short period of democratic transition, the establishment of the party system was slow and uncertain.



[PORTADA](#)[SUMARIO](#)[PRESENTACIÓN](#)[ÁREAS DE ESTUDIO](#)[NOVEDADES DEL FEDERALISMO COMPARADO](#)[NOVEDADES DEL ESTADO AUTONÓMICO](#)[NOVEDADES PARLAMENTARIAS](#)[ACTUALIDAD IBEROAMÉRICANA](#)[CRÓNICA INTERNACIONAL](#)[CALIDAD DEMOCRÁTICA](#)[AGENDA](#)[ACTIVIDADES REALIZADAS: JUNIO A NOVIEMBRE 2012](#)[ACTIVIDADES PREVISTAS: DICIEMBRE 2012 A JUNIO 2013](#)[CRÉDITOS](#)

Throughout the 1990s, there has been also an active presence of radical separatist groups in Chechnya and Presidents Putin have used terrorist acts associated with Chechnya as a pretext to his re-centralization reform in the 2000s.<sup>4</sup>

#### **IV. SECOND PERIOD: RE-CENTRALIZATION UNDER PUTIN'S GOVERNMENT**

The ambiguity of certain constitutional provisions provided Putin's Governments with legal grounds to embark in its re-centralization program and to re-build a highly centralized state.<sup>5</sup> Article 78 of the Constitution, for instance, enabled the central government with the opportunity to establish unspecified "territorial organs" and to appoint "appropriate officials". Likewise, article 77 underlined the importance of a "*unified* system of executive power" in the Federation (cursive is mine).

One of the first legislations implemented by Putin at the beginning of 2000s was to diminish the role of political parties (Gel'man, 2008). According to the new law, political parties could only be all-Russian and should have no less than 10,000 members and branches of one hundred or more members in at least half of the eighty-three regions (Ross, 2009). Inter-regional and regional movements were no longer allowed. As a consequence of this reform, the number of political parties was drastically reduced to only fifteen. All regional parties were abolished.

Another consequence of Putin's legislation was the growing influence of national parties and, in particular, so-called "party-of-power", United Russia, that penetrated regional and local politics (Gel'man and Lankina, 2008). In contrast to developments in 1990s, the 2000s witnessed the formation of strong political parties as major actors in the electoral and parliamentary arenas, both at the national and sub-national levels. However, there has hardly been any competition, as almost all of them "... became effectively controlled by the Kremlin and incorporated into the formal and informal hierarchy of Russia's government" (Gel'man, 2008: 913). The influence of the "party-of-power" was stretched across the regions of Russia as it took control over regional legislatures. In the context of other reforms, such as substituting regional elections to governors by direct presidential appointments with the approval of regional legislatures, the role of the governmental party has increased. Certainly, United Russia played a key role in re-centralization program implemented by Putin (Konitzer and Wegren, 2006). With the increasing number of members of United Russia in regional legislatures, central decisions for the composition of regional executives are simply rubber-stamped at the level of the constituent units in the Russian Federation.

From the very beginning of Putin's presidency, new federal reforms were implemented following the "the establishment of a dictatorship of law". The purpose of the new reforms was to bring regional laws in line with federal legislation. From May to September 2000 major reforms in centre-periphery relations were put into practice, such as: (a) the establishment of seven Federal Districts; (b) the enhancement of the power of the federal authorities over federal spending in the regions; (c) the reform of the Federation Council; (d) the granting to the president of the Russian Federation of the right to dismiss regional executives if they were to enact laws contradicting federal legislation; (e) changes in local legislation allowing regional governors to dismiss local governments

4. The key terrorist act officially motivating re-centralization reforms of Putin was a three-day hostage of a school with about 1100 people in Beslan (September 2004). As a result, 380 people were killed. Beslan is a city in the autonomous Russian Republic of North Ossetia.

5. On Putin's government, see for example, Slider (2008).

[PORTADA](#)[SUMARIO](#)[PRESENTACIÓN](#)[ÁREAS DE ESTUDIO](#)[\*\*NOVEDADES DEL FEDERALISMO COMPARADO\*\*](#)[\*\*NOVEDADES DEL ESTADO AUTONÓMICO\*\*](#)[\*\*NOVEDADES PARLAMENTARIAS\*\*](#)[\*\*ACTUALIDAD IBEROAMÉRICANA\*\*](#)[\*\*CRÓNICA INTERNACIONAL\*\*](#)[\*\*CALIDAD DEMOCRÁTICA\*\*](#)[AGENDA](#)[\*\*ACTIVIDADES REALIZADAS: JUNIO A NOVIEMBRE 2012\*\*](#)[\*\*ACTIVIDADES PREVISTAS: DICIEMBRE 2012 A JUNIO 2013\*\*](#)[CRÉDITOS](#)

enacting measures in violation of federal and regional laws; or (f) a juridical harmonization aimed at bringing the regional laws and constitutions into line with federal law and the constitution (Smith, 2002, Kahn, 2002, Ross, 2002, Ross, 2009).

One of the radical reforms carried out by Putin was the reform of the Federation Council. This reform implied that the governors of the regional executives would not have a seat in the Federation Council (the Upper Chamber of the Russian Parliament). Under Putin's rule, sub-state executives lost powers. The representatives of the regions should be appointed by the regional governor for the period of his term of office. As regional governors were appointed directly by the federal president, the division between legislative branch (Parliament) and executive branch (federal president) became subtle. Formally, the appointment of a candidate to seat in Federation Council should be confirmed by the legislative branch of a region.

Yet another body was created called the State Council. The State Council was created as officially a consultative body. It has a seven member presidium and comprises leaders from each of seven federal districts and has a membership rotation every six months (Herd and Aldis 2002). The State Council meets once every three months and is meant to act as an alternative source of information for the president of Russia. Among the main functions of this body is to monitor the implementation of federals, to evaluate the implementation of the legislative bills, and oversee the implementation of the federal budget (Goode 2004).

Officially, Putin's reforms were carried out with the goal to "synchronize" legislation and to establish an "executive vertical of rule of law" and bringing power structures under central control. Accordingly, the ministries of defence, justice, interior and emergency, and the Federal Service of Security secured their representations in each of seven federal districts in order to monitor the activities of their regional subordinates. Unofficially, the regional governors needed to coordinate their activities with the presidential representative in their federal districts. This reform was aimed to put regions under rigid control of central government with the help of presidential representatives as unofficial "heads" of federal districts. As an illustration of these changes, regional paradiplomacy, which was used profusely throughout the 1990s on matters concerning foreign policy on trade, cultural and other issues, was not prohibited legally but became "unwelcomed" by the presidential representatives and has now a very low political profile.

Yet another important reform aimed at centralization and territorial restructuring of Russia that had been started during the Putin's first two terms as a president is so-called amalgamation project – project of the merger of the regions. Back to the 1990s, Russia had 89 regions. Through merger of the regions, this number was cut down to 83. Some of the examples of the regions that make part of the amalgamation project are the following: Nenets autonomous *okrug* (AO) was incorporated into Arkhangelsk *oblast*; Ust-Orda Buryat into Irkutsk *oblast*; Koryak AO is situated within Kamchatka *oblast*, Komi-Permiak within Perm *oblast*; Chukotka is geographically incorporated within Magadan *oblast*; the Agin-Buryat AO is within Chita *oblast*; both Yevenk and Taimyr are placed within Krasnoyarsk Krai; and Khanty-Mansiisk and Yamala-Nenets were integrated within Tyumen *oblast*.

The project foresees further merger of the regions. The reform has both advantages and disadvantages. On the one hand, it is considered that the number of the regions of Russia was too high (Watts 1999) and it makes it difficult to secure more or less homogenous socio-economic development of the regions. Some of the regions became a home for billionaires (e.g., Moscow and St. Petersburg), while other regions are marked by increasing poverty and very harsh living conditions for the population as well as increasing crime rate and drug-trafficking (e.g., Primorskii Krai). Thus, at



[PORTADA](#)[SUMARIO](#)[PRESENTACIÓN](#)[ÁREAS DE ESTUDIO](#)[NOVEDADES DEL FEDERALISMO COMPARADO](#)[NOVEDADES DEL ESTADO AUTONÓMICO](#)[NOVEDADES PARLAMENTARIAS](#)[ACTUALIDAD IBEROAMÉRICANA](#)[CRÓNICA INTERNACIONAL](#)[CALIDAD DEMOCRÁTICA](#)[AGENDA](#)[ACTIVIDADES REALIZADAS: JUNIO A NOVIEMBRE 2012](#)[ACTIVIDADES PREVISTAS: DICIEMBRE 2012 A JUNIO 2013](#)[CRÉDITOS](#)

least officially, the amalgamation project inspires to contribute to the solution of this important problem. On the other hand, it might result in overlooking of local needs of population and regional specific that might be ignored at the higher level of governance. It is, however, still too early to evaluate the actual results of this reform.

## **V. THIRD PERIOD: CONSOLIDATION DURING THE MEDVEDEV'S PRESIDENCY AND THE RETURN OF PUTIN**

The period from 2008 up till now can be seen as the same in terms of federal reforms. After Vladimir Putin completed two terms in power as a president (2000-2008), a new member of the Party United Russia, Medvedev was elected as a president. Since 2008, Medvedev's presidency can be regarded as a mere consolidation of the centralized territorial structures established under Putin's government. However, there are some differences concerning the proclaimed Medvedev's priority for a "radical" administrative reform in the regions. Such an approach was set to combat corruption in regional politics and to allow the "lowering of the barriers to small businesses that are impeding Russian economic development" (Slider, 2008: 4). Another difference is that Medvedev has become more assertive in exercising presidential powers to "discipline" incumbent regional leaders (the best example of it was the removal on September 28, 2010 of the governor of Moscow, Yuri Luzhkov).

In sum, Medvedev's government implemented and consolidated the reforms and decisions that had been accepted under Putin's government in his first two terms in power.

After the elections to Federal Parliament followed by the presidential elections in 2011, there were a number of protests and public demonstrations in both Moscow and some regions of Russia against the probability of falsification of results of the elections. As a result of this public pressure, Vladimir Putin, as a newly elected President, announced some moderate reforms as steps of return to decentralization. Among other things, Putin promised to re-establish the elections of the regional executives (regional governors) that he had previously abolished in the course of his centralization reforms in the 2000s. Needless to say that also a number of rules were made to ensure to remain strong control of central government over these regional elections and candidates. Some scholars noted that the electoral campaigns run in 2012 did not allow for any political competition at all. The strong position of the "party-of-power", the United Russia, had secured "the right" winners. Thus, regional elections and their outcomes were under strong control of the central government.

## **VI. SUB-NATIONAL, INTERNATIONAL, AND SUPRA-NATIONAL DIMENSIONS**

In modern studies of federalism, multi-level approach becomes important (Obydenkova 2011). That is, federalism should be evaluated not only from the national perspectives but also from the impact and development at sub-national level as well as international one.

Speaking of sub-national dimension in the context of regime transition, it is important to keep in mind, the vectors of regime transition might not coincide at national and sub-national levels. For example, Russia in the 1990s was democratizing, according to Polity IV and Freedom House ratings at least. However, during the 1990s, some of the sub-national regions of Russia successfully established and consolidated sub-national autocratic regimes. Similar phenomenon was also found in Mexico and Argentina that just confirms the idea of multi-level regime transition that might be contradictory



**PORTEADA****SUMARIO****PRESENTACIÓN****ÁREAS DE ESTUDIO****NOVEDADES DEL  
FEDERALISMO COMPARADO****NOVEDADES DEL  
ESTADO AUTONÓMICO****NOVEDADES  
PARLAMENTARIAS****ACTUALIDAD  
IBEROAMÉRICANA****CRÓNICA  
INTERNACIONAL****CALIDAD DEMOCRÁTICA****AGENDA****ACTIVIDADES REALIZADAS:  
JUNIO A NOVIEMBRE 2012****ACTIVIDADES PREVISTAS:  
DICIEMBRE 2012 A JUNIO 2013****CRÉDITOS**

in the vectors of its' development at national and sub-national levels. On the other hand, Russia started the consolidation of autocratic and centralization trends with Putin's coming to power in 2000s at a national level. The ratings Freedom House and Polity IV went down while evaluating the level of democracy at a national level. At the same time, the regional politics improved radically in terms of accountability of regional executives towards federal president. Ideally, in a democratic state, regional executives would be accountable to the regional population that has the power to elect and re-elect them. However, in a state experiencing regime transition, such as Russia, there is no political culture of accountability to regional population. The regional elections can be won through massive falsification by those actors who already seized the access to the lost lucrative and important rents of the regions. With this in mind, the increase of centralization control coming from federal government is sometimes welcomed by the regional population because it may at least ensure the regional executive is accountable to someone in the center (if not the regional population). Thus, the interconnection between regime development and (de-)centralization reforms at national and sub-national levels is not as straightforward as it may be in established democratic states and has many peculiarities.

Yet another important dimension in modern federalism is international context (Obydenkova 2012a; 2012b). Some studies demonstrate that decentralization sometimes becomes part of democratization implying certain geographic focus, that it has so-called geographic spillover. Even sub-national regions tend to copy the most successful democratic and decentralized models from the neighboring regions. The Commonwealth of Independent States (the successor organization emerged in the aftermath of the dissolution of the USSR) has copied the charter and other legal documents from the European Union (including the issues of decentralization and the principles and values of democracies).<sup>6</sup> Thus, external factors may often serve as a model of imitation. That does not imply of course, that this model is successfully imitation – there is often a gap between legal norms and their actual implementation. However, some presence and some impact of international democratic actors (such as the EU) can be found even in the case of Russia and the regions of Russia.

Moreover, there had been numerous paradiplomatic activities between the regions of Russia with the European Union member states, with the Committee of the Regions, and other external democratic actors (such as for example municipalities and regional governments of Norway and Sweden) that cooperated with the regional governments of some of the territorial constituent units of Russia (see Lankina and Getachew 2006). What is more important is that these contacts between regional governments of Russia and the EU's related actors made an impact on the establishment democracy at a sub-national level in Russia. In other words, the regions of Russia that cooperated more actively with the EU's actors had a higher rating of sub-national democracy by the beginning of the 2000s than other regions that did not have such cooperation. Moreover, there is a similar hypothesis, that sub-national regions of Russia that might have enjoyed more intensive contacts with yet another democratic neighbor of Russia such as Japan also had a higher level of sub-national democracy. Thus, external democracy-reinforcing actors might actually influence the level and the speed of regime transition at a sub-national level. In its turn, the sub-national democracy may become a spillover to a national level as well.

On the other hand, the presence of external autocracy-reinforcing actors and their influence should be forgotten either. Such neighbors of Russia as China and a

6. On partisan logic of decentralization in Europe, see Sorens (2009).

**PORTEADA****SUMARIO****PRESENTACIÓN****ÁREAS DE ESTUDIO****NOVEDADES DEL FEDERALISMO COMPARADO****NOVEDADES DEL ESTADO AUTONÓMICO****NOVEDADES PARLAMENTARIAS****ACTUALIDAD IBEROAMÉRICANA****CRÓNICA INTERNACIONAL****CALIDAD DEMOCRÁTICA****AGENDA****ACTIVIDADES REALIZADAS: JUNIO A NOVIEMBRE 2012****ACTIVIDADES PREVISTAS: DICIEMBRE 2012 A JUNIO 2013****CRÉDITOS**

number of autocratic post-Soviet Central Asian states also have certain impact on sub-national development in Russia. Some studies demonstrated, for example, that trade of sub-national regions of Russia with autocracies of Central Asia decrease radically the level of sub-national democracy in the respective regions (see Obydenkova and Libman 2012).

Finally, except of sub-national and international levels, one may distinguish a supranational level. For a example, the European Union though the Committee of the Regions aims at increasing sub-national democracy and management improvement in the regions of the EU's member and candidate states as well as in some neighboring countries. In contrast, membership of such supranational international organizations as the CIS and the Shanghai Cooperation Organization and the Customs Union for example may undermine the development of both sub-national democracy and federalism in a member-states, presenting model of autocratic governance in a region (on the CIS, see for example Libman and Obydenkova 2013a; 2013b; 2013c).

Thus, the interconnection between supranational, national, and sub-national levels is highly important in the modern studies of federalism in general and in the case of Russia in particular and remains on the agenda for further studies.

## **VII. CONCLUSION**

International contexts factors have an important role in the developments of internal domestic affairs. The impact of the EU on Russia has not been as decisive as in some central European countries due to the absence of any prospects for the EU membership. However, during the democratization process in Russia in the 1990s, the EU often served as a model of successful regional integration and regionalization and contributed to the development of sub-national democratization. As a number of studies demonstrated, the regions with higher paradiplomatic contacts with the EU had developed successfully the sub-national democracy over the 1990s (Obydenkova, 2012a; 2012b; Libman and Obydenkova 2013a; 2013b, 2013c). Despite this, the external impact of the EU on national democratization in Russia was considered negligible. By now, Russia remains a non-democratic state with a strong central control over the regional politics. Recent studies conclude that Russia is a federation by name only without actual principles of federalism implemented. It remains to be a highly territorially centralized state.

## **REFERENCES**

- Brown, A. (2001), 'Vladimir Putin and the Reaffirmation of Central State Power', *Post-Soviet Affairs*, Vol. 1, No. 1, pp. 45-55.
- Burgess, M. (2009), 'Between a rock and a hard place: the Russian Federation in comparative perspective', in C. Ross and A. Campbell (eds), *Federalism and Local Politics in Russia*. New York: Routledge, pp. 25-53.
- Busygina, I. and Heinemann-Gruder, A. (2010), 'Russian Federation' in L. Moreno and C. Colino (eds), *Diversity and Unity in Federal Countries*, McGill-Queen's University Press: Montreal and Kingston, London and Ithaca, pp. 258-287.
- Butler, W. E. (2003), *Russian Law*. Oxford: Oxford University Press.
- De Silva Migara O., Kurlyandskaya, G., Andreeva, E. and Golovanova, N. (eds) (2009), *Intergovernmental Reforms in the Russian Federation: One Step Forward, Two Steps Back?* Washington DC: The World Bank.



[PORTADA](#)[SUMARIO](#)[PRESENTACIÓN](#)[ÁREAS DE ESTUDIO](#)[NOVEDADES DEL FEDERALISMO COMPARADO](#)[NOVEDADES DEL ESTADO AUTONÓMICO](#)[NOVEDADES PARLAMENTARIAS](#)[ACTUALIDAD IBEROAMÉRICANA](#)[CRÓNICA INTERNACIONAL](#)[CALIDAD DEMOCRÁTICA](#)[AGENDA](#)[ACTIVIDADES REALIZADAS: JUNIO A NOVIEMBRE 2012](#)[ACTIVIDADES PREVISTAS: DICIEMBRE 2012 A JUNIO 2013](#)[CRÉDITOS](#)

- Dinino, P., and Ortung, R. (2005), 'Explaining patterns of corruption in the Russian regions', *World Politics*, Vol. 57, N. 4 (July), pp. 500-529.
- Gel'man, V. (2008), Party Politics in Russia: From Competition to Hierarchy. *Europe-Asia Studies*, Vol. 60, No. 6, pp. 913-930.
- Gel'man, V. and Lankina, T. (2008), Authoritarian vs. Democratic Diffusions: Explaining Institutional Choices in Russia's Local Government', *Post-Soviet Affairs*, Vol. 24, No. 1, pp. 40-62.
- Golosov, G. (2004), *Political Parties in the Regions of Russia: Democracy unclaimed*. Boulder: Lynne Rienner.
- Goode, P. (2004), 'The Push for Regional Enlargement in Putin's Russia', *Post-Soviet Affairs*, Vol. 20, No. 3, pp. 219-257.
- Herd, G. P. and Aldis, A. (eds) (2002), *Russian Regions and Regionalism: Strength through Weakness*. New York: Routledge.
- Hutcheson, D. S. (2003), *Political Parties in the Russian Regions*. London: Routledge Curzon.
- Kahn, G. (2002), *Federalism, democratization, and the rule of law in Russia*. Oxford: Oxford University Press.
- Kirkow, P. (1995), 'Regional Warlordism in Russia: The Case of Primorskii Krai', *Europe-Asia Studies*, Vol. 47, No. 6, pp. 923-947.
- Konitzer, A. and Wegren, S. K. (2006), 'Federalism and Political Recentralization in the Russian Federation: United Russia As the Party of Power', *Publius: The Journal of Federalism*, Vol. 36, No. 4, pp. 503-522.
- Lankina, T. and Getachew, L. (2006), 'A Geographic Incremental Theory of Democratization: Territory, Aid, and Democracy in Postcommunist Regions', *World Politics*, Vol. 58, No. 4, pp. 536-582.
- Libman, Alexander and Anastassia Obydenkova (2013a) "Informal Governance in International Organizations" *Review of International Organizations* DOI 10.1007/s11558-012-9160-y
- Libman, Alexander and Anastassia Obydenkova (2013b) "Communists or Communism? Corruption in the Regions of Russia" in *Economic Letters* doi: 10.1016/j.econlet.2013.02.003
- Libman, Alexander and Anastassia Obydenkova "International Trade as a Limiting Factor in Democratization: An Analysis of Sub-National Regions in Post-Communist Russia" in *Studies in Comparative International Development* (2013c) DOI: 10.1007/s12116-013-9130-2.
- Moreno, Luis and Anastassia Obydenkova (2013) "Federalization in Russia and Spain: The Puzzle of Reversible and Irreversible Outcomes" in *Regional and Federal Studies* DOI:10.1080/13597566.2012.742071.
- Obydenkova, A. (2006), 'Democratization, Europeanization and Regionalization beyond the European Union: Search for Empirical Evidence', in *European Integration online Papers*, Vol. 10, No. 1.
- Obydenkova, Anastassia (2008), 'Regime transition in the regions of Russia. The freedom of mass media: Transnational impact on sub-national democratization?' *European Journal of Political Research*, Vol. 47, No. 2, pp. 221-246.
- Obydenkova, Anastassia (2011) A Triangle of Russian Federalism: Democratization, (De-) Centralization, and Local Politics *Publius: The Journal of Federalism*, 41, pp. 734-741.



[PORTADA](#)[SUMARIO](#)[PRESENTACIÓN](#)[ÁREAS DE ESTUDIO](#)**NOVEDADES DEL  
FEDERALISMO COMPARADO**[NOVEDADES DEL  
ESTADO AUTONÓMICO](#)[NOVEDADES  
PARLAMENTARIAS](#)[ACTUALIDAD  
IBEROAMÉRICANA](#)[CRÓNICA  
INTERNACIONAL](#)[CALIDAD DEMOCRÁTICA](#)[AGENDA](#)[ACTIVIDADES REALIZADAS:  
JUNIO A NOVIEMBRE 2012](#)[ACTIVIDADES PREVISTAS:  
DICIEMBRE 2012 A JUNIO 2013](#)[CRÉDITOS](#)

- Obydenkova, Anastassia and Alexander Libman (2012) “The Impact of External Factors on Regime Transition: Lessons from the Russian Regions” in *Post-Soviet Affairs*, 28(3), pp. 346-401.
- Obydenkova, Anastassia (2012) Democratization at the Grassroots: the European Union’s External Impact in *Democratization*, Issue 19, N. 2, 230-257.
- Obydenkova, Anastassia (2012) “Comparative Democratisation: National-International Nexus of Analysis in Post-Communist Regime Transition” *Europe-Asia Studies*, Vol. 64, Num. 6 (August), pp. 1127-1135.
- Obydenkova, Anastassia and Wilfried Swenden (2013) “Looking West, Moving East? The Dynamics of Territorial Politics in Western Europe and Russia” in *Territory, Politics, Governance* Volume 1, Issue 1, DOI: 10.1080/21622671.2013.763733. Routledge Publishing House: Association for Regional Studies.
- Panov, P. (2009), ‘Russian political parties and regional political processes: the problem of effective representation’, in C. Ross and A. Campbell (eds), *Federalism and Local Politics in Russia*. New York: Routledge, 150-183.
- Ross, C. (2002), *Federalism and democratisation in Russia*. Manchester: Manchester University Press.
- Ross, C. (2009), *Local Politics and Democratization in Russia*. Routledge: London.
- Slider, D. (2008), ‘Russian Federalism: Can It Be Rebuilt from the Ruins?’, *Russian Analytical Digest*, No. 43 (17 June), pp. 2-4.
- Smith, M. A. (2002), ‘Putin: an end to centrifugalism?’, in G. P. Herd and A. Aldis (eds), *Russian Regions and Regionalism. Strength through Weakness*. New York: Routledge, pp. 19-38.
- Sorens, J. (2009), ‘The Partisan Logic of Decentralization in Europe’, *Regional and Federal Studies*, Vol. 19, No.2, pp. 255-272.
- Stoner-Weiss, K. (2002), ‘Central Governing Incapacity and the Weakness of Political Parties: Russian Democracy in Disarray’, *Publius: The Journal of Federalism*, Vol. 32, No. 2, pp. 125-146.
- Stoner-Weiss, K. (2006), *Resisting the State: Reform and Retrenchment in Post-Soviet Russia*, by Kathryn. Cambridge: Cambridge University Press.
- Watts, R. L. (1999), *Comparing Federal Systems*. (2nd ed.) Kingston: Institute of Intergovernmental Relations – Queen’s University. ■

[PORTADA](#)[SUMARIO](#)[PRESENTACIÓN](#)[ÁREAS DE ESTUDIO](#)[NOVEDADES DEL FEDERALISMO COMPARADO](#)[NOVEDADES DEL ESTADO AUTONÓMICO](#)[NOVEDADES PARLAMENTARIAS](#)[ACTUALIDAD IBEROAMÉRICANA](#)[CRÓNICA INTERNACIONAL](#)[CALIDAD DEMOCRÁTICA](#)[AGENDA](#)[ACTIVIDADES REALIZADAS: JUNIO A NOVIEMBRE 2012](#)[ACTIVIDADES PREVISTAS: DICIEMBRE 2012 A JUNIO 2013](#)[CRÉDITOS](#)**NOTA****III OBSERVATORIO “NUEVAS TENDENCIAS DEL FEDERALISMO EN EUROPA”, CORTES DE ARAGÓN, ZARAGOZA, 4 DICIEMBRE 2012****por Mario Kölling**

Investigador García Pelayo, Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, Fundación Manuel Giménez Abad

El observatorio **“Nuevas tendencias del Federalismo en Europa”** fue creado en 2010 por la Fundación Manuel Giménez Abad, el Instituto de Derecho Público (Barcelona) y la Fundación Friedrich Ebert, con el objetivo de ofrecer a un amplio público una visión actual y global de los diversos aspectos del debate sobre el Federalismo y la Descentralización en Europa. Para ello, cada año se ofrece un análisis de las recientes reformas del ordenamiento territorial y de las políticas públicas de diferentes países federales y descentrales de Europa. El observatorio establece también en este sentido, un marco para el intercambio de experiencias y resultados de investigación entre expertos internacionales del ámbito académico y administrativo sobre las tendencias en su propio país y los avances europeos.

En su tercera edición, el observatorio fue organizado conjuntamente por la Fundación Friedrich Ebert y la Fundación Manuel Giménez Abad, en colaboración con el Instituto de Derecho Público. El evento se dirigió especialmente a académicos y a representantes de los partidos políticos, pero también estuvo abierto a una amplia audiencia.

En el programa del año 2012 se presentaron ponencias sobre recientes debates acerca de la organización territorial de los casos del Reino Unido (Alan Trench, University College London), Alemania (Henrik Scheller, Universidad Potsdam y Annegret Eppler, Universidad Tübingen), Rusia (Anastasia Obydenkova, Universidad Pompeu Fabrá), Polonia, Hungría y Rumanía (Stefan Lütgenau, Foster Europe).

La primera sesión se abrió con la temática del referéndum sobre la independencia de Escocia. El profesor Alan Trench presentó los elementos claves del debate en el contexto histórico que condujo a la situación actual. Aunque la fecha del referéndum ya está definida, el ponente subrayó que el partido independentista gobernante en Escocia, el SNP, originariamente tuvo preferencias opuestas al respecto y planificó una decisión sobre la independencia más tardía. El profesor Trench constató un cierto efecto del debate en España y en Bélgica sobre la independencia de algunas regiones en la discusión en Escocia, pero consideró que el contexto es muy diferente en el caso escocés. Mientras Flandes y Cataluña representan entidades prósperas en el contexto de su estado, el desarrollo económico de Escocia está por debajo del promedio del Reino Unido. Por ello, como concluyó, se puede considerar que en el ejemplo de Escocia prevalecen argumentos ideológicos. No obstante hasta 2014 se deben de solucionar importantes cuestiones: ¿A qué clase de acuerdo podría llegar Escocia con el Reino Unido con respecto a los activos y pasivos de la deuda nacional (incluidos los bancos con sede en Escocia), el petróleo y el gas del Mar del Norte? ¿Qué sucede si Escocia no es miembro de la UE tras la independencia? ¿Qué tipo de control de las fronteras escocesas y la política de inmigración sería necesario para garantizar una zona de circulación común?. Estas preguntas provocan importantes debates entre los votantes de Escocia. No obstante tampoco los argumentos de la campaña del “No” encuentran un respaldo mayoritario entre la población, ya que como las encuestas de opinión pública demuestran, la opción preferida de los votantes escoceses es una opción intermedia: permanecer en el RU pero con más competencias descentralizadas.

Henrik Scheller presentó en su ponencia el proceso de aprobación de la legislación anticrisis por el Bundestag y el Bundesrat para hacer frente a la crisis financiera y

[PORTADA](#)[SUMARIO](#)[PRESENTACIÓN](#)[ÁREAS DE ESTUDIO](#)[NOVEDADES DEL FEDERALISMO COMPARADO](#)[NOVEDADES DEL ESTADO AUTONÓMICO](#)[NOVEDADES PARLAMENTARIAS](#)[ACTUALIDAD IBEROAMÉRICANA](#)[CRÓNICA INTERNACIONAL](#)[CALIDAD DEMOCRÁTICA](#)[AGENDA](#)[ACTIVIDADES REALIZADAS: JUNIO A NOVIEMBRE 2012](#)[ACTIVIDADES PREVISTAS: DICIEMBRE 2012 A JUNIO 2013](#)[CRÉDITOS](#)

económica 2008/2009 y su efecto en la estructura de territorial. El profesor Scheller concluyó que en términos cuantitativos, un gran número de leyes con un importante impacto en las cuentas de las administraciones públicas, pasaron rápidamente el proceso legislativo, lo que indica la gran capacidad de respuesta y la flexibilidad del sistema político. No obstante, desde un punto de vista cualitativo, las intervenciones masivas del poder ejecutivo en el proceso legislativo ponen en peligro la legitimidad y la soberanía del parlamento y de los derechos de participación (e información) de los Länder. También ofreció un resumen del debate actual y las principales líneas de conflicto en relación con la próxima reforma del federalismo alemán. Según Scheller, en la próxima reforma se debe dar solución a diferentes problemas, entre los que destacan la reforma del sistema de nivelación vertical y horizontal, una verificación del impacto del efecto demográfico en el sistema de nivelación ,además de la distribución de las competencias de la legislación fiscal y poder tributario.

Complementando el análisis del caso alemán, Annegret Eppler, en su presentación se concentró principalmente en el rol de los parlamentos en el contexto de la integración europea. Tomando como base los dispositivos del Tratado de Lisboa, Eppler subrayó la importancia de la cooperación interparlamentaria como medida para fortalecer la función de representación e información de los parlamentos nacionales y sub-nacionales. En este sentido, la profesora Eppler señaló que los parlamentos no solo deben controlar a los gobiernos, sino que los parlamentos representan también espacios de debate sobre políticas alternativas y acercan los procesos políticos y la toma de decisiones a los ciudadanos.

En el tercer panel se debatieron nuevas tendencias en relación con la descentralización territorial en Rusia, Polonia, Hungría y Rumanía. Anastasia Obydenkova de la Universidad Pompeu Fabrá de Barcelona, ofreció un análisis de la interrelación entre democracia y descentralización en Rusia. Tras la presentación de las principales reformas en Rusia, desde la descentralización iniciada bajo el gobierno de Yeltsin en los años noventa y la (re)centralización durante el gobierno de Putin en el período 2000-2008, concluyó que los principios de la democracia y descentralización no están necesariamente interrelacionados. Además en su presentación destacó claramente las singularidades de la Federación rusa.

Stefan Lütgenau, Director de Foster Europe, concluyó en su análisis que Polonia, Hungría y Rumanía son países muy heterogéneos. A nivel doméstico, en estos tres países no existe un debate serio sobre una posible reforma federal para su organización territorial. En el caso de Hungría, las primeras reformas que tenían como objetivo establecer un ordenamiento descentral no tuvieron éxito. Las recientes reformas tanto en Hungría como en Polonia y Rumanía tienen como objetivo la mejora de la administración de las políticas re-distributivas comunitarias. En este sentido, los procesos recientes de descentralización administrativa son principalmente un efecto de la integración europea y en concreto un resultado de la política estructural. En comparación con Rusia, Lütgenau concluyó que en los casos de Polonia, Rumanía y Hungría no existen élites regionales o etnias que demanden más autonomía dentro del estado nacional.

La cuarta edición del Observatorio tendrá lugar en noviembre de 2013 en Barcelona. Toda la documentación de los anteriores observatorios está disponible en la página web de la Fundación Manuel Giménez Abad. ■

POR

SUMARIO

PRESENTACIÓN

ÁREAS DE ESTUDIO

NOVEDADES DEL  
FEDERALISMO COMPARADO

NOVEDADES DEL  
ESTADO AUTONÓMICO

NOVEDADES  
PARLAMENTARIAS

ACTUALIDAD  
IBEROAMÉRICANA

CRÓNICA  
INTERNACIONAL

CALIDAD DEMOCRÁTICA

AGENDA

ACTIVIDADES REALIZADAS:  
JUNIO A NOVIEMBRE 2012

ACTIVIDADES PREVISTAS:  
DICIEMBRE 2012 A JUNIO 2013

CRÉDITOS

## NOVEDADES DEL ESTADO AUTONÓMICO

### EVA SÁENZ ROYO

INFORME

EL SISTEMA COMPETENCIAL ESPAÑOL A LA LUZ DE LA EFICIENCIA:  
INDEFINICIÓN, DUPLICIDADES, VULNERABILIDAD DE LAS COMPETENCIAS  
AUTONÓMICAS Y CONFLICTIVIDAD

por Mercè Corretja Torrens

INFORME

INTEGRACIÓN INTERNACIONAL Y CENTRIFUGACIONES  
CONFEDERALES: EL NUEVO DERECHO A DECIDIR PARA UN REPUDIO  
SELECTIVO DEL ESTADO

por Eduardo Sanz Arcega

NOTA

CINCO PROPUESTAS PARA LA REFORMA CONSTITUCIONAL  
EN CLAVE FEDERAL. INFORME ELABORADO POR  
LA “FUNDACIÓN CIUDADANÍA Y VALORES”  
por Elviro Aranda, Josu de Miguel, José María Román  
y Javier Tajadura (coordinador)

[PORTADA](#)[SUMARIO](#)[PRESENTACIÓN](#)[ÁREAS DE ESTUDIO](#)[NOVEDADES DEL FEDERALISMO COMPARADO](#)[NOVEDADES DEL ESTADO AUTONÓMICO](#)[NOVEDADES PARLAMENTARIAS](#)[ACTUALIDAD IBEROAMÉRICANA](#)[CRÓNICA INTERNACIONAL](#)[CALIDAD DEMOCRÁTICA](#)[AGENDA](#)[ACTIVIDADES REALIZADAS: JUNIO A NOVIEMBRE 2012](#)[ACTIVIDADES PREVISTAS: DICIEMBRE 2012 A JUNIO 2013](#)[CRÉDITOS](#)**INFORME****EL SISTEMA COMPETENCIAL ESPAÑOL A LA LUZ DE LA EFICIENCIA: INDEFINICIÓN, DUPLICIDADES, VULNERABILIDAD DE LAS COMPETENCIAS AUTONÓMICAS Y CONFLICTIVIDAD****por Mercè Corretja Torrens**

Jefa del Área de Investigación del Instituto de Estudios Autonómicos

de la Generalitat de Catalunya

Profesora de Derecho Administrativo de la Universidad Pompeu Fabra

**RESUMEN**

La crisis financiera y la crisis de la deuda soberana han tenido un gran impacto en el Estado autonómico y han polarizado las posiciones entre los partidarios de una mayor centralización y los que consideran agotado el modelo autonómico y defienden la necesidad de articular nuevas vías para alcanzar y garantizar el nivel de autogobierno. En este análisis se argumenta que a pesar de que la crisis ha tenido un impacto negativo en el debate sobre la viabilidad del Estado autonómico y en la percepción ciudadana sobre el nivel de gasto y de competencias de las Comunidades Autónomas este debate es anterior a la crisis económica. Además la crisis ha tenido un mayor impacto en estados de estructura unitaria o poco descentralizada, y menor en estados de estructura federal, por lo que no parece que exista una relación directa entre descentralización y crisis económica.

**ABSTRACT**

The financial and sovereign debt crisis had a major impact on the Spanish State of Autonomies and polarized between those who advocate for a greater centralization and those who demand new options for self-government. The analysis argues that although the crisis has had a negative impact on the State of Autonomies and the debate on the level of spending and responsibilities of the Autonomous Communities among citizens, this debate already begun before the crisis broke out. Moreover, the crisis has had a major impact in Unitarian states or with less decentralized structure. The crisis had less impact in states with a federal structure, so there appears not to be a direct relationship between decentralization and economic crisis.

[PORTADA](#)[SUMARIO](#)[PRESENTACIÓN](#)[ÁREAS DE ESTUDIO](#)[NOVEDADES DEL FEDERALISMO COMPARADO](#)[NOVEDADES DEL ESTADO AUTONÓMICO](#)[NOVEDADES PARLAMENTARIAS](#)[ACTUALIDAD IBEROAMÉRICANA](#)[CRÓNICA INTERNACIONAL](#)[CALIDAD DEMOCRÁTICA](#)[AGENDA](#)[ACTIVIDADES REALIZADAS: JUNIO A NOVIEMBRE 2012](#)[ACTIVIDADES PREVISTAS: DICIEMBRE 2012 A JUNIO 2013](#)[CRÉDITOS](#)

## INTRODUCCIÓN

La crisis financiera y, más recientemente, la crisis de la deuda soberana, han tenido un gran impacto en el Estado autonómico y han polarizado las posiciones entre los partidarios de una mayor centralización y recuperación de competencias por el Estado central y los que consideran agotado el modelo autonómico y defienden la necesidad de articular nuevas vías para alcanzar y garantizar el nivel de autogobierno que demandan los ciudadanos de algunas Comunidades Autónomas como Cataluña.

A diferencia de otros estados, donde la descentralización y el federalismo se consideran valores positivos ligados a la calidad democrática, a la representación de la diversidad y al derecho de participación de los ciudadanos, curiosamente en España en alguna prensa y, sobretodo, en algún sector doctrinal, se manifiesta una tendencia contraria a la descentralización y a las Comunidades Autónomas, a las que se culpa en gran parte de la crisis actual. Estas tendencias tienen su reflejo en la opinión pública como lo demuestra el “Barómetro” del Centro de Investigaciones Sociológicas de julio de 2012, en el que se pone de relieve una disminución del apoyo de la ciudadanía al modelo de Estado autonómico en relación a encuestas anteriores<sup>1</sup> siguiendo la tendencia decreciente que ya se empezó a detectar después del período de reformas estatutarias de 2006-2008.<sup>2</sup> Sin duda, la actual crisis económica y financiera y la necesidad de limitar el déficit público han tenido un impacto negativo en el debate sobre la viabilidad del Estado autonómico y en la percepción ciudadana sobre el nivel de gasto y de competencias de las Comunidades Autónomas, aunque este debate es anterior a la crisis económica. Además, quisiera señalar que si nos fijamos en otros estados de nuestro alrededor, la crisis ha tenido un mayor impacto en estados de estructura unitaria, como Portugal, Grecia o Irlanda o poco descentralizada como Italia, y menor en estados de estructura federal como Alemania o Austria, por lo que no parece que exista una relación directa entre descentralización y crisis económica.

## ANÁLISIS

En una situación de crisis económica tan importante es determinar cuáles son los servicios públicos que deben prestar los poderes públicos en su conjunto (ya que la provisión de servicios no puede ser ilimitada) como qué poder público es más adecuado para prestar cada uno de los servicios y en qué ámbito territorial, con qué capacidad de regulación y con qué medios, a los efectos de planificar y optimizar los recursos disponibles. Como demuestran algunas experiencias realizadas en el ámbito local en los países escandinavos,<sup>3</sup> en los que existe una amplia descentralización de funciones a favor de dicho ámbito, no siempre la fusión de entidades supone una reducción de costes y, además, la fusión y la supresión de servicios próximos al ciudadano tiene una incidencia directa en la calidad del servicio que éste recibe así como en las condiciones de competencia del mercado. Por ello hay que valorar también las fórmulas alternativas (la cooperación o la asociación de entidades mediante fórmulas flexibles) aunque dichas fórmulas, ciertamente, tengan contrapartidas negativas, ya que no favorecen

1. Según el “Barómetro” de julio de 2012 del Centro de Investigaciones Sociológicas casi un 39% de los ciudadanos preferirían una reducción de la autonomía ya sea porque prefieren que las Comunidades Autónomas tengan menos autonomía (17,1 %) o incluso porque prefieren un Estado sin autonomías (21,9%) frente a sólo un 21% que aboga bien por otorgar mayor autonomía a las Comunidades Autónomas (12,3%) o bien por reconocerles la posibilidad de convertirse en un estado independiente (8,9%) y un 30,8% es partidario del modelo actual.

2. Ver Grau, Mireia “Self-Government Reforms and Public Support for Spain’s Territorial Model: Changes and Stability (1992-2010)” en *Revista d’Estudis Autonòmics i Federaus* núm. 13 (2011).

3. Ver Moisio, Antii “Asociaciones municipales: la experiencia nórdica” en *Informe Instituto de Economía de Barcelona 2011*.

[PORTADA](#)[SUMARIO](#)[PRESENTACIÓN](#)[ÁREAS DE ESTUDIO](#)[NOVEDADES DEL FEDERALISMO COMPARADO](#)[NOVEDADES DEL ESTADO AUTONÓMICO](#)[NOVEDADES PARLAMENTARIAS](#)[ACTUALIDAD IBEROAMÉRICANA](#)[CRÓNICA INTERNACIONAL](#)[CALIDAD DEMOCRÁTICA](#)[AGENDA](#)[ACTIVIDADES REALIZADAS: JUNIO A NOVIEMBRE 2012](#)[ACTIVIDADES PREVISTAS: DICIEMBRE 2012 A JUNIO 2013](#)[CRÉDITOS](#)

la transparencia en la toma de decisiones. Además, para que la reducción de servicios implique realmente una reducción de costes y su impacto en la calidad sea mínimo uno de los problemas fundamentales a tener en cuenta es determinar la escala geográfica adecuada de prestación del servicio y esa varía según el servicio.<sup>4</sup> Con todo ello lo que quiero resaltar es que antes de juzgar la bondad o no de la descentralización política y de su eficacia, hay que realizar estudios en profundidad sobre el funcionamiento del sistema y que las propuestas alternativas, más que en criterios ideológicos o en prejuicios, deben estar fundadas en datos y en análisis objetivos y deben respetar, en todo caso, el sistema de autonomía política previsto por la Constitución de 1978.

Dicho lo anterior, me centraré en el análisis del sistema competencial español desde la perspectiva de la eficiencia.

De entrada, si nos fijamos en el papel de las Comunidades Autónomas en España desde su creación a partir de la Constitución de 1978, se observa que el actual Estado autonómico es el resultado de un proceso complejo a través del cual España se transformó, al mismo tiempo, de estado unitario en estado descentralizado y de estado dictatorial en estado social y democrático de derecho. Ambos procesos se han desarrollado en paralelo y con un marcado protagonismo de las Comunidades Autónomas en la creación y el desarrollo de los derechos y servicios públicos, que eran prácticamente inexistentes con anterioridad, por lo que su contribución a la creación del Estado del bienestar ha sido decisiva. Así lo demuestra el dato de que en la actualidad gestionan el 30% del gasto público, un 60% del cual lo constituyen las competencias en materia de sanidad, educación y servicios sociales. Desde esta perspectiva, pues, en España ha habido una amplia descentralización de los servicios públicos y ésta ha tenido un papel positivo en la construcción del Estado del bienestar.

Ahora bien, más allá de la mera gestión, ¿Cuál es la capacidad política real de las Comunidades Autónomas? Ésta es la pregunta que se hizo el Parlamento de Cataluña en el año 2003, al cabo de 25 años de aprobada la Constitución de 1978, y la respuesta fue la siguiente: las autonomías españolas tenían competencias sobre un amplio catálogo de materias pero con muy poca capacidad política y sus funciones se reducían la mayor parte de las veces a gestionar o administrar de acuerdo con principios y reglas establecidos en normas estatales. Además, el sistema de financiación autonómico de régimen común, en el cual se inscribe Cataluña, no garantiza la suficiencia de recursos necesaria para el adecuado ejercicio de las competencias encomendadas, ya que es un sistema que se fundamenta en la recepción de transferencias estatales y no genera corresponsabilidad fiscal, además de sancionar a las Comunidades con mayor capacidad fiscal con un alto porcentaje de solidaridad y la pérdida de posiciones en la ordenación final de las Comunidades Autónomas una vez efectuadas las transferencias de los fondos de solidaridad.<sup>5</sup> En consecuencia, el Parlamento de Cataluña decidió emprender una reforma de su estatuto de autonomía con el objetivo de mejorar el autogobierno y garantizar la capacidad política de decisión en especial sobre los ámbitos de competencia exclusiva.

Si se analiza la interpretación que ha realizado el legislador estatal de sus títulos competenciales básicos y transversales, se observa que ha regulado todo tipo de materias, incluso las calificadas de competencia exclusiva de las Comunidades Autónomas por sus estatutos como por ejemplo, la vivienda, el comercio y los horarios comerciales, la cultura y las actividades y productos culturales como el libro, las bibliotecas o el

4. Ver Bel, Germà "Servicios locales, escala y gobernanza" en *Informe Instituto de Economía de Barcelona 2011*.

5. Ver: VV.AA *Informe sobre la Reforma del Estatuto*, Institut d'Estudis Autonòmics, Barcelona, 2003.

**POR**TADA**SUMARIO****PRESENTACIÓN****ÁREAS DE ESTUDIO****NOVEDADES DEL FEDERALISMO COMPARADO****NOVEDADES DEL ESTADO AUTONÓMICO****NOVEDADES PARLAMENTARIAS****ACTUALIDAD IBEROAMÉRICANA****CRÓNICA INTERNACIONAL****CALIDAD DEMOCRÁTICA****AGENDA****ACTIVIDADES REALIZADAS: JUNIO A NOVIEMBRE 2012****ACTIVIDADES PREVISTAS: DICIEMBRE 2012 A JUNIO 2013****CRÉDITOS**

cine, el turismo, o el deporte, sin tener ningún título competencial específico sobre estas materias, limitando cuando no impidiendo la capacidad legislativa de las autonomías en todos estos ámbitos. Por ello, uno de los principales objetivos de la reforma estatutaria catalana fue la recuperación del concepto de competencia exclusiva de la Generalitat y el uso de técnicas para garantizar el ámbito funcional y material de sus competencias.<sup>6</sup> Sin embargo, el Tribunal Constitucional en la STC 31/2010 ha desactivado los mecanismos y las técnicas previstas en el Estatuto y, por el contrario, ha avalado la vulnerabilidad y la falta de integridad de las competencias autonómicas, renunciando al establecimiento de reglas jurídicas claras y precisas para la distribución de competencias.<sup>7</sup>

Así pues, sólo nos queda constatar que el sistema competencial español por su propia naturaleza, tal como está diseñado por la Constitución y según la interpretación del mismo ha realizado el Tribunal Constitucional, constituye una fuente innata de duplicidades. Las causas hay que buscarlas, por un lado, en la propia Constitución, que no define ni el ámbito material ni el funcional de las competencias reservadas al Estado por el artículo 149 CE ni tampoco las competencias que corresponden a las Comunidades Autónomas. La atribución de competencias a las Comunidades Autónomas se remite a los estatutos de autonomía, que son normas estatales (leyes orgánicas, no lo olvidemos) pero infraconstitucionales. Al principio, y en virtud del principio dispositivo, esto permitió la coexistencia de Comunidades Autónomas con dos niveles de competencias (y con diferencias importantes entre cada una de ellas en la forma de asunción de las competencias) aunque este modelo, inicialmente asimétrico, posteriormente se fue homogeneizando a través de los pactos políticos de 1981 y 1992<sup>8</sup> y del uso del mecanismo previsto por el artículo 150.2 CE para la asunción extraestatutaria de competencias en el caso de las Islas Canarias y de la Comunidad Valenciana. En la actualidad, y después del período de reformas estatutarias de 2006-2008, en el que de 17 estatutos de autonomía de Comunidades Autónomas se han reformado 8 y otros 3 proyectos de reforma han sido rechazados o retirados,<sup>9</sup> las materias competenciales de las Comunidades Autónomas son muy similares<sup>10</sup> y también su contenido funcional después de las STC 31/2010 y 30/2011, por lo que las diferencias entre ellas se reducen al sistema de financiación (régimen común y concierto en las dos que lo tienen reconocido) y régimen jurídico-lingüístico (ya que seis Comunidades Autónomas tienen dos o tres lenguas oficiales de acuerdo con sus estatutos de autonomía).

A este proceso de homogeneización de las competencias autonómicas ha contribuido también la interpretación extensiva de sus títulos competenciales transversales y básicos por el legislador estatal, regulando de forma además detallada y precisa muchos ámbitos de competencia exclusiva de las Comunidades Autónomas. Frente a

6. Ver: Viver Pi-Sunyer, Carles “Les competències de la Generalitat a l'Estatut de 2006: objectius, tècniques emprades, criteris d'interpretació i comparació amb altres estatuts reformats” en VV.AA. *La distribució de competències en el nou Estatut*, Institut d'Estudis Autònoms, Barcelona, 2007.

7. Ver: Viver Pi-Sunyer, Carles “El Tribunal Constitucional, ¿“sempre, només...i indiscutible”? La funció constitucional dels estatuts en l'àmbit de la distribució de competències segons la STC 31/2010, *Revista d'Estudis Autònoms i Federaus*, núm. 12 (2011).

8. Dichos pactos han sido calificados incluso como de “mutación constitucional” por García Ruiz, José Luis en “Trayectoria y perspectiva del Estado autonómico”, *El Cronista del Estado Social y Democrático de Derecho*, núm. 31 (2012).

9. Se han reformado los estatutos de autonomía de la Comunidad Valenciana, Cataluña, Aragón, Andalucía, Castilla-León, Islas Baleares, Extremadura y Navarra; se retiraron los proyectos de Castilla-La Mancha y Canarias y se rechazó la tramitación del proyecto presentado por el País Vasco.

10. Las excepciones materiales han quedado reducidas a tres materias: tráfico (competencia transferida a través del artículo 150.2 CE a las CCAA de País Vasco y Cataluña), derecho civil propio o foral (en las CCAA que lo tienen) y sistema penitenciario (en el caso de Cataluña).



**POR**TADA**SUMARIO****PRESENTACIÓN****ÁREAS DE ESTUDIO****NOVEDADES DEL FEDERALISMO COMPARADO****NOVEDADES DEL ESTADO AUTONÓMICO****NOVEDADES PARLAMENTARIAS****ACTUALIDAD IBEROAMÉRICANA****CRÓNICA INTERNACIONAL****CALIDAD DEMOCRÁTICA****AGENDA****ACTIVIDADES REALIZADAS: JUNIO A NOVIEMBRE 2012****ACTIVIDADES PREVISTAS: DICIEMBRE 2012 A JUNIO 2013****CRÉDITOS**

esta situación, las Comunidades Autónomas podían optar por renunciar al ejercicio de sus competencias o bien por ejercerlas ya fuera duplicando la legislación estatal, básica en muchos supuestos, o bien completando los espacios que ésta les dejaba, de forma subordinada a las competencias estatales.

Las duplicidades, además, han comportado un alto nivel de impugnación de las normas estatales ante el Tribunal Constitucional y viceversa, la impugnación de normas autonómicas por el Estado, lo que constituye otra de las características del sistema competencial español: su alta conflictividad y el gran protagonismo que ha tenido y tiene el Tribunal Constitucional en la delimitación del contenido de las competencias.

Sin embargo, y a pesar de los intentos del Tribunal por limitar los títulos transversales y básicos del Estado, lo cierto es que también ha acabado por admitir muchas excepciones. Después de la STC 31/2010, dictada en relación al recurso interpuesto por el Partido Popular contra el Estatuto de Autonomía de Cataluña de 2006, el Tribunal ha subrayado la amplitud de los títulos competenciales estatales y ha reconocido que el legislador estatal puede intervenir en cualquier ámbito material incluso en aquellos que los estatutos de autonomía reservan con carácter exclusivo a las Comunidades Autónomas, lo que conduce a la práctica desaparición de esta categoría competencial.

Como conclusión se puede afirmar, por lo tanto, que el sistema competencial español se caracteriza por sus duplicidades, causadas por la indefinición constitucional de las competencias y por el uso extensivo de sus títulos transversales y básicos que realiza el legislador estatal, por la inexistencia de competencias exclusivas autonómicas (lo que distingue claramente al Estado autonómico de los modelos de estado federal, en los que cada instancia de poder político tiene atribuido un núcleo de competencias intangibles garantizadas) y por su alta conflictividad como consecuencia de la inestabilidad material y funcional de las competencias.

Si analizamos las duplicidades competenciales, tanto desde el punto de vista normativo como ejecutivo, encontramos numerosos ámbitos materiales regulados tanto por el Estado como por las Comunidades Autónomas y, a veces, mediante normas del mismo rango; es decir, se produce tanto la duplicidad material como funcional. A menudo, además, las normas estatales, a pesar de estar enmarcadas en competencias básicas, tienen rango reglamentario y son normas de detalle que no dejan prácticamente margen alguno a las normas autonómicas, incluso en ámbitos de competencia exclusiva de las CCAA como algunos de los que ya he citado: vivienda, comercio o seguridad industrial, por citar sólo algunos ejemplos.<sup>11</sup>

Lo mismo ocurre en las competencias ejecutivas autonómicas, en cuyo ámbito encontramos a menudo intervenciones estatales también al amparo de competencias básicas o de coordinación, que se superponen a las competencias autonómicas. Esto ocurre especialmente en materia de medio ambiente, en la que el Estado duplica las competencias de inspección, registro o certificación autonómicas al amparo de su competencia básica. Pero no sólo encontramos intervenciones competenciales, también encontramos

11. Por ejemplo, los planes de vivienda aprobados por el Ejecutivo central en base al artículo 149.1.13 CE (bases y coordinación de la planificación general de la economía, el último, el Real Decreto 2066/2008) y los planes de vivienda aprobados por las CCAA, entre ellos, el Plan para el derecho a la vivienda 2009-2012 aprobado por el Decreto de la Generalitat de Catalunya 13/2010; los horarios Comerciales, regulados tanto por el Estado, también en base al título 149.1.13 CE, a través del Real Decreto Ley 20/2012, y por las CCAA, en el caso de Cataluña mediante la Ley 8/2004 (en estos momentos, se está tramitando un decreto-ley de modificación). En materia de Seguridad industrial, el Estado no tiene ninguna competencia pero a través del artículo 149.1.13 CE aprobó la Ley 12/1992, de Industria, con sus correspondientes reglamentos, mientras que la Generalitat ha aprobado la Ley 12/2008, de Seguridad industrial, con fundamento en su competencia exclusiva.

[PORTADA](#)[SUMARIO](#)[PRESENTACIÓN](#)[ÁREAS DE ESTUDIO](#)[NOVEDADES DEL FEDERALISMO COMPARADO](#)[NOVEDADES DEL ESTADO AUTONÓMICO](#)[NOVEDADES PARLAMENTARIAS](#)[ACTUALIDAD IBEROAMÉRICANA](#)[CRÓNICA INTERNACIONAL](#)[CALIDAD DEMOCRÁTICA](#)[AGENDA](#)[ACTIVIDADES REALIZADAS: JUNIO A NOVIEMBRE 2012](#)[ACTIVIDADES PREVISTAS: DICIEMBRE 2012 A JUNIO 2013](#)[CRÉDITOS](#)

una amplia actividad estatal de fomento en ámbitos de competencia autonómica, a través de la que el Estado subvenciona a particulares y empresas con importes superiores a los que las Comunidades Autónomas, que son las competentes, destinan en sus presupuestos a tales sectores materiales, o bien órganos e instituciones estatales en ámbitos en los que el Estado no tiene competencias como la evaluación educativa, la juventud o el turismo, cuyos servicios han sido transferidos a las Comunidades Autónomas, duplicando los órganos e instituciones de éstas.<sup>12</sup>

Quisiera hacer especial hincapié en los procedimientos de traspasos de servicios como otra importante fuente de duplicidades. Los procesos de traspaso de servicios, diseñados como mecanismos bilaterales basados en la negociación política, han tenido, desde el principio y también por diseño, dos importantes problemas: la falta de un plazo máximo fijado en la Constitución o en los estatutos de autonomía y la falta de un mecanismo judicial de revisión o bien para obligar al cumplimiento del traspaso. Esto ha otorgado una posición de preeminencia al Estado en las negociaciones, ya que toda la información la tenía el Estado central, mientras que las Comunidades Autónomas sólo podían aceptar o no aceptar el traspaso pero prácticamente no podían intervenir en su configuración (número de funcionarios, inventario de los bienes patrimoniales, valoraciones económicas, calendario de ejecución, facultades y competencias que se reserva el estado, etc.). En consecuencia, el Estado central ha usado una gran arbitrariedad a lo largo de estos complejos e importantes procesos, tanto para fijar el calendario como el contenido de tales traspasos y los resultados así lo demuestran. Algunas Comunidades Autónomas como Cataluña o el País Vasco muy pronto asumieron un gran número de competencias y con un elevado coste económico como sanidad o educación –en los años 80-, sin recibir las transferencias económicas necesarias para hacer frente a tales servicios, mientras que la mayoría no asumieron éstas mismas competencias hasta 20 años después, ya en el año 2000, y previa reforma del sistema de financiación para garantizarse las aportaciones estatales. Aún hoy, en 2012, quedan bienes y servicios pendientes de traspaso de competencias asumidas por la Generalitat de Catalunya en virtud del Estatuto de Autonomía de 1979, como por ejemplo los edificios de algunos hospitales públicos, cuyos servicios fueron traspasados, archivos y edificios del patrimonio histórico-cultural o los bienes, el personal y los recursos de empresas públicas estatales que ejercían funciones en ámbitos de competencia exclusiva de la Generalitat como los Paradores de Turismo.

Además, las desigualdades temporales y la debilidad de la posición autonómica han favorecido que el Estado haya mantenido prácticamente intactas sus estructuras centrales y que haya modificado poco sus estructuras periféricas en el territorio de las Comunidades Autónomas, manteniendo aún en la actualidad servicios, bienes y funcionarios que deberían haber sido traspasados hace ya tiempo, lo que al final también genera duplicidades. En este sentido, resulta significativo que a pesar de ser competencias totalmente transferidas aún hoy existan ministerios con competencias en materia de vivienda, sanidad, educación o comercio. Habría que realizar una reforma en profundidad de los servicios centrales del Estado y reajustar sus estructuras a las competencias que le corresponden. En relación a los servicios periféricos del Estado en

12. Así ocurre con las subvenciones en materia de turismo y con las estructuras orgánicas que el Estado mantiene en esta materia, como el Instituto de Turismo de España, la empresa pública estatal “Paradores de Turismo” o la “Sociedad Estatal para la Gestión de la Innovación y las Tecnologías Turísticas”. En materia de educación, la evaluación educativa es una competencia transferida a las CCAA, sin embargo, el Estado mantiene un Instituto de Evaluación y una Dirección General de Evaluación Educativa. En materia de juventud, el Estado mantiene un Instituto de la Juventud y un Consejo de la Juventud sin tener ninguna competencia en la materia. Para más ejemplos ver el “Informe sobre las duplicidades funcionales y organizativas entre el Estado y la Generalitat de Catalunya: problemas competenciales y de eficiencia”, octubre 2012, versión electrónica en castellano en: [www.gencat.cat/iea](http://www.gencat.cat/iea).

[PORTADA](#)[SUMARIO](#)[PRESENTACIÓN](#)[ÁREAS DE ESTUDIO](#)[NOVEDADES DEL FEDERALISMO COMPARADO](#)[NOVEDADES DEL ESTADO AUTONÓMICO](#)[NOVEDADES PARLAMENTARIAS](#)[ACTUALIDAD IBEROAMÉRICANA](#)[CRÓNICA INTERNACIONAL](#)[CALIDAD DEMOCRÁTICA](#)[AGENDA](#)[ACTIVIDADES REALIZADAS: JUNIO A NOVIEMBRE 2012](#)[ACTIVIDADES PREVISTAS: DICIEMBRE 2012 A JUNIO 2013](#)[CRÉDITOS](#)

las Comunidades autónomas, aunque los traspasos aquí sí que han tenido un cierto impacto y se ha reducido una parte de estas estructuras estatales, no debe olvidarse que aún se mantienen numerosos servicios, ya que el Estado se ha reservado numerosas funciones y competencias en los reales decretos correspondientes. Estas estructuras se podrían simplificar claramente mediante el uso de figuras como la delegación de competencias a favor de la CA o la llamada administración única, propuesta que se realizó en los años 80 pero que no llegó a materializarse.

Por lo demás, y de forma paradójica, el largo y complejo proceso de traspasos ha generado, a su vez, la atribución al Estado de nuevas funciones de coordinación o de supervisión de los organismos traspasados, de colaboración con las Comunidades Autónomas en el ejercicio de las competencias traspasadas o de creación de nuevos órganos de inspección o de alta inspección, lo que también ha sido una fuente importante de duplicidades. A ello se añade, como ya he expuesto, el hecho de que el Estado no ha renunciado a ejercer competencias ya traspasadas o bien a condicionar el ejercicio de las competencias traspasadas a las Comunidades Autónomas a través de varias técnicas, de las que sobresale por su cantidad la actividad subvencional del Estado. En muchas materias en las que el Estado ya no dispone de competencias como servicios sociales, turismo, juventud o vivienda, debido a que dispone de mayores recursos que las CCAA, el Estado diseña planes o programas de subvenciones con importes muy elevados, que gestiona directamente a través de organismos estatales centrales, en los que las CCAA no tienen ninguna representación ni participación a pesar de ser las titulares de las competencias.<sup>13</sup> Muchas de las convocatorias estatales han sido impugnadas ante el Tribunal Constitucional, quien, a pesar de dar la razón competencial a las Comunidades, no ha anulado los efectos económicos de las subvenciones para no causar un perjuicio a los ciudadanos. Resulta emblemática las STC 13/1992 sobre estos casos. Ello ha motivado que el Estado haya hecho caso omiso a tales sentencias y haya reiterado, año tras año, este tipo de subvenciones, a sabiendas de que serán anuladas posteriormente.

Hay que subrayar que muchas de estas subvenciones no tienen un carácter coyuntural y aleatorio sino que se repiten año tras año poniendo de relieve los déficits del sistema de financiación. Así, la falta de recursos suficientes para desarrollar las competencias autonómicas se suple a menudo con subvenciones estatales condicionadas lo que pone de relieve una inadecuada financiación de los correspondientes servicios autonómicos y la dependencia de la financiación estatal y, en definitiva, la escasa autonomía financiera de las CCAA.<sup>14</sup>

Enlazando con el tema de la crisis económica al que me he referido al principio, otro ámbito material que sirve de ejemplo a las anteriores afirmaciones y en el que se pone especialmente de relieve la escasa capacidad política de las Comunidades Autónomas y el papel predominante que ejerce el Estado central es el de la economía y en especial en relación a las políticas anticrisis. Desde que empezó la crisis, todo el protagonismo ha recaído en el Gobierno central quién ha impuesto sus políticas, primero mediante medidas de estímulo en el período 2008-2009 y a partir de 2010 mediante políticas de austeridad. En el primer período, podemos citar varias medidas como las bonificaciones fiscales, las subvenciones a familias, las líneas de crédito para empresas, las deducciones en la cuota del IRPF o el llamado Plan E de inversiones y ayudas a los municipios (cuya segunda convocatoria ha sido declarada inconstitucional por STC 150/2012). Entre las

13. Por ejemplo, el INJUVE, el Instituto de la Mujer o Turespaña.

14. Ver Torres, Aida *La proyección de la potestad subvencional sobre la distribución competencial*, Institut d'Estudis Autonòmics, Barcelona, 2011. Versión electrónica en castellano en: [www.gencat.cat/iea](http://www.gencat.cat/iea).

**POR**TADA**SUMARIO****PRESENTACIÓN****ÁREAS DE ESTUDIO****NOVEDADES DEL FEDERALISMO COMPARADO****NOVEDADES DEL ESTADO AUTONÓMICO****NOVEDADES PARLAMENTARIAS****ACTUALIDAD IBEROAMÉRICANA****CRÓNICA INTERNACIONAL****CALIDAD DEMOCRÁTICA****AGENDA****ACTIVIDADES REALIZADAS: JUNIO A NOVIEMBRE 2012****ACTIVIDADES PREVISTAS: DICIEMBRE 2012 A JUNIO 2013****CRÉDITOS**

medidas de austeridad, adoptadas a partir de finales de 2010, podemos citar las reformas estructurales del mercado laboral, las reformas del sector financiero o las subidas de los impuestos directos e indirectos. En algunos casos, incluso ha aprobado medidas que inciden en competencias autonómicas como las reducciones salariales a todos los funcionarios públicos y la modificación de sus condiciones de trabajo de forma uniforme o la imposición de restricciones y reducciones en las prestaciones de los servicios sanitarios y educativos. Hay que destacar que varios de los reales decretos-ley estatales que han adoptado estas medidas están siendo objeto de negociación bilateral en el seno de las Comisiones bilaterales de cooperación, como paso previo a la interposición de recurso de inconstitucionalidad ante el Tribunal Constitucional.<sup>15</sup>

Las CCAA se han limitado bien a establecer medidas complementarias de las estatales en el primer período o bien a establecer medidas de austeridad dentro del ámbito de sus competencias, básicamente, referidas a educación y sanidad así como a su organización administrativa y sus funcionarios públicos.

En consecuencia, la responsabilidad política del modelo recae en el Gobierno central, quién tiene una posición preeminente desde la perspectiva competencial. Por ello, en ningún caso se puede afirmar que la descentralización competencial haya mermado su capacidad política ni que la actual crisis económica y financiera traiga causa del Estado autonómico.

Por otro lado, también hay que señalar que, contra lo que se suele afirmar, las Comunidades Autónomas que, progresivamente han ido asumiendo mayores responsabilidades en el ámbito de los ingresos públicos, no han ejercido sus competencias para reducir o eliminar impuestos; esto sólo ha ocurrido en relación con el impuesto de sucesiones. En muchos otros casos, por el contrario, han aprovechado sus competencias normativas tributarias para incrementar los tipos impositivos (IRPF) o para crear nuevas tasas e impuestos, especialmente a partir del momento en que la crisis económica se hizo más patente (2008-2009). Es el caso de Cataluña con la tasa por receta o con el impuesto sobre los carburantes (llamado popularmente “céntimo sanitario”), impuesto que en la actualidad ya aplican 13 Comunidades más.

Visto lo expuesto y volviendo a la cuestión de las duplicidades derivadas del sistema competencial, ¿existe solución? Se pueden apuntar dos vías: o bien se reforma la Constitución para delimitar con precisión las competencias autonómicas en el texto constitucional y garantizar su contenido, o bien el legislador estatal se impone el principio de autocontención en sus normas y evita incidir y regular ámbitos de competencia autonómica. Lo primero tiene un riesgo evidente: hay que tener en cuenta las mayorías políticas que existan en cada momento y evaluar la oportunidad política de iniciar una reforma constitucional; lo segundo tiene aún más riesgo, ya que depende unilateralmente de la voluntad del legislador y no existe ningún mecanismo jurídico que garantice su cumplimiento ni su permanencia en el tiempo.

Otra alternativa a tener en cuenta sería acudir a la aplicación de mecanismos de colaboración y cooperación. Pero este parece ser otro de los grandes déficits del Estado autonómico y con pocas posibilidades de mejora.

La colaboración vertical (Estado-CCAA) cuenta con algunos mecanismos, por ejemplo, las conferencias sectoriales, donde los representantes del Estado ejercen un papel

15. Por ejemplo, los Reales Decretos-ley 14/2012 y 16/2012 (el primero sobre medidas en el ámbito educativo y el segundo sobre medidas en el ámbito del sistema nacional de salud) que actualmente están siendo objeto de negociación bilateral con tres comunidades: Canarias, Cataluña y País Vasco.

[PORTADA](#)[SUMARIO](#)[PRESENTACIÓN](#)[ÁREAS DE ESTUDIO](#)[NOVEDADES DEL FEDERALISMO COMPARADO](#)[NOVEDADES DEL ESTADO AUTONÓMICO](#)[NOVEDADES PARLAMENTARIAS](#)[ACTUALIDAD IBEROAMÉRICANA](#)[CRÓNICA INTERNACIONAL](#)[CALIDAD DEMOCRÁTICA](#)[AGENDA](#)[ACTIVIDADES REALIZADAS: JUNIO A NOVIEMBRE 2012](#)[ACTIVIDADES PREVISTAS: DICIEMBRE 2012 A JUNIO 2013](#)[CRÉDITOS](#)

predominante, ya que convocan y fijan el orden del día. Existen más de 30 conferencias pero con un funcionamiento muy irregular, algunas sólo se han reunido una o dos veces en 20 años y otras se reúnen periódicamente. Depende de la voluntad del ministro de turno.

La colaboración horizontal, que podría ser un buen instrumento para mejorar la eficiencia de las competencias autonómicas y evitar disfunciones entre las normativas de las distintas CCAA, no ha empezado a funcionar hasta el año 2008. Entre 2008 y 2010 se celebraron varias reuniones y se organizó un foro de debate entre CCAA, en el que se firmaron varios convenios de colaboración, y que culminó con la constitución de una Conferencia de Gobiernos de las CCAA. Sin embargo, a partir de las últimas elecciones autonómicas de mayo de 2011 este foro ha quedado inactivo.

## **CONCLUSIONES**

Este análisis no resulta muy positiva para el sistema competencial español. A lo largo de esta exposición he intentado también apuntar algunas opciones de mejora pero soy consciente de que se trata de opciones teóricas y poco probables de ser llevadas a la práctica.

Por otro lado, si analizamos lo que está ocurriendo este año 2012 en la normativa y en la legislación estatal, la tendencia que se observa es hacia una mayor centralización competencial y no lo contrario. Cada vez el Estado utiliza más las vías normativas excepcionales como el Real Decreto-Ley y lo hace basándose cada vez más en títulos competenciales transversales o básicos como el artículo 149.1.1 CE o el artículo 149.1.13 CE como único fundamento de su actuación; se ha reformado el artículo 135 CE con el objetivo de limitar aún más la capacidad política de las Comunidades Autónomas y se ha culminado esta modificación con la Ley de Estabilidad Presupuestaria, que refuerza los poderes de control del Estado sobre los presupuestos autonómicos, en la línea de lo apuntado por la STC 134/2011 y siguientes relativas a las anteriores Leyes de 2001 sobre estabilidad presupuestaria (Ley 18/2001 y Ley Orgánica 5/2001); y se cuestiona la gestión competencial de la educación y de la sanidad por parte de las Comunidades Autónomas, mediante Reales Decretos-Ley que limitan sus competencias para determinar los contenidos en la educación y las prestaciones en el ámbito sanitario. Frente a estos planteamientos, y visto el agotamiento del Estado autonómico como marco para dar respuesta a la demanda de mayor autogobierno, y como ya he señalado al principio, en Cataluña hay una corriente ciudadana claramente favorable a la secesión como única salida al fracaso del modelo de estado actual que ya se ha empezado a manifestar en las urnas.

En las últimas elecciones al Parlamento de Cataluña de noviembre de 2012 esta tendencia ha cristalizado en una drástica reducción del apoyo al Estado autonómico y un auge importante de las posiciones secesionistas por parte de los ciudadanos de Cataluña. Así, los partidos políticos que se presentaron a dichas elecciones con la propuesta de convocar una consulta popular en su programa electoral para decidir la independencia o no del Reino de España obtuvieron una mayoría absoluta de 87 diputados sobre 135 y 2.093.709 votos (sumando los votos obtenidos por Convergència i Unió, Esquerra Republicana, Iniciativa per Catalunya-Esquerra Alternativa, Candidatura d'Unitat Popular i Solidaritat per la Independència), mientras que los partidos partidarios de la situación actual sólo obtuvieron 28 diputados y 760.674 votos (sumando los votos obtenidos por el Partido Popular, Ciudadanos y UpD); un partido que incluía la reforma constitucional en clave federal (Partit dels Socialistes de Catalunya) sólo obtuvo 20 diputados y 523.333 votos y el resto de formaciones, que no incluían ninguna previsión al respecto en sus programas, no obtuvieron representación y sumaron 147.995 votos.



[PORTADA](#)[SUMARIO](#)[PRESENTACIÓN](#)[ÁREAS DE ESTUDIO](#)[NOVEDADES DEL FEDERALISMO COMPARADO](#)[NOVEDADES DEL ESTADO AUTONÓMICO](#)[NOVEDADES PARLAMENTARIAS](#)[ACTUALIDAD IBEROAMÉRICANA](#)[CRÓNICA INTERNACIONAL](#)[CALIDAD DEMOCRÁTICA](#)[AGENDA](#)[ACTIVIDADES REALIZADAS: JUNIO A NOVIEMBRE 2012](#)[ACTIVIDADES PREVISTAS: DICIEMBRE 2012 A JUNIO 2013](#)[CRÉDITOS](#)

En conclusión, pues, y como ya he señalado al principio, existe una clara radicalización de las posiciones que dificulta, por lo menos *a priori*, la búsqueda de soluciones jurídicas a los problemas que tiene planteados el sistema competencial vigente. Quizás si se hubieran aplicado las soluciones que aportaba el Estatuto de Autonomía de Cataluña de 2006 y se hubieran interpretado correctamente, se habrían podido corregir a tiempo algunas de las deficiencias que he apuntado y se habría evitado el fracaso del sistema.

**BIBLIOGRAFÍA**

- Bel, Germà “Servicios locales, escala y gobernanza” en *Informe Instituto de Economía de Barcelona 2011*.
- Grau, Mireia “Self-Government Reforms and Public Support for Spain’s Territorial Model: Changes and Stability (1992-2010)” en *Revista d’Estudis Autonòmics i Federales* núm. 13 (2011).
- Moisio, Antii “Asociaciones municipales: la experiencia nórdica” en *Informe Instituto de Economía de Barcelona 2011*.
- Torres, Aida *La proyección de la potestat subvencional sobre la distribución competencial*, Institut d’Estudis Autonòmis, Barcelona, 2011. Versión electrónica en castellano en: [www.gencat.cat/iea](http://www.gencat.cat/iea).
- Viver Pi-Sunyer, Carles “Les competències de la Generalitat a l’Estatut de 2006: objectius, tècniques emprades, criteris d’interpretació i comparació amb altres estatuts reformats” en VV.AA. *La distribució de competències en el nou Estatut*, Institut d’Estudis Autonòmics, Barcelona, 2007.
- Viver Pi-Sunyer, Carles “El Tribunal Constitucional, ¿”sempre, només...i indiscutible”? La funció constitucional dels estatuts en l’àmbit de la distribució de competències segons la STC 31/2010, *Revista d’Estudis Autonòmics i Federales*, núm. 12 (2011).
- VV.AA *Informe sobre la Reforma del Estatuto*, Institut d’Estudis Autonòmics, Barcelona, 2003.
- VV.AA. *Informe sobre las duplicidades funcionales y organizativas entre el Estado y la Generalitat de Catalunya: problemas competenciales y de eficiencia*, octubre 2012 (versión en catalán en prensa). Versión electrónica en castellano en: [www.gencat.cat/iea](http://www.gencat.cat/iea). ■

[PORTADA](#)[SUMARIO](#)[PRESENTACIÓN](#)[ÁREAS DE ESTUDIO](#)[NOVEDADES DEL FEDERALISMO COMPARADO](#)[NOVEDADES DEL ESTADO AUTONÓMICO](#)[NOVEDADES PARLAMENTARIAS](#)[ACTUALIDAD IBEROAMÉRICANA](#)[CRÓNICA INTERNACIONAL](#)[CALIDAD DEMOCRÁTICA](#)[AGENDA](#)[ACTIVIDADES REALIZADAS: JUNIO A NOVIEMBRE 2012](#)[ACTIVIDADES PREVISTAS: DICIEMBRE 2012 A JUNIO 2013](#)[CRÉDITOS](#)**INFORME****INTEGRACIÓN INTERNACIONAL Y CENTRIFUGACIONES CONFEDERALES: EL NUEVO DERECHO A DECIDIR PARA UN REPUDIO SELECTIVO DEL ESTADO****Eduardo Sanz Arcega**

Doctorando en Derecho Constitucional y en Economía Pública

Universidad de Zaragoza

**RESUMEN**

La globalización económica y la expansión de la democracia acaecida desde la segunda mitad del siglo XX han puesto en valor la posible viabilidad mercantil de unidades estatales de menor superficie que algunas de las preexistentes. Paralelamente, una nueva generación de movimientos nacionalistas, invocando el principio democrático, pero, a su vez, conscientes del alto grado de integración económica requerido para la prosperidad de una pequeña jurisdicción funcionalmente no autosuficiente, claman por una redefinición *sui generis* de las relaciones entre una porción de la ciudadanía y el resto. Esto es, no propugnan la fundación de un Estado independiente de acuerdo con los postulados del nacionalismo clásico, sino la entronización de un novedoso derecho a decidir que, en definitiva, avale, quizás como objetivo suficiente y exitoso, un repudio selectivo del Estado primigenio. Proyecto, en todo caso, que, de no conjugar una defensa del principio democrático con las reglas democráticamente promulgadas y vigentes, en definitiva, de no sumar al acuerdo al sobrante de población del Estado inicial, encierra más interrogantes que soluciones incontrovertidamente estables; sobremanera, por lo que respecta a la contestación que el nacionalismo parece ofrecer a hipotéticos futuribles políticos como los que se sugieren.

**ABSTRACT**

Economic globalization and the expansion of democracy that have occurred since the second half of the twentieth century have shown the potential economic viability of smaller states than some of the preexisting ones. At the same time, a new generation of nationalist movements, which invoke the principle of democracy but are also aware of the high degree of economic integration required for the prosperity of a small and non self-sufficient jurisdiction, call for a *sui generis* redefinition of the political relationship between a portion of the citizenry and the rest of it. Therefore, some nationalist movements do not advocate for the establishment of an independent state in accordance with the tenets of classical nationalism, but the enthronement of a new right to decide. In fact, a new right that would endorse an *à la carte* repudiation of the primeval state. However, if such a project does not defend not only the democratic principle but also the democratically enacted and existing rules, that kind of nationalist proposals do contain more open questions than stable solutions. Notably, with respect to some hypothetical challenges as those suggested in this paper.

[PORTADA](#)[SUMARIO](#)[PRESENTACIÓN](#)[ÁREAS DE ESTUDIO](#)[NOVEDADES DEL FEDERALISMO COMPARADO](#)[NOVEDADES DEL ESTADO AUTONÓMICO](#)[NOVEDADES PARLAMENTARIAS](#)[ACTUALIDAD IBEROAMÉRICANA](#)[CRÓNICA INTERNACIONAL](#)[CALIDAD DEMOCRÁTICA](#)[AGENDA](#)[ACTIVIDADES REALIZADAS: JUNIO A NOVIEMBRE 2012](#)[ACTIVIDADES PREVISTAS: DICIEMBRE 2012 A JUNIO 2013](#)[CRÉDITOS](#)

## **1. LA REALIDAD ESTATAL EN EL ESCENARIO GLOBALIZADO**

Sabido es, y de sobra, que la era de paz e integración económica, *grosso modo*, inaugurada en Occidente a partir del final de la Segunda Guerra Mundial y potenciada a escala global a raíz de la caída del Muro de Berlín ha puesto en valor la posible viabilidad mercantil de unidades estatales de menor superficie que algunas de las preexistentes<sup>1</sup>. Sin embargo, y, en paralelo, el acometimiento ininterrumpido por cualquier Sector Público de las funciones estabilizadora y redistributiva<sup>2</sup> requiere de unas fortalezas estructurales en el plano nacional –en términos de capital humano, calidad institucional, niveles de competencia interna, crecimiento continuado de la productividad...– capaces de sostener unas finanzas públicas robustas.

Es decir, dentro del escenario competitivo internacional, y en ausencia de un factor dotacional determinante (bien sea éste demográfico, territorial, de una abundancia de materias primas estratégicas...), que magnifique de manera decisiva algunas de las cualidades expuestas y/o mitigue su carencia; el logro de un aseguramiento material de los ciudadanos frente a los riesgos indominables por éstos y derivados de la actividad económica, personificado en la provisión de ciertos bienes públicos amparados por los derechos sociales<sup>3</sup>, no queda garantizado para pequeñas jurisdicciones aisladas que no reúnan algunos de los atributos subrayados en el párrafo anterior. Pues aquéllas, por su propia naturaleza, deben fiar su prosperidad al albur del impredecible comportamiento del mercado internacional, en sentido amplio.

Así las cosas, dentro de un contexto económico progresivamente integrado<sup>4</sup> por lo que al tráfico mercantil se refiere, pero compartimentado de manera rígida por países en lo atinente a los mecanismos de solidaridad relevantes, no debe producir extrañeza que los ciudadanos mantengan depositadas unas fundadas expectativas en la acción de sus Estados respectivos en lo atinente a la amortiguación de los efectos de una recesión económica.

No en vano, aquéllos resultan la fórmula política de que “se dotan las colectividades humanas a los efectos principales de asegurar dos funciones irrenunciables: la convivencia pacífica, impidiendo la guerra interna, y la protección de esas facultades imprescindibles para el desarrollo de la persona que son los derechos fundamentales”<sup>5</sup>. En definitiva, los Estados representan la única construcción institucional a la que los ciudadanos se encuentran directamente vinculados *de iure* por el contrato social-democrático-constitucional.

1. Para una modelización matemática, acompañada de evidencia empírica, valga como ilustración ALESINA, Alberto (2002): “The size of countries: does it matter?”, *Discussion Paper* nº 1975, Harvard Institute of Economic Research, Cambridge, MA.

2. Que, junto con la asignativa, son reconocidas por la literatura económica como las funciones del Sector Público. Fueron recogidas seminalmente por Musgrave (vid. MUSGRAVE, R.A. [1959]: *The Theory of Public Finance*, New York, McGraw Hill).

3. Recogidos estos últimos, conviene hacer notar, por todas las arquitecturas constitucionales inspiradas en el Estado social.

4. Proceso, por otra parte, ajeno *per se* a cualquier determinismo sobre su futuro. A modo de ejemplificación histórica acerca de su potencial reversibilidad (que no implica una opinión favorable sobre dicha característica), la dilatada crisis finisecular decimonónica arrastró consigo la primera globalización y sus fundamentos *laissez-fairistas*, encumbrando un proteccionismo de Estado, a su vez, maridado con grandes dosis de nacionalismo. La confluencia de ambos efectos no resultó sino en un imperialismo que trató de garantizar nuevos mercados y, a la poste, en el estallido de la Primera Guerra Mundial.

5. SOLOZÁBAL ECHAVARRÍA, Juan José (1998): *Las bases constitucionales del Estado autonómico*, Madrid, McGraw-Hill, 367 p., p 353.



**POR**TADA**SUMARIO****PRESENTACIÓN****ÁREAS DE ESTUDIO****NOVEDADES DEL FEDERALISMO COMPARADO****NOVEDADES DEL ESTADO AUTONÓMICO****NOVEDADES PARLAMENTARIAS****ACTUALIDAD IBEROAMÉRICANA****CRÓNICA INTERNACIONAL****CALIDAD DEMOCRÁTICA****AGENDA****ACTIVIDADES REALIZADAS: JUNIO A NOVIEMBRE 2012****ACTIVIDADES PREVISTAS: DICIEMBRE 2012 A JUNIO 2013****CRÉDITOS**

Con todo, si el impacto de una crisis económica supera la capacidad de un Estado para sostener la cohesión social interna, valor fundamental para una convivencia pacífica, la reacción subsecuente ha dibujado, en términos históricos, tres caminos conjugables; esto es, no necesariamente excluyentes entre sí: revolución interna o guerra externa, proteccionismo económico y afloramiento o reforzamiento de movimientos centrífugos.

En este orden de cosas, arrumbado casi de forma definitiva el instrumento bélico como continuación de la política por otros medios y asentado en la inmensa mayoría de los países desarrollados el sistema democrático, el proteccionismo de Estado y las tendencias independistas parciales –que, a su vez, suelen abanderar propuestas de reserva de mercado no menores– se revelan como las respuestas ampliamente compartidas frente a las depresiones económicas contemporáneas.

A partir del marco político-económico esbozado, las páginas que siguen perfilarán una argumentación encaminada a analizar los fundamentos teóricos y consecuencias inmediatas predicables de una nueva generación de movimientos nacionalistas; los cuales, invocando el principio democrático, pero, a su vez, conscientes del alto grado de integración económica requerido para la prosperidad de una pequeña jurisdicción funcionalmente no autosuficiente, claman por una redefinición *sui generis* de las relaciones entre una porción de la ciudadanía y el resto. Esto es, no propugnan la fundación de un Estado independiente en los términos clásicos, sino la entronización de un novedoso derecho a decidir que, en definitiva, avale un repudio selectivo del Estado primigenio.

## **2. EL DERECHO A DECIDIR EN UN CONTEXTO GLOBALIZADO: LA SECESIÓN A LA CARTA**

La génesis del nacionalismo clásico estriba en su voluntad de hacer congruente (como fin en sí mismo) la unidad nacional y la política<sup>6</sup>, sobre la base de definir una nación a partir de un último fundamento insondable en la práctica y que, de hecho, encuentra su acomodo en el subjetivismo de los sentimientos (una nación es un alma, un principio espiritual, en palabras de Renan<sup>7</sup>).

En este orden de cosas, cualquier otro criterio resultaría asimismo objetivamente incohonesta respecto de la convivencia material e incontrovertida de disímiles realidades nacionales; pues, “ningún territorio –cualquiera que sea su tamaño –ha sido habitado por una única población homogénea, ya sea cultural, étnica o de cualquier otro aspecto (...). La Historia definió al pueblo o la nación como el conjunto de habitantes de un territorio sobre el que se extendía el poder político de la élite”<sup>8</sup>, de la cual tampoco cabe predicar un ejercicio del mismo, sobre una zona geográfica delimitada y sin solución de continuidad histórica, por alguna facción cristalinamente identifiable.

Sentado lo anterior, desde una perspectiva fugaz sobre lo acontecido en el pasado moderno, quizá pueda resultar un lugar común sostener que las Revoluciones Liberales y la progresiva instauración del sufragio universal a lo largo del siglo XX en el mundo

6. GELLNER, Ernest (2008): *Naciones y nacionalismo*, Madrid, Alianza, 260 p., p. 67.

7. RENAN, Ernest (1882): “¿Qué es una nación?”, <http://www.paginasprodigy.com/savarino/renan.pdf> (18/12/2012)

8. HOBSBAWN, Eric J. (2000): “Identidad”, en VVAA, *Identidades comunitarias y democracia*, Madrid, Trotta, pp. 47-62, p. 50 y ss.

**POR**TADA**SUMARIO****PRESENTACIÓN****ÁREAS DE ESTUDIO****NOVEDADES DEL FEDERALISMO COMPARADO****NOVEDADES DEL ESTADO AUTONÓMICO****NOVEDADES PARLAMENTARIAS****ACTUALIDAD IBEROAMÉRICANA****CRÓNICA INTERNACIONAL****CALIDAD DEMOCRÁTICA****AGENDA****ACTIVIDADES REALIZADAS: JUNIO A NOVIEMBRE 2012****ACTIVIDADES PREVISTAS: DICIEMBRE 2012 A JUNIO 2013****CRÉDITOS**

occidental transfirieron la soberanía o el poder de los Monarcas a la Nación. Esto es, a una construcción teórica o ficción jurídica que se identificaba con la voluntad (durante el XIX y parte del XX sólo con una porción progresivamente mayoritaria) de los ciudadanos que habitaban en los idénticos límites territoriales, el mismo Estado, al margen de alteraciones extraestatales *manu militari*, sobre el que hasta entonces, con los constreñimientos propios del sistema feudal, habían gobernado los Reyes.

Por ello, instaurada la vigencia de un régimen de libertades, el anhelo de fundación de un Estado por cualquier movimiento nacionalista se asienta sobre una cerrada defensa del principio democrático, en conexión directa con el derecho de autodeterminación. Sin embargo, esgrimir éste no puede desconocer que el mismo se revela como “la facultad de decidir sobre la forma política a una colonia, esto es, un territorio gobernado sin intervención propia significativa por una metrópoli o centro político, se trate de una nación o de un grupo territorial homogéneo o no”<sup>9</sup>.

De ahí que, tal y como se defiende en otros pagos<sup>10</sup>, el deseo de alumbrar un Estado, si en nada obedece a la defensa de derechos fundamentales vetados caprichosamente a una porción de la ciudadanía o, en cierta medida, de su subsunción en el derecho de autodeterminación, únicamente puede encerrar una necesidad menos pasional y más material: la motivación económica.

Así, no por casualidad una inmensa mayoría de los proyectos políticos nacionalistas arraigan en comunidades que disfrutan de una renta per cápita al menos igual, pero, generalmente, superior a la media del Estado del que forman parte y del que pretenden la secesión. Con todo, para que la causa económica señalada con anterioridad pueda erigirse en argumento eficaz y creíble, es decir, para que sirva al proyecto nacionalista, debe sustentarse sobre la viabilidad mercantilmente factible del territorio que se independizaría en un contexto globalizado. Premisa cuya satisfacción, en consecuencia, permitiría avalar con mayor solvencia la hipotética oferta de bienestar para sus ciudadanos de referencia superior al nivel de vida que éstos se hallen disfrutando.

Para lo cual, en este sentido, la dirección programática de un gran número de los movimientos nacionalistas occidentales con capacidad para imprimir su huella en un proceso independentista en modo alguno defiende en la actualidad la voladura de todos los lazos de unión entre el nuevo Estado y los restos del original, sino, por el contrario, aquéllos apuestan por una vía intermedia, bautizada, a raíz de la reciente experiencia escocesa, como *independence-lite*, o pseudoautonomía. Dicho en otros términos, el triunfo de una propuesta de secesión al estilo clásico, de ruptura total, impondría la urgencia de iniciar *ex novo* la construcción del encaje del recién nacido ente estatal en el rico y complejo escenario de las relaciones internacionales y, por ende, de asumir los costes (quizá insuperables) que ello podría entrañar, de acuerdo con aplicación de las reglas del Derecho Internacional.

9. SOLOZABAL ECHAVERRÍA, Juan José (2006): *Tiempo de reformas. El Estado autonómico en cuestión*, Madrid, Biblioteca Nueva, 442 p., p. 112.

Dicho en otros términos, si bien convergentes, aquél describe “un principio democrático indiscutible, pues significa que todo [conjunto de personas] sometido contra su voluntad a una dominación exterior u obligado a aceptar por métodos no democráticos un sistema de gobierno rechazado por la mayoría tiene derecho a su independencia y a la forma de gobierno que deseé libremente” (SOLE TURA, Jordi [1985]: *Nacionalidades y nacionalismos en España*, Madrid, Alianza, 233 p., p. 141).

10. SANZ ARCEGA, Eduardo (2012): “Descifrando el nacionalismo. Doctrina política y un caso de estudio: España”, Mimeo.

Este párrafo, así como los dos inmediatamente anteriores al precedente, han sido extraídos del trabajo referido.



**POR**TADA**SUMARIO****PRESENTACIÓN****ÁREAS DE ESTUDIO****NOVEDADES DEL FEDERALISMO COMPARADO****NOVEDADES DEL ESTADO AUTONÓMICO****NOVEDADES PARLAMENTARIAS****ACTUALIDAD IBEROAMÉRICANA****CRÓNICA INTERNACIONAL****CALIDAD DEMOCRÁTICA****AGENDA****ACTIVIDADES REALIZADAS: JUNIO A NOVIEMBRE 2012****ACTIVIDADES PREVISTAS: DICIEMBRE 2012 A JUNIO 2013****CRÉDITOS**

En consecuencia, un proyecto nacionalista que persiga el reconocimiento estatal de una pequeña jurisdicción sin atributos económicos decisivos precisa, para resultar atractivo en un contexto globalizado, del mantenimiento de los mecanismos económico-políticos (inter)nacionales de protección e integración del Estado primigenio. Finalidad a la que, en el plano teórico, sirve una concepción relacional y, sobre todo asimétrica, de la soberanía.

No en vano, mediante la misma se entroniza el derecho de un conjunto de ciudadanos, autoerigidos en comunidad política, a redefinir *ad infinitum* y de manera unilateral las relaciones, en sentido amplio, entre ellos y el resto de los sujetos que conformarían el sobrante de población y territorio del Estado inicial. Y, a la luz de los contenidos con los que corrientes nacionalistas mayoritarias en diferentes países derivan de su ejercicio<sup>11</sup>, dichas reivindicaciones parecen avalar la hipótesis sugerida en el párrafo anterior acerca de la vigencia de un nacionalismo que aboga por una *independence-lite*, pues sus propuestas se sitúan más en sintonía con construcciones de inspiración confederal.

En este orden de cosas, muchos de los anhelos nacionalistas de pseudo independencia suelen perfilar dos líneas de actuación básicas y compatibles, cuya conjunción, a partir de una potenciación de los flujos de renta hacia el nuevo ente estatal, permitiría el logro de un incremento en el bienestar material para su comunidad política de referencia. Planteamientos que, sin perder de vista lo antedicho sobre el grado de riqueza de los potenciales nuevos Estados, promueven un proyecto económico, en alguno de los casos, próximo al mercantilismo.

Así, en coherencia con su concepción de la soberanía, y, por tanto, a partir de una comprensión de la solidaridad asimétrica, desde algunos de esos movimientos nacionalistas se pretende, de un lado, la obtención de una autonomía fiscal que limite sustancial, cuando no totalmente, las transferencias de nivelación entre los territorios que componen el Estado original. En este sentido, se ha explicitado que “las élites políticas de las regiones ricas tienden a desolidarizarse con las más pobres, puesto que [, en términos económicos], las transferencias no compensan la venta a éstas últimas de sus bienes y productos”<sup>12</sup>, quizás soslayando el inherente proceso inicial de canalización de recursos del resto del Estado hacia ellas que, precisamente, permitió su despegue económico, y, en la mayoría de los casos, además, obviando la vertiente financiera de la economía con vocación independentista<sup>13</sup>.

Simultáneamente, y, de otro lado, muchas propuestas nacionalistas tratan de salvaguardar los atributos que protegen tanto la estabilidad monetaria como un tráfico mercantil en el que puedan hacer valer su grado de desarrollo respecto al del resto del Estado. Así, ni se persigue la introducción de interferencias a la circulación económica respecto del otrora denominado mercado nacional ni tampoco se predica, a modo de ejemplo, la creación, en plena coyuntura de turbulencias financieras, de una nueva moneda de curso legal y las inmediatas derivaciones que hacerlo conllevaría.

11. Para una aproximación al programa político de los partidos nacionalistas mayoritarios que describen las experiencias escocesa, catalana, flamenca, quebequesa y vasca, vid. KEATING, Michael (2012): “Rethinking Sovereignty. Independence-lite, devolution-max and national accommodation”, *Revista d’Estudis Autònòmics i Federaus*, núm. 16 (octubre), pp. 9-29.

12. Traducción libre a partir de KEATING, Michael (2012: 23). De cualquier manera, se trata de un argumentación, cuyos fundamentos, devenir extrapoladoramente triunfantes, mellaría, a modo de ilustración, el sustrato que cimenta toda la política de cohesión de la Unión Europea (THE ECONOMIST (2012): “Umbrage in Catalonia”, November 24<sup>th</sup>). Para un ejemplo de este tipo de razonamiento economicista, en lo atinente al caso bávaro, de nuevo THE ECONOMIST (2012: “Givers and takers”, October 27<sup>th</sup>).

13. Un análisis telegráfico de este supuesto puede encontrarse, para el caso catalán, en MARTÍN RODRÍGUEZ, Manuel (2012): “Cataluña independiente: la insuperable restricción financiera”, artículo de opinión publicado en *El País*, 18 de noviembre de 2012.



[PORTADA](#)[SUMARIO](#)[PRESENTACIÓN](#)[ÁREAS DE ESTUDIO](#)[NOVEDADES DEL FEDERALISMO COMPARADO](#)[NOVEDADES DEL ESTADO AUTONÓMICO](#)[NOVEDADES PARLAMENTARIAS](#)[ACTUALIDAD IBEROAMÉRICANA](#)[CRÓNICA INTERNACIONAL](#)[CALIDAD DEMOCRÁTICA](#)[AGENDA](#)[ACTIVIDADES REALIZADAS: JUNIO A NOVIEMBRE 2012](#)[ACTIVIDADES PREVISTAS: DICIEMBRE 2012 A JUNIO 2013](#)[CRÉDITOS](#)

Por todo ello, si bien la doctrina nacionalista clásica y sus múltiples ejemplos históricos dibujan la trayectoria de un comportamiento más o menos gradualista hacia el logro de un Estado propio; la “tendencia a incrementar el autogobierno en todas las materias, a salvo de defensa y asuntos exteriores”<sup>14</sup> defendida en la actualidad por partidos nacionalistas electoralmente muy competitivos en sus respectivos territorios podría encuadrarse como uno de los estadios por los que discurrir antes de arribar al fin último de su programa político.

Sin embargo, a la luz de lo apuntado en este epígrafe, quizá quepa afirmar la existencia de nueva retórica nacionalista que, consciente del cálculo coste-beneficio que implicaría en la presente coyuntura de integración internacional cercenar todo vínculo con el Estado primigenio, aquélla se fije como objetivo suficiente y exitoso la construcción de un ente estatal *sui generis*. A tal fin, se dispondría del ejercicio de un derecho a decidir que avalaría la obtención de una secesión a la carta. La cual, en última instancia, entronizaría, no ya un nuevo Estado renuente a asumir los costes de un proceso de independencia clásico, sino que, en función de sus apetencias, podría plantear el arrumbamiento del sobrante de población y territorio hacia una posición económica, en el mejor de los escenarios, de inferioridad manifiesta frente a la nueva metrópoli constituida.

### **3. A MODO DE CIERRE: EL PRINCIPIO DEMOCRÁTICO Y EL RESPETO A LA DEMOCRACIA**

La integración económica y la expansión de la democracia acaecida desde la segunda mitad del siglo XX, si bien han demostrado, de un lado, la potencial viabilidad mercantil de unidades estatales de menor tamaño que las preexistentes; de otro, aquéllas han precipitado la reorientación de los objetivos de numerosos movimientos políticos nacionalistas. En este sentido, y, para asegurar la materialización de un horizonte de bienestar para sus territorios de referencia superior al que éstos disfrutan en el Estado inicial, algunos de aquellos partidos abogan en la actualidad, no por la secesión, sino por la de defensa de un derecho de autodeterminación que avale una redefinición *sui generis* (*independence-lite*) de la relación entre el nuevo país y el resto del Estado primigenio.

Lo cual, por su parte, describe unos términos de conexión entre los dos entes no sólo más próximos al arquetipo confederal que al de la independencia total defendida como *raison d'être* por el nacionalismo clásico, sino que, de no mediar un acuerdo entre ambas partes implicadas, la asunción unilateral de los proyectos de *independence-lite* podrían suponer la entronización de una posición preeminente del ente pseudoestatal alumbrado respecto del sobrante.

Así las cosas, resulta democráticamente inapelable que, desde el respeto por la vigencia ininterrumpida de un sistema de libertades, un conjunto de ciudadanos manifieste una preferencia por una opción política que defienda la independencia o la promulgación de un nuevo estatuto jurídico para una porción del territorio de un Estado. Ahora bien, el principio democrático que opera como fundamento del proceso de secesión no puede sustraerse, so pena de prescindir del elemento democrático, a toda arquitectura normativa previamente aceptada de manera asimismo democrática.

No en vano, la arrogación unilateral de la potestad para definir el papel que las dos partes de cualquier relación han de desempeñar parece difícilmente asumible por aquélla a la que se le niega todo derecho a participar en el debate, a la par que siembra

[PORTADA](#)[SUMARIO](#)[PRESENTACIÓN](#)[ÁREAS DE ESTUDIO](#)[NOVEDADES DEL FEDERALISMO COMPARADO](#)[NOVEDADES DEL ESTADO AUTONÓMICO](#)[NOVEDADES PARLAMENTARIAS](#)[ACTUALIDAD IBEROAMÉRICANA](#)[CRÓNICA INTERNACIONAL](#)[CALIDAD DEMOCRÁTICA](#)[AGENDA](#)[ACTIVIDADES REALIZADAS: JUNIO A NOVIEMBRE 2012](#)[ACTIVIDADES PREVISTAS: DICIEMBRE 2012 A JUNIO 2013](#)[CRÉDITOS](#)

no pocos interrogantes. Porque, con idéntico razonamiento de inspiración unilateral, cabría preguntarse por la contestación que, desde el nacionalismo, se ofrecería, entre otros futuribles, a la posibilidad (i) de que el proceso pseudo-independentista (o de secesión total) se mimetizara dentro del nuevo ente estatal, (ii) de que existieran concentraciones demográficas geográficamente identificables y contrarias al proyecto nacionalista dentro del territorio que hipotéticamente ocuparía el país alumbrado o (iii) de que el proceso de secesión, habiéndose materializado, pudiese resultar reversible.

Sentado lo anterior, y, a modo de corolario, el valor conjunto de la democracia y de los derechos fundamentales no estriba en propiciar un marco carente de controversias, sino, muy al contrario, en articular cauces precisos que permitan sustanciar aquéllas de manera pacífica y con seguridad jurídica, desde el respeto por la dignidad humana. Y ello, en convivencia con una realidad contemporánea en la que “ninguna identidad colectiva es total, ni sería bueno que pretendiera serlo. Siendo todas parciales o incompletas y de naturaleza heterogénea, hemos de aprender a sentirnos miembros de diferente círculos, individuos que no se identifican total o exclusivamente con nada ni con nadie, lo cual no significa la preferencia por el desarraigado individualista sino el reconocimiento racional de una realidad social compleja en la que cada hombre es punto de intersección de distintos sujetos colectivos”<sup>15</sup>.

#### **4. BIBLIOGRAFÍA**

- ALESINA, Alberto (2002): “The size of countries: does it matter?”, *Discussion Paper* nº 1975, Harvard Institute of Economic Research, Cambridge, MA.
- GELLNER, Ernest (2008): *Naciones y nacionalismo*, Madrid, Alianza, 260 p.
- HOBSBAWN, Eric J. (2000): “Identidad”, en VVAA, *Identidades comunitarias y democracia*, Madrid, Trotta, pp. 47-62.
- KEATING, Michael (2012): “Rethinking Sovereignty. Independence-lite, devolution-max and national accommodation”, *Revista d’Estudis Autonòmics i Federaus*, núm. 16 (octubre), pp. 9-29.
- MARTÍN RODRÍGUEZ, Manuel (2012): “Cataluña independiente: la insuperable restricción financiera”, artículo de opinión publicado en *El País*, 18 de noviembre
- MUSGRAVE, R.A. (1959): *The Theory of Public Finance*, New York, McGraw Hill.
- RENAN, Ernest (1882): “¿Qué es una nación?”, <http://www.paginasprodigy.com/savarino/renan.pdf> (18/12/2012).
- SANZ ARCEGA, Eduardo (2012): “Descifrando el nacionalismo. Doctrina política y un caso de estudio: España”, Mimeo.
- SOLE TURA, Jordi (1985): *Nacionalidades y nacionalismos en España*, Madrid, Alianza, 233 p.
- SOLOZABAL ECHAVARRÍA, Juan José (2006): *Tiempo de reformas. El Estado autonómico en cuestión*, Madrid, Biblioteca Nueva, 442 p.
- SOLOZABAL ECHAVARRÍA, Juan José (1998): *Las bases constitucionales del Estado autonómico*, Madrid, McGraw-Hill, 367 p.
- THE ECONOMIST (2012): “Umbrage in Catalonia”, November 24<sup>th</sup>.
- THE ECONOMIST (2012): “Givers and takers”, October 27<sup>th</sup>.
- TOMÁS y VALIENTE, Francisco (1996): *A orillas del Estado*, Madrid, Taurus, 279 p. ■

15. TOMÁS y VALIENTE, Francisco (1996): *A orillas del Estado*, Madrid, Taurus, 279 p., p. 96.

[PORTADA](#)[SUMARIO](#)[PRESENTACIÓN](#)[ÁREAS DE ESTUDIO](#)[NOVEDADES DEL FEDERALISMO COMPARADO](#)[NOVEDADES DEL ESTADO AUTONÓMICO](#)[NOVEDADES PARLAMENTARIAS](#)[ACTUALIDAD IBEROAMÉRICANA](#)[CRÓNICA INTERNACIONAL](#)[CALIDAD DEMOCRÁTICA](#)[AGENDA](#)[ACTIVIDADES REALIZADAS: JUNIO A NOVIEMBRE 2012](#)[ACTIVIDADES PREVISTAS: DICIEMBRE 2012 A JUNIO 2013](#)[CRÉDITOS](#)**NOTA****CINCO PROPUESTAS PARA LA REFORMA CONSTITUCIONAL EN CLAVE FEDERAL.****INFORME ELABORADO POR LA FUNDACION CIUDADANIA Y VALORES****por Elviro Aranda (Universidad Carlos III de Madrid). Josu de Miguel (Universidad Autónoma de Barcelona). José María Román (Abogado y Director General de Funciva). Javier Tajadura (Universidad del País Vasco) coordinador**

El punto de partida del informe elaborado por Funciva es la consideración de que el Estado Autonómico previsto en el Título VIII de la Constitución –con sus luces y sus sombras- es un modelo que ha dado muestras sobradadas de agotamiento y disfuncionalidad. Desde un punto de vista estrictamente jurídico, el sistema adoleció siempre de falta de estabilidad por estar basado en un principio dispositivo que dejaba abierto indefinidamente el proceso constituyente. Desde un punto de vista económico, la situación de quiebra financiera de varias Comunidades Autónomas que se han visto impelidas a solicitar su rescate por el Gobierno central ha puesto de manifiesto que el gasto estructural que exige su mantenimiento debe ser reducido. Finalmente, las reivindicaciones de las fuerzas nacionalistas, y la radicalización de determinados discursos ha confirmado que el Estado Autonómico tampoco ha resuelto un problema estructural e histórico de nuestro país, el encaje en el Estado Constitucional de aquellos territorios en los que las demandas de autogobierno son mayores y gozan de un amplio respaldo social.

En este contexto, el informe considera que los referidos problemas de índole jurídica, económica y política, que afectan al modelo de organización territorial de España, podrían canalizarse a través de una reforma de la Constitución en clave federal.

El federalismo es el mejor expediente para cumplir dos objetivos: por un lado, articular un Estado fuerte y eficaz, capaz de dar respuesta a los problemas de nuestro tiempo y de garantizar una alta calidad en la prestación de los servicios públicos; y por otro, garantizar el respeto a la diversidad y dar respuesta a las demandas de autogobierno de las entidades que lo componen. De lo que se trata es de lograr un Estado más eficaz, más democrático y más integrador.

La propuesta federal que aquí se defiende persigue en última instancia garantizar la unidad del Estado, ofreciendo también un proyecto ilusionante de Estado integrador a las ciudadanos del País Vasco y de Cataluña. Este informe entiende que el encaje de Cataluña en España es un problema estructural, de naturaleza constitucional, y como tal debe ser afrontado de manera racional, con voluntad política de alcanzar acuerdos por ambas partes, susceptibles de ser traducidos jurídicamente en una cada vez más imprescindible reforma de la Constitución de 1978.

La teoría y la práctica del federalismo como técnica de distribución del poder y de integración política resulta fundamental. España, como Europa, será federal o no será. El principal problema que plantea la apertura de un debate sobre el federalismo es que no siempre se entiende de la misma manera. Baste recordar que si en el contexto revolucionario francés, federalismo era un término que se vinculaba a la disgregación y a la destrucción de la unidad nacional, al otro lado del Océano, en los Estados Unidos, el federalismo se concebía como una técnica de integración y centralización frente a las tesis confederales. Lamentablemente, en nuestro último proceso constituyente prevaleció una visión negativa, similar a la francesa, del fenómeno federal y por ello se rechazó expresamente. Como alternativa se sentaron las bases de un Estado Autonómico, sin que en el texto constitucional se adoptaran las decisiones básicas relativas a qué entes conformarían ese Estado, y lo que es más importante, cuál sería

[PORTADA](#)[SUMARIO](#)[PRESENTACIÓN](#)[ÁREAS DE ESTUDIO](#)[NOVEDADES DEL FEDERALISMO COMPARADO](#)[NOVEDADES DEL ESTADO AUTONÓMICO](#)[NOVEDADES PARLAMENTARIAS](#)[ACTUALIDAD IBEROAMÉRICANA](#)[CRÓNICA INTERNACIONAL](#)[CALIDAD DEMOCRÁTICA](#)[AGENDA](#)[ACTIVIDADES REALIZADAS: JUNIO A NOVIEMBRE 2012](#)[ACTIVIDADES PREVISTAS: DICIEMBRE 2012 A JUNIO 2013](#)[CRÉDITOS](#)

el reparto de competencias entre ellos y los poderes centrales, ni tampoco, obviamente, cuál sería su sistema de financiación.

La confusión aumenta cuando desde ciertos sectores políticos se apela al federalismo para defender el confederalismo. Confederalismo es el llamado pacto fiscal (como lo es el sistema fiscal de Navarra y el País Vasco) o cualquier tipo de bilateralismo como forma de articulación del Estado.

Este informe considera que ha llegado la hora de reemplazar el modelo autonómico por uno auténticamente federal. Y aunque es cierto que existen diversas modalidades de federalismo, no lo es menos que todas tienen unos elementos comunes. Todo Estado Federal se sustenta en una determinada cultura política, la del pacto y el entendimiento que da lugar a la lealtad federal, y en una Constitución federal. La Constitución federal establece quiénes son los Estados miembros de la Federación y qué competencias tienen; atribuye a un órgano independiente la facultad de resolver, conforme a criterios jurídicos y no de oportunidad, las controversias entre los Estados miembros y la Federación; y define también con claridad el sistema de financiación de los Estados miembros y de la Federación.

La apertura de un debate político sobre la reforma de la Constitución española en clave federal debiera dejar de lado sentimientos y agravios, y centrarse en buscar las mejores respuestas a los interrogantes mencionados. Y ello teniendo siempre presente los dos objetivos básicos que el federalismo persigue: lograr un funcionamiento más eficaz del Estado y, en consecuencia, una mejor prestación de los servicios al ciudadano; y fortalecer la integración política al garantizar la diversidad y el autogobierno de los Estados miembros.

En coherencia con todo lo anterior, el informe elaborado por FUNCIVA contiene cinco propuestas para el debate:

La primera, la relativa a la necesidad de determinar cuántos Estados miembros deberían componer el Estado Federal español partiendo de que 17 son demasiados. La reforma en clave federal de la Constitución de 1978 debe aspirar a reducir –considerablemente– el número de entidades territoriales.

El federalismo comparado nos muestra que la heterogeneidad de las entidades federativas (en territorio, población y recursos) es un rasgo común a todos los Estados Federales. En cuanto al número de entidades federativas podemos utilizar un índice objetivo dividiendo la población del Estado federal entre aquel. Así -y dejando a un lado a la India (que daría de media 35 millones de habitantes por entidad)- tenemos un importante grupo de Estados federales que oscilan entre cinco y diez millones: Brasil, 7,3 millones; Estados Unidos, 6,2 millones; Sudáfrica, 5,6 millones; Alemania, 5,1 millones. Otro grupo, presenta una ratio menor, entre dos y cinco millones de habitantes por entidad federativa de media: México, 3,5; Canadá, 2,6; y Australia, 2,4. Esa menor ratio se explica por la extensión de los referidos Estados. Finalmente, Argentina, Austria y Suiza presentan una ratio aun menor. El índice actual de España, con 17 CC.AA y dos ciudades autónomas es de 2,4. Deberíamos aproximarnos a la ratio de Alemania que con una población que dobla a la española cuenta tan sólo con 16 entidades federativas.

La reconfiguración del mapa autonómico debe conducir a un Estado federal integrado por un número de entidades federativas reducido. Esto exige replantearse la viabilidad de muchas de las Comunidades Autónomas actualmente existentes y en las que el autogobierno no trae causa de una demanda social mayoritaria (Cataluña, País Vasco, Galicia, Navarra y Andalucía), sino de la generalización del modelo autonómico (Murcia, La Rioja, etc.).



[PORTADA](#)[SUMARIO](#)[PRESENTACIÓN](#)[ÁREAS DE ESTUDIO](#)[NOVEDADES DEL FEDERALISMO COMPARADO](#)[NOVEDADES DEL ESTADO AUTONÓMICO](#)[NOVEDADES PARLAMENTARIAS](#)[ACTUALIDAD IBEROAMÉRICANA](#)[CRÓNICA INTERNACIONAL](#)[CALIDAD DEMOCRÁTICA](#)[AGENDA](#)[ACTIVIDADES REALIZADAS: JUNIO A NOVIEMBRE 2012](#)[ACTIVIDADES PREVISTAS: DICIEMBRE 2012 A JUNIO 2013](#)[CRÉDITOS](#)

Esta reducción tendría tres efectos muy positivos: a) En primer lugar supondría una notable disminución del gasto público. El gasto estructural del Estado disminuiría. Y esto es algo imprescindible para asegurar la estabilidad de las finanzas públicas. La simplificación del mapa autonómico es necesaria para hacer sostenible económicamente el Estado. b) La supresión supondría una notable simplificación del funcionamiento del Estado, en general, y de los órganos e instituciones de cooperación e integración. c) Y desde un punto de vista político, la supresión de aquellas comunidades que no se fundamentaron sobre una auténtica demanda social de autogobierno, reforzaría la identidad de las entidades federativas en que esa demanda es real. En definitiva, con esta reducción lograremos un Estado más barato, más eficaz y más integrador.

Las entidades federativas se incluirían en el artículo 2 de la Constitución, y procederían a elaborar y aprobar sus propias “constituciones” estatales, subordinadas jurídicamente a la Constitución federal. Se trataría de unos textos breves en los que se recogería el sistema institucional propio dentro de los márgenes establecidos por la Constitución federal.

La segunda propuesta, es la relativa a fijar en la Constitución el reparto competencial. Este es el elemento central de cualquier propuesta federal. Supone eliminar el principio dispositivo (de efectos perniciosos e incompatible con la estabilidad que requiere el Estado Constitucional) llevando al Texto Constitucional, de la misma forma que ocurre en todos los Estados Federales, el reparto competencial. Este quedaría fijado en la propia Constitución, y gozaría de las máximas garantías. Sólo mediante el procedimiento de reforma constitucional podría ser alterado. Con ello se cerraría el proceso constituyente, que el principio dispositivo mantiene indefinidamente abierto.

Se resolvería así la principal anomalía que presenta el Estado Autonómico y que es la fuente de gran parte de sus problemas. Esta reforma no sólo requiere un gran pacto político entre todas las fuerzas políticas, incluidas las nacionalistas moderadas, sino un estudio técnico y riguroso de la cuestión. En el plano técnico, el debate sobre el reparto competencial debe prescindir de cualquier prejuicio centralista o autonomista. De lo que se trata es de ver, a la vista de la experiencia del funcionamiento del Estado Autonómico durante tres décadas, y del federalismo comparado, en qué casos la entidad federativa puede ejercer una competencia de forma más eficaz y a un menor coste, y en qué otros casos, es la Federación quién puede hacerlo. Junto a este criterio de coste y eficacia, la lista de competencias de la Federación deberá incluir necesariamente –y esto es fundamental– todas aquellas necesarias para garantizar la unidad política del Estado (acción exterior, defensa etc.), la unidad económica (unidad de mercado) y la cohesión social (igualdad de condiciones de vida, igualdad en materia educativa, sanitaria etc.). El reparto de competencias en el seno del nuevo Estado Federal mejorará las disfunciones observadas en el Estado Autonómico. Habrá competencias que hoy ejercen las Comunidades Autónomas y que pasarán a ser de titularidad de la Federación, pero habrá otras que son hoy competencia exclusiva del poder central y pasarán a la órbita de las entidades federativas. Desde esta óptica, esta propuesta no consiste ni en una recentralización total, ni en el vaciamiento de las competencias del poder central –al que conduce inexorablemente la dinámica actual– sino en una racionalización con criterios de eficacia para lograr una mejor prestación de los servicios al ciudadano y un mejor funcionamiento del Estado.

La reforma exigirá la inclusión en el nuevo Título VIII de la Constitución de una lista de competencias que corresponden a la Federación, que debe ejercer necesariamente y no puede delegar ni transferir. Las competencias no incluidas en esa lista se entiende que corresponden a las entidades federativas como consecuencia de la aplicación de la cláusula residual. Esta reforma implica la desaparición de las Leyes Orgánicas de Transferencia o Delegación, y de las Leyes Marco, previstas en el actual art. 150 CE.

[PORTADA](#)[SUMARIO](#)[PRESENTACIÓN](#)[ÁREAS DE ESTUDIO](#)[NOVEDADES DEL FEDERALISMO COMPARADO](#)[NOVEDADES DEL ESTADO AUTONÓMICO](#)[NOVEDADES PARLAMENTARIAS](#)[ACTUALIDAD IBEROAMÉRICANA](#)[CRÓNICA INTERNACIONAL](#)[CALIDAD DEMOCRÁTICA](#)[AGENDA](#)[ACTIVIDADES REALIZADAS: JUNIO A NOVIEMBRE 2012](#)[ACTIVIDADES PREVISTAS: DICIEMBRE 2012 A JUNIO 2013](#)[CRÉDITOS](#)

La búsqueda de transparencia competencial exige, por otro lado, eliminar la existencia de títulos competenciales donde tanto la Federación y los Estados miembros comparten la función legislativa, como hasta ahora ha ocurrido con la legislación básica y el art. 149.1 CE. La Federación contará con competencias exclusivas en las materias así denominadas por la Constitución y en los ámbitos concurrenceales<sup>1</sup> donde haya decidido actuar, mientras que las entidades federativas tendrán competencia exclusiva en todas aquellas materias derivadas de la aplicación de la cláusula residual.

En términos generales las competencias de ejecución deberían de corresponder a los Estados miembros, siempre que la propia ley federal así lo disponga. Cuando la ejecución se desarrolle en el ámbito de normas dictadas como consecuencia de competencias exclusivas o concurrentes de la Federación, ésta dispondrá de los mecanismos de control, vigilancia y ejecución federal necesarios para hacerla cumplir.

Ciertamente, el ámbito del reparto competencial será posiblemente el más complicado de consensuar, porque al fin y al cabo alude a la distribución de poder político y económico entre los distintos territorios, instituciones y fuerzas políticas. Por ello, las propuestas reformistas habrán de realizar un especial esfuerzo por desideologizar la cuestión, poniendo el interés general por encima de las dinámicas partidistas y corporativas. Habría que dar cabida en el seno del órgano encargado de discutir la reforma, al mayor número de especialistas que desde distintos puntos de vista dieran su opinión cualificada sobre el equilibrio de poder entre la Federación y los Estados cuando se aborden materias especialmente relevantes para el desarrollo y competitividad del país: educación, sanidad, energía, infraestructuras, desarrollo urbanístico o medio ambiente.

En todo caso, lo que resulta absolutamente incomprendible es que algunos apelen al federalismo como expediente para profundizar en el autogobierno o para avanzar e la descentralización de España. Es evidente que el Estado federal será un modelo más centralizado que el actual Estado Autonómico español. La competencia legislativa fundamental debe residir en el poder central porque el círculo de tareas que por su naturaleza puede ser realizado en mejor manera por las entidades territoriales está hoy muy contraído y tiende a reducirse a tareas ejecutivas. La evolución económica, tecnológica y social exige cada día más igualdad y uniformidad. Ese y no otro es el signo de los tiempos. Hasta tal punto es así que el propio Estado nacional se encuentra ya en ocasiones, inerme, frente a desafíos como el cambio climático, las crisis sanitarias (vacas locas, gripe aviar) o el reto de la inmigración. En esos y en otros muchos campos se requiere una respuesta europea, una ley europea. Frente a esta necesidad objetiva e indiscutible de respuestas normativas uniformes, el sistema autonómico actualmente vigente basado en el principio de multiplicar por diecisiete cualquier texto legal resulta absolutamente anacrónico por mucho que se presente como el paradigma del progreso y de la modernidad.

La gran ventaja de la propuesta federal que defendemos es por tanto, no solo la estabilidad que proporciona el hecho de recoger en el Texto Constitucional el reparto competencial, sino hacerlo con unos criterios de racionalidad y eficacia que en el Estado Autonómico actual brillan por su ausencia.

**POR**TADA**SUMARIO****PRESENTACIÓN****ÁREAS DE ESTUDIO****NOVEDADES DEL FEDERALISMO COMPARADO****NOVEDADES DEL ESTADO AUTONÓMICO****NOVEDADES PARLAMENTARIAS****ACTUALIDAD IBEROAMÉRICANA****CRÓNICA INTERNACIONAL****CALIDAD DEMOCRÁTICA****AGENDA****ACTIVIDADES REALIZADAS: JUNIO A NOVIEMBRE 2012****ACTIVIDADES PREVISTAS: DICIEMBRE 2012 A JUNIO 2013****CRÉDITOS**

La tercera propuesta contenida en el Informe es la relativa a la financiación del sistema, donde radica el origen del problema catalán- se refiere a la necesidad de alcanzar un acuerdo sobre el mecanismo de financiación que basado siempre en el inexcusable principio de solidaridad podría incluir el principio de ordinalidad tal y como lo entiende el Tribunal Constitucional alemán para evitar que tras las transferencias de nivelación, los Estados de mayores ingresos pierdan posiciones en lo que se refiere a capacidad de gasto. Modelo cuyas directrices deben ser fijadas también a nivel constitucional y que obliga a replantearse no tanto el sistema foral en sí, como el cálculo de las aportaciones de Navarra y el País Vasco a la Hacienda común.

Por otro lado, y partiendo de que todo Estado federal se basa en la cultura política del pacto y del diálogo y que, por ello, no puede subsistir sin lealtad federal, la cuarta propuesta se refiere a las instituciones y procedimientos de cooperación política entre las entidades federativas y la Federación. En este sentido, se opta por transformar radicalmente el Senado actual y convertirlo en un Senado federal como el existente en Alemania (único país del mundo que tiene este tipo de cámaras), con una composición muy reducida de delegados de los gobiernos de las entidades federativas que actúan conforme a un mandato imperativo. Pero sobre todo, habida cuenta que el federalismo comparado confirma que la integración se logra hoy en día de forma más efectiva a través de órganos de cooperación intergubernamental como las Conferencias de Presidentes y de Ministros, se propone constitucionalizar estas instituciones. (El funcionamiento de todas ellas sería más sencillo cuanto menor fuera el número de entidades federativas, de ahí la necesidad de la primera propuesta).

Finalmente, se incluye una quinta propuesta relativa al encaje del modelo federal que se propone en la Unión Europea.

Es evidente que las propuestas son muy ambiciosas. Y somos conscientes de que esta reforma constitucional –como cualquier otra– sólo puede fundamentarse en un gran acuerdo entre todas las fuerzas políticas. Sin esa voluntad política, la reforma es inviable. Desde esta óptica, las propuestas contenidas en este documento señalan los cinco puntos sobre los que sería necesario alcanzar un gran consenso nacional.

En principio, tanto el PP como el PSOE (también IU, y muy especialmente UPYD) han reconocido que el modelo actual tiene problemas de duplicidades, costes excesivos, reparto competencial complejo y disfuncional (baste como ejemplo el caso de las Cajas de Ahorro) y manifestado su voluntad de afrontarlos. Y no pueden negar que a la vista de los últimos acontecimientos de Cataluña, a lo anterior se añaden problemas que afectan a la existencia misma del Estado. Las propuestas aquí defendidas podrían servir como punto de partida para un debate sereno y riguroso sobre nuestros problemas de articulación territorial del poder. Un debate en el que las fuerzas políticas nacionalistas moderadas tienen un lugar destacado. En última instancia, y en relación a las demandas catalanas, el modelo que aquí se defiende dotaría a Cataluña, como entidad federativa, de estructuras de Estado y mejoraría también su financiación. Ahora bien, el pacto federal supondría el abandono de los objetivos independentistas y de las veleidades secesionistas.

De lo que se trata, ante todo, es de recuperar el espíritu y los valores de la Transición y con voluntad de diálogo, pacto y entendimiento alumbrar un gran consenso político nacional para sustituir el Estado Autonómico por un Estado Federal que permita a los españoles superar la crisis y no echar por la borda los progresos alcanzados durante tres décadas.

Ese consenso político (aunque no debiera confundirse la defensa del consenso con la atribución de derechos de veto a ninguna minoría) debería traducirse jurídicamente

[PORTADA](#)[SUMARIO](#)[PRESENTACIÓN](#)[ÁREAS DE ESTUDIO](#)[NOVEDADES DEL  
FEDERALISMO COMPARADO](#)[NOVEDADES DEL  
ESTADO AUTONÓMICO](#)[NOVEDADES  
PARLAMENTARIAS](#)[ACTUALIDAD  
IBEROAMÉRICANA](#)[CRÓNICA  
INTERNACIONAL](#)[CALIDAD DEMOCRÁTICA](#)[AGENDA](#)[ACTIVIDADES REALIZADAS:  
JUNIO A NOVIEMBRE 2012](#)[ACTIVIDADES PREVISTAS:  
DICIEMBRE 2012 A JUNIO 2013](#)[CRÉDITOS](#)

en la reforma de la Constitución en clave federal, lo que llevaría a suprimir el actual Título VIII y reemplazarlo por otro de nueva planta, así como a modificar el artículo 2 del Texto Constitucional.

El pacto federal, que necesariamente tendría que ser refrendado por el pueblo español en el referéndum preceptivo que el artículo 168 exige para la reforma constitucional, contribuiría además a insuflar savia viva en la Constitución. La reforma de la constitución española en clave federal debería aprovecharse también para adaptarla al estadio actual de la integración europea cuyo horizonte último es igualmente federal.

En definitiva, la reforma constitucional que en el Informe elaborado por Funciva se expone y defiende no debe plantearse como la reforma de un gobierno o de un partido, sino como una reforma fruto de un consenso nacional similar al que en 1978 sirvió para resolver los grandes problemas del constitucionalismo histórico: forma de Estado, social, militar, religioso, etc. y sentar las bases de las tres mejores décadas de nuestra historia. ■

POR

SUMARIO

PRESENTACIÓN

ÁREAS DE ESTUDIO

NOVEDADES DEL  
FEDERALISMO COMPARADO

NOVEDADES DEL  
ESTADO AUTONÓMICO

NOVEDADES  
PARLAMENTARIAS

ACTUALIDAD  
IBEROAMÉRICANA

CRÓNICA  
INTERNACIONAL

CALIDAD DEMOCRÁTICA

AGENDA

ACTIVIDADES REALIZADAS:  
JUNIO A NOVIEMBRE 2012

ACTIVIDADES PREVISTAS:  
DICIEMBRE 2012 A JUNIO 2013

CRÉDITOS

## NOVEDADES PARLAMENTARIAS OLGA HERRAIZ SERRANO

INFORME  
LA TRANSPARENCIA DE LA LEY  
por Alberto Arce Janáriz

INFORME  
EL CONSTITUCIONAL PORTUGUÉS ANTE A LAS MEDIDAS  
DE AJUSTE: LA SENTENCIA DE 5 DE ABRIL DE 2013  
por Javier Guillem Carrau

INFORME  
LA PROTECCIÓN JURISDICCIONAL DEL DERECHO  
DE INFORMACIÓN DE LOS PARLAMENTARIOS (A PROPÓSITO  
DE «LA CALLADA POR RESPUESTA»)  
por Luis Latorre Vila

NOTA  
EL CONGRESO DE LOS DIPUTADOS: ANÁLISIS DE SU PAPEL  
EN LA RESPUESTA DE ESPAÑA A LOS RETOS Y PROBLEMAS DEL  
DESARROLLO INTERNACIONAL  
por Alba Gutiérrez Fraile

NOTA  
II JORNADA DE TÉCNICA NORMATIVA  
UNIVERSIDAD PONTIFICIA DE COMILLAS, MADRID, 17 DICIEMBRE 2012  
por José Sánchez Medalón

[PORTADA](#)[SUMARIO](#)[PRESENTACIÓN](#)ÁREAS DE ESTUDIO[NOVEDADES DEL FEDERALISMO COMPARADO](#)[NOVEDADES DEL ESTADO AUTONÓMICO](#)[NOVEDADES PARLAMENTARIAS](#)[ACTUALIDAD IBEROAMÉRICANA](#)[CRÓNICA INTERNACIONAL](#)[CALIDAD DEMOCRÁTICA](#)AGENDA[ACTIVIDADES REALIZADAS: JUNIO A NOVIEMBRE 2012](#)[ACTIVIDADES PREVISTAS: DICIEMBRE 2012 A JUNIO 2013](#)[CRÉDITOS](#)**INFORME****LA TRANSPARENCIA DE LA LEY****por Alberto Arce Janáriz**

Letrado Mayor de la Junta General del Principado de Asturias

**RESUMEN**

Si la democracia representativa aspira a seguir siéndolo, los poderes públicos deben actuar con transparencia. *In primis*, el poder legislativo, el Parlamento. La transparencia de la ley deviene, así, obligada. Este trabajo expone que la transparencia implica, en primer lugar, exponer con sinceridad los motivos de la decisión legislativa, para verificar su razonabilidad y proporcionalidad: el brocardo *auctoritas non veritas facit legem* ya no resiste la fuerza del Estado de Derecho en el sistema democrático y sus exigencias de racionalidad argumentativa. El trabajo señala también cómo mejorar la transparencia en el procedimiento parlamentario, para que realmente pueda decirse de él que forma parte del contenido esencial el principio democrático. Finalmente, el trabajo incluye la evaluación legislativa entre los instrumentos de la transparencia en la implementación de la ley. El autor considera que posiblemente el Tribunal Constitucional no sea suficientemente sensible en lo que tiene que ver con la transparencia de la ley.

**ABSTRACT**

If the representative democracy aims to remain as such, public authorities must act with transparency. In primis, the legislative branche, the Parliament. The transparency of the law becomes obligated. This essay explains that transparency means, above all, to sincerely explain the grounds for the legislative decision-making, in order to check its reasonableness and proporcionality: *auctoritas non veritas facit legem* is a classic apothegm that has been overtaken by the rule of law and its demands for argumentative rationality in a democratic framework. This work also points out how to achieve more transparency in the parliamentary procedure, so that it really is representative of the democratic principles. Lastly, this essay includes legislative evaluation within the tools for transparency in the implementation of laws. The author considers that the Constitutional Court maybe is not responsive enough regarding legislative transparency.

**PORTEADA****SUMARIO****PRESENTACIÓN****ÁREAS DE ESTUDIO****NOVEDADES DEL FEDERALISMO COMPARADO****NOVEDADES DEL ESTADO AUTONÓMICO****NOVEDADES PARLAMENTARIAS****ACTUALIDAD IBEROAMÉRICANA****CRÓNICA INTERNACIONAL****CALIDAD DEMOCRÁTICA****AGENDA****ACTIVIDADES REALIZADAS: JUNIO A NOVIEMBRE 2012****ACTIVIDADES PREVISTAS: DICIEMBRE 2012 A JUNIO 2013****CRÉDITOS**

Como es bien conocido, se encuentra en actualmente en el trámite parlamentario el Proyecto de Ley de transparencia, acceso a la información pública y buen gobierno. Según la exposición de motivos del Proyecto, la Ley que se pretende aprobar «tiene un triple alcance: incrementa y refuerza la transparencia en la actividad pública -que se articula a través de obligaciones de publicidad activa para todas las Administraciones y entidades públicas-, reconoce y garantiza el acceso a la información -regulado como un derecho de amplio ámbito subjetivo y objetivo- y establece las obligaciones de buen gobierno que deben cumplir los responsables públicos así como las consecuencias jurídicas derivadas de su incumplimiento -lo que se convierte en una exigencia de responsabilidad para todos los que desarrollan actividades de relevancia pública-».

Entre las medidas que contempla el Proyecto, que entiende, siempre de acuerdo con su exposición de motivos, que «también es un ejercicio de buen gobierno y una manifestación más de la transparencia el clarificar la normativa que está vigente y es de aplicación», la disposición adicional segunda, bajo la rúbrica «Revisión y simplificación normativa», dice que «Todas las Administraciones Públicas habrán de acometer una revisión, simplificación y, en su caso, una consolidación normativa de sus ordenamientos jurídicos» (apartado 1). Para ello, añade, «habrán de efectuar los correspondientes estudios, derogar las normas que hayan quedado obsoletas y determinar, en su caso, la necesidad de introducir modificaciones, novedades o proponer la elaboración de un texto refundido, de conformidad con las previsiones constitucionales y legales sobre competencia y procedimiento a seguir, según el rango de las normas que queden afectadas» (apartado 1). Y a ese objeto, especifica que, por lo que a la Administración General del Estado se refiere, «la Secretaría de Estado de Relaciones con las Cortes elaborará un Plan de Calidad y Simplificación Normativa y se encargará de coordinar el proceso de revisión y simplificación normativa respecto del resto de departamentos ministeriales (apartado 2) y que «Las Secretarías Generales Técnicas de los diferentes departamentos ministeriales llevarán a cabo el proceso de revisión y simplificación en sus ámbitos competenciales de actuación, debiendo coordinar su actividad con los órganos competentes de las Comunidades Autónomas e impulsar la actuación de las mismas a tal fin, dentro de los principios de colaboración y lealtad institucional» (apartado 3). La disposición adicional segunda también dice que «La Secretaría de Estado de Relaciones con las Cortes impulsará y coordinará el proceso de revisión y simplificación a nivel local a través de la Comisión Nacional de Administración Local y la Federación Española de Municipios y Provincias» (apartado 4).

*En el seno del Centro de Estudios Políticos y Constitucionales se ha formado un grupo de trabajo, coordinado por Piedad García-Escudero, para estudiar el modo de mejorar la calidad de las normas y avanzar en la simplificación del ordenamiento. Tuve el privilegio de ser invitado a la reunión constitutiva del grupo, celebrada el pasado 16 de enero, aunque motivos profesionales me obligaron a interrumpir la colaboración que habría querido poder prestar. Lo que aquí sigue es una reelaboración de lo que allí se suscitó, con adiciones y datos que entonces no hubo ocasión de aportar. Agradezco al Director del Centro, Benigno Pendás, su autorización para publicarlo.*

**1.** La transparencia de una democracia pasa por la transparencia de sus leyes, que son «elemento básico del sistema democrático»<sup>1</sup>. Sin transparencia en las leyes, no hay transparencia en la democracia. La transparencia de la ley es condición necesaria de la democracia.

[PORTADA](#)[SUMARIO](#)[PRESENTACIÓN](#)[ÁREAS DE ESTUDIO](#)[NOVEDADES DEL FEDERALISMO COMPARADO](#)[NOVEDADES DEL ESTADO AUTONÓMICO](#)[NOVEDADES PARLAMENTARIAS](#)[ACTUALIDAD IBEROAMÉRICANA](#)[CRÓNICA INTERNACIONAL](#)[CALIDAD DEMOCRÁTICA](#)[AGENDA](#)[ACTIVIDADES REALIZADAS: JUNIO A NOVIEMBRE 2012](#)[ACTIVIDADES PREVISTAS: DICIEMBRE 2012 A JUNIO 2013](#)[CRÉDITOS](#)

**2.** La transparencia de la ley es responsabilidad de todos cuantos intervienen en su alumbramiento: de quienes deciden que la ley ha de hacerse; de quienes le dan forma; de quienes la aprueban en sede parlamentaria, y de quienes la implementan en su ejecución. La transparencia es una responsabilidad compartida por los poderes y servidores públicos que interactúan hacia ella y desde ella. Unos y otros, en el ejercicio de sus respectivas atribuciones, deben complementarse en pro de la transparencia de la ley. La transparencia de la ley no debería quedar confiada a y confinada en una única instancia de manera exclusiva, de modo que el resto pueda desentenderse de su consecución.

**3.** La **transparencia en la decisión de elaborar una ley** requiere que la decisión sea motivada y que la motivación se haga pública:

**3.1.** La **motivación**, para serlo, debería superar el test de proporcionalidad para asegurarse que la forma de ley sea:

- a) *adecuada* para lograr el fin que se pretenda alcanzar, evitando leyes sin alcance normativo propiamente dicho<sup>2</sup>, desprovistas de una «pretensión de racionalidad»<sup>3</sup>, o carentes de toda «explicación racional»<sup>4</sup>: el apotegma *auctoritas non veritas facit legem* ya no resiste la fuerza del Estado de Derecho en el sistema democrático y sus exigencias de racionalidad argumentativa;
- b) *necesaria*, por resultar insuficientes otras formas jurídicas o, en su caso, no jurídicas: la inexistencia, en nuestro ordenamiento, de reserva de reglamento<sup>5</sup>, determina que ninguna materia le quede vedada a la ley, pero también que proliferen leyes de contenido materialmente reglamentario; y
- c) *proporcionada* en sentido estricto, es decir, que el ordenamiento mejore realmente con la incorporación al mismo de la nueva ley, lo que requiere una evaluación *ex ante* sobre su *fattibilità* jurídica, económica y social, plasmada en memorias de suficiente densidad y que se atengan al principio de correspondencia con la realidad, o, extrapolando una fórmula acuñada en Francia para las leyes presupuestarias, de «sinceridad» (*sincérité*)<sup>6</sup>.

**3.2.** Los **motivos** deben hacerse **públicos**, no solo en la exposición de motivos, que debe acompañar a cada proyecto o proposición de ley, sino también y sobre todo, en el preámbulo que finalmente se apruebe y se inserte en el Boletín Oficial del Estado. Lamentablemente, el Tribunal Constitucional, que ha dicho, es verdad, que el preámbulo, aunque «no tiene valor normativo»<sup>7</sup>, sí tiene «valor interpretativo»<sup>8</sup> y posee una «cualificada condición como criterio hermenéutico»<sup>9</sup>, también ha dicho que «El legislador no está obligado a exponer los motivos de sus regulaciones en el preámbulo o exposición de motivos»<sup>10</sup>.

2. Del art. 6 de la Declaración de Derechos del Hombre y del Ciudadano, ha dicho el Consejo Constitucional francés, resulta que, salvo casos excepcionales previstos por la Constitución, la ley tiene la vocación de enunciar reglas de derecho y debe por ello estar revestida de un alcance normativo (*portée normative*): *Décision* nº 2004-500, de 29 de julio de 2004; *Décision* nº 2005-512, de 21 de abril de 2005.

3. STC 73/1996, FJ 5; 289/2000 FJ 6; 47/2001, FJ 7; 212/2001, FJ 5; 21/2002, FJ 4; 255/2004, FJ 4; 111/2006, FJ 8 a]; 113/2006, FJ 9 a]; ATC 71/2008, FJ 5.

4. SSTC 239/1992, FJ 5, 233/1999, FJ 11; 73/2000, FJ 4; 120/2000, FJ 3; 96/2000, FJ 6; 104/2000, FJ 8; 120/2000, FJ 3; 204/2000, FJ 8; 96/2002, FJ 6; 242/2004, FJ 3; 47/2005, FJ 7; 13/2007, FJ 4; 45/2007, FJ 4; 137/2007, FJ 4; 49/2008, FJ 5; 90/2009, FJ 6; 128/2009, FJ 3; 19/2011, FJ 12; 19/2012, FJ 10; 102/2012, FJ 4;

5. SSTC 5/1981, FJ 21 b); 73/2000, FJ 15, 104/2000, FJ 9; 332/2005, FJ 7.

6. Véase, por ejemplo, *Décision* del *Conseil Constitutionnel* nº 2004-511, de 29 de diciembre de 2004.

7. SSTC 36/1981, FJ 2; 150/1990, FJ 2; 212/1996, FJ 15; 173/1998, FJ 4; 116/1999, FJ 2. Bien que ha matizado que «carencia de valor normativo no equivale a carencia de valor jurídico»: STC 31/2010, FJ 7.

8. SSTC 36/1981, FJ 2; 90/2009, FJ 6; 31/2010, FJ 7.

9. STC 67/2011, FJ 3.

10. STC 49/2008, FJ 5.

[PORTADA](#)[SUMARIO](#)[PRESENTACIÓN](#)[ÁREAS DE ESTUDIO](#)[NOVEDADES DEL FEDERALISMO COMPARADO](#)[NOVEDADES DEL ESTADO AUTONÓMICO](#)[NOVEDADES PARLAMENTARIAS](#)[ACTUALIDAD IBEROAMÉRICANA](#)[CRÓNICA INTERNACIONAL](#)[CALIDAD DEMOCRÁTICA](#)[AGENDA](#)[ACTIVIDADES REALIZADAS: JUNIO A NOVIEMBRE 2012](#)[ACTIVIDADES PREVISTAS: DICIEMBRE 2012 A JUNIO 2013](#)[CRÉDITOS](#)

**4. La transparencia en la redacción del texto legal** presupone claridad: claridad acerca de lo que se quiere hacer y claridad en el modo de ponerlo por escrito. Para conseguir la una y la otra es altamente recomendable atenerse a dos reglas: la precisión y la homogeneidad:

**4.1. Precisión** en el lenguaje de la norma (en la gramática de la norma) y en su sistemática (en la sintaxis de la norma, vale decir), de la máxima relevancia, lo mismo la de aquel que la de esta, en cuanto que la interpretación de las palabras y las inferencias sistemáticas son instrumentos hermenéuticos preceptivos (artículo 3 del Código Civil). Inevitablemente, la precisión limita con «la vaguedad natural del lenguaje»<sup>11</sup>, incluso con «la fuerza de las cosas»<sup>12</sup>, y, en ocasiones, con la calculada ambigüedad que pueda deliberadamente buscar la razón política. Pero, aun así, precisión. El legislador parece ser consciente de su trascendencia hasta el punto de haber dicho que «la libertad sólo encuentra refugio en el suelo firme de la claridad y precisión de la Ley».<sup>13</sup> Y el Tribunal Constitucional, sin llegar a proclamar, como, en cambio, no ha dudado en hacerlo el Consejo Constitucional francés, que inteligibilidad de la ley es un valor constitucional<sup>14</sup>, no es indiferente al imperativo de claridad y precisión cuando hace notar «La importancia que para la certeza del Derecho y la seguridad jurídica tiene el empleo de una depurada técnica jurídica en el proceso de elaboración de las normas», pues «una legislación confusa, oscura e incompleta, dificulta su aplicación y además de socavar la certeza del Derecho y la confianza de los ciudadanos en el mismo, puede terminar por empañar el valor justicia»<sup>15</sup>; o cuando dice que el principio de seguridad jurídica ha de ser entendido como «como la claridad del legislador y no la confusión normativa»<sup>16</sup>, y que se trata de exigencias «consustanciales al Estado de Derecho y que, por lo mismo, han de ser escrupulosamente respetadas por las actuaciones de los poderes públicos, incluido el propio legislador»<sup>17</sup>; o cuando afirma que «una norma es previsible cuando está redactada con la suficiente precisión (...) con la claridad suficiente para aportar al individuo una protección adecuada contra la arbitrariedad»<sup>18</sup>, o, en fin, cuando enfatiza que, en la ámbito sancionador, recae sobre el legislador el deber proceder con «la mayor precisión posible»<sup>19</sup> y que las normas punitivas «deben ser concretas y precisas, claras e inteligibles»<sup>20</sup>. No obstante, el Alto Tribunal, que entiende que, con todo, no es tarea suya «depurar el lenguaje legislativo»<sup>21</sup>, no acostumbra a extraer las consecuencias que cabría esperar de su elogio de la precisión normativa: atrincherado, valga decirlo así, tras su

11. SSTC 137/1997, FJ 6; 189/1998, FJ 7; 42/1999, FJ 4.

12. «Muchas leyes se sirven también, por la fuerza de las cosas, de fórmulas más o menos vagas»: SSTEHDH Sunday Times contra el Reino Unido, de 26 de abril de 1979, ap. 49 y Hertel contra Suiza, de 25 de agosto 1998, ap. 35: Sociedad Plon contra Francia, de 18 de mayo de 2004, ap. 26.

13. Preámbulo, II, primer párrafo, de la Ley Orgánica 2/2010, de 3 de marzo, de salud sexual y reproductiva y de la interrupción voluntaria del embarazo.

14. Que deriva de los artículos 4, 5, 6 y 16 de la Declaración de 1789 y que le obliga a adoptar disposiciones suficientemente precisas y fórmulas no equívocas: *Décision n.º 2004-499* de 29 julio 2004, *Décision n.º 2005-512* de 21 de abril 2005.

15. STC 150/1990, FJ 8.

16. SSTC 46/1990, FJ 4; 104/2000, FJ 7; 96/2002, FJ 5; 83/2005, FJ 5; 238/2007, FJ 5; 90/2009, FJ 4; 136/2011, FJ 9; 100/2012, FJ 10; 120/2012, FJ 3; 234/2012, FJ 8.

17. STC 234/2912, FJ 8.

18. STC 169/2001, FJ 6.

19. STC 242/2005, FJ 2; 162/2008, FJ 1; 81/2009, FJ 4; 104/2009, FJ 2.

20. STC 34/1996, FJ 5.

21. STC 233/1999, FJ 6.

[PORTADA](#)[SUMARIO](#)[PRESENTACIÓN](#)[ÁREAS DE ESTUDIO](#)[NOVEDADES DEL FEDERALISMO COMPARADO](#)[NOVEDADES DEL ESTADO AUTONÓMICO](#)[NOVEDADES PARLAMENTARIAS](#)[ACTUALIDAD IBEROAMÉRICANA](#)[CRÓNICA INTERNACIONAL](#)[CALIDAD DEMOCRÁTICA](#)[AGENDA](#)[ACTIVIDADES REALIZADAS: JUNIO A NOVIEMBRE 2012](#)[ACTIVIDADES PREVISTAS: DICIEMBRE 2012 A JUNIO 2013](#)[CRÉDITOS](#)

propia creación del umbral de «una incertidumbre razonablemente insuperable»<sup>22</sup> de la ley como condición de inconstitucionalidad, muy raramente encuentra ese tipo de incertidumbre<sup>23</sup>, y, en una precomprensión un tanto reduccionista, de la técnica legislativa termina, por el contrario, concluyendo prácticamente siempre que «el juicio de constitucionalidad no lo es de técnica legislativa»<sup>24</sup>, «ni de perfección técnica de las leyes»<sup>25</sup>; que «nuestro control de constitucionalidad no es un juicio sobre la calidad técnica del ordenamiento jurídico»<sup>26</sup>; que, en efecto, «nada tiene que ver con su depuración técnica»<sup>27</sup>; que «el punto de vista de la técnica legislativa, no [está] incluido en el juicio de constitucionalidad»<sup>28</sup>; que «No corresponde a la jurisdicción constitucional pronunciarse sobre la perfección técnica de las leyes»<sup>29</sup>, o que «No es juez de la calidad técnica de las leyes»<sup>30</sup>.

**4.2. La homogeneidad**, para facilitar la accesibilidad del ordenamiento jurídico, cuyo desorden, y por tanto, negación, se debe, en gran medida, al negativo impacto las leyes de contenido heterogéneo, aunque, nuevamente deferente con el legislador, el Tribunal Constitucional haya dejado pasar la oportunidad de salirles al paso siendo algo más exigente en la interpretación del alcance constitucional del principio de seguridad jurídica: «el dogma de la deseable homogeneidad de un texto legislativo no es obstáculo insalvable que impida al legislador dictar normas multisectoriales, pues tampoco existe en la Constitución precepto alguno, expreso o implícito, que impida que las leyes tengan un contenido heterogéneo»<sup>31</sup>. La homogeneidad, si se nos permite a nosotros la licencia que se toma el Tribunal Constitucional, no es un «dogma», una verdad de fe, fe en una verdad en la que hay de creerse sin ver. Por el contrario, los resultados de la falta de homogeneidad de los textos legales está a la vista de todos y no hay operador jurídico que no denuncie sus funestas consecuencias para la seguridad jurídica. Por más que el Tribunal Constitucional diga que «ningún óbice existe desde el punto de vista constitucional que impida o limite la incorporación a un solo texto legislativo, para su tramitación conjunta en un solo procedimiento, de multitud de medidas normativas de carácter heterogéneo»<sup>32</sup>, las leyes no deberían ser en el Estado de Derecho una caja de impredecibles sorpresas. Pero nuevamente se impone la visión un tanto reduccionista que, apuntábamos antes, el Tribunal Constitucional parece tener de la técnica legislativa: «dicha forma de proceder [la de las leyes heterogéneas] podrá ser, en su caso, «expresión de una mala técnica legislativa, mas de dicha circunstancia no cabe inferir de modo necesario una infracción del mencionado principio constitucional»<sup>33</sup>; «no cabe duda de que sería una técnica

22. SSTC 150/1990, FJ 8; 142/1993, FJ 4; 212/1996, FJ 15; 104/2000, FJ 7; 96/2002, FJ 5; 156/2004, FJ 9; 248/2007, FJ 5; 84/2008, FJ 8; 90/2009, FJ 4; 136/2011, FJ 9; 19/2012, FJ 10; 37/2012, FJ 8; 100/2012, FJ 10; 120/2012, FJ 3; 234/2012, FJ 8.

23. De hecho, de las quince SSTC relacionadas en la nota anterior, solo una, la última, la STC 234/2012, ha llegado a un pronunciamiento de inconstitucionalidad por la falta de claridad del legislador (murciano en el caso).

24. SSTC 109/1987, FJ 3; 226/1993, FJ 4; 195/1996, FJ 3; 188/2005, FJ 4; 36/2013, FJ 6.

25. STC 226/1993, FJ 4; 36/2013, FJ 6.

26. STC 32/2000, FJ 6.

27. SSTC 226/1993, FJ 5; 195/1996, FJ 4; 36/2013, FJ 6.

28. STC 124/2003, FJ 8 b).

29. SSTC 226/1993, FJ 4 ; 225/1998, FJ 2.

30. SSTC 162/1996, FJ 3; 341/2005, FJ 9; 121/2011, FJ 7.

31. STC 136/2011, FJ 3. También, SSTC 176/2011, FJ 2 a); 120/2012 FJ 3; 209/2012, FJ 2 a); STC 36/2013, FJ 3.

32. SSTC 136/2011, F. 3; 176/2011, FJ 2; STC 120/2012, FJ 3.

33. STC 102/2012, FJ 2.

[PORTADA](#)[SUMARIO](#)[PRESENTACIÓN](#)[ÁREAS DE ESTUDIO](#)[NOVEDADES DEL FEDERALISMO COMPARADO](#)[NOVEDADES DEL ESTADO AUTONÓMICO](#)[NOVEDADES PARLAMENTARIAS](#)[ACTUALIDAD IBEROAMÉRICANA](#)[CRÓNICA INTERNACIONAL](#)[CALIDAD DEMOCRÁTICA](#)[AGENDA](#)[ACTIVIDADES REALIZADAS: JUNIO A NOVIEMBRE 2012](#)[ACTIVIDADES PREVISTAS: DICIEMBRE 2012 A JUNIO 2013](#)[CRÉDITOS](#)

más perfecta la de circunscribir el debate político de un proyecto de ley a una materia específica, lo que alentaría una mayor especialización del mismo y, posiblemente, una mejor pureza técnica del resultado», pero, «aun aceptando que una ley como la impugnada puede ser expresión de una deficiente técnica legislativa, no por ello cabe inferir de modo necesario una infracción de la Constitución»<sup>34</sup>. Solo respecto de la Ley de Presupuestos ha mostrado el Tribunal Constitucional celo en preservar su homogeneidad como «requerimiento de la certeza del Derecho que exige que una Ley de contenido constitucionalmente definido, como es la Ley de Presupuestos Generales del Estado, no contenga más disposiciones que las que guardan correspondencia con su función constitucional (arts. 66.2 y 134.2 CE), debido a la incertidumbre que una regulación de este tipo indudablemente origina»<sup>35</sup>. Seguro; pero tan seguro como que dejar totalmente irrestricta la determinación del contenido de las leyes que no lo tengan constitucionalmente definido puede dar «patente de corso» al legislador para que despache leyes que originan un grado de incertidumbre tan difícilmente soportable, como, por poner un ejemplo gráfico, el de las innumerables disposiciones modificativas contenidas en la Ley 2/2011, de 4 de marzo, de Economía Sostenible. Si el mal está en la «incertidumbre», y, desde luego, lo está, atájese allí donde se produzca. ¿Por qué no se exige el legislador a sí mismo lo que él exige a los ciudadanos cuando quieren ser legisladores y se impone a sí mismo la obligación que, con buen criterio, carga sobre estos cuando establece que no será admitida a trámite la proposición de ley de iniciativa legislativa popular que verse sobre «materias diversas carentes de homogeneidad entre sí» (artículo 5.2 c) de la Ley Orgánica 3/1984, de 26 de marzo, reguladora de la iniciativa legislativa popular)?

## **5. La transparencia en el procedimiento parlamentario de aprobación de la ley no se satisface con la sola publicidad de los debates de Pleno y de Comisión. Otras medidas resultarían, a nuestro entender, convenientes:**

**5.1.** Un mayor nivel de exigencia por parte de la Mesa del Congreso en lo que se refiere a los **antecedentes** de las iniciativas legislativas que sean necesarios para poder pronunciarse sobre ellos y que, según el Reglamento de la Cámara (artículos 109 y 124) deben acompañar a los proyectos y proposiciones de ley. Nada impide que la Mesa actúe de oficio, sin aguardar a que algún Grupo Parlamentario o Diputado se lo reclame. Ciertamente, lo pueden reclamar y hasta deben hacerlo si luego pretenden denunciar jurisdiccionalmente un vicio *in procedendo* basado en la falta o insuficiencia de antecedentes<sup>36</sup>, pero una mejor disposición del órgano rector del Congreso para apreciar que la falta de antecedentes suficientes priva a la Cámara de «un elemento de juicio necesario para su decisión»<sup>37</sup> podría contribuir a disuadir al Gobierno en su proyectos de ley y, sobre todo, a los Grupos Parlamentarios en sus proposiciones de ley, generalmente ayunas de cualquier antecedente que

34. STC 136/2011, FJ 3.

35. SSTC 32/2000, FJ 5; 9/2013, FJ 3.

36. SSTC 108/1986, FJ 3; 136/2011, FJ 10 ; 176/2011, FJ 2.

37. Ya que «[l]a ausencia de un determinado antecedente sólo tendrá trascendencia si se hubiere privado a las Cámaras de un elemento de juicio necesario para su decisión»: SSTC 108/1986, FJ 3; 136/2011, FJ 10. E incluso más, si su omisión fuese «de tal magnitud que hubiese alterado, “no de cualquier manera, sino de forma sustancial, el proceso de formación de la voluntad de una Cámara, habiendo afectado, en consecuencia, al ejercicio de la función representativa inherente al estatuto del parlamentario”»: SSTC 136/2011, FJ 10; 176/2011, FJ 2; STC 238/2012, FJ 3 b).

[PORTADA](#)[SUMARIO](#)[PRESENTACIÓN](#)[ÁREAS DE ESTUDIO](#)[NOVEDADES DEL FEDERALISMO COMPARADO](#)[NOVEDADES DEL ESTADO AUTONÓMICO](#)[NOVEDADES PARLAMENTARIAS](#)[ACTUALIDAD IBEROAMÉRICANA](#)[CRÓNICA INTERNACIONAL](#)[CALIDAD DEMOCRÁTICA](#)[AGENDA](#)[ACTIVIDADES REALIZADAS: JUNIO A NOVIEMBRE 2012](#)[ACTIVIDADES PREVISTAS: DICIEMBRE 2012 A JUNIO 2013](#)[CRÉDITOS](#)

merezca la consideración de tal<sup>38</sup>, de la tentación de prescindir de la evaluación *ex ante*, garantía, ella misma, como antes se dejó indicado, de la transparencia de la decisión legislativa. Tampoco aquí ayuda demasiado el criterio del Tribunal Constitucional que, confinando los antecedentes a un momento «prelegislativo»<sup>39</sup>, relativiza generalmente la importancia que pueda tener la omisión de antecedentes, incluso de los que sean legalmente preceptivos: de hecho no hay declaración de inconstitucionalidad por omisión de un antecedente «prelegislativo».

**5.2.** Una mayor beligerancia igualmente por parte de las Mesas de las Comisiones al filtrar las **enmiendas parciales** con el fin de evitar que quebranten, si no falta ya en el origen, la homogeneidad y coherencia del texto legal, una vez superado el debate de totalidad en los proyectos de ley o la toma en consideración en las proposiciones de ley. En este punto, el Tribunal Constitucional parece que, afortunadamente, ha reemplazado su doctrina inicial acerca de la ilimitación material de las enmiendas parciales<sup>40</sup> por otra más ajustada a la propia naturaleza de tales iniciativas que requiere «una relación de homogeneidad» entre las enmiendas y el texto enmendado y que aquellas sean «congruentes» con este<sup>41</sup>, una «exigencia general de conexión u homogeneidad entre las enmiendas y los textos a enmendar»<sup>42</sup>, una «correlación material entre la enmienda y el texto enmendado»<sup>43</sup>, «una conexión de homogeneidad mínima»<sup>44</sup>, aunque, en relación con leyes heterogéneas, haya matizado que «en este caso la conexión de homogeneidad ha de entenderse de modo flexible que atienda también a su funcionalidad»<sup>45</sup>. De acuerdo en que, como advierte el Tribunal, «el procedimiento legislativo no puede verse atrapado en unas reglas tan rígidas que hagan del debate parlamentario un procedimiento

38. Y otro tanto cabe decir de las enmiendas. Interesante es, en este sentido, la STC 36/2013, FJ 4, que responde así a la objeción de que una enmienda haya introducido la transposición de una Directiva comunitaria sin el Dictamen del Consejo de Estado que para la transposición prevé el art. 21.2 de la Ley que lo regula: «ni la Constitución, ni los Reglamentos parlamentarios, ni la Ley Orgánica del Consejo de Estado, prevén la necesidad de dictamen de este órgano consultivo en el trámite de enmiendas, por lo que no cabe admitir que se entienda contraria al bloque de constitucionalidad una enmienda que ha previsto la transposición de una Directiva comunitaria sin el citado dictamen siguiendo el procedimiento legislativo legalmente previsto. No hay que olvidar que el Consejo de Estado es el supremo órgano consultivo del Gobierno de la Nación, no del Congreso y del Senado. Su función es la de orientar con rigor la actuación, especialmente normativa, del Gobierno, a la luz del bloque de la constitucionalidad y del resto del ordenamiento jurídico, actuando en la fase previa de elaboración de una norma. Así, los dictámenes del Consejo de Estado versan sobre los anteproyectos o proyectos inicialmente aprobados por el Gobierno antes de su remisión al Parlamento y no sobre los proyectos que el Ejecutivo definitivamente aprueba y remite a las Cámaras. Su papel, por tanto, de apoyo a la función legislativa se centra en una fase muy inicial de la correspondiente iniciativa, pero una vez que el proyecto de ley definitivamente se aprueba por el Consejo de Ministros, con la introducción o no de las indicaciones del Consejo de Estado, y es remitido a las Cámaras, al Consejo de Estado no le compete decir nada sobre las posibles enmiendas que se introduzcan en el texto».

39. STC 238/2012, FJ 3 b).

40. Que, expuesta en la STC 99/1987, FJ 1 —«ni por su objeto, ni por su contenido, hay límite alguno a la facultad que los miembros de las Cámaras tienen para presentar enmiendas»—, aún reaparecerá en la STC 194/2000, FJ 3.

41. ATC 118/1999, FJ 4; STC 136/2011, FJ 6.

42. STC 119/2011, FJ 6, que la hace derivar «del carácter subsidiario que, por su propia naturaleza, toda enmienda tiene respecto al texto enmendado», habida cuenta que «la enmienda, conceptual y lingüísticamente, implica la modificación de algo preexistente, cuyo objeto y naturaleza ha sido determinado con anterioridad».

43. STC 204/2011, FJ 4. Ya la STC 23/1990, FJ 5 había dicho que «uno de los requisitos de los que debe revestirse el ejercicio de la facultad de enmendar es el de que «versen sobre la materia a que se refiere el proyecto de ley que tratan de modificar», de modo tal que haya una «correlación entre proyecto y enmienda». En el mismo sentido, ATC 275/1993, FJ 2.

44. SSTC 306/2011, FJ 8 ; 209/2012, FJ 4, b) ; 234/2012, FJ 4.

45. «[Y] es que la pluralidad de las materias sobre las que versa en tales casos la iniciativa legislativa no las convierte en leyes de contenido indeterminado, ya que éste queda delimitado en el concreto texto presentado para su tramitación parlamentaria»: STC 136/2011, FJ 8. También, STC 209/2012, FJ 4 b), que matiza que «la conexión reclamada no tiene que ser de identidad con las medidas previstas en el texto de la iniciativa, sino de afinidad con las materias recogidas en el mismo».

[PORTADA](#)[SUMARIO](#)[PRESENTACIÓN](#)[ÁREAS DE ESTUDIO](#)[NOVEDADES DEL FEDERALISMO COMPARADO](#)[NOVEDADES DEL ESTADO AUTONÓMICO](#)[NOVEDADES PARLAMENTARIAS](#)[ACTUALIDAD IBEROAMÉRICANA](#)[CRÓNICA INTERNACIONAL](#)[CALIDAD DEMOCRÁTICA](#)[AGENDA](#)[ACTIVIDADES REALIZADAS: JUNIO A NOVIEMBRE 2012](#)[ACTIVIDADES PREVISTAS: DICIEMBRE 2012 A JUNIO 2013](#)[CRÉDITOS](#)

completamente reglado»<sup>46</sup>, pero entre el ordenancismo, sin duda, desecharle, y la anomia, verdaderamente caótica, media un largo camino.

**5.3.** Una menor opacidad en los **Informes de Ponencia** (y una mayor contribución de los mismos, con el muy cualificado asesoramiento de los Letrados de las Cortes Generales, a la mejora de calidad de los textos que se les someten), que hace ya tiempo que han dejado de hacer explícitos los numerosos cambios que incorporan y, sobre todo, los motivos por los que los incorporan, ausentes, a su vez, de la exposición de motivos y del preámbulo. El Tribunal Constitucional ha dicho, desafortunadamente, que «el legislador no está obligado a detallar [en el preámbulo o exposición de motivos] los cambios acaecidos en la norma durante su tramitación parlamentaria»<sup>47</sup>. Pero también ha resaltado que los debates parlamentarios «constituyen un elemento importante de interpretación para desentrañar el alcance y sentido de las normas»<sup>48</sup>. No es de recibo el escueto laconismo de los Informes de la Ponencia, cuando, punto álgido del *iter* parlamentario, podrían constituir un instrumento extraordinariamente útil para esclarecer las normas.

**5.4.** Reforzaría, en fin, la transparencia del procedimiento legislativo parlamentario, y, con la de este, la de la ley finalmente resultante, celebrar, antes de la apertura del plazo de enmiendas, **comparecencias** ante la Comisión competente por razón de la materia de responsables públicos y de expertos e interesados, a quienes los parlamentarios puedan formular preguntas y demandar explicaciones y aclaraciones. Si se utilizan razonablemente, sin prácticas filibusteras, las comparecencias pueden ayudar a superar iniciales recelos o a desvelar intenciones ocultas o veladas; proporcionan, por otro, indicios que permiten pronosticar con mayor margen de acierto el grado de aceptación o rechazo que la ley *in fieri* pueda llegar a tener; identifican, en tercer lugar, deficiencias o necesidades desatendidas, y dan a conocer con más claridad las posiciones de los grupos de presión o la composición de intereses que el legislador pretende o al que se enfrenta, a todo lo cual habría que sumar el activo que las comparecencias constituyen desde el punto de vista de una mayor imbricación Estado-sociedad. Si, en palabras del Tribunal Constitucional, «tanto la iniciativa legislativa como el procedimiento parlamentario son instrumentos al servicio de la participación política y, por tanto, cauce para el ejercicio de la soberanía popular»<sup>49</sup>, y es incuestionable el «carácter instrumental que tienen las reglas del procedimiento legislativo respecto de los valores superiores de nuestro ordenamiento, el principio democrático y el pluralismo político»<sup>50</sup>, no hay por qué pensar que la inserción de audiencias parlamentarias en el procedimiento legislativo lo desvirtúen o debiliten: antes al contrario. En ese sentido, puedo dar testimonio de su efectividad en el Parlamento de Asturias, que las implantó en su Reglamento de 1997 (artículos 139.1 y 153.7), y que, por supuesto mejorables en algunos aspectos de su configuración, arrojan, en términos generales, un balance que no creo que pueda ser calificado sino de positivo, en lo que cabría calificar de sólida aleación de democracia representativa y democracia participativa.

**6.** Por último, la **transparencia en la implementación y ejecución de la ley** se vería favorecida, y favorecería, a su vez, la transparencia de la ley con algunas medidas como:

46. STC 204/2011, FJ 4.

47. STC 49/2008, FJ 5.

48. STC 108/1986, FJ 13; 109/1998, FJ 2; 15/2000, FJ 7; 193/2004, FJ 6; 68/2007, FJ 6; 90/2009, FJ 6.

49. STC 136/2011, FJ 6.

50. SSTC 99/1987, FJ 1; 103/2008, FJ 5; 136/2011, FJ 8; 176/2011, FJ 2.

[PORTADA](#)[SUMARIO](#)[PRESENTACIÓN](#)[ÁREAS DE ESTUDIO](#)[NOVEDADES DEL FEDERALISMO COMPARADO](#)[NOVEDADES DEL ESTADO AUTONÓMICO](#)[NOVEDADES PARLAMENTARIAS](#)[ACTUALIDAD IBEROAMÉRICANA](#)[CRÓNICA INTERNACIONAL](#)[CALIDAD DEMOCRÁTICA](#)[AGENDA](#)[ACTIVIDADES REALIZADAS: JUNIO A NOVIEMBRE 2012](#)[ACTIVIDADES PREVISTAS: DICIEMBRE 2012 A JUNIO 2013](#)[CRÉDITOS](#)**6.1. Asegurar la efectiva **publicidad** de toda ley y de toda la ley:**

a) Conformarse hoy con tener por satisfecha la exigencia de publicidad de las normas «mediante su inclusión en los boletines oficiales correspondientes»<sup>51</sup>, es eso, estar con las formas, pero, si de lo que verdaderamente se trata es de asegurar que «los destinatarios de las normas tienen una efectiva oportunidad de conocerlas en cuanto tales normas, mediante un instrumento de difusión general que dé fe de su existencia y contenido, por lo que resultarán evidentemente contrarias al principio de publicidad aquellas normas que fueran de imposible o muy difícil conocimiento»<sup>52</sup>, resulta inevitable preguntarse si, cuando para conocer una norma, se requiere no «un instrumento», sino decenas de ellos, hay seguridad alguna. Parece hasta «provocador» que, refiriéndose a leyes heterogéneas, anteriormente mencionadas, el Tribunal Constitucional haya ponderado, a efectos de calibrar si los principios constitucionales de seguridad jurídica y publicidad de las normas se resienten o no, el hecho de que «todos sus eventuales destinatarios (operadores jurídicos y ciudadanos) tengan conocimiento del mismo mediante su publicación en el ‘Diario Oficial de las Cortes Generales’»<sup>53</sup>.

b) Siendo la publicidad de las normas, «elemento inherente al de seguridad jurídica»<sup>54</sup>, que constituye «una garantía básica del Ordenamiento jurídico»<sup>55</sup>, no parece que, por ejemplo, sea lo mejor no publicar en el Boletín Oficial del Estado toda la Ley de Presupuestos, de cuyos estados numéricos únicamente se insertan en el Diario Oficial resúmenes, a pesar de que los estados cifrados constituyen el «contenido necesario» de esa Ley<sup>56</sup> y de la exigencia constitucional de que «los ciudadanos tengan una idea cabal, una visión de conjunto, del plan económico del Gobierno»<sup>57</sup>.

**6.2. Consolidar los textos legales** con agilidad a medida que se modifican (el Boletín Oficial del Estado ofrece ya versiones consolidadas, pero se debería estipular el valor que puedan tener como fuente «auténtica»), sin perjuicio de la autorización, cuando el nivel de cambios normativos en un sector se sature, para elaborar textos refundidos por la vía del artículo 82 de la Constitución, siempre con facultades de «regularizar, aclarar y armonizar». En este punto, merece la pena mencionar el artículo 54 de la Ley Foral 14/2004, de 3 de diciembre, del Gobierno y del Presidente de Navarra, que prevé, para los supuestos en que hayan de modificarse las leyes forales tributarias únicamente como consecuencia de reformas del régimen tributario común que la Comunidad deba reproducir en sus propias normas, un tipo de disposición con rango de ley (los decretos forales legislativos de armonización tributaria) que el Gobierno Foral dicta sin necesidad de previa delegación caso a caso del Parlamento Foral, el cual controla *ex post* la

51. STC 3/2003, FJ 10.

52. SSTC 179/1989, FJ 2; 3/2003, FJ 10; 90/2009, FJ 5.

53. SSTC 136/2011, FJ 9; 176/2011, FJ 2; 209/2012, FJ 2, d); STC 36/2013, FJ 3.

54. SSTC 104/2000, FJ 7; 235/2000, de 5 de octubre, FJ 8.

55. STC 136/2011, FJ 9.

56. SSTC 3/2003, FJ 4; 202/2003, FJ 9; 34/2005, FJ 4; 238/2007, FJ 4; 248/2007, FJ 7; 9/2013, FJ 3 a), entre otras muchas, a partir, sobre todo, de la STC 76/1992 *passim*.

57. STC 9/2013, FJ 3.



[PORTADA](#)[SUMARIO](#)[PRESENTACIÓN](#)[ÁREAS DE ESTUDIO](#)[NOVEDADES DEL FEDERALISMO COMPARADO](#)[NOVEDADES DEL ESTADO AUTONÓMICO](#)[NOVEDADES PARLAMENTARIAS](#)[ACTUALIDAD IBEROAMÉRICANA](#)[CRÓNICA INTERNACIONAL](#)[CALIDAD DEMOCRÁTICA](#)[AGENDA](#)[ACTIVIDADES REALIZADAS:  
JUNIO A NOVIEMBRE 2012](#)[ACTIVIDADES PREVISTAS:  
DICIEMBRE 2012 A JUNIO 2013](#)[CRÉDITOS](#)

actuación normativa del Ejecutivo autonómico<sup>58</sup>. ¿Sería inconcebible que la Ley reguladora del Gobierno autorizase a este con carácter general a consolidar textos legales? Es posible que la consolidación no pase de ser un remedio, si se quiere, de la codificación<sup>59</sup>, ideal, el de esta última, algo alejado, me temo, de lo posible en nuestra vertiginosa realidad normativa, pero desde luego facilitaría considerablemente la accesibilidad de la ley, su transparencia.

**6.3.** Finalmente, someter la ejecución de la ley a chequeos periódicos mediante una **evaluación parlamentaria ex post**, que vendría a cerrar el círculo abierto con la evaluación *ex ante* en la génesis de la ley. A este respecto, también me permite testificar a favor de una medida de esas características a partir de mi modesta experiencia en la Asamblea legislativa del Principado de Asturias, en la que, aunque no se hace, todavía, un seguimiento parlamentario del grado de cumplimiento y del modo de ejecución de las leyes que aprueba la Cámara, sí se lleva a cabo normalizadamente el seguimiento de las resoluciones no legislativas que adopta, mociones y proposiciones no de ley, a las que, desde el Reglamento de 1997 (artículos 209 y 223), se somete a un procedimiento de control de cumplimiento en la Comisión competente por razón de la materia, la cual, vencido el plazo que la resolución de que se trate indique, o, transcurrido un tiempo prudencial, si aquella no fija plazo, solicita, primero, información escrita del Ejecutivo y celebra luego comparecencias, hasta pronunciarse finalmente sobre si se ha cumplido o no la resolución parlamentaria, sometiéndose, por último, la cuestión al Pleno si el pronunciamiento de la Comisión es negativo o el Gobierno autonómico no ha rendido cuentas a la Comisión.

Oviedo, 3 de abril de 2013

Alberto Arce Janáriz. ■

58. El artículo 54.1 de la Ley Foral 14/2004, de 3 de diciembre, del Gobierno y del Presidente de Navarra, establece que, en esos supuestos, «la delegación legislativa se entiende conferida por esta Ley Foral [es decir por la propia Ley Foral 14/2004 en una suerte de delegación general de duración indefinida] que se publiquen tal tipo de modificaciones tributarias del Estado».

59. «[N]o existe precepto constitucional alguna que obligue al legislador a reunir en un solo texto normativo todo el Derecho de familia»: SSTC 72/1984, FJ 5; 116/1999, FJ 14.



PORADA

SUMARIO

PRESENTACIÓN

ÁREAS DE ESTUDIO

NOVEDADES DEL  
FEDERALISMO COMPARADO

NOVEDADES DEL  
ESTADO AUTONÓMICO

NOVEDADES  
PARLAMENTARIAS

ACTUALIDAD  
IBEROAMÉRICANA

CRÓNICA  
INTERNACIONAL

CALIDAD DEMOCRÁTICA

AGENDA

ACTIVIDADES REALIZADAS:  
JUNIO A NOVIEMBRE 2012

ACTIVIDADES PREVISTAS:  
DICIEMBRE 2012 A JUNIO 2013

CRÉDITOS

## INFORME

**EL CONSTITUCIONAL PORTUGUÉS ANTE A LAS MEDIDAS DE AJUSTE:  
LA SENTENCIA DE 5 DE ABRIL DE 2013**

por **Javier Guillem Carrau**

Doctor en Derecho. Letrado de las Cortes Valencianas

Profesor asociado de la Universidad de Valencia y de la Cardenal Herrera CEU

## RESUMEN

El segundo juicio de constitucionalidad del Plan de ajustes derivado del “rescate” de Portugal propone un interesante debate sobre el principio de igualdad y la proporcionalidad en tiempos de crisis económica y financiera.

## ABSTRACT

The second judgement of constitutional validity about some of the measures of the Portuguese Programme of Adjustment proposes an interesting debate about equality and proportionality in the framework of the grave financial and economic crisis.

PORTEADASUMARIOPRESENTACIÓNÁREAS DE ESTUDIO**NOVEDADES DEL FEDERALISMO COMPARADO****NOVEDADES DEL ESTADO AUTONÓMICO****NOVEDADES PARLAMENTARIAS****ACTUALIDAD IBEROAMÉRICANA****CRÓNICA INTERNACIONAL****CALIDAD DEMOCRÁTICA**AGENDA**ACTIVIDADES REALIZADAS: JUNIO A NOVIEMBRE 2012****ACTIVIDADES PREVISTAS: DICIEMBRE 2012 A JUNIO 2013****CRÉDITOS**

## **1. INTRODUCCIÓN**

La Sentencia del Tribunal Constitucional portugués de 5 de abril de 2013 sobre la suspensión de las pagas extras de verano y equivalentes ha sido ampliamente comentada en los medios de comunicación social<sup>1</sup>. La vehemencia de las posiciones encontradas frente a la misma invita a realizar un examen más sosegado del fallo. El objetivo no puede ser valorar si el poder judicial tiene capacidad de cuestionar el programa político de un gobierno en tiempos de crisis. En las sociedades democráticas avanzadas, no cabe ejercicio de la acción política o legislativa sin sujeción a la ley y el derecho.

En particular, interesa conocer las razones que han llevado al Alto Tribunal luso a poner en entredicho la constitucionalidad de parte de las piezas del Plan diseñado por el Gobierno portugués para cumplir con las condiciones que le exigen sus rescatadores (FMI y UE). También es relevante comprobar como el grueso de medidas del Plan de ajuste han salido indemnes del juicio de constitucionalidad, hecho que no ha sido suficientemente comentado hasta la fecha.

Además, este juicio de constitucionalidad es el segundo en dos años de duración del Programa de ajustes derivado del llamado “rescate” de Portugal y pone sobre la mesa un interesante debate sobre el principio de igualdad y la proporcionalidad en tiempos de crisis.

## **2. EL ANTECEDENTE: LA SENTENCIA DE 5 DE JULIO 2012 SOBRE LA SUSPENSIÓN DE LAS PAGAS EXTRAS DE VERANO Y DE NAVIDAD (LOE 2012)**

La Sentencia de 5 de abril de 2013 cuenta con un antecedente inmediato que es la Sentencia de 5 de julio de 2012 que puso en tela de juicio la primera Ley de ajuste económico en Portugal<sup>2</sup>. En julio de 2012, el Tribunal Constitucional portugués declaró inconstitucional la suspensión de las pagas extras de verano y navidad de funcionarios, pensionistas y eméritos contenidas en los artículos 21 y 25 de la Ley 64-B/2011 (LOE 2012).

La LOE 2012 fue recurrida por un grupo de diputados de la Asamblea Legislativa de la República por considerarse contraria al principio de proporcionalidad (art. 2 de la Constitución de la República) y de igualdad (artículo 13 de la CRP) en su vertiente de protección de la confianza legítima.

El Alto Tribunal portugués, en su fallo (Acórdão nº 353/2012, de 5.7.2012), identificó que el origen de estas medidas se justificaba por el legislador portugués la existencia del Programa de Atención Económica y Financiera (PAEF), que engloba un conjunto instrumentos jurídicos aprobados por el Gobierno portugués, el Consejo Ejecutivo del Fondo Monetario Internacional, la Comisión Europea y el Banco Central Europeo. Asimismo, el TC conectó las medidas con la Decisión 2011/344/CE de “rescate de Portugal” y los Memorandum firmados entre el Gobierno portugués y el FMI y el Gobierno portugués y la UE que, a todos los efectos, fueron (y son) consideradas piezas de derecho internacional y Derecho de la UE (art. 8.2 CRP).

1. Accesible el 24.4.2013 en <http://www.tribunalconstitucional.pt/tc/acordaos/20130187.html>

2. Accesible el 24.4.2013 en <http://www.tribunalconstitucional.pt/tc/acordaos/20120353.html>

**POR**TADA**SUMARIO****PRESENTACIÓN****ÁREAS DE ESTUDIO****NOVEDADES DEL FEDERALISMO COMPARADO****NOVEDADES DEL ESTADO AUTONÓMICO****NOVEDADES PARLAMENTARIAS****ACTUALIDAD IBEROAMÉRICANA****CRÓNICA INTERNACIONAL****CALIDAD DEMOCRÁTICA****AGENDA****ACTIVIDADES REALIZADAS: JUNIO A NOVIEMBRE 2012****ACTIVIDADES PREVISTAS: DICIEMBRE 2012 A JUNIO 2013****CRÉDITOS**

El legislador portugués motivó las medidas recurridas en la necesidad de respetar el límite de déficit (4.5% PIB de 2012) y en el hecho de que los funcionarios públicos, de media, tenían remuneraciones superiores y mayor respaldo de seguridad en el empleo que otro tipo de empleados y, por ello, en la situación de crisis permitía justificar el sacrificio exigido.

Sin embargo, el TC afirmó que las pagas extras de verano y navidad tienen carácter retributivo – contrapartida al trabajo prestado- integrado en la retribución anual configurada hasta el momento por el legislador portugués (DL 372/74 y art. 70.3 de la Ley 12-A/2008) y consideró que “...es *indiscutible que, en la norma impugnada, el reparto de sacrificios necesarios para la reducción del déficit público, no se hace de igualmente entre todos los ciudadanos, en proporción a sus capacidades financieras, una vez que no tiene carácter universal, recayendo exclusivamente en la persona que recibe remuneración y pensiones públicas. Es un esfuerzo adicional que, en provecho de la Comunidad, se pide exclusivamente a una categoría de ciudadanos*”.

El Tribunal admitió que, en el contexto de la adopción de la norma, la misma era tremadamente eficiente a corto plazo para recortar el déficit público, quedando claro para el Alto Tribunal que, en la situación que se encontraba el país y los compromisos internacionales asumidos, la reducción del déficit era un objetivo prioritario de política económica y financiera, sin perjuicio de tener en cuenta también sus efectos negativos en el consumo interno y las cotizaciones de estos colectivos a la Seguridad Social.

No obstante, respecto a la motivación de la norma, el TC consideró que no podía probarse la diferencia entre los niveles retributivos del sector público y del sector privado como base para que las medidas impugnadas afectaran al sector público solamente, porque los tipos de trabajo y las funciones ejercidas en el sector público no eran necesariamente iguales a los del sector privado.

Esta afirmación del Tribunal constitucional ponía de manifiesto un axioma básico de la existencia de la función pública en las sociedades democráticas avanzadas. Independientemente de la profesionalidad inegable que se predica de todo profesional, el ejercicio de una profesión en el sector público conlleva un plus que tradicionalmente viene recogido en los textos legales bajo los principios de independencia, etc.

Por eso, el Tribunal consideró que la supuesta diferencia retributiva entre lo público y lo privado era insuficiente motivación jurídica para la adopción de las medidas impugnadas.

En definitiva, para el Alto Tribunal, la libertad del legislador para adoptar medidas no “...puede ser ilimitada, incluso en el cuadro de una crisis económica y financiera grave”. Se hizo necesario aplicar un juicio de proporcionalidad a las medidas impugnadas y el resultado del citado análisis permitió afirmar al Tribunal que, 3 años de efecto cumulativo y continuado de sacrificio, que incrementaba el ya existente de congelación de salarios, no resultaba equilibrado por haber otras soluciones alternativas para la reducción del déficit tanto por el lado del gasto como por el de los ingresos. Las medidas impugnadas, para el Tribunal, “ultrapasan los límites de la prohibición de exceso en términos de igualdad proporcional”. La afirmación de “...A mayor grado de sacrificio exigido a los ciudadanos por los intereses públicos, mayor exigencia de equidad y justicia en el reparto de los sacrificios” resume la doctrina de este Tribunal en la materia.

Por todo ello, el TC consideró que las medidas impugnadas eran contrarias al principio de igualdad. Finalmente, el TC teniendo en cuenta las consecuencias financieras

[PORTADA](#)[SUMARIO](#)[PRESENTACIÓN](#)[ÁREAS DE ESTUDIO](#)[NOVEDADES DEL FEDERALISMO COMPARADO](#)[NOVEDADES DEL ESTADO AUTONÓMICO](#)[NOVEDADES PARLAMENTARIAS](#)[ACTUALIDAD IBEROAMÉRICANA](#)[CRÓNICA INTERNACIONAL](#)[CALIDAD DEMOCRÁTICA](#)[AGENDA](#)[ACTIVIDADES REALIZADAS: JUNIO A NOVIEMBRE 2012](#)[ACTIVIDADES PREVISTAS: DICIEMBRE 2012 A JUNIO 2013](#)[CRÉDITOS](#)

de la declaración de inconstitucionalidad limitó sus efectos de dicha declaración a la suspensión de las pagas extra de verano y de navidad de funcionarios, pensionistas y eméritos a las del ejercicio presupuestario 2012, siendo esto cuestionado por varios votos particulares.

### **3. LA SENTENCIA DE 5 DE ABRIL DE 2013 SOBRE LA SUSPENSIÓN DE LAS PAGAS EXTRAS DE VERANO Y DE NAVIDAD (LOE 2013)**

Esta Sentencia del Tribunal Constitucional portugués (Acórdão nº 187/2013 de 2013) resuelve cuatro recursos de inconstitucionalidad plateados por el Presidente de la República, por dos grupos distintos de diputados de la Asamblea de la República y por el Proveedor de Justicia, entre otros objetos, a la suspensión de las pagas extras de verano y navidad de funcionarios, pensionistas y eméritos y al aumento de la carga fiscal a los pensionistas (artículos 29.1 a 9 y 77.1 y de la Ley 64-B/2012- LOE 2013).

Los motivos de impugnación de las medidas referidas son el principio de igualdad por el respeto al principio de dignidad de la persona (art. 1 CRP), el principio de proporcionalidad (art. 13 CRP), el principio del derecho a la “contratação colectiva” (art. 56.3 CRP), el principio del derecho al salario (art. 59.1.a) y el principio de anualidad de presupuestos (art. 105.2 y 106 CRP) y por el principio del principio de la cosa juzgada (art. 105.2 CRP) por violación de la Sentencia 353/2012 (anteriormente referida como antecedente) por el Estado.

Respecto a la estructura del fallo, el Tribunal analiza, en primer lugar, la constitucionalidad de los artículos 27 y 29 de la LOE 2013 (suspensión de pagas extras y equivalentes a funcionarios) a la luz de las alegaciones de los recurrentes (cosa juzgada, anualidad presupuestaria y otros principios presupuestarios, contratación colectiva y derecho a la retribución). Posteriormente, revisa el citado artículo 27 bajo el prisma del principio de igualdad y confianza legítima (apartados 26 y ss.) y el referido artículo 29 también con la misma perspectiva (apartados 28 y ss.). En segundo lugar, el Alto Tribunal se ocupa del artículo 45 (reducción montantes horas extras) y del artículo 77 (pagas extras y equivalentes a pensionistas) desde el punto de vista del derecho a la seguridad social, del derecho a la propiedad y de los principios de igualdad, confianza legítima y proporcionalidad. En tercer lugar, el Tribunal revisa el artículo 78 (contribución extraordinaria) y el artículo 117.1 LOE 2013 (contribución de subsidios de desempleo e incapacidad). Finalmente, el Tribunal verifica la constitucionalidad de los artículos 68, 78 y 85 LOE 2013 (modificaciones en el impuesto de la renta de las personas físicas) y de los artículos 186 y 187 LOE 2013 (tasa del IRS). Al fallo le acompañan una serie de votos particulares emitidos por magistrados que no compartían el criterio mayoritario respecto algunos de los motivos de inconstitucionalidad.

El Tribunal valida, en su resolución, la contribución extraordinaria de solidaridad (art. 78 LOE 2013) por considerarla no confiscatoria y de carácter transitorio y excepcional (apartado 83) y confirma la constitucionalidad de la alteración de los nuevos tramos impositivos del Impuesto de la renta de las personas físicas (art. 68 LOE 2013) y de otras medidas fiscales contenidas en la norma (apartados 100, 106 y 110).

A continuación, se realiza un análisis del contenido del fallo, distinguiendo las alegaciones de las partes que han sido desestimadas de aquellas que han sido estimadas por el Tribunal y, consecuentemente, han llevado un juicio de inconstitucionalidad sobre los preceptos impugnados de la LOE 2013.

[PORTADA](#)[SUMARIO](#)[PRESENTACIÓN](#)[ÁREAS DE ESTUDIO](#)[NOVEDADES DEL FEDERALISMO COMPARADO](#)[NOVEDADES DEL ESTADO AUTONÓMICO](#)[NOVEDADES PARLAMENTARIAS](#)[ACTUALIDAD IBEROAMÉRICANA](#)[CRÓNICA INTERNACIONAL](#)[CALIDAD DEMOCRÁTICA](#)[AGENDA](#)[ACTIVIDADES REALIZADAS: JUNIO A NOVIEMBRE 2012](#)[ACTIVIDADES PREVISTAS: DICIEMBRE 2012 A JUNIO 2013](#)[CRÉDITOS](#)

### **3.1. Alegaciones desestimadas**

En la Sentencia de 5 de abril de 2013, el Tribunal Constitucional portugués afirma la constitucionalidad de los artículos 27 (mantenimiento de las reducciones entre el 3.5% y el 10% de los salarios superiores a 1500 euros/mes), 45 (reducción del montante de las horas extras), 78 (contribución extraordinaria de solidaridad), 186 y 187(tasas IRS) de la LOE 2013.

En función de ello, quedan desestimadas una serie de alegaciones realizadas por los recurrentes de la LOE 2013 en relación con la violación del principio de cosa juzgada, el principio de anualidad presupuestaria y de elaboración del presupuesto, el principio de negociación colectiva y el derecho a la retribución, diversos principios de derecho fiscal, el derecho de propiedad y el derecho a la seguridad social.

#### **a) La violación del principio de cosa juzgada**

El Tribunal Constitucional portugués no toma en consideración el motivo de impugnación por el que se solicitaba que se declarara inconstitucionales los artículos 27 y 9 de la LOE 2013 por violación de la cosa juzgada respecto a la LOE 2012 (Sentencia 353/2012, al haberse resuelto en esta sentencia contra las mismas medidas de suspensión de pagas extras).

Razonablemente, expone el Alto tribunal que, aunque pueda admitirse que la fundamentación jurisprudencial de una sentencia de inconstitucionalidad tenga la virtud de desempeñar un papel orientativo de las futuras actuaciones legislativas –sin eximir al legislador de la responsabilidad política propia cuando decide adoptar medidas alternativas a las declaradas inconstitucionales- es constitucionalmente inadmisible pretender que esa fundamentación tenga fuerza de cosa juzgada e invalide una opción legislativa posterior en el mismo sentido (apartado 13 de la sentencia).

#### **b) La falta de respeto al principio de anualidad presupuestaria:**

El Tribunal Constitucional, en este fallo, parte de la constatación de que las medidas impugnadas se encuadran en el marco de la acción política y legislativa de cumplimiento del Programa de Atención Económica y Financiera (PAEF) que tiene carácter plurianual.

En el Ordenamiento portugués se consagra el principio de anualidad presupuestaria en el artículo 106.1 de la Constitución que admite excepciones en el caso de la planificación de gastos plurianuales (Acordao 358/92) pero, para el Tribunal la vigencia de las medidas impugnadas se produce por su inclusión en la LOE de cada año y para el citado ejercicio con lo que no se viola el principio de anualidad, que es compatible con el presupuesto plurianual, admitido por el artículo 105.3 de la CRP, habilitador del presupuesto por programación y, por ello, respecto a los artículos 27 y 29, no es tomado en consideración por el Tribunal en su sentencia(apartado 14).

#### **c) La falta de respeto a los principios de elaboración del presupuesto:**

Los recurrentes alegaron que las medidas impugnadas eran contrarias al artículo 105.2 de la Constitución portuguesa que determina que el presupuesto debe ser omnicomprensivo de las obligaciones derivadas de leyes y contratos.

Al Tribunal no le cabe la menor duda sobre el carácter de “*obligación derivada de ley y contrato*” de los salarios de los empleados públicos y, por ello, tampoco sobre la necesidad de ser incluidos en el presupuesto durante su elaboración. No obstante, considera que la reducción de las remuneraciones y la suspensión de las extras no dependen en

**POR**TADA**SUMARIO****PRESENTACIÓN****ÁREAS DE ESTUDIO****NOVEDADES DEL FEDERALISMO COMPARADO****NOVEDADES DEL ESTADO AUTONÓMICO****NOVEDADES PARLAMENTARIAS****ACTUALIDAD IBEROAMÉRICANA****CRÓNICA INTERNACIONAL****CALIDAD DEMOCRÁTICA****AGENDA****ACTIVIDADES REALIZADAS: JUNIO A NOVIEMBRE 2012****ACTIVIDADES PREVISTAS: DICIEMBRE 2012 A JUNIO 2013****CRÉDITOS**

absoluto del citado artículo 105.2 CRP. Esta norma para el Tribunal es adjetiva y se limita a articular la necesaria adscripción presupuestaria para que los salarios puedan ser satisfechos como condición de procedimiento y pago de las obligaciones asumidas por el Estado pero no rige para nada en la definición de las citadas obligaciones. Esta es la razón que lleva al Tribunal a desestimar esta alegación de inconstitucionalidad respecto a los artículos 27 y 29 de la LOE (apartado 15 de la sentencia).

#### **d) La violación del principio de la negociación colectiva:**

Respecto a la alegación relativa a la violación del principio de contratación colectiva, el Tribunal constitucional portugués ha considerado que el hecho de sustraer a la negociación colectiva la facultad de derogar el régimen consagrado por las normas de retribución de los funcionarios públicos constituye una condición necesaria para que las normas sean aptas para los fines perseguidos y no es una intromisión en los núcleos materiales reservados que el legislador ordinario se encuentra constitucionalmente obligado a no excluir del ámbito material de la reserva de contratación colectiva. Por ello, el Tribunal desestima esta alegación de inconstitucionalidad respecto a los artículos 27 y 29 LOE 2103 (apartado 16).

#### **e) La violación de los principios básicos del derecho fiscal:**

Los recurrentes alegaron que las medidas impugnadas violaban los principios básicos del derecho fiscal al constituirse en verdaderos impuestos por exigir un esfuerzo contributivo unilateralmente exigido para la financiación del Estado.

Para el Tribunal constitucional, los principios y normas que estructuran el sistema fiscal portugués no pueden ser automáticamente erigidos en criterios determinantes de la vía fiscal como única vía de obtener ahorros de recursos financieros, pero tampoco se puede aceptar la conversión de que las medidas impugnadas adoptadas en el ámbito del empleo público como intervenciones de naturaleza fiscal o parafiscal. En función de ello, el Tribunal desestima las alegaciones de los recurrentes (apartado 21).

#### **f) Violación del derecho a la retribución:**

El Tribunal Constitucional, ante las alegaciones de inconstitucionalidad de las medidas impugnadas que se basaban en la violación del derecho de retribución, estima que no son admisibles. Basicamente, el Tribunal se apoya en que el derecho de la irreductibilidad de la prestación no tiene estatuto de derecho autónomo, materialmente constitucional, al contrario que el derecho a una justa retribución que si se reconoce en el artículo 59.1.a) de la CRP (Acordao 396/2011).

Otra cuestión es que, una vez fijado, por criterios de derecho ordinario, el contenido del derecho al salario (sin determinación constitucional precisa), una modificación legislativa que afecte negativamente a ese contenido tiene que encontrar justificación suficiente a la luz de dos principios constitucionales de aplicación que son el principio de protección de la confianza legítima y de igualdad proporcional pero no puede ser estimada la inconstitucionalidad de los artículos 27 y 29 LOE 2013 por un eventual menoscabo del derecho a la retribución (apartado 25 in fine).

#### **g) Violación del derecho de propiedad:**

Respecto a la alegación consistente en que las medidas impugnadas en relación con los pensionistas (art. 77 LOE 2013), suponían una expropiación salarial no justificada, el Tribunal concluye que no es aceptable porque no hay una expropiación singular y concreta a través de un acto administrativo sino de la afectación general de una categoría

[PORTADA](#)[SUMARIO](#)[PRESENTACIÓN](#)[ÁREAS DE ESTUDIO](#)[NOVEDADES DEL FEDERALISMO COMPARADO](#)[NOVEDADES DEL ESTADO AUTONÓMICO](#)[NOVEDADES PARLAMENTARIAS](#)[ACTUALIDAD IBEROAMÉRICANA](#)[CRÓNICA INTERNACIONAL](#)[CALIDAD DEMOCRÁTICA](#)[AGENDA](#)[ACTIVIDADES REALIZADAS: JUNIO A NOVIEMBRE 2012](#)[ACTIVIDADES PREVISTAS: DICIEMBRE 2012 A JUNIO 2013](#)[CRÉDITOS](#)

de derechos y porque el derecho a la pensión no es un derecho personal concreto sino la participación en un fondo común de solidaridad (apartado 63 in fine).

### **3.2. Alegaciones estimadas: inconstitucionalidad por violación del principio de confianza legítima y de igualdad proporcional**

Para la determinación de la inconstitucionalidad de determinados preceptos de la LOE 2013, el Tribunal parte del precedente de la Sentencia que resolvió la inconstitucionalidad de la LOE 2012.

El agravamiento general de la situación económica en Portugal en términos de desempleo, disminución del consumo privado y crecimiento negativo es el punto de partida de las consideraciones del Tribunal. Éste retoma del Acordao 353/2012 la descripción del contexto de las medidas impugnadas y su justificación por el legislador portugués en el marco del PAEF, que engloba un conjunto instrumentos jurídicos aprobados por el Gobierno portugués, el Consejo Ejecutivo del Fondo Monetario Internacional, la Comisión Europea y el Banco Central Europeo; de la Decisión 2011/344/CE de “rescate de Portugal”; y los Memorandum firmados entre el Gobierno portugués y el FMI y el Gobierno portugués y la UE. La motivación de las medidas recurridas se justificaba por el legislador en la necesidad de respetar el límite de déficit (5.5% para 2013 y 4 % para el 2014)

Asimismo, el TC se ocupa de explicar el marco de las medidas impugnadas que se encuadran en el marco de reducción del gasto público y su ámbito de vigencia temporal. Respecto a esto último, el Tribunal considera que, entre las distintas opciones legislativas, la determinación de la constitucionalidad de las normas vendrá determinada por la existencia de un interés público, que es evidente, y la relación de dicho interés con las medidas en la forma en el que el legislador ha valorado las mismas.

Para el Tribunal unas medidas que hacen recaer sobre las personas que perciben salarios públicos un esfuerzo adicional correspondiente a la reducción de las retribuciones básicas superiores a 1500 euros y la suspensión total o parcial del pago de las extras y de cualquier prestación correspondiente o análoga a la paga de Navidad a partir de 600 euros, son una intervención prohibida por los principios de protección de la confianza, de igualdad y de proporcionalidad.

Respecto al principio de protección de la confianza legítima, el Tribunal identifica que la suspensión de las extras se integra en un programa de ahorro plurianual con el objetivo de lograr el reequilibrio de las cuentas públicas. El Tribunal analiza las medidas desde el parámetro de la arbitrariedad o excesiva onerosidad a los efectos del principio de seguridad jurídica en su vertiente material de confianza que requiere de dos presupuestos esenciales: la frustración de expectativas es inadmisible cuando sea un cambio inesperado para el destinatario de la norma y la norma se dicta por la necesidad de salvaguardar los derechos e intereses constitucionalmente protegidos que deberán ser considerados prevalentes. Por eso concluye que, habiendo indicios de la necesidad de mantener las medidas de contención presupuestaria y siendo patente las razones de interés público que justifican las medidas, no se puede decir que se trate de un caso injustificado de inestabilidad de orden jurídico.

Sobre el principio de igualdad, el Tribunal se remite a los argumentos recogidos para afirmar la inconstitucionalidad de la LOE 2012 en el Acordao 353/2012 que han sido reproducidos en el apartado segundo. Aunque la reducción salarial está basada en un criterio ponderativo racionalmente fiable, esto no es suficiente para dictar su validez constitucional (apartado 36). Al igual que en el caso referido de la LOE 2012, el TC

**POR**TADA**SUMARIO****PRESENTACIÓN****ÁREAS DE ESTUDIO****NOVEDADES DEL FEDERALISMO COMPARADO****NOVEDADES DEL ESTADO AUTONÓMICO****NOVEDADES PARLAMENTARIAS****ACTUALIDAD IBEROAMÉRICANA****CRÓNICA INTERNACIONAL****CALIDAD DEMOCRÁTICA****AGENDA****ACTIVIDADES REALIZADAS: JUNIO A NOVIEMBRE 2012****ACTIVIDADES PREVISTAS: DICIEMBRE 2012 A JUNIO 2013****CRÉDITOS**

afirma que la libertad del legislador para adoptar medidas no puede ser ilimitada, incluso en el cuadro de una crisis económica y financiera grave. Se hace necesario aplicar un juicio de proporcionalidad. El resultado del citado análisis permitió afirmar al Tribunal que la dimensión de la desigualdad del tratamiento tiene que ser proporcionada a las razones que justifican ese tratamiento desigual, no pudiendo revelarse excesivas (apartado 44).

Para el Tribunal (apartado 43 y 67) la imposición de sacrificios más intesos a los trabajadores que ejercen funciones públicas no puede ser justificada por los factores macroeconómicos relacionados con la recesión económica y el aumento del desempleo, que deben ser solucionados con medidas de política económica y financiera de carácter general y no por la vía de una mayor penalización de los trabajadores, que en el plano de la empleabilidad no soportan, o no soportan en idéntico grado, los efectos recesivos de la conjuntura económica.

El tratamiento diferenciado de los trabajadores del sector público no puede continuar justificándose a través del carácter más eficaz de las medidas de reducción salarial, en detrimento de otras alternativas posibles de contención del gasto público, como también porque su vinculación a los intereses públicos no puede servir de fundamento para la imposición continuada de sacrificios a esos trabajadores mediante la reducción unilateral de salarios en comparación o contraposición con los trabajadores del sector privado u otros titulares de rentas. La validez constitucional de las medidas impugnadas, desde el punto de vista del principio de igualdad, se complica por la existencia de rendimientos de renta *"muitíssimo superiores, inclusive rendimentos do trabalho"* que quedan inmunes a las reducciones (apartado 46).

El Tribunal concluye también que las medidas impugnadas atentan contra el derecho fundamental a una existencia digna por afectar a trabajadores con remuneración mensual igual o superior a 600 euros (apartado 46) y es mucho más gravoso en el caso de los pensionistas (apartados 67 y 68) y en el caso de las contribuciones creadas sobre los subsidios de desempleo y incapacidad (art. 117.1 LOE 2103) que garantizan un núcleo esencial de existencia mínima (apartado 94).

En definitiva, el Tribunal declara inconstitucionales, por ser contrarios al principio de igualdad (art. 13 CRP), los artículos 29, 31 y 77 de la LOE 2103 relativos a la suspensión del pago de las pagas extras o equivalentes para funcionarios y pensionistas y, por ser contrario al principio de proporcionalidad, el artículo 117.1 de la misma Ley que contiene la contribución especial de los subsidios de desempleo o incapacidad.

#### **4. CONSIDERACIONES FINALES**

Esta segunda Sentencia del Tribunal Constitucional portugués sobre los programas de ajuste derivados del rescate financiero vuelve a poner de manifiesto que, aunque la situación económica y financiera sea grave, el legislador no tiene un poder ilimitado para realizar recortes. No obstante, como ha sido descrito en este comentario, una gran parte de las medidas contenidas en el Programa de Atención Económica y Financiera no han sido cuestionadas por el Tribunal lo que ha confirmado la constitucionalidad del grueso del plan de recortes.

Dos son los principios básicos que ha conculado el legislador portugués en la LOE 2013 y que han viciado de constitucionalidad determinados preceptos de la norma. La suspensión de las pagas extras y equivalentes "sólo" a funcionarios y pensionistas supone una discriminación respecto a otros empleados que no está suficientemente motivada y, por ello, es contraria al principio de igualdad en su vertiente de confianza



[PORTADA](#)

[SUMARIO](#)

[PRESENTACIÓN](#)

[ÁREAS DE ESTUDIO](#)

[NOVEDADES DEL  
FEDERALISMO COMPARADO](#)

[NOVEDADES DEL  
ESTADO AUTONÓMICO](#)

[NOVEDADES  
PARLAMENTARIAS](#)

[ACTUALIDAD  
IBEROAMÉRICANA](#)

[CRÓNICA  
INTERNACIONAL](#)

[CALIDAD DEMOCRÁTICA](#)

[AGENDA](#)

[ACTIVIDADES REALIZADAS:  
JUNIO A NOVIEMBRE 2012](#)

[ACTIVIDADES PREVISTAS:  
DICIEMBRE 2012 A JUNIO 2013](#)

[CRÉDITOS](#)

legítima y, en el caso de las reducciones de subsidios de desempleo e incapacidad, es contraria al principio de proporcionalidad por afectar al núcleo mínimo de subsistencia.

Estas son las razones que han llevado al Alto Tribunal luso a poner en entredicho la constitucionalidad de una de las piezas del Plan diseñado por el Gobierno portugués para cumplir con las condiciones que le exigen sus rescatadores (FMI y UE).

*“A mayor grado de sacrificio exigido a los ciudadanos por los intereses públicos, mayor exigencia de equidad y justicia en el reparto de los sacrificios”, dice el Alto Tribunal portugués, qui potest capere capiat. ■*

[PORTADA](#)[SUMARIO](#)[PRESENTACIÓN](#)[ÁREAS DE ESTUDIO](#)[NOVEDADES DEL FEDERALISMO COMPARADO](#)[NOVEDADES DEL ESTADO AUTONÓMICO](#)[NOVEDADES PARLAMENTARIAS](#)[ACTUALIDAD IBEROAMÉRICANA](#)[CRÓNICA INTERNACIONAL](#)[CALIDAD DEMOCRÁTICA](#)[AGENDA](#)[ACTIVIDADES REALIZADAS: JUNIO A NOVIEMBRE 2012](#)[ACTIVIDADES PREVISTAS: DICIEMBRE 2012 A JUNIO 2013](#)[CRÉDITOS](#)**INFORME****LA PROTECCIÓN JURISDICCIONAL DEL DERECHO DE INFORMACIÓN DE LOS PARLAMENTARIOS  
(A PROPÓSITO DE «LA CALLADA POR RESPUESTA»)****por Luis Latorre Vila**

Administrador Civil del Estado

Cortes de Aragón

**RESUMEN**

En el presente trabajo se analiza la doctrina del Tribunal Constitucional sobre el derecho fundamental de información de los parlamentarios, planteando cuáles son sus posibles vías de reacción cuando el Gobierno no facilita la información solicitada. Critica la inicial jurisprudencia de dicho Tribunal, así como la del Tribunal Supremo, contraria a la protección jurisdiccional de este derecho fundamental. Comenta la evolución de la jurisprudencia y de la legislación acerca del control judicial de los actos políticos del Gobierno y destaca dos Sentencias recientes que otorgan tutela judicial a unos parlamentarios contra el Gobierno.

**ABSTRACT**

This paper analyzes the doctrine of the Constitutional Court on the fundamental right of information of the members of Parliament, posing what are their possible routes of reaction when the Government does not provide the requested information. It criticizes the initial jurisprudence of the mentioned Tribunal, as well as that of the Supreme Court, contrary to the jurisdictional protection of this fundamental right. It discusses the evolution of the jurisprudence and legislation about the judicial control of the political acts of the Government and emphasizes two recent Sentences that grant judicial protection to a members of Parliament against the Government.

**SUMARIO**

**I. Planteamiento general.- II. El derecho de información de los parlamentarios como derecho fundamental ex artículo 23.2 CE: síntesis de la doctrina del Tribunal Constitucional.- III. ¿Un derecho fundamental sin tutela judicial ni amparo constitucional? 1. ¿Un derecho fundamental sin tutela judicial? 2. ¿Un derecho fundamental sin amparo constitucional? 3. Posterior evolución jurisprudencial y legislativa: hacia el control judicial de todos los actos del Gobierno.- IV. Nueva orientación de los Tribunales de Justicia: la efectiva protección jurisdiccional del derecho fundamental de información de los parlamentarios. 1. La Sentencia 376/2011, de 29 de abril, del Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad Valenciana. 2. La Sentencia de 25 de febrero de 2013, del Tribunal Supremo.- V. A modo de conclusión. Bibliografía consultada.**

[PORTADA](#)[SUMARIO](#)[PRESENTACIÓN](#)[ÁREAS DE ESTUDIO](#)[NOVEDADES DEL FEDERALISMO COMPARADO](#)[NOVEDADES DEL ESTADO AUTONÓMICO](#)[NOVEDADES PARLAMENTARIAS](#)[ACTUALIDAD IBEROAMÉRICANA](#)[CRÓNICA INTERNACIONAL](#)[CALIDAD DEMOCRÁTICA](#)[AGENDA](#)[ACTIVIDADES REALIZADAS: JUNIO A NOVIEMBRE 2012](#)[ACTIVIDADES PREVISTAS: DICIEMBRE 2012 A JUNIO 2013](#)[CRÉDITOS](#)

## I. PLANTEAMIENTO GENERAL

No parece necesario extenderse mucho en destacar la decisiva relevancia que la limitación y el control del poder político tuvieron en la génesis del Estado de Derecho así como en su posterior desarrollo y evolución, importancia acrecentada aún más si cabe en el actual Estado social y democrático de Derecho, proclamado en la vigente Constitución de 1978. Basta únicamente con señalar que son las instituciones de control del poder político *“la médula misma de la idea de Constitución, el núcleo esencial del Estado Constitucional (...)”*, puesto que la Constitución no es otra cosa que un instrumento para limitar el poder y garantizar los derechos de los ciudadanos” (RUBIO LLORENTE, 1997, p. 207). Por consiguiente, el control es “un elemento inseparable” del concepto mismo de Constitución: “Cuando no hay control, no ocurre sólo que la Constitución vea debilitadas o anuladas sus garantías, o que se haga difícil o imposible su «realización»; ocurre, simplemente, que no hay Constitución” (ARAGÓN REYES, 1987, p. 52). De ahí que pueda afirmarse con KELSEN, según cita recogida por García de Enterría, que “el destino de la democracia moderna depende en gran medida de una organización sistemática de todas estas instituciones de control. La democracia sin control no puede durar” (GARCÍA DE ENTERRÍA, 2000, p. 62). En definitiva, sin efectivo control del poder político no es posible la democracia.

División de poderes y reconocimiento, garantía y protección de los derechos fundamentales son dos de los elementos constitutivos del Estado de Derecho sobre los que se han edificado los principales instrumentos de control del poder político, entre los que caben destacar el control que el Parlamento ejerce sobre la acción del Gobierno (artículo 66.2 CE) y la protección jurisdiccional de los derechos fundamentales (artículo 53.2 CE); esto es, en lo referente a la actividad del Gobierno, el control político realizado en el Parlamento y el control jurídico llevado a cabo por los Juzgados y Tribunales.

Respecto de la función de control político de la acción del Gobierno, es hoy opinión común afirmar que se trata de la función actualmente más característica, más relevante, dentro del conjunto de atribuciones que la Constitución asigna al Parlamento, si bien de inmediato se añade una matización: en el vigente sistema de gobierno parlamentario, presidido por la colaboración entre el Parlamento y el Gobierno, la verdadera confrontación política se produce no entre los citados dos Poderes sino entre el binomio formado por el Gobierno y la mayoría parlamentaria en que se apoya frente a la oposición, las minorías parlamentarias. Por consiguiente, quien realmente protagoniza en el Parlamento la función de control político de la acción del Gobierno es la oposición parlamentaria.

En este sentido, L. LÓPEZ GUERRA señala sobre el control que “para que represente una efectiva limitación del poder ejecutivo, su ejecución corresponderá a las minorías. El control, para que sea efectiva limitación del poder, no puede depender de la acción y opiniones de la mayoría: mayoría y control parlamentario del Gobierno aparecen así como términos antitéticos” (1996, pp. 85). Podría así hablarse, se dice, de los poderes implícitos de la minoría parlamentaria.

Para el correcto ejercicio por la minoría parlamentaria de la función de control del Gobierno que le atribuye la Constitución, resulta indispensable que los Diputados puedan acceder a la información y documentación que obre en poder del Gobierno. Así lo proclamó tempranamente el Tribunal Constitucional, en el Auto 60/1981, de 17 de junio (F.J. 4º), al afirmar que «es esencial a todo sistema parlamentario la responsabilidad política del Gobierno ante el Parlamento, en la que se comprende el deber del ejecutivo de informar y el derecho de la Cámara o Cámaras a ser informados». Añadiendo la STC 203/2001, de 15 de octubre (F.J. 3º), que la finalidad específica de esta facultad de información del Diputado «es la de conocer determinados hechos y



[PORTADA](#)[SUMARIO](#)[PRESENTACIÓN](#)[ÁREAS DE ESTUDIO](#)[NOVEDADES DEL FEDERALISMO COMPARADO](#)[NOVEDADES DEL ESTADO AUTONÓMICO](#)[NOVEDADES PARLAMENTARIAS](#)[ACTUALIDAD IBEROAMÉRICANA](#)[CRÓNICA INTERNACIONAL](#)[CALIDAD DEMOCRÁTICA](#)[AGENDA](#)[ACTIVIDADES REALIZADAS: JUNIO A NOVIEMBRE 2012](#)[ACTIVIDADES PREVISTAS: DICIEMBRE 2012 A JUNIO 2013](#)[CRÉDITOS](#)

situaciones, así como los documentos administrativos que los evidencian, relativos a la actividad de las Administraciones públicas; información que bien puede agotar sus efectos en su obtención o ser instrumental y servir posteriormente para que el Diputado que la recaba, o su Grupo parlamentario, lleven a cabo un juicio o valoración sobre esa concreta actividad y la política del Gobierno, utilizando otros instrumentos de control». En todo caso, se trata de una facultad reconocida a los Diputados para «el mejor cumplimiento de sus funciones parlamentarias», según disponen expresamente los diferentes Reglamentos de las Cámaras Legislativas españolas.

Es un hecho objetivo que no todas las solicitudes de información y documentación formuladas por un Diputado en el ejercicio de la función parlamentaria de control han sido debidamente atendidas por el Gobierno, recibiendo por el contrario la callada por respuesta o una mala contestación por insuficiente o incompleta. En el caso de las Cortes de Aragón, como botón de muestra, podemos referirnos a algunos casos ilustrativos de dicha anomalía, tanto respecto a solicitudes de información y documentación como también con relación a preguntas para respuesta escrita.

1. Nueve solicitudes relativas a entidades de Derecho público de la Comunidad Autónoma de Aragón, en las que se recababa información sobre relación de personal de las entidades, tanto fijo como temporal, indicando nombre y apellidos del empleado, modalidad del contrato laboral, fecha de incorporación, forma de selección y retribución bruta anual. Al no contestar el Gobierno, diez meses después de la presentación de las solicitudes de información se sustanciaron en el Pleno de las Cortes varias preguntas para respuesta oral, en las que se inquiría por las razones de ese silencio. Las respuestas de los respectivos Consejeros fueron idénticas, afirmando cada uno de ellos en sus intervenciones que la remisión de esa información al Grupo Parlamentario solicitante *“puede colisionar con el derecho a la intimidad de las personas y con la Ley Orgánica 15/1999, de Protección de Datos de Carácter Personal”*, por lo que no era posible facilitarla al Diputado.
2. Solicitud de información sobre los contratos de publicidad institucional adjudicados por una Fundación pública de la Comunidad Autónoma durante un determinado ejercicio, toda la respuesta recibida por el Diputado fue la siguiente: *“Los datos solicitados corresponden a otra legislatura y, por lo tanto, aunque el Sr. Diputado está en su derecho de reclamar la información, nada garantiza que pueda usarla en futuras iniciativas parlamentarias en la presente legislatura, que no estarían amparadas por los usos y la práctica parlamentaria”*. En consecuencia, no fue remitida dicha información.
3. La contestación a una solicitud de información relativa a contratos de auditoría adjudicados por un organismo autónomo de la Comunidad Autónoma durante un ejercicio fue esta: *“Le comunico que no es posible facilitar la información requerida ya que ésta no corresponde a la actual Legislatura y en consecuencia no es susceptible de control parlamentario”*.
4. Solicitud de copia de un contrato suscrito entre una empresa pública de la Comunidad Autónoma y una empresa privada, el Gobierno de Aragón denegó dicha documentación alegando la existencia en el citado contrato de una cláusula de confidencialidad en relación con los aspectos económicos del mismo. La contestación del Consejero añadía lo siguiente: *“En base a este acuerdo de confidencialidad, no podemos enviar la copia solicitada, sin antes tener el acuerdo de las partes. Asimismo, desde el Departamento de (...) se están realizando las gestiones oportunas con dicha empresa para valorar que sea posible facilitar a sus señorías la información que han solicitado”*.
5. En respuesta escrita a unas Preguntas parlamentarias formuladas por un Diputado, relativas a las empresas beneficiarias de unos programas de subvenciones de un

**POR**TADA**SUMARIO****PRESENTACIÓN****ÁREAS DE ESTUDIO****NOVEDADES DEL FEDERALISMO COMPARADO****NOVEDADES DEL ESTADO AUTONÓMICO****NOVEDADES PARLAMENTARIAS****ACTUALIDAD IBEROAMÉRICANA****CRÓNICA INTERNACIONAL****CALIDAD DEMOCRÁTICA****AGENDA****ACTIVIDADES REALIZADAS: JUNIO A NOVIEMBRE 2012****ACTIVIDADES PREVISTAS: DICIEMBRE 2012 A JUNIO 2013****CRÉDITOS**

Departamento del Gobierno autonómico, la contestación tuvo el siguiente tenor: “*La información relativa a solicitantes o beneficiarios de subvenciones públicas y a sus correspondientes expedientes administrativos es accesible, exclusivamente, para los interesados, en las condiciones que estipula la Ley 30/92, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común y otra normativa concordante*”.

6. También en respuesta escrita a una Pregunta parlamentaria, relativa a los puestos de trabajo de una determinada empresa pública, presidida por un Consejero del Gobierno de Aragón, la contestación fue la siguiente:

*“La sociedad (...) es una sociedad mercantil de carácter público, en cuyo capital social participa minoritariamente la Corporación Empresarial Pública de Aragón S.L.U., careciendo en su condición de accionista de la información solicitada en la pregunta formulada respecto a dicha sociedad.*

*Debe recordarse que el derecho de información que cualquier socio o accionista ostenta en una sociedad mercantil, queda limitado a las cuestiones que, conforme a la convocatoria realizada, vayan a ser objeto de estudio y debate en la correspondiente Junta General.*

*Por el contrario, la información solicitada en la pregunta formulada únicamente está disponible para los administradores de la sociedad (...), si bien las personas designadas para dicha función a propuesta de la Corporación Empresarial Pública de Aragón S.L.U., al igual que el resto de los administradores, están obligadas, conforme a lo dispuesto en el artículo 127 quater de la Ley de Sociedades Anónimas aun después de cesar en sus funciones, a guardar secreto de las informaciones de carácter confidencial relativas a la sociedad, así como reserva de las informaciones, datos, informes o antecedentes que conozcan como consecuencia del ejercicio del cargo, sin que las mismas puedan ser comunicadas a terceros o ser objeto de divulgación cuando pudiera tener consecuencias perjudiciales para el interés social.*

*Consecuentemente, resulta legalmente y materialmente imposible informar de las cuestiones planteadas en la pregunta parlamentaria objeto de respuesta.*

*En todo caso, se ha dado traslado a la sociedad (...) el requerimiento de información objeto de la pregunta formulada, por si la misma considera factible facilitar los datos interesados”.*

Ante la callada por respuesta o a la vista de las contestaciones dadas a solicitudes y preguntas presentadas por los parlamentarios, como estas que se han transcrita, ¿qué puede hacer el Diputado que solicitó una información o una documentación «para el mejor cumplimiento de sus funciones parlamentarias»? ¿De qué medios de reacción dispone para poder hacer efectiva dicha facultad, si es que existe alguno? ¿Sólo cabe la crítica política? La respuesta a estos interrogantes se encuentra supeditada, en primer lugar, a una cuestión previa: cuál es la naturaleza jurídica de la facultad del Diputado de recabar información o documentación del Gobierno, que se analiza seguidamente.

## **II. EL DERECHO DE INFORMACIÓN DE LOS PARLAMENTARIOS COMO DERECHO FUNDAMENTAL EX ARTÍCULO 23.2 CE: SÍNTESIS DE LA DOCTRINA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL**

Partiendo de lo establecido en el artículo 109 de la Constitución, todos los Reglamentos de los Parlamentos existentes en España (Cortes Generales y Asambleas Legislativas de las Comunidades Autónomas) reconocen individualmente a cada Diputado el derecho a solicitar información y documentación al Gobierno.

**POR**TADA**SUMARIO****PRESENTACIÓN****ÁREAS DE ESTUDIO****NOVEDADES DEL FEDERALISMO COMPARADO****NOVEDADES DEL ESTADO AUTONÓMICO****NOVEDADES PARLAMENTARIAS****ACTUALIDAD IBEROAMÉRICANA****CRÓNICA INTERNACIONAL****CALIDAD DEMOCRÁTICA****AGENDA****ACTIVIDADES REALIZADAS: JUNIO A NOVIEMBRE 2012****ACTIVIDADES PREVISTAS: DICIEMBRE 2012 A JUNIO 2013****CRÉDITOS**

En el caso de las Cortes de Aragón, su todavía vigente Reglamento, de 26 de junio de 1997, recoge expresamente la solicitud individual de un Diputado de información y documentación del Gobierno, en concreto en el artículo 12 RCA<sup>1</sup>, claramente inspirado en el artículo 7 del Reglamento del Congreso de los Diputados (RCD)<sup>2</sup>.

Con base en lo dispuesto en el artículo 23.2 CE, el Tribunal Constitucional ha elaborado una reiterada y consolidada doctrina según la cual la facultad individual de todo Diputado de recabar del Gobierno y de sus organismos públicos y empresas públicas los datos, informes o documentos que obren en su poder, en tanto inserta en la función de control de la acción del Gobierno, es reconocida como un derecho fundamental de los Diputados.

Así viene expresamente proclamado en las Sentencias del Tribunal Constitucional relativas específicamente a la facultad de un Diputado a solicitar información y documentación al Gobierno. En concreto, en las Sentencias 161/1988, de 20 de septiembre; 181/1989, de 3 de noviembre; 196/1990, de 29 de noviembre; 220/1991, de 25 de noviembre; 203/2001, de 15 de octubre; o, más recientemente, en la Sentencia 57/2011, de 3 de mayo; así como en el ATC 426/1990, de 10 de diciembre.

De la citada jurisprudencia del Tribunal Constitucional sobre el derecho de cada Diputado a solicitar información y documentación al Gobierno, cabe destacar las siguientes ideas, a modo de síntesis de su doctrina:

1<sup>a</sup>. El derecho de los parlamentarios a recabar información al Gobierno, sus organismos públicos y empresas públicas, en cuanto instrumento para el ejercicio de la función de control del Gobierno (entendida esta función en un sentido amplio), es un derecho fundamental del Diputado individual, al amparo del artículo 23.2 de la Constitución.

Así, afirma el Tribunal Constitucional que la facultad de solicitud de información forma parte del *ius in officium* de cada uno de los Diputados, con un carácter claramente instrumental, concluyendo que «el artículo 7.1 RCD reconoce el derecho individual de los Diputados a recabar, en la forma y con los requisitos que el mismo reglamento establece, información a la Administración, derecho que deriva del *status* propio del cargo de Diputado, y por ello, se inserta y forma parte del derecho fundamental que garantiza el artículo 23.2 de la Constitución» (STC 57/2011, de 3 de mayo, F.J. 4).

Igualmente, en el mismo sentido, el Tribunal Constitucional declara que «nos encontramos ante un “derecho individual” de los Diputados, que se integra en el *status* propio del cargo (STC 161/1988, de 20 de septiembre, F.J. 7, y 181/1989, de 3 de noviembre,

1. El artículo 12 RCA dispone, en sus apartados 1 y 4, lo siguiente:

“1. Para el mejor cumplimiento de sus funciones parlamentarias, los Diputados tendrán derecho a requerir de las instituciones, organismos públicos y empresas públicas de la Comunidad Autónoma la información y documentación que obre en poder de éstos.  
(...)

4. La institución o Administración requerida, en plazo no superior a veinte días a contar desde la recepción del requerimiento, deberá facilitar a la Presidencia de las Cortes la información y documentación solicitada o manifestar las razones fundadas en derecho que lo impidan.”

2. El artículo 7 RCD establece lo siguiente:

“1. Para el mejor cumplimiento de sus funciones parlamentarias, los Diputados, previo conocimiento del respectivo Grupo Parlamentario, tendrán la facultad de recabar de las Administraciones Públicas los datos, informes o documentos que obren en poder de éstas.

2. La solicitud se dirigirá, en todo caso, por conducto de la Presidencia del Congreso, y la Administración requerida deberá facilitar la documentación solicitada o manifestar al Presidente del Congreso, en plazo no superior a treinta días y para su más conveniente traslado al solicitante, las razones fundadas en derecho que lo impidan.”



**POR**TADA**SUMARIO****PRESENTACIÓN****ÁREAS DE ESTUDIO****NOVEDADES DEL FEDERALISMO COMPARADO****NOVEDADES DEL ESTADO AUTONÓMICO****NOVEDADES PARLAMENTARIAS****ACTUALIDAD IBEROAMÉRICANA****CRÓNICA INTERNACIONAL****CALIDAD DEMOCRÁTICA****AGENDA****ACTIVIDADES REALIZADAS: JUNIO A NOVIEMBRE 2012****ACTIVIDADES PREVISTAS: DICIEMBRE 2012 A JUNIO 2013****CRÉDITOS**

F.J. 5), que les faculta a recabar, “en la forma y con los requisitos que el mismo Reglamento establece”, información de las Administraciones públicas. (...) constituyendo así un aspecto particular de la función de control genéricamente atribuida a las Cortes Generales en el art. 66.2 CE» (STC 203/2001, de 15 de octubre, F.J. 3).

2<sup>a</sup>. El artículo 23 CE no sólo reconoce el derecho individual de los ciudadanos a acceder en condiciones de igualdad a las funciones y cargos públicos, con los requisitos que señalen las leyes, sino que también garantiza su desempeño de conformidad con la ley.

En este sentido, señala el Tribunal Constitucional que «Esta garantía añadida resulta de particular relevancia cuando la petición de amparo se formula por los representantes parlamentarios en defensa del ejercicio de sus funciones, ya que en tal supuesto resulta también afectado el derecho de los ciudadanos a participar en los asuntos públicos a través de sus representantes, reconocido en el artículo 23.1 CE. Se subraya esa directa conexión porque son primordialmente los representantes políticos quienes dan efectividad al derecho ciudadano de participación en los asuntos públicos, de manera que éste quedaría vacío de contenido, o sería ineficaz, si el representante político se viese privado del mismo o perturbado en su ejercicio» (STC 57/2011, de 3 de mayo, F.J. 2).

3<sup>a</sup>. El derecho fundamental contenido en el artículo 23.2 CE es un derecho de configuración legal, «configuración que se efectúa en los reglamentos parlamentarios, donde se fijan y ordenan las facultades, derechos y atribuciones de los parlamentario» (STC 57/2011, de 3 de mayo, F.J. 2).

Por tanto, «compete a los Reglamentos parlamentarios fijar y ordenar los derechos y atribuciones que a los representantes políticos corresponden. Una vez creados, quedan integrados en el *status* propio del cargo, con la consecuencia de que podrán sus titulares, al amparo del art. 23.2 CE, reclamar su protección cuando los consideren ilegítimamente constreñidos o ignorados por actos del poder público, (...)» (STC 44/2010, de 26 de julio, F.J. 4).

Configuración legal, debeadirse, que en todo caso deberá respetar el contenido esencial de este derecho fundamental, de tal modo que «se rebasa o se desconoce el contenido esencial cuando el derecho queda sometido a limitaciones que lo hacen impracticable, lo dificultan más allá de lo razonable o lo despojan de la necesaria protección» (STC 11/1981, de 8 de abril, F.J. 4).

4<sup>a</sup>. La finalidad específica del derecho individual del Diputado a solicitar información al Gobierno es la de conocer determinados hechos y situaciones, así como los documentos administrativos que los evidencian, relativos a la actividad de las Administraciones públicas; información que bien puede agotar sus efectos en su obtención o ser instrumental y servir posteriormente para que el Diputado que la recaba, o su Grupo Parlamentario, lleven a cabo un juicio o valoración sobre esa concreta actividad y la política del Gobierno, utilizando otros instrumentos de control (STC 203/2001, de 15 de octubre, F.J. 3).

5<sup>a</sup>. El Gobierno y la Administración Pública, incluidos sus organismos públicos y empresas públicas, destinatarios de la solicitud de información o documentación, han de facilitar éstas al Diputado bien directamente remitiéndole copia de las mismas (por conducto de la Presidencia del Parlamento), bien permitiéndole acceder libremente a dicha documentación en las dependencias del Ejecutivo cuando, dada la índole de la documentación solicitada o la normativa vigente, no es posible facilitar una copia (STC 181/1989, de 3 de noviembre, F.J. 5).

**POR**TADA**SUMARIO****PRESENTACIÓN****ÁREAS DE ESTUDIO****NOVEDADES DEL FEDERALISMO COMPARADO****NOVEDADES DEL ESTADO AUTONÓMICO****NOVEDADES PARLAMENTARIAS****ACTUALIDAD IBEROAMÉRICANA****CRÓNICA INTERNACIONAL****CALIDAD DEMOCRÁTICA****AGENDA****ACTIVIDADES REALIZADAS: JUNIO A NOVIEMBRE 2012****ACTIVIDADES PREVISTAS: DICIEMBRE 2012 A JUNIO 2013****CRÉDITOS**

Por tanto, afirma el Tribunal Constitucional, «el derecho ex art. 23.2 CE comprende tanto el de solicitar una determinada información de las Administraciones públicas como el de obtenerla de éstas» (STC 203/2001, de 15 de octubre, F.J. 3). Es decir, junto al reconocimiento del derecho fundamental de cada Diputado a solicitar información y documentación, se establece la correlativa obligación legal del Gobierno a facilitarla. Se trata, sin duda, de una obligación de carácter legal, en cuanto que viene establecida en «una norma con fuerza de ley en su sentido material –el Reglamento de las Cortes (...)–» (STC 161/1988, de 20 de septiembre, F.J. 6).

6<sup>a</sup>. En todo caso, el Diputado solicitante de la información o documentación tiene derecho a una respuesta; no a una «respuesta con un concreto contenido», sino simplemente a una respuesta a su petición de información o documentación, aunque dicha contestación resulte discutible, incompleta o insatisfactoria para el Diputado.

En el supuesto de que se deniegue la información o documentación solicitada, la contestación del Gobierno debe ser motivada, exponiendo las razones que, a juicio del Gobierno, justifican tal denegación. Así se deduce de lo establecido en el apartado 4 del artículo 12 RCA cuando señala que “*la institución o Administración requerida (...) deberá facilitar (...) la información y documentación solicitada o manifestar las razones fundadas en derecho que lo impidan*”.

Sin embargo, no basta cualquier justificación, sino que debe tratarse de una motivación expresa, suficiente y adecuada, que exponga razonadamente los fundamentos jurídicos en que se base el Gobierno para denegar la información requerida, «pues en ausencia de motivación alguna no sería posible determinar si el rechazo de la iniciativa de control al Gobierno entraña en sí misma el desconocimiento de la facultad que se ha querido ejercitar, ni si se manifiesta desprovista de razonabilidad en atención al fin institucional propio de la función que quiso ejercerse y los motivos aducidos para impedir su ejercicio (SSTC 161/1988, de 20 de septiembre, F.J. 9; 107/2001, F.J. 7; 203/2001, F.J. 4; 177/2002, F.J. 10; y 74/2009, F.J. 3)» (STC 44/2010, de 26 de julio, F.J. 4).

Así, el incumplimiento de este deber de motivar expresa, suficiente y adecuadamente las decisiones que limiten el ejercicio de este derecho fundamental, «no solo vulneraría el derecho fundamental del representante de los ciudadanos a ejercer su cargo (art. 23.2 CE), sino también el de éstos a participar en los asuntos públicos (art. 23.1 CE)» (STC 57/2011, de 3 de mayo, F.J. 2).

7<sup>a</sup>. Finalmente, por lo que se refiere a la eficacia del derecho fundamental recogido en el artículo 23.2 CE, en el que se inserta el derecho individual de cada Diputado a solicitar información y documentación al Gobierno, el Tribunal Constitucional ha establecido el principio de interpretación más favorable a la eficacia de los derechos fundamentales, «principio según el cual, al revisar los actos relativos al ejercicio de dicho derecho fundamental, los actores jurídicos deberán optar por la interpretación de la legalidad más favorable a la eficacia de tales derechos» (STC 57/2011, de 3 de mayo, F.J. 7).

En definitiva, la facultad de un Diputado de recabar información y documentación que obre en poder del Gobierno está conceptualizada en nuestro sistema constitucional como un derecho fundamental ex artículo 23.2 CE. Por consiguiente, ante la callada por respuesta, el Diputado cuya solicitud no ha sido correctamente atendida por el Gobierno debería disponer de una doble vía de reacción dada su condición de representante político, titular de este concreto derecho fundamental.

En primer lugar, la vía política, a ejercitarse en el seno del propio Parlamento, pudiendo el Diputado utilizar cualquiera de los cauces de demanda política previstos en el

[PORTADA](#)[SUMARIO](#)[PRESENTACIÓN](#)[ÁREAS DE ESTUDIO](#)[NOVEDADES DEL FEDERALISMO COMPARADO](#)[NOVEDADES DEL ESTADO AUTONÓMICO](#)[NOVEDADES PARLAMENTARIAS](#)[ACTUALIDAD IBEROAMÉRICANA](#)[CRÓNICA INTERNACIONAL](#)[CALIDAD DEMOCRÁTICA](#)[AGENDA](#)[ACTIVIDADES REALIZADAS: JUNIO A NOVIEMBRE 2012](#)[ACTIVIDADES PREVISTAS: DICIEMBRE 2012 A JUNIO 2013](#)[CRÉDITOS](#)

respectivo Reglamento parlamentario. Así, en el vigente Reglamento de las Cortes de Aragón, el artículo 12.5 prevé dos cauces específicos para las solicitudes de información y documentación no atendidas debidamente por el Gobierno: el Diputado podrá, por un lado, formular su queja ante la Mesa de las Cortes y, por otro, dirigirse al Justicia de Aragón. Todo ello sin perjuicio de la posibilidad de utilizar cualquier otro instrumento de control político del Gobierno establecido en el Reglamento de la Cámara; básicamente, solicitar la comparecencia de un miembro del Gobierno para que explique las razones de su silencio o formularle al respecto una pregunta para respuesta oral.

Con relación a esta vía política de reacción del Diputado, destaca la quizá más completa regulación contenida en los artículos 5 a 7 del Reglamento del Parlamento de Cataluña, de 22 de diciembre de 2005, dedicados al derecho a obtener información, al derecho de acceso a la información y al acceso de los miembros del Parlamento a las materias declaradas secretas y reservadas y a los registros de datos, respectivamente.

Sin embargo, debe reconocerse que esta vía política de reacción del Diputado puede resultar igualmente insatisfactoria, pues nada garantiza que por esos otros cauces específicos de demanda de la información ya pedida (queja ante la Mesa de la Cámara o ante el Justicia, comparecencia, pregunta para respuesta oral), su solicitud sea finalmente atendida por el Gobierno.

En segundo lugar, dado que esta facultad del Diputado individual de recabar del Gobierno los datos, informes o documentos que obren en su poder es un derecho fundamental *ex artículo 23.2 CE*, el parlamentario debería disponer también de la vía jurisdiccional, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 53.2 CE, en cuya virtud el Diputado podría recabar la tutela de su derecho fundamental ante los Tribunales ordinarios del orden contencioso-administrativo, mediante el procedimiento preferente y sumario previsto en el artículo 114 y siguientes de la Ley 29/1998, de 13 de julio, reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa (LJCA), así como ante el Tribunal Constitucional a través del recurso de amparo. Sin embargo, esta segunda vía de reacción del parlamentario contra el incumplimiento del Gobierno ha sido negada hasta fechas muy recientes.

### **III. ¿UN DERECHO FUNDAMENTAL SIN TUTELA JUDICIAL NI AMPARO CONSTITUCIONAL?**

#### **1. ¿UN DERECHO FUNDAMENTAL SIN TUTELA JUDICIAL?**

Fue el Tribunal Supremo, antes que el Tribunal Constitucional, el órgano jurisdiccional que inicialmente rechazó la posibilidad del control por los Tribunales de Justicia ordinarios de la negativa del Gobierno a facilitar una concreta información o documentación solicitada por un Diputado en el ejercicio de la facultad atribuida por el respectivo Reglamento parlamentario.

Así lo hizo en la Sentencia de 9 de junio de 1987 (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 1<sup>a</sup>) –nº de recurso 708/1986-, al resolver un recurso de apelación interpuesto por el Gobierno Vasco contra la Sentencia de la Sala de lo Contencioso-Administrativo de la Audiencia Territorial de Bilbao, de 24 de noviembre de 1986, dictada al amparo de la entonces vigente Ley 62/1978, de 26 de diciembre, de Protección Jurisdiccional de los Derechos Fundamentales, que estimó la demanda de un Diputado del Parlamento Vasco al considerar que el Gobierno autonómico había vulnerado su derecho fundamental establecido en el artículo 23 CE al no facilitarle la información solicitada de acuerdo con el artículo 12 del Reglamento de la Cámara vasca.

**POR**TADA**SUMARIO****PRESENTACIÓN****ÁREAS DE ESTUDIO****NOVEDADES DEL FEDERALISMO COMPARADO****NOVEDADES DEL ESTADO AUTONÓMICO****NOVEDADES PARLAMENTARIAS****ACTUALIDAD IBEROAMÉRICANA****CRÓNICA INTERNACIONAL****CALIDAD DEMOCRÁTICA****AGENDA****ACTIVIDADES REALIZADAS: JUNIO A NOVIEMBRE 2012****ACTIVIDADES PREVISTAS: DICIEMBRE 2012 A JUNIO 2013****CRÉDITOS**

Tras señalar el Tribunal Supremo que el Gobierno no tiene la consideración de Administración pública ni el parlamentario de administrado, por lo que tampoco habría un derecho fundamental, afirma que el acto de contestación del Gobierno al Parlamento participa de «naturaleza política por ser de relación institucional y está igualmente sustraído a la jurisdicción contencioso- administrativa. (...). Nos moveríamos, por tanto, en el campo de los actos de gobierno o políticos sujetos a control parlamentario, por lo que al no estimarse la existencia de un acto de la Administración pública sujeta al Derecho Administrativo, no corresponde a esta jurisdicción contencioso-administrativa conocer de las pretensiones deducidas».

Por tanto, la Sentencia de 9 de junio de 1987 del Tribunal Supremo declara la inadmisibilidad del recurso contencioso-administrativo promovido por un parlamentario, por falta de jurisdicción, al considerar que la negativa del Gobierno a facilitar la información o documentación solicitada por un Diputado es un acto político o de gobierno, referente a las relaciones entre órganos constitucionales, ajeno a la posibilidad de revisión jurisdiccional.

En puridad, no cabe afirmar que en esta Sentencia el Tribunal Supremo rechace otorgar protección jurisdiccional a un derecho fundamental, dado que no reconoce tal naturaleza jurídica a la facultad de un Diputado de recabar los datos, información o documentación que obre en poder del Gobierno.

Esta doctrina fue ratificada por el Tribunal Supremo (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 1<sup>a</sup>), en la Sentencia de 15 de noviembre de 1988 (nº de recurso 1397/1988), dictada también en un recurso de apelación seguido por el procedimiento especial de la Ley 62/1978, de 26 de diciembre, contra una Sentencia de la Audiencia Territorial de Burgos, de 19 de abril de 1988, que estimó el recurso interpuesto por un Diputado de la Asamblea Regional de Cantabria contra el Gobierno autonómico por no facilitar la información solicitada.

Señala el Tribunal Supremo en esta segunda Sentencia que la facultad de un Diputado de recabar información del Gobierno y el deber de éste de facilitarla «se enmarca en el ámbito de las relaciones institucionales de los poderes políticos de esta Comunidad Autónoma. Por ello los actos que se producen en el seno de estas relaciones no son actos administrativos y la eventual infracción de cualquiera de sus elementos reglados no puede someterse al control de los Tribunales sin desplazar a éstos la decisión en una materia cuyo contenido es exclusivamente político o si se quiere político-parlamentario por cuanto afecta a las relaciones institucionales entre la Cámara y el Ejecutivo, relaciones que no guardan afinidad con las que surgen como consecuencia de un acto administrativo».

Reitera el Tribunal Supremo, por consiguiente, los argumentos expresados en la primera Sentencia: no se reconoce en la controversia suscitada la existencia de un derecho fundamental del parlamentario; la facultad del Diputado de recabar información o documentación del Gobierno se enmarca en el ámbito de las relaciones institucionales entre el Parlamento y el Gobierno; y se trata en todo caso de actos políticos, no administrativos, razón por la cual no pueden ser revisables por los Tribunales de lo Contencioso-Administrativo.

Por otro lado, debe destacarse que si bien la primera de estas Sentencias del Tribunal Supremo, la de 9 de junio de 1987, fue dictada antes de la Sentencia del Tribunal Constitucional núm. 161/1988, de 20 de septiembre, esto es, con carácter previo al primer pronunciamiento en el que, a partir de lo dispuesto en el artículo 23.2 CE, el Tribunal Constitucional conceptúa la facultad de información de los parlamentarios como un derecho fundamental, no ocurre lo mismo en el caso de la segunda Sentencia

[PORTADA](#)[SUMARIO](#)[PRESENTACIÓN](#)[ÁREAS DE ESTUDIO](#)[NOVEDADES DEL FEDERALISMO COMPARADO](#)[NOVEDADES DEL ESTADO AUTONÓMICO](#)[NOVEDADES PARLAMENTARIAS](#)[ACTUALIDAD IBEROAMÉRICANA](#)[CRÓNICA INTERNACIONAL](#)[CALIDAD DEMOCRÁTICA](#)[AGENDA](#)[ACTIVIDADES REALIZADAS: JUNIO A NOVIEMBRE 2012](#)[ACTIVIDADES PREVISTAS: DICIEMBRE 2012 A JUNIO 2013](#)[CRÉDITOS](#)

del Tribunal Supremo, la de 15 de noviembre de 1988, que es ya posterior a la STC 161/1988 y fue dictada, por tanto, haciendo caso omiso de la nueva orientación del Tribunal Constitucional.

Muchos años después, esta misma doctrina del Tribunal Supremo es reiterada por el Tribunal Superior de Justicia de Aragón en el Auto 209/2011, de 25 de mayo (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 1ª), que declara la inadmisibilidad, por falta de jurisdicción, del recurso contencioso-administrativo interpuesto por un Grupo Parlamentario de las Cortes de Aragón, a través del procedimiento especial para la protección de los derechos fundamentales de la persona, contra la inactividad del Gobierno de Aragón al no atender 32 solicitudes de información y documentación referidas a sendos expedientes administrativos de contratación de obras y servicios de la Administración de la Comunidad Autónoma.

El Tribunal Superior de Justicia de Aragón declara en el Auto 209/2011 que «la inactividad del Gobierno que se recurre, al no dar respuesta a la petición de información solicitada por el Grupo recurrente, con arreglo al referido precepto [artículo 12 del Reglamento de las Cortes de Aragón], respecto a los expedientes de contratación que se especificaban, no está sujeta al control de este orden jurisdiccional, como así resulta claramente de la doctrina del Tribunal Constitucional y del Tribunal Supremo contenidas en las sentencias que se citan, la número 220/1991, de 25 de noviembre, del primero, y las de la Sala Tercera del segundo, de fechas 9 de junio de 1987 y 15 de noviembre de 1988.» Finalmente, argumenta el mencionado Auto que la anterior doctrina «en modo alguno se ha visto alterada por la vigente Ley de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa».

El contraste del Auto 209/2011, de 25 de mayo, del Tribunal Superior de Justicia de Aragón con la Sentencia 376/2011, de 29 de abril, del Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad Valenciana, prácticamente de las mismas fechas, es más que notable, como se analizará más adelante.

## **2. ¿UN DERECHO FUNDAMENTAL SIN AMPARO CONSTITUCIONAL?**

Como ya se ha señalado anteriormente, son siete, hasta la fecha, los pronunciamientos emitidos por el Tribunal Constitucional en relación específicamente con el derecho de los parlamentarios a recabar la información y documentación que obre en poder del Gobierno: en concreto, son las Sentencias 161/1988, de 20 de septiembre; 181/1989, de 3 de noviembre; 196/1990, de 29 de noviembre; 220/1991, de 25 de noviembre; 203/2001, de 15 de octubre; y 57/2011, de 3 de mayo; así como el ATC 426/1990, de 10 de diciembre.

En opinión de E. MANCISIDOR ARTARAZ, “la STC 181/1989 representa el punto culminante y de más energética defensa del derecho a la información de los parlamentarios en la jurisprudencia constitucional. En las posteriores decisiones las potencialidades de esta línea jurisprudencial serán en buena medida desactivadas y quedarán acotadas al ámbito estrictamente parlamentario” (1997, p. 340).

En efecto, estos siete pronunciamientos del Tribunal Constitucional pueden ser clasificados en dos grupos distintos, según cuál sea el órgano causante de la privación del derecho fundamental del artículo 23.2 CE denunciada por un parlamentario: la Mesa de la Cámara correspondiente o el respectivo Gobierno.

Así, en el primero de estos grupos cabría incluir las Sentencias del Tribunal Constitucional que resuelven los recursos de amparo promovidos contra Acuerdos de la Mesa de una Cámara que inadmitieron a trámite solicitudes de información dirigidas



[PORTADA](#)[SUMARIO](#)[PRESENTACIÓN](#)[ÁREAS DE ESTUDIO](#)[NOVEDADES DEL FEDERALISMO COMPARADO](#)[NOVEDADES DEL ESTADO AUTONÓMICO](#)[NOVEDADES PARLAMENTARIAS](#)[ACTUALIDAD IBEROAMÉRICANA](#)[CRÓNICA INTERNACIONAL](#)[CALIDAD DEMOCRÁTICA](#)[AGENDA](#)[ACTIVIDADES REALIZADAS: JUNIO A NOVIEMBRE 2012](#)[ACTIVIDADES PREVISTAS: DICIEMBRE 2012 A JUNIO 2013](#)[CRÉDITOS](#)

al Gobierno, o a la Administración pública. Son las Sentencias 161/1988, de 20 de noviembre; 181/1989, de 3 de noviembre; 203/2001, de 15 de octubre; y 57/2011, de 3 de mayo. En todas ellas, el Tribunal Constitucional otorga el amparo solicitado por el parlamentario, anula el Acuerdo de la Mesa de la Cámara y reconoce el derecho fundamental del Diputado a que su solicitud de información sea objeto de la tramitación parlamentaria reglamentariamente establecida. Sin embargo, en cualquier caso, en todos estos supuestos, la protección jurisdiccional del derecho fundamental de información del Diputado se otorga por el Tribunal Constitucional frente a un órgano parlamentario, como es la Mesa de la Cámara, pero no respecto del verdadero destinatario de la solicitud de información, que es el Gobierno.

El segundo de los grupos comprendería las otras dos Sentencias (196/1990, de 29 de noviembre, y 220/1991, de 25 de noviembre) y el Auto 426/1990, de 10 de diciembre, del Tribunal Constitucional, pronunciamientos que tienen en común, como fondo de la cuestión planteada, si la contestación de un Gobierno a una solicitud de información formulada por un parlamentario es susceptible de control jurisdiccional. También coinciden en denegar el amparo solicitado o inadmitir el recurso promovido.

La STC 196/1990, de 29 de noviembre, resuelve un recurso de amparo interpuesto precisamente contra la Sentencia del Tribunal Supremo de 9 de junio de 1987, antes comentada, y que el Tribunal Constitucional viene a confirmar, calificándola de «razonable y conforme con el derecho a la tutela judicial efectiva del recurrente», al coincidir con aquél en la consideración de la contestación del Gobierno a una solicitud de información parlamentaria como «acto de relación institucional del Gobierno Vasco con la Cámara legislativa vasca, sustraído al control del orden jurisdiccional contencioso-administrativo» (F.J. 5). Todo lo cual no es obstáculo para afirmar más adelante que en el desarrollo de esas relaciones institucionales «excepcionalmente» se pueda ver comprometido el ejercicio de los derechos fundamentales de los parlamentarios y se puedan efectivamente lesionar, bien por el Ejecutivo, bien por los propios órganos de las Cámaras, para concluir afirmando el Tribunal Constitucional que «sí le compete ciertamente el conocimiento y, en su caso, la reparación de las lesiones de derechos fundamentales que excepcionalmente tengan lugar» en el campo de las relaciones políticas o institucionales entre Legislativo y Ejecutivo (F.J. 7).

En definitiva, la STC 196/1990 considera «razonable y conforme con el derecho a la tutela judicial efectiva del recurrente» que la falta de contestación del Gobierno a la solicitud de información de un Diputado no sea objeto de control por el orden jurisdiccional contencioso-administrativo; lo cual realmente equivale a decir que no podrá ser objeto de control por ningún Tribunal de Justicia. Y ello provoca consiguientemente una duda: si para acudir en amparo ante el Tribunal Constitucional por violación de un derecho fundamental causada por el Gobierno es preceptivo haber agotado la vía judicial procedente (artículo 43.1 de su Ley Orgánica), ¿cuál es ésta en el supuesto de la falta de contestación del Gobierno a una solicitud de información de un Diputado? El propio Tribunal Constitucional, en la STC 220/1991, tuvo que aclarar que en estos casos no hay ninguna vía judicial procedente, lo cual ciertamente venía a suponer una modificación de hecho del artículo 43 de su Ley Orgánica.

El ATC 426/1990, de 10 de diciembre, parece inspirado en las Sentencias del Tribunal Supremo de 6 de junio de 1987 y 15 de noviembre de 1988, antes reseñadas, pues viene a recoger la teoría de los actos políticos del Gobierno como motivación de la inadmisión del recurso de amparo de unos Diputados, cuando afirma (F.J. 3):

«En definitiva, puede sostenerse que mientras los obstáculos al ejercicio de las facultades que integran la función parlamentaria provenientes de los propios órganos de las Cámaras sí son, en principio, susceptibles de revisión en amparo,

**POR**TADA**SUMARIO****PRESENTACIÓN****ÁREAS DE ESTUDIO****NOVEDADES DEL FEDERALISMO COMPARADO****NOVEDADES DEL ESTADO AUTONÓMICO****NOVEDADES PARLAMENTARIAS****ACTUALIDAD IBEROAMÉRICANA****CRÓNICA INTERNACIONAL****CALIDAD DEMOCRÁTICA****AGENDA****ACTIVIDADES REALIZADAS: JUNIO A NOVIEMBRE 2012****ACTIVIDADES PREVISTAS: DICIEMBRE 2012 A JUNIO 2013****CRÉDITOS**

las respuestas o actuaciones del Ejecutivo en réplica a tal ejercicio constituyen, también en principio, el ejercicio de las propias funciones gubernamentales, susceptibles de control político y parlamentario -y, en última instancia, electoral-, pero no revisables en general desde consideraciones de corrección jurídica, so riesgo de pretender una judicialización inaceptable de la vida política, no exigida, en modo alguno, por la Constitución.»

Finalmente, la STC 220/1991, de 25 de noviembre, reafirma los argumentos contenidos en los dos pronunciamientos anteriores, reiterando que los actos a través de los cuales se articulan las solicitudes de información al Gobierno se producen en el ámbito de las relaciones entre Gobierno y Parlamento; agotan sus efectos en el campo estrictamente parlamentario, dando lugar, en su caso, al funcionamiento de los instrumentos de control político; y están excluidos de la fiscalización judicial.

Aunque admite nuevamente esta Sentencia que en el desarrollo de las relaciones políticas o institucionales entre Gobierno y Parlamento, excepcionalmente, pueda vulnerarse el ejercicio del derecho fundamental de los parlamentarios garantizado por el artículo 23.2 CE, «bien por el Ejecutivo, bien por los propios órganos de las Cámaras, si se les impide o coarta la función parlamentaria», concluye afirmando el Tribunal Constitucional (F.J. 5):

«el cauce de control de tal actuación gubernamental es el de la acción política de dichos parlamentarios; (...) lo contrario sería suplantar dicha acción política por la de este Tribunal, con manifiesto exceso en el ejercicio de su función y competencias e indebida desnaturalización del ámbito del art. 23, extendiéndolo más allá de los límites que le son propios.»

Por consiguiente, la STC 196/1990 admite la exclusión de la tutela judicial por los Tribunales ordinarios respecto del derecho fundamental de información de los parlamentarios; y, por su parte, el ATC 426/1990 y la STC 220/1991 vienen a reconocer, en la práctica, que este derecho conceptuado como derecho fundamental desde la STC 161/1988, también carece del amparo constitucional.

En ese caso, un derecho fundamental que, en contra de lo proclamado por el artículo 53.2 CE, no goza de la tutela judicial de los Tribunales ordinarios ni del recurso de amparo ante el Tribunal Constitucional, ¿a qué queda rebajado? En la práctica, como la vida parlamentaria nos muestra con alguna frecuencia, corre el alto riesgo de convertirse en una mera declaración de intenciones, carente de contenido efectivo.

### **3. POSTERIOR EVOLUCIÓN JURISPRUDENCIAL Y LEGISLATIVA: HACIA EL CONTROL JUDICIAL DE TODOS LOS ACTOS DEL GOBIERNO**

Como se ha señalado, tanto el Tribunal Constitucional como el Tribunal Supremo han venido fundamentando básicamente en la teoría de los actos políticos del Gobierno la exclusión de todo control jurisdiccional respecto de las contestaciones del Gobierno a las solicitudes de información y documentación formuladas por los Diputados.

Por ello, resulta procedente comentar, aunque sea muy brevemente, cómo han sido los propios Tribunales de Justicia, en particular el Tribunal Supremo, los que progresivamente han ido acotando y reduciendo los límites acerca de lo que pudiera entenderse por «acto político» del Gobierno y, en cuanto tal, hubiera de quedar excluido del control jurisdiccional. Evolución jurisprudencial que, sin duda alguna, ha sido la causa principal de la posterior evolución legislativa al respecto.

[PORTADA](#)[SUMARIO](#)[PRESENTACIÓN](#)[ÁREAS DE ESTUDIO](#)[NOVEDADES DEL FEDERALISMO COMPARADO](#)[NOVEDADES DEL ESTADO AUTONÓMICO](#)[NOVEDADES PARLAMENTARIAS](#)[ACTUALIDAD IBEROAMÉRICANA](#)[CRÓNICA INTERNACIONAL](#)[CALIDAD DEMOCRÁTICA](#)[AGENDA](#)[ACTIVIDADES REALIZADAS: JUNIO A NOVIEMBRE 2012](#)[ACTIVIDADES PREVISTAS: DICIEMBRE 2012 A JUNIO 2013](#)[CRÉDITOS](#)

Así, desde la entrada en vigor de la Constitución de 1978, la doctrina del Tribunal Supremo había comenzado a ignorar en algunos supuestos lo establecido en el artículo 2.b) de la Ley de lo Contencioso-Administrativo de 1956, que declaraba exentas de control por esta jurisdicción *“las cuestiones que se susciten en relación con los actos políticos del Gobierno”*. Y aunque se mantenía el concepto de «acto político» del Gobierno, descartaba que como regla general éste no fuera fiscalizable por los Tribunales ordinarios. Por ejemplo, la Sentencia del Tribunal Supremo de 22 de enero de 1993 (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 1<sup>a</sup>), relativa a la autorización por el Gobierno de la celebración de referéndum municipal, afirmaba en su Fundamento de Derecho Tercero:

«En cuanto a la excepción de falta de jurisdicción por no tratarse de un acto de la Administración sometido al Derecho administrativo, la cual supone en definitiva la invocación de la doctrina del acto político, debe ser igualmente rechazada. Ciertamente nuestro ordenamiento sigue acogiendo después de la CE la existencia del acto político prevista en el art. 2 b) LJCA y la jurisprudencia así lo ha reconocido (...).

Sin embargo, la más moderna corriente jurisprudencial (...), ha dado de los actos políticos una interpretación distinta, ya que tras aprobarse la CE, y en especial teniendo en cuenta lo previsto en los arts. 9.1 y 24, no puede admitirse en nuestro Derecho que existan actos de los poderes públicos no sujetos al ordenamiento jurídico y en consecuencia exentos del control jurisdiccional.

Desde luego ello no excluye que existan actos de los máximos órganos constitucionales que tengan asimismo un máximo contenido político, los cuales no son controlables respecto al fondo de la decisión en sede jurisdiccional, sino ante la instancia política correspondiente. Pero en cuanto dichos actos contengan elementos reglados establecidos por el ordenamiento jurídico, estos elementos sí son susceptibles de control jurisdiccional.

Ello implica que la doctrina del acto político no pueda ser invocada como fundamento de la inadmisibilidad, ya que es obligado para el juzgador comprobar si existen en el acto elementos reglados y comprobar también si en cuanto al fondo se da ese contenido político no controlable. Por tanto no es posible acoger la citada excepción y declarar la inadmisibilidad del recurso, debiendo entrarse por el contrario en el estudio del fondo del asunto.»

Con una argumentación muy similar pueden citarse también, entre otras, las Sentencias de la Sala de lo Contencioso-Administrativo (Sección 1<sup>a</sup>) del Tribunal Supremo de 28 de junio de 1994 (nº de recurso 7105/1992), relativa al Real Decreto de nombramiento del Fiscal General del Estado; y dos Sentencias de 4 de abril de 1997 (níms. de recurso 634/1996 y 726/1996), sobre desclasificación de determinados documentos del CESID.

En esa misma línea, contraria como principio a la existencia de actos del Gobiernos exentos por completo del control judicial, fue aprobada la vigente Ley 50/1997, de 27 de noviembre, del Gobierno (de la Nación), cuyo artículo 26 dispone lo siguiente:

*“Artículo 26. Del control de los actos del Gobierno*

- 1. El Gobierno está sujeto a la Constitución y al resto del ordenamiento jurídico en toda su actuación.*
- 2. Todos los actos y omisiones del Gobierno están sujetos al control político de las Cortes Generales.*
- 3. Los actos del Gobierno y de los órganos y autoridades regulados en la presente Ley son impugnables ante la jurisdicción contencioso-administrativa, de conformidad con lo dispuesto en su Ley reguladora.*
- 4. La actuación del Gobierno es impugnable ante el Tribunal Constitucional en los términos de la Ley Orgánica reguladora del mismo.”*



[PORTADA](#)[SUMARIO](#)[PRESENTACIÓN](#)[ÁREAS DE ESTUDIO](#)[NOVEDADES DEL FEDERALISMO COMPARADO](#)[NOVEDADES DEL ESTADO AUTONÓMICO](#)[NOVEDADES PARLAMENTARIAS](#)[ACTUALIDAD IBEROAMÉRICANA](#)[CRÓNICA INTERNACIONAL](#)[CALIDAD DEMOCRÁTICA](#)[AGENDA](#)[ACTIVIDADES REALIZADAS: JUNIO A NOVIEMBRE 2012](#)[ACTIVIDADES PREVISTAS: DICIEMBRE 2012 A JUNIO 2013](#)[CRÉDITOS](#)

Y pocos meses después entra en vigor la nueva Ley 29/1998, de 13 de julio, reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa, que establece en el artículo 2.a):

*“El orden jurisdiccional contencioso-administrativo conocerá de las cuestiones que se susciten en relación con:*

*a) La protección jurisdiccional de los derechos fundamentales, los elementos reglados y la determinación de las indemnizaciones que fueran procedentes, todo ello en relación con los actos del Gobierno o de los Consejos de Gobierno de las Comunidades Autónomas, cualquiera que fuese la naturaleza de dichos actos.”*

Por consiguiente, todos los actos del Gobierno, cualquiera que sea su naturaleza, son susceptibles de control por los Tribunales de lo Contencioso-Administrativo respecto de, al menos, tres cuestiones: la protección de los derechos fundamentales, los elementos reglados del acto del Gobierno y la determinación de las indemnizaciones procedentes. Ningún acto del Gobierno referido a estas cuestiones es, por tanto, ajeno a su posible conocimiento por los Tribunales de Justicia. El cambio con respecto a la normativa anterior es, evidentemente, más que notable.

Y así lo ha venido a destacar la doctrina del Tribunal Supremo con posterioridad a esa fecha. Por ejemplo, en las Sentencias, todas ellas de la Sala de lo Contencioso-Administrativo, de 26 de noviembre de 1999 (nº de recurso 130/1999), relativa a un Acuerdo del Consejo de Ministros en materia de extradición pasiva; de 27 de octubre de 2008, sobre terna de candidatos al puesto de Juez del Tribunal Europeo de Derechos Humanos (nº de recurso 366/2007); o la más reciente de 20 de febrero de 2013 (nº de recurso 165/2012), sobre un Real Decreto del Gobierno de la Nación, de concesión de indulto.

Por ejemplo, en la Sentencia de 26 de noviembre de 1999, el Tribunal Supremo afirma lo siguiente:

«a) La legislación aplicable, dianante de la nueva LJCA 29/1998 de 13 Jul., no excluye del control jurisdiccional el acto sometido a conocimiento por parte de esta Sala en la vía de protección de los derechos fundamentales, puesto que estaríamos ante un acto del art. 97 CE, que sería de Derecho constitucional (...), por lo que, si bien el control judicial se mueve en este ámbito dentro de unos estrictos límites, más estrechos que en relación con los restantes actos sometidos a control, ello no excluye el necesario conocimiento por esta Sala de los elementos reglados de los actos del Gobierno, teniendo en cuenta que el art. 26.3 de la Ley del Gobierno 50/1997, no excluye del conocimiento por esta jurisdicción de los actos del Gobierno y de los órganos regulados en la ley.

b) El art. 2 a) L 29/1998, establece que el orden jurisdiccional contencioso-administrativo conocerá de las cuestiones que se susciten en relación con la protección jurisdiccional de los derechos fundamentales y los elementos reglados del acto, cualquiera que fuera la naturaleza de dichos actos, lo que implica, de conformidad con la exposición de motivos de la nueva ley, que se parte del principio del sometimiento de los poderes públicos al ordenamiento jurídico, que se excluye el reconocimiento de categorías exentas o excluidas del control jurisdiccional y que, en todo caso, corresponde a esta jurisdicción determinar el carácter político o administrativo del acto recurrido, teniendo en cuenta que el reconocimiento del control sobre los elementos reglados del acto, no excluye la vigencia del art. 24.1 CE y permite que el legislador defina mediante conceptos judicialmente asequibles los límites o requisitos previos a los que deben sujetarse dichos actos, por lo que corresponde a esta Sala examinar eventuales extralimitaciones o incumplimientos de los requisitos en que el Gobierno hubiera podido incurrir al tomar la decisión en el Acuerdo de Consejo de Ministros recurrido.»



**POR**TADA**SUMARIO****PRESENTACIÓN****ÁREAS DE ESTUDIO****NOVEDADES DEL FEDERALISMO COMPARADO****NOVEDADES DEL ESTADO AUTONÓMICO****NOVEDADES PARLAMENTARIAS****ACTUALIDAD IBEROAMÉRICANA****CRÓNICA INTERNACIONAL****CALIDAD DEMOCRÁTICA****AGENDA****ACTIVIDADES REALIZADAS: JUNIO A NOVIEMBRE 2012****ACTIVIDADES PREVISTAS: DICIEMBRE 2012 A JUNIO 2013****CRÉDITOS**

En definitiva, cabe considerar muy relevante para la protección jurisdiccional del derecho fundamental de información del parlamentario respecto del Gobierno la evolución jurisprudencial y legislativa experimentada en estos últimos veinte años relativa al control judicial de los denominados «actos políticos» del Gobierno.

#### **IV. LA NUEVA ORIENTACIÓN DE LOS TRIBUNALES DE JUSTICIA: LA EFECTIVA PROTECCIÓN JURISDICCIONAL DEL DERECHO FUNDAMENTAL DE INFORMACIÓN DE LOS PARLAMENTARIOS**

Esta nueva orientación de los Tribunales de lo Contencioso-Administrativo respecto de la efectividad del control jurisdiccional de los denominados «actos políticos» del Gobierno ha culminado recientemente con la admisión a trámite por el Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad Valenciana de una demanda de protección de derechos fundamentales, por el procedimiento preferente y sumario establecido en los artículos 114 y siguientes de la LJCA, interpuesta por parlamentarios de las Cortes Valencianas al estimar que la negativa del Gobierno autonómico a facilitarles determinada documentación vulneraba el artículo 23.2 CE. Habiendo fallado el Tribunal Superior de Justicia a favor de los demandantes y obligado al Gobierno autonómico a facilitar la información solicitada, el Tribunal Supremo ha ratificado dicha resolución judicial inicial, desestimando el recurso de casación interpuesto por la Generalidad Valenciana contra la citada Sentencia.

Procede, por consiguiente, analizar con un poco más de detalle ambas Sentencias.

##### **1. LA SENTENCIA 376/2011, DE 29 DE ABRIL, DEL TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DE LA COMUNIDAD VALENCIANA (SALA DE LO CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVO, SECCIÓN 5ª)**

La Sentencia 376/2011, de 29 de abril, del Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad Valenciana (nº de recurso 659/2009), tiene su origen en la solicitud de información presentada por dos Diputados de las Cortes Valencianas al Gobierno autonómico, al amparo del artículo 12 del Reglamento de la Cámara, relativa a los contratos menores llevados a cabo entre las distintas Consejerías del Gobierno Valenciano y determinadas empresas, entre los años 2003 y 2008; en concreto, los datos que se solicitan son el listado comprensivo de todos los contratos menores realizados entre las Consejerías y las empresas que se especifican en la solicitud, en el que se detalle el número de expediente, objeto de la adjudicación, cuantía y forma de pago.

La respuesta del Gobierno Valenciano, de fecha 15 de septiembre de 2009, viene a denegar la documentación solicitada por dos motivos o razones, que en síntesis son los siguientes: en primer lugar, porque la información existente se refiere a empresas que están siendo objeto de *“diligencias de investigación por parte del Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad de Madrid, que ha declarado el secreto del sumario. Por tanto, por mandato legal, no es posible dar información al respecto”*; y, en segundo lugar, con relación a las restantes empresas especificadas en la solicitud de información, porque *“no se ha llevado a cabo contrato menor alguno en el período de tiempo referido”*.

Contra dicha respuesta del Sr. Vicepresidente Segundo y Consejero de Economía, Hacienda y Empleo del Gobierno autonómico, los dos Diputados de las Cortes Valencianas interponen recurso contencioso-administrativo ante el Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad Valenciana al estimar que esta negativa supone una vulneración del artículo 23 CE. Al tratarse de un derecho fundamental, el recurso se interpone por el procedimiento especial y preferente para la protección de estos derechos, regulado en los artículos 114 y siguientes de la LJCA.



**POR**TADA**SUMARIO****PRESENTACIÓN****ÁREAS DE ESTUDIO****NOVEDADES DEL FEDERALISMO COMPARADO****NOVEDADES DEL ESTADO AUTONÓMICO****NOVEDADES PARLAMENTARIAS****ACTUALIDAD IBEROAMÉRICANA****CRÓNICA INTERNACIONAL****CALIDAD DEMOCRÁTICA****AGENDA****ACTIVIDADES REALIZADAS: JUNIO A NOVIEMBRE 2012****ACTIVIDADES PREVISTAS: DICIEMBRE 2012 A JUNIO 2013****CRÉDITOS**

Por tanto, dice la Sentencia 376/2011 del Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad Valenciana (FJ. 3), “*la cuestión se centra en determinar si la negativa gubernamental a facilitar la información a los Diputados en base al secreto del sumario decretado por el Tribunal Superior de Justicia de Madrid está debidamente fundada o, caso contrario, entraña una vulneración de su derecho a la información como base de la participación política*”.

Así, tras destacar la naturaleza pública indiscutible de los contratos menores solicitados, consagrada en el propio artículo 1 de la entonces vigente Ley 30/2007, de 30 de octubre, de Contratos del Sector Público, el cual proclama que “*La presente Ley tiene por objeto regular la contratación del sector público, a fin de garantizar que la misma se ajusta a los principios de libertad de acceso a las licitaciones, publicidad y transparencia (...)*”, y subrayar que para los contratos cuya información se solicita se ha seguido un procedimiento público por definición, esencia y naturaleza, señala el Tribunal Superior de Justicia que “*lo que procede analizar es la incidencia que la declaración del secreto sumarial por un órgano jurisdiccional puede tener como justificación gubernamental para la negativa*”.

Sobre esta cuestión, con base en la doctrina del Tribunal Constitucional (Sentencia de 31 de enero de 1985), concluye que “*el secreto sumarial afectaría tan sólo si la petición de información lo fuera de documentos que forman parte del propio sumario y sólo de él, pero esta circunstancia no es predecible de aquéllos sobre los que se solicita información porque dicha documentación preexistió al sumario y desde luego, hayan o no sido incorporados al mismo, su naturaleza pública es previa*”. Por tanto, afirma el Tribunal Superior de Justicia, no es conforme a derecho la negativa parcial del Gobierno valenciano a la solicitud de información, fundamentada en la declaración como secreto del sumario.

A partir de ahí, plantea el órgano judicial que la única cuestión que queda por resolver en el proceso es “*si todo ello, por sí mismo, entraña o no la vulneración constitucional que se invoca*”. Así, tras destacar la doctrina del Tribunal Constitucional al respecto (en concreto, la contenida en las SSTC 141/2007, de 18 de junio; 190/2009, de 28 de septiembre; y 44/2010, de 26 de julio), afirma el Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad Valenciana que

- existe tal vulneración constitucional si se viene a contrariar la naturaleza de la representación y por ello se impone una interpretación restrictiva de cuantas normas puedan suponer una limitación al ejercicio de aquellos derechos o atribuciones que integran el estatuto constitucionalmente relevante del representante público y el deber de motivar las razones de su aplicación
- la petición formulada, en cuanto su finalidad sea el control del Gobierno, dicha facultad ha de entenderse incluida dentro del núcleo básico de la función parlamentaria garantizado por el art. 23.2 CE
- no se trata de que la respuesta gubernamental haya sido insatisfactoria o no adecuada a las pretensiones de quienes formulan la petición, se trata de que ha sido negada

Por todo ello, concluye la Sentencia 376/2011 del Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad Valenciana afirmando que, “*siendo el fundamento de la información solicitada el control parlamentario del Gobierno y la causa invocada en la negativa carente de legitimidad, la conclusión ha de ser declarativa de la vulneración constitucional postulada*”, por lo que se estima el recurso contencioso-administrativo interpuesto por los dos Diputados de las Cortes Valencianas, se declara contraria

[PORTADA](#)[SUMARIO](#)[PRESENTACIÓN](#)[ÁREAS DE ESTUDIO](#)[NOVEDADES DEL FEDERALISMO COMPARADO](#)[NOVEDADES DEL ESTADO AUTONÓMICO](#)[NOVEDADES PARLAMENTARIAS](#)[ACTUALIDAD IBEROAMÉRICANA](#)[CRÓNICA INTERNACIONAL](#)[CALIDAD DEMOCRÁTICA](#)[AGENDA](#)[ACTIVIDADES REALIZADAS: JUNIO A NOVIEMBRE 2012](#)[ACTIVIDADES PREVISTAS: DICIEMBRE 2012 A JUNIO 2013](#)[CRÉDITOS](#)

a la Constitución la comunicación del Sr. Vicepresidente Segundo y Consejero de Economía, Hacienda y Empleo del Gobierno autonómico por la que se deniega la información solicitada, y expresamente se indica que éste viene obligado a facilitar la información en los términos solicitados.

En definitiva, es especialmente relevante la Sentencia 376/2011 del Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad Valenciana porque supone que, finalmente, la jurisdicción ordinaria ha admitido a trámite, y resuelto, un recurso contencioso-administrativo en el que se invoca la vulneración del artículo 23.2 CE, interpuesto por el procedimiento preferente y sumario de protección de los derechos fundamentales previsto en los artículos 114 y siguientes de la Ley 29/1998, de 13 de julio, reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa (el denominado “recurso de amparo ordinario”), presentado por Diputados de un Parlamento frente a una determinada respuesta del Gobierno por la que se deniega la información solicitada.

## **2. LA SENTENCIA DE 25 DE FEBRERO DE 2013, DEL TRIBUNAL SUPREMO (SALA DE LO CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVO, SECCIÓN 7<sup>a</sup>)**

Contra la Sentencia núm. 376/2011, de 29 de abril, del Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad Valenciana, la Generalidad Valenciana interpuso recurso de casación, por los siguientes motivos: el derecho previsto en el artículo 23 CE es de configuración legal, por lo que el camino a seguir en caso de vulneración era el señalado por el Reglamento de la Cámara, consistente en la presentación de una pregunta oral o una proposición no de ley, cauce que no fue seguido por los demandantes; corresponde al Reglamento parlamentario fijar y ordenar los derechos y atribuciones que corresponden a los representantes políticos y a él hay que estar para determinar si efectivamente no ha sido respetado y los efectos jurídicos derivados de su incumplimiento; no hubo una restricción ilegítima de los derechos y facultades de los Diputados, negándose que la actuación del Gobierno fuera arbitraria o causase indefensión a los Diputados.

Destaca la Sentencia del Tribunal Supremo de 25 de febrero de 2013 (nº de recurso 4268/2011), que en el recurso de casación no se discute la impugnabilidad de la actuación del Gobierno autonómico que denegó la información solicitada. Es decir, es una cuestión pacífica en el proceso judicial seguido ante el Tribunal Supremo que la comunicación del Vicepresidente Segundo y Consejero del Gobierno autonómico, por la que se deniega a unos parlamentarios la información solicitada en ejercicio de su función de control político del Gobierno, es susceptible de control jurisdiccional en el ámbito contencioso-administrativo, lo cual representa sin duda una muy relevante novedad.

Y tampoco se discute, cabe añadir, que en el proceso judicial suscitado se haya seguido el procedimiento especial, preferente y sumario, para la protección de los derechos fundamentales de la persona, regulado en los artículos 114 y siguientes de la LJCA.

Señala asimismo el Tribunal Supremo que tampoco se cuestiona en el recurso el derecho a la información de los parlamentarios recurrentes, afirmando seguidamente que éstos tienen, en efecto, derecho a obtener información, según explica el artículo 12 del Reglamento de las Cortes Valencianas; derecho, añade el Tribunal, susceptible de ser tutelado en amparo.

Es principalmente en el Fundamento de Derecho Sexto de la Sentencia donde el Tribunal Supremo expone su doctrina sobre la naturaleza jurídica del derecho de información de los parlamentarios y la procedencia de su tutela judicial:

[PORTADA](#)[SUMARIO](#)[PRESENTACIÓN](#)[ÁREAS DE ESTUDIO](#)[NOVEDADES DEL FEDERALISMO COMPARADO](#)[NOVEDADES DEL ESTADO AUTONÓMICO](#)[NOVEDADES PARLAMENTARIAS](#)[ACTUALIDAD IBEROAMÉRICANA](#)[CRÓNICA INTERNACIONAL](#)[CALIDAD DEMOCRÁTICA](#)[AGENDA](#)[ACTIVIDADES REALIZADAS: JUNIO A NOVIEMBRE 2012](#)[ACTIVIDADES PREVISTAS: DICIEMBRE 2012 A JUNIO 2013](#)[CRÉDITOS](#)

«Así, pues, el ordenamiento jurídico reconoce expresamente la facultad de estos diputados de “recabar los datos, informes y documentos administrativos” y el correlativo deber de la Administración valenciana requerida de facilitarlos a no ser que razones fundadas en Derecho se lo impidan. Nos encontramos, pues, con una relación jurídica de derecho-deber en la que la posición activa de los parlamentarios se corresponde con la pasiva del Gobierno. Por otro lado, la respuesta ofrecida por éste se plasma en un acto, la comunicación de su Vicepresidente Segundo, que, si bien dirige al Presidente de las Cortes Valencianas, tiene por destinatarios a los diputados solicitantes. Acto del Gobierno que incide negativamente en ese derecho que, como hemos recordado, forma parte del contenido legalmente aportado al que les reconoce el artículo 23.2 de la Constitución.

Tal como explica la sentencia recurrida, únicamente de ser fundada en Derecho la razón dada para no facilitar la información pedida podría ser compatible con ese derecho fundamental la negativa gubernamental porque, es verdad, no es ilimitado el derecho de los parlamentarios. Sin embargo, no queda tampoco al criterio de la Generalidad Valenciana establecer, mediante la definición de sus límites, dicho derecho o, lo que es lo mismo, la existencia de impedimentos jurídicos que hacen improcedente atender la solicitud de información. Nada impide, desde luego, a los diputados que la hayan visto rechazada, en parte o en su totalidad, seguir el camino parlamentario previsto en el artículo 12 antes trascrito. Pero nada les impide tampoco hacer uso de los otros medios que el ordenamiento jurídico les brinda para defender su derecho fundamental y, en particular, de la tutela judicial.»

De dicha doctrina del Tribunal Supremo cabe deducir tres afirmaciones. En primer lugar, es consustancial al derecho fundamental de información de los Diputados la obligación legal del Gobierno de facilitar los datos, informes y documentos recabados que obren en su poder. Esto es, el derecho del Diputado no tiene un carácter meramente procedural, no se agota con la correcta tramitación parlamentaria de su solicitud de información hasta llegar a su destinatario, el Gobierno, sino que impone a éste el deber de remitir o poner a disposición del Diputado la información solicitada.

En segundo lugar, frente al derecho fundamental del Diputado que, al igual que cualquier otro derecho, no tiene carácter ilimitado, únicamente cabría oponer razones fundadas en Derecho para justificar válidamente que el Gobierno no facilite la información solicitada. Ahora bien, tampoco corresponde al Gobierno en última instancia fijar los límites de este derecho fundamental de los parlamentarios.

Finalmente, en tercer lugar, si considera el parlamentario que su solicitud de información no ha sido debidamente atendida por el Gobierno, podrá utilizar las diferentes vías de defensa de su derecho fundamental ofrecidas por el ordenamiento jurídico, tanto las de carácter político recogidas en el Reglamento de la Cámara como, en particular, la tutela judicial.

Tras constatar el Tribunal Supremo que efectivamente el Gobierno valenciano ha incumplido su obligación de facilitar la información solicitada por unos parlamentarios, no existiendo razones fundadas en Derecho que amparen dicha omisión, incurriendo por ello en infracción del artículo 23.2 CE, y recordar que la STC 220/1991, invocada por los recurrentes, admitió la posibilidad de que el Gobierno pueda vulnerar el ejercicio de este derecho fundamental de los Diputados «si se les impide o coarta el ejercicio de la función parlamentaria», alude a la posterior jurisprudencia de la Sala Tercera de este Tribunal sobre el alcance de los denominados actos políticos del Gobierno (Sentencias de 28 de junio de 1994 y tres de 4 de abril de 1997) y al artículo 2 de la Ley 29/1998, de 13 de julio, reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa, y defiende la competencia de los Tribunales de lo contencioso-administrativo para



[PORTADA](#)[SUMARIO](#)[PRESENTACIÓN](#)[ÁREAS DE ESTUDIO](#)[NOVEDADES DEL FEDERALISMO COMPARADO](#)[NOVEDADES DEL ESTADO AUTONÓMICO](#)[NOVEDADES PARLAMENTARIAS](#)[ACTUALIDAD IBEROAMÉRICANA](#)[CRÓNICA INTERNACIONAL](#)[CALIDAD DEMOCRÁTICA](#)[AGENDA](#)[ACTIVIDADES REALIZADAS: JUNIO A NOVIEMBRE 2012](#)[ACTIVIDADES PREVISTAS: DICIEMBRE 2012 A JUNIO 2013](#)[CRÉDITOS](#)

conocer «de las cuestiones suscitadas en relación con la protección de los derechos fundamentales a propósito de los actos del Gobierno o de los Consejos de Gobierno de las Comunidades Autónomas, cualquiera que sea la naturaleza de dichos actos».

Asimismo, también rechaza la invocación por los recurrentes de la STC 44/2010, afirmando lo siguiente:

«Esta sentencia, no dice que no quepa acudir al proceso previsto por los artículos 114 y siguientes de la Ley de la Jurisdicción en circunstancias como las que aquí se dieron. En cambio, sí confirma que el de los diputados a recibir la información que solicitan del Gobierno, es un derecho fundamental que merece protección constitucional.»

Por todo ello, el Tribunal Supremo desestima el recurso de casación interpuesto por la Generalidad Valenciana contra la Sentencia núm. 376/2011, de 29 de abril, del Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad Valenciana.

Por tanto, la reciente Sentencia de 25 de febrero de 2013 del Tribunal Supremo ratifica y confirma la doctrina expresada por el Tribunal Superior de Justicia valenciano, en cuya virtud el derecho fundamental de información de los parlamentarios goza de protección jurisdiccional por los Tribunales de Justicia ordinarios y, en última instancia, por el Tribunal Constitucional, en caso de incumplimiento por el Gobierno de su obligación legal de facilitar los datos, informes y documentos recabados que obren en su poder.

En definitiva, el Diputado que entienda que el Gobierno ha vulnerado su derecho fundamental de información podrá utilizar en su defensa los instrumentos políticos habilitados al efecto en el Reglamento de la Cámara, pero también el procedimiento de amparo judicial preferente y sumario previsto en el artículo 53.2 CE y desarrollado, respecto del orden contencioso-administrativo, en los artículos 114 y siguientes de la LJCA, así como posteriormente, en su caso, el recurso de amparo ante el Tribunal Constitucional.

## **V. A MODO DE CONCLUSIÓN**

Sin efectivo control del poder político no es posible la democracia. De ahí el gran acierto del Tribunal Constitucional al conceptualizar como derecho fundamental, con base en el artículo 23.2 CE, la facultad de todo parlamentario de recabar del Gobierno los datos, informes y documentación que obre en su poder, para el mejor cumplimiento de sus funciones parlamentarias.

Sin embargo, es preciso señalar al mismo tiempo que un derecho fundamental carente de protección jurisdiccional no puede desplegar con eficacia ninguna facultad; es un derecho vacío, inerme, es pólvora mojada. Por ello, cuando un Diputado ha recibido del Gobierno la «callada por respuesta» a una solicitud de información o documentación, el ordenamiento debe facilitarle los instrumentos jurídicos adecuados para hacer efectiva la tutela judicial de su derecho fundamental.

Por consiguiente, supone una importante contradicción que el Tribunal Constitucional, por un lado, proclame la existencia de un derecho fundamental del Diputado ex artículo 23.2 CE y, por otro, le niegue la protección jurisdiccional, tanto de los Tribunales de Justicia ordinarios como del recurso de amparo constitucional, en los casos en que es el Gobierno el órgano que conculca el derecho fundamental de información del parlamentario, en contra de la garantía reconocida en el artículo 53.2 CE para todos los derechos fundamentales.



[PORTADA](#)[SUMARIO](#)[PRESENTACIÓN](#)[ÁREAS DE ESTUDIO](#)[NOVEDADES DEL FEDERALISMO COMPARADO](#)[NOVEDADES DEL ESTADO AUTONÓMICO](#)[NOVEDADES PARLAMENTARIAS](#)[ACTUALIDAD IBEROAMÉRICANA](#)[CRÓNICA INTERNACIONAL](#)[CALIDAD DEMOCRÁTICA](#)[AGENDA](#)[ACTIVIDADES REALIZADAS: JUNIO A NOVIEMBRE 2012](#)[ACTIVIDADES PREVISTAS: DICIEMBRE 2012 A JUNIO 2013](#)[CRÉDITOS](#)

Es cierto que supusieron un claro avance los pronunciamientos del Tribunal Constitucional otorgando el amparo a los parlamentarios frente a Acuerdos de la Mesa de la Cámara correspondiente que inadmitían a trámite solicitudes de información y documentación. Pero se trata de una protección muy limitada, pues ciertamente el destinatario de tales solicitudes es el Gobierno, no la Mesa del Parlamento. A quien busca controlar el Diputado es al Ejecutivo, no a la Mesa de la Cámara. Mediante la formulación de solicitudes de información se mide la calidad democrática de aquél, no de ésta.

Por todo ello, la reciente Sentencia del Tribunal Supremo, de 25 de febrero de 2013, parece poner las cosas en su lugar correcto: el Diputado está constitucionalmente legitimado para controlar la acción del Gobierno, mediante la presentación de solicitudes de información y documentación, para lo cual es titular de un derecho fundamental de información, y el Gobierno está legalmente obligado a facilitar la información recabada, salvo que justifique con razones fundadas en Derecho los motivos que le impiden entregarla. En cualquier caso, para hacer efectivo su derecho, el Diputado goza de la protección jurisdiccional prevista en el artículo 53.2 CE; en primera instancia, a través de los Tribunales de lo Contencioso-Administrativo, mediante el procedimiento especial, preferente y sumario, establecido en la Ley 29/1998, de 13 de julio, reguladora de dicha Jurisdicción; y, en última instancia, por medio del recurso de amparo ante el Tribunal Constitucional, de conformidad con lo previsto en el artículo 43 de su Ley Orgánica.

Proteger jurisdiccionalmente el derecho fundamental de un Diputado en el ejercicio de sus funciones parlamentarias, aunque sea frente al Gobierno, no implica necesariamente una «judicialización de la vida política», sobre la que alertaba el ATC 426/1990. Por el contrario, es una garantía del efectivo ejercicio de la función de control de la acción de Gobierno, imprescindible para el correcto funcionamiento del Estado de Derecho.

Los argumentos empleados por el Tribunal Supremo en su Sentencia de 25 de febrero de 2013 parecen difícilmente rebatibles, lo cual augura la definitiva consagración jurisprudencial de la protección jurisdiccional del derecho fundamental de información de los parlamentarios, doctrina cuya aplicación debería extenderse también a los Tribunales Superiores de Justicia de las Comunidades Autónomas.

#### **BIBLIOGRAFÍA CONSULTADA:**

- ARAGÓN REYES, MANUEL:
  - *“El control parlamentario como control político”*. Revista de Derecho Político, núm. 23, 1986, pp. 11-39.
  - *“El control como elemento inseparable del concepto de Constitución”*. Revista Española de Derecho Constitucional, núm. 19, enero-abril 1987, pp. 15-52.
- ARRUEGO RODRÍGUEZ, GONZALO: Representación política y derecho fundamental. Centro de Estudios Políticos y Constitucionales – Fundación Manuel Giménez Abad, Madrid, 2005.
- COBREROS MENDAZONA, EDORTA: *“El status parlamentario como derecho fundamental garantizado por el artículo 23.2 de la Constitución”*. En “Estudios sobre la Constitución española: Homenaje al profesor Eduardo García de Enterría”, coord. por Sebastián Martín-Retortillo Baquer, 1991, Vol. 3, pp. 2125-2184.

[PORTADA](#)[SUMARIO](#)[PRESENTACIÓN](#)[ÁREAS DE ESTUDIO](#)[NOVEDADES DEL FEDERALISMO COMPARADO](#)[NOVEDADES DEL ESTADO AUTONÓMICO](#)[NOVEDADES PARLAMENTARIAS](#)[ACTUALIDAD IBEROAMÉRICANA](#)[CRÓNICA INTERNACIONAL](#)[CALIDAD DEMOCRÁTICA](#)[AGENDA](#)[ACTIVIDADES REALIZADAS: JUNIO A NOVIEMBRE 2012](#)[ACTIVIDADES PREVISTAS: DICIEMBRE 2012 A JUNIO 2013](#)[CRÉDITOS](#)

- EMBID IRUJO, ANTONIO: “*Actos políticos del Gobierno y actos políticos de las Cámaras parlamentarias. Reflexiones en torno a su control por la jurisdicción contencioso-administrativa*”, en Revista de las Cortes Generales nº 13, 1988, pp. 53-87.
- GARCÍA DE ENTERRÍA, EDUARDO: Democracia, jueces, control de la Administración. Civitas, Madrid, 5ª edición, 2000.
- GÓMEZ CORONA, ESPERANZA: “*El control parlamentario en la jurisprudencia constitucional*”. UNED, Teoría y Realidad Constitucional, núm. 19, 2007, pp. 365-396.
- LAVILLA RUBIRA, JUAN JOSÉ: “*Congreso de los Diputados y demás poderes públicos: información, control y responsabilidad*”. En “Estudios sobre la Constitución española: Homenaje al profesor Eduardo García de Enterría”, coord. por Sebastián Martín-Retortillo Baquer, 1991, Vol. 3, pp. 2003-2056.
- LÓPEZ GUERRA, LUIS: “*El control parlamentario como instrumento de las minorías*”. Anuario de Derecho Constitucional y Parlamentario, núm. 8, 1996, pp. 81-104.
- MANCISIDOR ARTARAZ, EDUARDO: “*El derecho de información de los parlamentarios en la jurisprudencia constitucional*”. En “Parlamento y Justicia Constitucional. IV Jornadas de la Asociación Española de Letrados de Parlamentos”, coord. por Francesc Pau i Vall. Aranzadi Editorial, 1997, pp. 323-364.
- RUBIO LLORENTE, FRANCISCO: La forma del poder (Estudios sobre la Constitución). Centro de Estudios Constitucionales, Madrid, 1997.
- RAMS RAMOS, LEONOR: “*El ius in officium de los representantes parlamentarios como contenido esencial del derecho fundamental del art. 23.2 CE*”. En “Derechos Fundamentales y otros estudios, en homenaje al prof. Dr. Lorenzo Martín-Retortillo”, Zaragoza, 2008, vol. II, pp. 1261-1284.
- TUDELA ARANDA, JOSÉ: “*La renovación de la función parlamentaria de control*”. UNED, Teoría y Realidad Constitucional, núm. 19, 2007, pp. 75-104. ■

[PORTADA](#)[SUMARIO](#)[PRESENTACIÓN](#)[ÁREAS DE ESTUDIO](#)[NOVEDADES DEL FEDERALISMO COMPARADO](#)[NOVEDADES DEL ESTADO AUTONÓMICO](#)[NOVEDADES PARLAMENTARIAS](#)[ACTUALIDAD IBEROAMÉRICANA](#)[CRÓNICA INTERNACIONAL](#)[CALIDAD DEMOCRÁTICA](#)[AGENDA](#)[ACTIVIDADES REALIZADAS: JUNIO A NOVIEMBRE 2012](#)[ACTIVIDADES PREVISTAS: DICIEMBRE 2012 A JUNIO 2013](#)[CRÉDITOS](#)**NOTA****EL CONGRESO DE LOS DIPUTADOS:  
ANÁLISIS DE SU PAPEL EN LA RESPUESTA DE ESPAÑA A LOS RETOS  
Y PROBLEMAS DEL DESARROLLO INTERNACIONAL****por Alba Gutiérrez Fraile**

Licenciada en Ciencias Políticas

Investigadora responsable del Proyecto Avizor del Centro de Investigación  
y Estudios sobre Comercio y Desarrollo (CIECODE)**I. INTRODUCCIÓN****I. 1. Necesidad de una respuesta política coherente y multidisciplinar a los retos del desarrollo.**

La intensificación de los procesos de globalización ha traído una serie de retos y desafíos a escala mundial relacionados con el cambio climático, las deficiencias del sistema alimentario global, la crisis energética, la creciente presión sobre recursos naturales escasos o la expansión de situaciones de violencia estructural. Todos estos desafíos están configurando una nueva tipología de pobreza y desigualdad, aumentando la situación de vulnerabilidad a la que se ven expuestas las personas (Pérez, 2012).

En pleno siglo XXI todavía 1.290 millones de personas viven en la pobreza más absoluta (Banco Mundial, 2012), uno de cada siete habitantes del planeta se encuentra en situación de inseguridad alimentaria y el 70 por ciento de los recursos están en manos del 20 por ciento más rico (Ortiz y Cummins, 2012). Esta situación no es debida, principalmente, a catástrofes naturales ni fenómenos ajenos al control humano, sino que es consecuencia de una larga acumulación de decisiones públicas y privadas adoptadas a lo largo de las últimas décadas y que han priorizado- a la hora de regular, invertir, prohibir o incentivar- otras causas antes que o en contra del interés general. La solución a los problemas globales de pobreza y desigualdad pasa, en primer lugar, por dar respuesta desde la política a los factores estructurales que los originan y perpetúan. Respuesta que deberá combinar en diferentes grados de intensidad en función del caso concreto, elementos de políticas y gobernanza local, nacional, regional y global.

**I. 2. Relevancia del seguimiento y monitoreo de la actividad parlamentaria.**

Las respuestas que se han dado desde el ámbito político a los retos de la pobreza y del desarrollo internacional en el actual contexto de crisis económica han intensificado el debate público a nivel global en torno a la legitimidad y el deterioro del funcionamiento de las instituciones democráticas, siendo una problemática que trasciende los ámbitos y el estudio de la pobreza internacional. Este debate se agudiza en el caso de España, donde existe un latente sentimiento de desafección de la ciudadanía hacia sus representantes y se avivan las demandas de un cambio de prioridades para poner la política y los poderes públicos al servicio de las personas y el interés general.

En los sistemas democráticos contemporáneos, los parlamentos constituyen el foro público en el que se debaten y aprueban las grandes orientaciones políticas. Su existencia viene justificada principalmente por la necesidad de que el mayor número de demandas y aspiraciones sociales sean trasladadas al sistema político (Vallés, 2004). Las funciones políticas atribuidas a los parlamentos en las democracias liberales occidentales suelen ser las de mayor envergadura e importancia simbólica respecto al papel que juegan otras instituciones del Estado (Sánchez de Dios, 2002).

**POR**TADA**SUMARIO****PRESENTACIÓN****ÁREAS DE ESTUDIO****NOVEDADES DEL FEDERALISMO COMPARADO****NOVEDADES DEL ESTADO AUTONÓMICO****NOVEDADES PARLAMENTARIAS****ACTUALIDAD IBEROAMÉRICANA****CRÓNICA INTERNACIONAL****CALIDAD DEMOCRÁTICA****AGENDA****ACTIVIDADES REALIZADAS: JUNIO A NOVIEMBRE 2012****ACTIVIDADES PREVISTAS: DICIEMBRE 2012 A JUNIO 2013****CRÉDITOS**

No obstante, en la actualidad, esta importancia simbólica viene siendo cuestionada tanto por las limitadas y difuminadas capacidades de los Estados y parlamentos nacionales para dar respuesta a los grandes retos del mundo globalizado, como por su limitada influencia en la definición y aprobación de políticas que vienen establecidas de antemano por otros actores del sistema (Vallés, 2004). Así mismo, también están siendo cuestionados los mecanismos de designación de representantes políticos como los sistemas electorales o los sistemas de partidos que hacen que la propia función de representación de las sociedades sea muy limitada (Kaldor, 2007, p.32).

Como respuesta al *déficit democrático*, han comenzado a surgir iniciativas de seguimiento y control de los parlamentos por parte de la sociedad civil. A nivel mundial existen más de 200 organizaciones que se encargan de dar seguimiento a parlamentos nacionales<sup>1</sup>. La doctrina académica entiende la Política como la gestión de los conflictos para resolver situaciones de desigualdad en una comunidad (Vallés, 2004). Mediante el seguimiento y monitoreo, la sociedad civil intenta influir y participar en la misma.

En el trabajo por contribuir a la rendición de cuentas de nuestros representantes y promover políticas más coherentes con el desarrollo en el ámbito nacional, puede ayudar el conocer y explorar el papel que desempeñan los parlamentos y sus criterios institucionales y de funcionamiento.

En este contexto se enmarca el Proyecto Avizor, una iniciativa de control ciudadano impulsada por el CIECODE (Centro de Investigación y Estudios sobre Comercio y Desarrollo) a través del seguimiento y evaluación de la actividad política del Congreso de los Diputados en relación con la reducción de la pobreza y la promoción de un desarrollo internacional justo y sostenible. Así mismo, tiene la pretensión de contribuir a promover la iniciativa individual de los diputados y de facilitar el control ciudadano y la exigencia de responsabilidades a nuestros representantes políticos. Surge precisamente para exigir a la política respuestas efectivas a los problemas de la sociedad y para defender el papel insustituible de la misma para luchar contra la pobreza.

### **I. 3. Metodología del estudio y su aplicación.**

Se ha desarrollado una metodología que permite evaluar los actos parlamentarios en función de su contribución a la lucha contra la pobreza y la promoción del desarrollo internacional y de la relevancia política de los mismos. Se da seguimiento a la actividad del Congreso de los Diputados en siete ámbitos políticos identificados como áreas temáticas con potencial impacto en el desarrollo internacional: Comercio Internacional; Fiscalidad; Cambio climático y Políticas Energéticas; Comercio de Armas y Construcción de Paz; Migraciones; Cooperación al Desarrollo y Otras Políticas (de Derechos Humanos, por ejemplo).

La metodología, sencilla y transparente, determina en primer lugar la relevancia para el desarrollo de cada iniciativa parlamentaria (en adelante, Actos Avizor) y

1. Entre algunas de las iniciativas por parte de la sociedad civil que han surgido pueden citarse: <http://www.agora-parl.org/es/node/3697>; <http://www.openingparliament.org/>; Especial mención merece la iniciativa chilena Ciudadano Inteligente que da publicidad y hace accesible el trabajo legislativo <http://www.ciudadanointeligente.org/> y las iniciativas españolas <http://quehacenlosdiputados.net/>; <http://parlamento20.es/>; <http://www.governobert.org/>. En concreto en el ámbito de la coherencia de políticas puede señalarse la iniciativa Fair Polítics que da seguimiento a la Coherencia de Políticas en el Parlamento Europeo y publica informes sobre la materia de forma periódica <http://www.fairpolitics.nl/>. Actualmente, Países Bajos, Portugal y Estonia también llevan a cabo iniciativas similares con sus respectivos parlamentos nacionales como parte de esta iniciativa.



PORTEADASUMARIOPRESENTACIÓNÁREAS DE ESTUDIO**NOVEDADES DEL FEDERALISMO COMPARADO****NOVEDADES DEL ESTADO AUTONÓMICO****NOVEDADES PARLAMENTARIAS****ACTUALIDAD IBEROAMÉRICANA****CRÓNICA INTERNACIONAL****CALIDAD DEMOCRÁTICA**AGENDA**ACTIVIDADES REALIZADAS: JUNIO A NOVIEMBRE 2012****ACTIVIDADES PREVISTAS: DICIEMBRE 2012 A JUNIO 2013****CRÉDITOS**

cualifica después su idoneidad y valor añadido con base en tres criterios principales: 1) Construcción argumental basada en desarrollo internacional; 2) Relevancia política práctica del acto parlamentario; 3) Contribución del acto al control y rendición de cuentas por parte del Gobierno. Así mismo, la máxima puntuación otorgable a los diferentes actos parlamentarios es directamente proporcional a la naturaleza y trascendencia política de los mismos. De este modo, una Proposición de Ley es susceptible de obtener mayor puntuación que una Proposición No de Ley o una Pregunta para Respuesta Escrita<sup>2</sup>.

## **II. PRINCIPALES HALLAZGOS Y CONCLUSIONES**

Tras un año de seguimiento de la actividad parlamentaria aplicando estos criterios metodológicos a más de 600 actos parlamentarios de 350 diputados en 14 Comisiones y el Pleno del Congreso se confirma la hipótesis de que **desde el Congreso de los Diputados no se da respuesta política a los retos de la pobreza y el desarrollo internacional** (Gutiérrez Fraile y Pérez González, 2013)<sup>3</sup>. Casi tres de cada cuatro de las iniciativas parlamentarias relacionadas con el desarrollo internacional (Actos Avizor) ignoran su repercusión sobre terceros países o directamente plantean opciones políticas cuyo impacto sería negativo. Se constata que en el conjunto de la actividad parlamentaria prevalece un enfoque poco o nada orientado a la promoción de un mundo más justo, equitativo y sostenible. Este patrón se repite prácticamente con independencia del Grupo, tema o espacio parlamentario donde se ha debatido.

La causa principal de esta deficiente respuesta parece estar relacionada con el escaso interés y conocimiento que la generalidad de nuestros representantes políticos tiene hacia estas materias y el escaso peso que la pobreza internacional tiene en la política Española. Sólo 79 de los 350 diputados han presentado a lo largo de 2012 algún acto parlamentario con una visión favorable al desarrollo (en adelante, Actos Prodesarrollo).

Sin embargo, el análisis realizado señala hacia otras razones de fondo, relacionadas con la estructura y funcionamiento de nuestro parlamento, con las dinámicas internas de los partidos y sus grupos parlamentarios y con la transparencia y acceso a información por parte de la ciudadanía, que podrían jugar un papel determinante a la hora de explicar el desempeño del Congreso en esta materia y que son sobre las que profundizaremos en el presente análisis<sup>4</sup>.

### **II. 1. La actividad parlamentaria inconexa y su estructura parcelada obstaculizan el trabajo en favor del desarrollo.**

**II. 1. A) La mayoría de los actos parlamentarios relevantes para el desarrollo pertenecen a ámbitos temáticos ajenos a la política de Cooperación al Desarrollo y muchos son debatidos en Comisiones donde no existe ni tradición, ni capacidad ni interés por su relación e impacto en el desarrollo y la pobreza.**

2. Para mayor información sobre la metodología del estudio véase [http://unmundosalvadorsoler.org/ciecode/files/avizor/ANEXOS\\_Informe\\_Avizor\\_2012.pdf](http://unmundosalvadorsoler.org/ciecode/files/avizor/ANEXOS_Informe_Avizor_2012.pdf) (último acceso 25 abril 2013)

3. Los datos en bruto del presente estudio están disponibles en formato reutilizable en [www.proyectoavizor.es](http://www.proyectoavizor.es)

4. Para un análisis más detallado de los resultados del estudio relacionados con el desarrollo internacional véase [http://unmundosalvadorsoler.org/ciecode/files/avizor/Informe%20Avizor\\_completo.pdf](http://unmundosalvadorsoler.org/ciecode/files/avizor/Informe%20Avizor_completo.pdf) (último acceso 25 abril 2013)



PORTEADASUMARIOPRESENTACIÓNÁREAS DE ESTUDIO**NOVEDADES DEL FEDERALISMO COMPARADO****NOVEDADES DEL ESTADO AUTONÓMICO****NOVEDADES PARLAMENTARIAS****ACTUALIDAD IBEROAMÉRICANA****CRÓNICA INTERNACIONAL****CALIDAD DEMOCRÁTICA**AGENDA**ACTIVIDADES REALIZADAS: JUNIO A NOVIEMBRE 2012****ACTIVIDADES PREVISTAS: DICIEMBRE 2012 A JUNIO 2013****CRÉDITOS**

Los Actos Avizor, es decir, la actividad parlamentaria con potencial impacto en los países en desarrollo abarca un amplio abanico de temáticas. E hecho, los dos ámbitos que han concentrado mayor número de Actos Avizor durante el 2012 son Comercio Internacional y Cambio Climático y Política Energética (con el 22 y el 18 por ciento de actos registrados, respectivamente). El ámbito tradicionalmente vinculado con el desarrollo y la lucha contra la pobreza -la Cooperación al Desarrollo- se encuentra en cuarto lugar (con sólo el 13 por ciento de los Actos Avizor registrados).

El análisis de la actividad del Congreso nos muestra una concepción inconexa de entender la respuesta política al desarrollo, con iniciativas que ignoran la complejidad e interrelación entre ámbitos temáticos y la necesidad de abordarlos desde una perspectiva transversal y coherente. Cuando se presentan iniciativas con una visión prodesarrollo, la mayoría de ellas pertenecen al ámbito de la Cooperación Internacional. En cambio, en los ámbitos de mayor actividad, como Comercio Internacional e Inversiones, el 83,4 por ciento de los Actos Avizor presentados obvian esta vinculación o directamente plantean cuestiones que serían negativas para el desarrollo de terceros países. En el caso de Fiscalidad este tipo de iniciativas suponen el 79,2 por ciento y en Cambio Climático y Política Energética el 71,7 por ciento.

En el Pleno del Congreso y en la mayoría de las Comisiones, con excepción de las Comisiones de Cooperación y de Asuntos Exteriores, los asuntos relevantes para el desarrollo se abordan predominantemente desde una perspectiva de defensa de los intereses españoles, lo que a menudo se concibe como incompatible con un planteamiento prodesarrollo. Cerca del 60 por ciento de los Actos Avizor son debatidos en dichos espacios. Este aspecto resulta preocupante dada la falta de costumbre, capacidad o interés de la mayoría de los miembros de estas Comisiones por la relación e impacto de su actividad parlamentaria en el desarrollo y la pobreza.

## **II. 1. B) Existe falta de coherencia interna entre las iniciativas tratadas por diferentes Comisiones sobre una misma temática.**

Desde el punto de vista de la credibilidad y la dinámica de funcionamiento del Congreso, muchos de los actos debatidos por distintas Comisiones abordan asuntos estrechamente relacionados entre sí. Sin embargo no hay mecanismos para garantizar su consistencia y coherencia, como pone de relieve el siguiente ejemplo seleccionado en el que una misma institución del Estado defiende y aprueba posicionamientos políticos contradictorios.

**Ejemplo seguridad alimentaria.** Varios de los Actos Avizor de ámbito comercial tratados en la Comisión de Cooperación están relacionados con el fomento de la seguridad alimentaria y se han planteado en términos más o menos favorables para el desarrollo. Por otro lado, en la Comisión de Agricultura se ha debatido sobre la Política Agraria Común, la Política Europea de Pesca y los Acuerdos Bilaterales de Pesca con terceros países, todos ellos asuntos comerciales considerados estratégicos para una respuesta integral y coherente a la problemática de la seguridad alimentaria. A pesar de la vinculación existente, resaltada por algunos diputados, en la Comisión de Agricultura no se ha aprobado ninguna iniciativa que planteara a España defender una posición en términos más beneficiosos para el desarrollo de terceros países ante la política comercial de la UE.

**II. 1. C) El Congreso de los Diputados no está adaptado a la realidad compleja y transversal de los temas de desarrollo que maneja. La división rígida y compartimentarizada del trabajo parlamentario y la ausencia de mecanismos internos de coordinación y diálogo ahondan en estas deficiencias.**



**POR**TADA**SUMARIO****PRESENTACIÓN****ÁREAS DE ESTUDIO****NOVEDADES DEL FEDERALISMO COMPARADO****NOVEDADES DEL ESTADO AUTONÓMICO****NOVEDADES PARLAMENTARIAS****ACTUALIDAD IBEROAMÉRICANA****CRÓNICA INTERNACIONAL****CALIDAD DEMOCRÁTICA****AGENDA****ACTIVIDADES REALIZADAS: JUNIO A NOVIEMBRE 2012****ACTIVIDADES PREVISTAS: DICIEMBRE 2012 A JUNIO 2013****CRÉDITOS**

El trabajo parlamentario se divide principalmente entre el Pleno y las Comisiones. La especialización funcional de éstas, la cantidad de ellas que tienen competencia legislativa plena (un total de 17) y la intensa actividad que desarrollan, son obstáculos para la elaboración de posicionamientos políticos complejos y para la detección de posibles incoherencias entre las diferentes iniciativas que se dan en el Congreso.

Debe resaltarse que, más allá de la distribución del trabajo compartimentarizada, en ocasiones la fragmentación de la actividad depende de factores políticos: la arquitectura institucional de las Comisiones se sustenta, en parte, en la voluntad del Gobierno de asemejarla lo máximo posible a su estructura ministerial, lo cual es hasta cierto punto comprensible. Mayor importancia tiene el componente de voluntad política existente en la distribución por Comisiones de las temáticas a tratar, que depende de los acuerdos alcanzados en la Junta de Portavoces y en las diferentes Mesas de Comisión. El hecho de que una iniciativa sobre la posición española en el Tratado de Libre Comercio UE-India y sus efectos sobre la producción y acceso a medicamentos genéricos se debata en la Comisión de Cooperación y no en la de Economía, o viceversa, depende de estos órganos de decisión sin que existan órganos de coordinación entre ambas.

## **II. 2. Existe un limitado impacto de la actividad parlamentaria en favor del desarrollo.**

### **II. 2. A) El Congreso de los Diputados tiene escasa influencia en la elaboración y aprobación de políticas, a pesar de ser la legislativa su función institucional genuina. En un contexto de mayoría absoluta, la actividad legislativa se vuelve prácticamente irrelevante.**

La práctica totalidad de los Actos Avizor están relacionados con las funciones de control y de orientación política al Gobierno que, siendo iniciativas de gran relevancia dentro de la dinámica parlamentaria, rara vez tienen efectos reales, directos y concretos. Solamente el 3,7 por ciento de los Actos Avizor pertenecen a la función legislativa. Esta escasa influencia normativa y reguladora del poder legislativo trasciende los ámbitos de estudio Avizor y está presente en el resto de las temáticas<sup>5</sup>.

Parte de la explicación a esta realidad está relacionada con nuestro sistema electoral y de representación parlamentaria. Las mayorías parlamentarias aumentan la gobernabilidad y estabilidad pero tienen costes en términos de calidad del juego democrático. Estos costes se acentúan en un contexto de mayoría absoluta: la influencia legislativa del Congreso de los Diputados se vuelve irrelevante frente a la hegemonía del Gobierno.

El predominio del Gobierno en la actividad legislativa del Congreso hace que en la práctica el 61 por ciento de las iniciativas legislativas debatidas durante este año hayan sido iniciativa de éste. El Congreso de los Diputados ha convalidado 18 Decretos Ley, ha aprobado 23 Proposiciones de Ley y no ha aprobado ninguna de las 26 Proposiciones de Ley de los diferentes grupos parlamentarios debatidas<sup>6</sup>. Aunque los datos actuales se corresponden con el papel que normalmente juega el

5. Las iniciativas de Control al Gobierno suponen el 88 por ciento de la actividad del mismo, las iniciativas de orientación política el 10 por ciento y las legislativas el 0,6 por ciento. Debe tenerse en cuenta que estas cifras están basadas en el cálculo de aquellas iniciativas que están disponibles, es decir: no se están incluyendo las enmiendas a diversas iniciativas puesto que no existe la posibilidad de acotar la búsqueda de estos actos. Fuente: [www.congreso.es](http://www.congreso.es)

6. El periodo de análisis de este informe comprende desde diciembre 2011 hasta noviembre 2012. Así mismo, estos porcentajes no incluyen la actividad legislativa que no sea iniciativa de los grupos parlamentarios. Fuente [www.congreso.es](http://www.congreso.es)



**POR**TADA**SUMARIO****PRESENTACIÓN****ÁREAS DE ESTUDIO****NOVEDADES DEL FEDERALISMO COMPARADO****NOVEDADES DEL ESTADO AUTONÓMICO****NOVEDADES PARLAMENTARIAS****ACTUALIDAD IBEROAMÉRICANA****CRÓNICA INTERNACIONAL****CALIDAD DEMOCRÁTICA****AGENDA****ACTIVIDADES REALIZADAS: JUNIO A NOVIEMBRE 2012****ACTIVIDADES PREVISTAS: DICIEMBRE 2012 A JUNIO 2013****CRÉDITOS**

Congreso en contextos de mayorías absolutas, estas cifras resultan preocupantes si tenemos en cuenta que la mitad de los años de democracia en nuestro país se han dado bajo esta circunstancia<sup>7</sup>. Este aspecto cuestiona la separación de poderes y la independencia del Poder Legislativo, y limita la participación del Parlamento, foro de representación de intereses diversos, en las respuestas a las demandas y aspiraciones de la sociedad.

En el ámbito concreto de Avizor la irrelevancia legislativa es aún más apreciable: no se ha aprobado ninguna iniciativa legislativa a propuesta del Congreso.

A consecuencia de la mencionada diferencia de volumen de actividad de las tres funciones parlamentarias, el tipo de acto mayoritario en el Congreso son las Preguntas al Gobierno para Respuesta Escrita, que suponen el 43 por ciento de los Actos Avizor, seguido de las Proposiciones No de Ley (PNL) con el 25,6 por ciento. Las Proposiciones de Ley y las Solicitudes de Creación de Subcomisiones son, en el otro extremo, los tipos de iniciativas minoritarias, con un 0,81 por ciento de los Actos Avizor cada una.

**II. 2. B) El procedimiento parlamentario diluye la eficacia de la respuesta política a los retos del desarrollo. La práctica totalidad de las iniciativas se quedan por el camino: o no se debaten o se rechazan.**

El 62 por ciento de las iniciativas prodesarrollo registradas en el Congreso o no se han aprobado o ni siquiera se han debatido. Existe una importante “pérdida” de Actos Avizor en el proceso que va del registro al debate y de éste a la aprobación. Solamente el 23 por ciento de estos actos aprobados tenían una clara visión prodesarrollo. Es decir, al final del proceso parlamentario, de cada siete Actos Avizor que son registrados en el Congreso, sólo uno se aprueba en términos prodesarrollo.

**II.2.C) Los mecanismos para dar seguimiento al cumplimiento de las iniciativas aprobadas son insuficientes; tampoco parece existir una cultura de reclamar su cumplimiento por parte de los Grupos parlamentarios ni de rendir cuentas al respecto por parte del Gobierno.**

El potencial impacto de la función de control y de orientación política, que supone la práctica totalidad de la actividad parlamentaria, es también muy limitado. El tipo de acto mayoritario en el Congreso son las Preguntas al Gobierno para Respuesta Escrita, que tienen una gran utilidad práctica al fiscalizar la labor del Gobierno, pero ni su contenido ni su respuesta acaban llegando a la ciudadanía, por lo que su eficacia y repercusión se ve degradada.

Este hecho se acentúa si se tiene en cuenta que no hay mecanismos para dar seguimiento del cumplimiento de las iniciativas que se aprueban. No parece haber “cultura” de reclamar dicho cumplimiento por parte del resto de Grupos parlamentarios ni de rendir cuentas por parte del Gobierno. Así, no existen mecanismos para velar por el cumplimiento de las Proposiciones No de Ley (PNL) o las Mociones aprobadas, que representan el 40 por ciento de las iniciativas con impacto en desarrollo aprobadas en el Congreso.

[PORTADA](#)[SUMARIO](#)[PRESENTACIÓN](#)[ÁREAS DE ESTUDIO](#)[NOVEDADES DEL FEDERALISMO COMPARADO](#)[NOVEDADES DEL ESTADO AUTONÓMICO](#)[NOVEDADES PARLAMENTARIAS](#)[ACTUALIDAD IBEROAMÉRICANA](#)[CRÓNICA INTERNACIONAL](#)[CALIDAD DEMOCRÁTICA](#)[AGENDA](#)[ACTIVIDADES REALIZADAS: JUNIO A NOVIEMBRE 2012](#)[ACTIVIDADES PREVISTAS: DICIEMBRE 2012 A JUNIO 2013](#)[CRÉDITOS](#)

**II. 3. El control y la participación ciudadana se ven limitados ante la falta de transparencia e inaccesibilidad a la actividad parlamentaria.**

**II. 3. A) Hay un escaso acceso efectivo por parte de la sociedad civil a la información, lo cual es un obstáculo para la rendición de cuentas política, la atribución de responsabilidades y la generación de incentivos políticos.**

Tres de cada cuatro Actos Avizor tienen lugar en Comisiones Parlamentarias. En el Pleno del Congreso sólo se han registrado para debate el 26 por ciento de los Actos Avizor. Siguiendo la tendencia general del Congreso, la mayoría de las iniciativas parlamentarias se debaten exclusivamente en Comisiones y aquellas que llegan al Pleno lo hacen con gran parte del debate superado.

Esta evidencia contrasta con el acceso desigual a la información por parte de la ciudadanía. El trabajo de las Comisiones goza de menor cobertura mediática<sup>8</sup>, no existe información sobre asistencia de los diputados ni sobre las negociaciones de enmiendas transaccionales y, aunque no sea secreto ni anónimo, el sentido del voto de los diputados es inaccesible de puertas afuera. Todas estas características se acentúan aún más en temas relevantes para el desarrollo, que gozan de por sí de menor cobertura mediática.

Uno de los principales problemas que se han identificado es el acceso efectivo por parte de la sociedad civil a la información, tanto por el formato en el que se publica (generalmente en PDF, que limita la reutilización y posterior análisis de la información) como por los plazos de publicación. Aunque ha habido ciertos avances, existe un desfase significativo entre el registro de iniciativas por parte de los Grupos parlamentarios y su publicación en los Boletines de las Cortes.

Sin un principio de publicidad de la información establecido y definido de antemano, es complicado superar tanto los obstáculos que estos factores presentan para la rendición de cuentas de nuestros representantes, como la limitada capacidad de exigir responsabilidades por parte de los ciudadanos.

**II. 3. B) Los mecanismos formales de participación ciudadana son escasos y tienen un diseño deficiente, lo que limita el espacio para la participación de la sociedad civil.**

La participación efectiva de la sociedad civil en los procesos de toma de decisiones del Congreso es muy limitada. Los requisitos que se establecen a mecanismos de participación, como la Iniciativa Legislativa Popular o el canal de comunicación unidireccional en la Comisión de Peticiones del Congreso, hacen que el ejercicio de participación sea prácticamente inviable. Igualmente, las participaciones de la sociedad civil a través de las comparecencias ante el Congreso dependen de la propia voluntad de este último. Así por ejemplo, en esta legislatura por decisión del Presidente de la Mesa de la Comisión de Cooperación al Desarrollo no se celebran en dicha Comisión comparecencias de organizaciones de la sociedad civil.

En la práctica, la participación de la sociedad civil suele hacerse a través de mecanismos internos no concebidos en origen como tal. Este es el caso de las enmiendas a las diferentes iniciativas parlamentarias, las preguntas o las Proposiciones No de Ley, que

[PORTADA](#)[SUMARIO](#)[PRESENTACIÓN](#)[ÁREAS DE ESTUDIO](#)[NOVEDADES DEL FEDERALISMO COMPARADO](#)[NOVEDADES DEL ESTADO AUTONÓMICO](#)[NOVEDADES PARLAMENTARIAS](#)[ACTUALIDAD IBEROAMÉRICANA](#)[CRÓNICA INTERNACIONAL](#)[CALIDAD DEMOCRÁTICA](#)[AGENDA](#)[ACTIVIDADES REALIZADAS: JUNIO A NOVIEMBRE 2012](#)[ACTIVIDADES PREVISTAS: DICIEMBRE 2012 A JUNIO 2013](#)[CRÉDITOS](#)

en la actualidad son un canal informal mediante el que actores extraparlamentarios proponen cambios o iniciativas a los diferentes diputados o Grupos parlamentarios para que las presenten oficialmente. Esta posibilidad de participación depende principalmente de la voluntad de los propios diputados y constituyen un mecanismo nada transparente. La falta de regulación y transparencia dificulta el escrutinio público sobre la incidencia de los diferentes grupos de interés y la legitimidad de intereses particulares que pueden estar detrás de diversas políticas y acciones públicas.

### **III. RECOMENDACIONES**

Ante estas conclusiones, se han identificado posibles líneas de trabajo para contribuir a integrar la perspectiva de la promoción del desarrollo en los procesos de debate y adopción de decisiones públicas del Congreso de los Diputados:

**III. 1. Fortalecer el papel de la Comisión de Cooperación Internacional al Desarrollo del Congreso** para evaluar y dictaminar sobre las diferentes políticas e iniciativas que se dan tanto por parte del Gobierno como por parte del Congreso y sobre sus repercusiones para el desarrollo. Los principales obstáculos para este fortalecimiento parecen tener un marcado carácter político más que normativo. Potencialmente esta Comisión está facultada para realizar peticiones de comparecencia a los diferentes miembros del Gobierno sobre el cumplimiento de la Coherencia de Políticas establecido en el artículo 4 de la Ley de Cooperación Internacional. Ante la falta de una arquitectura institucional que favorezca la necesaria capacidad de análisis y decisión transversal, aspecto deseable pero que trasciende este informe, el fortalecimiento de la Comisión de Cooperación podría ayudar a superar estas limitaciones y a detectar incoherencias.

**III. 2. Impulsar la creación de un intergrupo parlamentario sobre Coherencia de Políticas para el Desarrollo.** Aunque desde la pasada legislatura existe la pretensión de crear un grupo sobre Coherencia de Políticas para el Desarrollo, todavía no se ha llevado a la práctica. Estos espacios de trabajo informal pueden contribuir a facilitar el consenso y dar lugar agendas de trabajo o iniciativas conjuntas de los diferentes Grupos parlamentarios. Dentro de la agenda de trabajo de este grupo debería incluirse el estudio de mecanismos de coordinación, interacción y diálogo en el seno del Congreso para el fomento de políticas prodesarrollo.

**III. 3. Mejorar la transparencia del Congreso de los Diputados**, bien incluyendo al poder legislativo en la Ley de Transparencia en tramitación o mediante una reforma al efecto del Reglamento del Congreso de los Diputados. Debe mejorarse el acceso a la información y la comunicación del Congreso en varios aspectos como la reducción de los plazos entre registro y publicación o la publicación de las diferentes iniciativas en un formato comprensible y reutilizable para la ciudadanía. Entre la información publicada deberían incluirse aspectos tan fundamentales como la asistencia a las sesiones o el voto de los diputados en las Comisiones.

**III. 4. Crear un registro público sobre el progreso en el cumplimiento de las diferentes iniciativas aprobadas por el Congreso y remisión de un informe por parte del Gobierno al respecto.** El órgano encargado de esta actividad sería la Secretaría General de Relación con las Cortes, dependiente de la Vicepresidencia del Gobierno, que en la actualidad ya dispone de esta información sistematizada pero que no se publica. Este mecanismo de control y escrutinio público debería incluir tanto las iniciativas aprobadas en Pleno como en Comisión y es necesario que los propios Grupos parlamentarios reclamen su cumplimiento.



[PORTADA](#)[SUMARIO](#)[PRESENTACIÓN](#)[ÁREAS DE ESTUDIO](#)[NOVEDADES DEL FEDERALISMO COMPARADO](#)[NOVEDADES DEL ESTADO AUTONÓMICO](#)[NOVEDADES PARLAMENTARIAS](#)[ACTUALIDAD IBEROAMÉRICANA](#)[CRÓNICA INTERNACIONAL](#)[CALIDAD DEMOCRÁTICA](#)[AGENDA](#)[ACTIVIDADES REALIZADAS:  
JUNIO A NOVIEMBRE 2012](#)[ACTIVIDADES PREVISTAS:  
DICIEMBRE 2012 A JUNIO 2013](#)[CRÉDITOS](#)

**III. 5. Mejorar los mecanismos de participación de la sociedad civil y su transparencia.** Es necesario comenzar un proceso de diálogo sobre la modificación y diseño de instrumentos que permitan y garanticen una participación efectiva de la sociedad civil. Este debate y estudio podría realizarse a través de la creación de un intergrupo parlamentario, de una Comisión sobre participación ciudadana o transformando el mandato de la actual Comisión de Peticiones. Cualquiera que fuese la opción preferida, necesariamente debería incluir en su agenda de trabajo la posibilidad de utilizar fórmulas de gobierno abierto adecuadas a la tecnología existente. La regulación con criterios éticos de la actividad de lobby contribuiría a fomentar una participación política más igualitaria y a conocer los diferentes intereses que influyen en la toma de decisiones del Congreso y su impacto en el desarrollo.

**III. 6. Modificar el sistema electoral para mejorar los mecanismos de rendición de cuentas de los diputados hacia los electores.** Un sistema de listas desbloqueadas aumentaría la capacidad de los ciudadanos de intervenir en la elección del diputado y podría contribuir a impulsar la rendición de cuentas de los diputados, que ahora se hace más ante el Partido Político al que pertenece que ante los electores. Este aspecto aumentaría el margen de maniobra y los incentivos de los diputados comprometidos para proponer iniciativas prodesarrollo. Así mismo, la aplicación de fórmulas electorales que incrementen la proporcionalidad, sin aumentar por se el impacto positivo del Parlamento sobre el desarrollo, sí enriquecería el debate, reduciría las mayorías absolutas, fomentaría la necesidad de consensos y podría contribuir a reducir la cantidad de iniciativas prodesarrollo que se quedan por el camino.

#### **IV. BIBLIOGRAFÍA:**

- Banco Mundial (2012) Informe Sobre Desarrollo Mundial 2011, Washington.
- Gutiérrez Fraile, A y Pérez González, J (2013) "Informe Avizor 2012: un año de seguimiento de la actividad parlamentaria con impacto en desarrollo", CIECODE, Madrid.
- Kaldor (2007) *Democracia y Globalización*, en "Bienes Públicos globales y Opinión Mundial", Capítulo 2
- Ortiz, I y Cummins, M (2012) Desigualdad Global: la distribución de ingresos en 140 países, United Nations Children's Fund (UNICEF), Nueva York, Abril 2012.
- Pérez, J y Fanjul, G (2012) "Hacia un libro Blanco de la Política Española de Desarrollo"; CIECODE, Madrid.
- Sánchez de Dios, M (2002) *Las Cortes: El Congreso de los Diputados y el Senado*, en Román, P (Coord)(2002) "Sistema Político Español", Mc Graw Hill, Madrid
- Vallés, JM (2004) "Ciencia Política: Una introducción", Ariel Ciencia política, Barcelona. ■

[PORTADA](#)[SUMARIO](#)[PRESENTACIÓN](#)[ÁREAS DE ESTUDIO](#)[NOVEDADES DEL FEDERALISMO COMPARADO](#)[NOVEDADES DEL ESTADO AUTONÓMICO](#)[NOVEDADES PARLAMENTARIAS](#)[ACTUALIDAD IBEROAMÉRICANA](#)[CRÓNICA INTERNACIONAL](#)[CALIDAD DEMOCRÁTICA](#)[AGENDA](#)[ACTIVIDADES REALIZADAS: JUNIO A NOVIEMBRE 2012](#)[ACTIVIDADES PREVISTAS: DICIEMBRE 2012 A JUNIO 2013](#)[CRÉDITOS](#)**NOTA****II JORNADA DE TÉCNICA NORMATIVA****UNIVERSIDAD PONTIFICIA DE COMILLAS, MADRID, 17 DICIEMBRE 2012****por José Sánchez Medalón**

Técnico Jurídico de las Cortes de Aragón y de la Fundación Manuel Giménez Abad

El día 17 de diciembre de 2012, en la Universidad Pontificia de Comillas de Madrid, tuvo lugar la segunda edición de la Jornada de Técnica Normativa, organizada en desarrollo del Convenio suscrito con la Fundación Manuel Giménez Abad el 24 de noviembre de 2011, y cuyo objeto es, además de la técnica normativa en general, el estudio de los sectores regulados y su incidencia en el funcionamiento de nuestro Estado Autonómico, la unidad de mercado, la competitividad y la sostenibilidad. Fue coordinada la Jornada por el Profesor de la citada Universidad, Dr. Antonio Alonso Timón.

En esta edición la Jornada se estructuró en cuatro ponencias bajo los siguientes títulos: “La progresiva degradación del concepto de ley”, “El uso y el abuso del Decreto-Ley en nuestro tiempo”, “Causas y efectos de la falta de calidad legislativa” y “Normativa inteligente, seguridad jurídica y unidad de mercado”, todas ellas relacionadas con cuestiones de plena actualidad en torno a la técnica normativa en general y la técnica legislativa en particular.

En la primera de las ponencias, a cargo del Catedrático de Derecho Administrativo de la Universidad Complutense de Madrid, Tomás Ramón Fernández Rodríguez, se abordó el proceso de degradación de la ley que, en su opinión, se observa en los últimos tiempos, como consecuencia de la incuria y negligencia de los legisladores, que en ocasiones exige la intervención del Tribunal Constitucional para la corrección de la legislación vigente. A ello se une además un uso propagandista y banal del poder legislativo, que conlleva no sólo un problema de inflación legislativa o de complejidad del ordenamiento legislativo, sino también su utilización partidista, poniendo en peligro la autonomía personal y la capacidad de la sociedad para organizar la convivencia. Los ciudadanos, entonces, buscan la supervivencia en otros mecanismos que ponen en peligro la seguridad jurídica.

Para el Profesor Fernández Rodríguez en la actual sociedad dominada por los medios de comunicación, la ley ha pasado a convertirse en un mero acto de comunicación, en un mensaje publicitario. La sociedad mediática exige respuestas inmediatas, y legislar es un reflejo de lo que aparece en televisión. Surgen así las denominadas *leyes memoriales*, leyes que buscan producir efectos con su simple aprobación y con el impacto que provoca la difusión de su título, pero que carecen de carga jurídica, siendo sólo retóricas. Ejemplos de estas leyes como instrumento de la política espectáculo serían la Ley 24/2006, de 7 de julio, sobre declaración del año 2006 como Año de la Memoria Histórica, o la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, por la que se reconocen y amplían derechos y se establecen medidas en favor de quienes padecieron persecución o violencia durante la guerra civil y la dictadura.

En Francia se dice que la acción política ha tomado la forma de una *gesticulación legislativa*, pronunciándose el Consejo Constitucional Francés sobre la cuestión con dos rotundas afirmaciones: 1<sup>a</sup> incumbe al legislador cumplir de forma plena la competencia que le otorga la Constitución; y 2<sup>a</sup> la utilización por el legislador de formas imprecisas es también contraria a la Constitución, pues condena al ciudadano al riesgo de la arbitrariedad. En consecuencia, existe una necesidad de renovar la teoría general de la ley, y volver a los principios tradicionales, ya reconocidos en la Declaración de Derechos del Hombre y del Ciudadano de 1789.

**POR**TADA**SUMARIO****PRESENTACIÓN****ÁREAS DE ESTUDIO****NOVEDADES DEL FEDERALISMO COMPARADO****NOVEDADES DEL ESTADO AUTONÓMICO****NOVEDADES PARLAMENTARIAS****ACTUALIDAD IBEROAMÉRICANA****CRÓNICA INTERNACIONAL****CALIDAD DEMOCRÁTICA****AGENDA****ACTIVIDADES REALIZADAS: JUNIO A NOVIEMBRE 2012****ACTIVIDADES PREVISTAS: DICIEMBRE 2012 A JUNIO 2013****CRÉDITOS**

En este sentido el Profesor Fernández Rodríguez destaca como la incoherencia y banalidad se manifiesta también en leyes técnicas, citando a título de ejemplo la Ley 30/2007, de 30 de octubre, de *Contratos del Sector Público* (hoy Texto Refundido), en la que una serie de disposiciones carecen de cualquier lógica en una materia tan importante como la contratación pública.

Existe por tanto en España una situación similar a la constatada por el Consejo Constitucional Francés, habiéndose agudizado este fenómeno en la legislación más reciente (por ejemplo la Ley 2/2011, de 4 de marzo, de *Economía Sostenible*), si bien a diferencia de Francia no se ha producido por el momento un pronunciamiento de nuestro Tribunal Constitucional, salvo alguna referencia aislada como la contenida en la Sentencia 49/1988 de 22 de marzo, en la que aludió a la existencia de un “acto arbitrario del legislador”.

Como conclusión, para el ponente nos encontramos ante un fenómeno evidente de desvalorización y descrédito de la ley y, en consecuencia, del propio sistema democrático.

La segunda de las ponencias “El uso y abuso del Decreto-Ley en nuestro tiempo”, corrió a cargo del Catedrático de Derecho Administrativo de la Universidad de Granada, Estanislao Arana García.

Parte el Profesor Arana García de un análisis histórico de la figura del decreto-ley, que surge en la primera mitad del Siglo XX como una forma de otorgar a los ejecutivos potestades legislativas para afrontar las situaciones de emergencia (crisis, guerras), y que se ha mantenido hasta la actualidad. Nuestra Constitución recoge en su artículo 86 la posibilidad de utilizar por el Gobierno el decreto-ley según el modelo italiano, con la necesidad de ratificación por el Congreso de los Diputados, y por tanto con un carácter singular, excepcional y provisional.

Para su utilización se debe dar por tanto una situación extraordinaria, en el sentido de inusual, imprevisible y de importancia singular, que además sea urgente o inaplazable (tal y como indica la Sentencia del Tribunal Constitucional 137/2011 de 14 de septiembre de 2011), exigiéndose también coherencia entre la urgencia y la naturaleza de las medidas adoptadas, que en ningún caso deberían tener vocación de permanencia. Su excepcionalidad se completa con unos límites materiales en forma de materias excluidas, y unos límites formales: competencia exclusiva del Gobierno y control parlamentario. A este respecto destaca como los gobiernos autonómicos han incorporado la facultad de aprobar decretos-leyes a partir de las recientes reformas de algunos Estatutos de Autonomía.

Partiendo de los criterios expuestos, constata el Profesor Arana García una realidad actual alejada de los principios constitucionales, que se manifiesta en primer lugar en un uso abusivo e incorrecto del decreto-ley, vulnerándose el orden de producción de las normas, que es un reflejo del principio básico de separación de poderes. En su opinión, el Tribunal Constitucional ha sido demasiado generoso con el uso del decreto-ley hasta la Sentencia 68/2007, de 28 de marzo, en la que se establecen como elementos de enjuiciamiento de la utilización de esta norma los siguientes: existencia de una situación grave, imprevisible y relevante; un razonamiento adecuado en el preámbulo, en el debate parlamentario y en el expediente de elaboración; y exigencia de la extraordinaria y urgente necesidad en cada contenido material regulado. No obstante, la doctrina constitucional no es uniforme, y así la reciente Sentencia 170/2012, de 4 de octubre, relaja la observancia de estos elementos.

Nos encontramos por tanto ante un papel insuficiente del Tribunal Constitucional, pues su intervención en ocasiones llega muy tarde, pronunciándose sobre normas ya

[PORTADA](#)[SUMARIO](#)[PRESENTACIÓN](#)[ÁREAS DE ESTUDIO](#)[NOVEDADES DEL FEDERALISMO COMPARADO](#)[NOVEDADES DEL ESTADO AUTONÓMICO](#)[NOVEDADES PARLAMENTARIAS](#)[ACTUALIDAD IBEROAMÉRICANA](#)[CRÓNICA INTERNACIONAL](#)[CALIDAD DEMOCRÁTICA](#)[AGENDA](#)[ACTIVIDADES REALIZADAS: JUNIO A NOVIEMBRE 2012](#)[ACTIVIDADES PREVISTAS: DICIEMBRE 2012 A JUNIO 2013](#)[CRÉDITOS](#)

derogadas, y en otras tiene en cuenta en sus decisiones jurídicas las circunstancias políticas, sociales y económicas. Así, la Sentencia 150/2012 de 5 de julio parte de la teoría de las consecuencias económicas de las decisiones, que si bien puede ser razonable, desvirtúa el necesario control sobre la actividad de los poderes públicos.

El abuso de la utilización del decreto-ley es, en primer lugar, cuantitativo: hasta el año 2008 el porcentaje de decretos-leyes respecto al total de leyes era del 24%, y desde el año 2008 este porcentaje se ha elevado al 41%, incremento que según el ponente no puede justificarse en la situación de crisis actual. Pero además el abuso es cualitativo, al utilizarse el decreto-ley en sustitución de la potestad reglamentaria, en detrimento de la tutela judicial efectiva de los ciudadanos. A título de ejemplo cita el Real Decreto-Ley 14/2010, de 23 de diciembre, *por el que se establecen medidas urgentes para la corrección del déficit tarifario del sector eléctrico*, que se dicta después de haberse regulado elementos importantes del sector por Real Decreto treinta y cinco días antes; o el Real Decreto-Ley 8/2011, de 1 de julio, *de medidas de apoyo a los deudores hipotecarios, de control del gasto público y cancelación de deudas con empresas y autónomos contraídas por las entidades locales, de fomento de la actividad empresarial e impulso de la rehabilitación y de simplificación administrativa*, que da carácter negativo al silencio administrativo en materia de licencias urbanísticas, y poco después la Sentencia del Tribunal Constitucional 137/2011, de 14 de septiembre, anuló el Real Decreto-ley 4/2000, de 23 de junio, por considerar que el decreto-ley no era adecuado para la regulación de la materia urbanística.

En las Comunidades Autónomas el abuso del decreto-ley resulta más evidente por varias razones, entre ellas: poseen asambleas legislativas unicamerales que permiten la aprobación más rápida de las leyes; se intensifica la merma de la tutela judicial de los ciudadanos; y durante veinte años se ha producido un funcionamiento normal de sus instituciones sin disponer de este instrumento legislativo, lo que contrasta con el carácter imprescindible que se le otorga en este momento. La experiencia de su utilización es que en muchos casos se ha identificado la urgencia con la conveniencia de regulación unilateral sin debate, produciéndose además disfunciones tales como posponer la entrada en vigor de alguna de sus medidas, transponer normas comunitarias fuera del plazo establecido, existencia de decretos-leyes de carácter singular (para la construcción de un hospital), o existencia de decretos-leyes para tertiar en controversias judiciales.

En definitiva, la utilización del decreto-ley en la actualidad supone para el Profesor Arana García un sistema alternativo de legislación, en que el órgano legislativo es un mero espectador (salvo por la convalidación), y permite un blindaje normativo frente al control contencioso-administrativo del Real Decreto. Es necesario por tanto un mayor control por parte del Tribunal Constitucional, y debe defenderse la existencia de leyes necesarias y provenientes de un órgano específico e independiente.

A las "Causas y efectos de la falta de calidad legislativa" dedicó su ponencia el Abogado del Estado y ex Diputado Jesús López-Medel Bascones, quien en primer lugar hace hincapié en el incremento desmesurado de la legislación, que afecta a la seguridad jurídica. En su opinión impera la idea de que debe evitarse el Parlamento para lograr que las normas estén aprobadas cuanto antes. Como ejemplo cita el reciente Real Decreto-ley 28/2012, de 30 de noviembre, *de medidas de consolidación y garantía del sistema de la Seguridad Social*, cuyo título no se corresponde con el contenido (no actualización de las pensiones según el incremento del IPC), y a que a su vez modifica otras normas que no tienen relación con la Seguridad Social (pago de medicamentos en los hospitales). Con todo, lo más relevante es que a través de su aprobación mediante real decreto-ley se hurta la obligación de emisión de informes y memorias que justifiquen la adopción de estas medidas.

**POR**TADA**SUMARIO****PRESENTACIÓN****ÁREAS DE ESTUDIO****NOVEDADES DEL FEDERALISMO COMPARADO****NOVEDADES DEL ESTADO AUTONÓMICO****NOVEDADES PARLAMENTARIAS****ACTUALIDAD IBEROAMÉRICANA****CRÓNICA INTERNACIONAL****CALIDAD DEMOCRÁTICA****AGENDA****ACTIVIDADES REALIZADAS: JUNIO A NOVIEMBRE 2012****ACTIVIDADES PREVISTAS: DICIEMBRE 2012 A JUNIO 2013****CRÉDITOS**

Entre las actuaciones que abundan también en la falta de calidad legislativa hace referencia a la incorrecta utilización del Senado, incluyendo mediante enmiendas textos que no se han visto en el Congreso de los Diputados, práctica que el Tribunal Constitucional ha declarado inconstitucional en su Sentencia 119/2011, de 5 de julio.

Para López-Medel la calidad normativa es presupuesto de la calidad democrática, por lo que debe cuidarse especialmente. Como ex Diputado, considera que la dimensión técnica de las leyes no debe dejarse al margen por cuestiones políticas. Al criterio político del gobierno debe añadirse el criterio de otros grupos políticos, y aunque en ocasiones el consenso puede producir un cierto margen de confusión, permite lograr una mayor perdurabilidad de la norma. Lo contrario conduce a una “catarata” legislativa en cada cambio de gobierno.

En este sentido, destaca además como los letrados de las Cámaras contribuían tradicionalmente a la mejora de las leyes a través de un informe técnico. Estos informes han ido dejándose de emitir como consecuencia de su utilización fuera del trámite parlamentario, perdiéndose así su valiosa aportación.

Como conclusión de su ponencia, López-Medel defiende que los parlamentarios deben actuar como juristas de vocación y de convicciones, única forma de lograr el nivel de calidad exigible a las leyes.

La cuarta y última ponencia, a cargo del Catedrático de Derecho Administrativo de la Universidad Complutense de Madrid y Letrado de las Cortes Generales en excedencia, Juan Alfonso Santamaría Pastor, que con el título “Normativa inteligente, seguridad jurídica y unidad de mercado”, recoge tres elementos necesarios para la calidad de las leyes.

El primero de ellos, “normativa inteligente”, se refiere según el Profesor Santamaría Pastor a tres cuestiones: refundición de las normas comunitarias, simplificación de las cargas de los destinatarios de las normas, y evaluación *ex post* sobre los sectores afectados. Por lo que respecta a la seguridad jurídica, debe constituir el primer objetivo de la técnica normativa, mientras que la unidad de mercado es un objetivo actualmente inalcanzado por la proliferación de normas de distintos ámbitos.

En su opinión, los defectos de la legislación derivan en buena medida de las disfunciones del sistema normativo. Así, muchas normas provienen de redacción directa de un funcionario sin pasar por otros controles, siendo paradójico que sea mucho mayor el trámite, por ejemplo, para realizar un tramo de carretera que para aprobar un Reglamento. Además un buen número de normas se realizan por colectivos concretos (por ejemplo en sectores como el urbanismo, las telecomunicaciones, la energía), que escapan a la comprensión de los ciudadanos que no pertenecen a ese sector.

Se encuentra por tanto la técnica normativa con dos obstáculos complicados de superar, estando asimismo condicionada por una serie de factores extrínsecos y otros intrínsecos. Entre los primeros, destaca el elevado número de normas y el volumen de su contenido (más de 450.000 textos vigentes) cuyo conocimiento es imposible, lo que provoca su inaplicación por jueces y administraciones públicas. Un objetivo prioritario debe ser su reducción drástica, que a su vez exige una reducción del Estado Social. Otro factor es la multiplicación de centros de producción de disposiciones normativas: dada la dificultad de producir normas de calidad, se tiende a “copiar normas” con pequeñas modificaciones (sería preferible que se unificaran las normas jurídicas en la Unión Europea, pero sin directivas).

**POR**TADA**SUMARIO****PRESENTACIÓN****ÁREAS DE ESTUDIO****NOVEDADES DEL FEDERALISMO COMPARADO****NOVEDADES DEL ESTADO AUTONÓMICO****NOVEDADES PARLAMENTARIAS****ACTUALIDAD IBEROAMÉRICANA****CRÓNICA INTERNACIONAL****CALIDAD DEMOCRÁTICA****AGENDA****ACTIVIDADES REALIZADAS: JUNIO A NOVIEMBRE 2012****ACTIVIDADES PREVISTAS: DICIEMBRE 2012 A JUNIO 2013****CRÉDITOS**

Constituye también un factor extrínseco la inestabilidad creciente de las normas jurídicas, con frecuentes modificaciones para mejorarlas o corregir errores. Esta tendencia podría corregirse con mecanismos tales como la exigencia de mayorías reforzadas para la modificación de normas recientemente aprobadas. Finalmente, incluye el Profesor Santamaría Pastor en este primer grupo de factores la posibilidad de revocar mediante ley posiciones jurídicas favorables.

Respecto a los factores intrínsecos, cita en primer lugar la vulneración o relajación de los trámites de elaboración de las normas jurídicas: en su opinión, cualquier texto normativo debería iniciarse con una encuesta informativa dirigida a los destinatarios y al resto de las Administraciones Públicas. En relación con el contenido de la norma, debería prescindirse de cualquier proyecto que pretenda conformar una realidad, pues estas disposiciones son en realidad perturbadoras del sector que pretenden regular.

Sobre la comprensión lingüística, las normas son en general malas, con excesos de términos técnicos y pretensión de regular de forma absoluta una actividad (detallismo restrictivo), lo que provoca que su cumplimiento sea imposible. Se observa además una heterogeneidad de los contenidos de las normas, que no se corresponden con su denominación, como por ejemplo en las leyes de "acompañamiento" a los Presupuestos Generales del Estado.

Por último, alude el Profesor Santamaría Pastor a la falta habitual de motivación de las normas jurídicas, lo que contrasta con la exigencia de motivación detallada para los actos administrativos restrictivos de derechos, e insiste en la necesidad de avanzar en el chequeo de la aplicación de la norma jurídica (hasta el momento políticamente no suele interesar cuál es la opinión de las personas destinatarias de las normas).

Para concluir, y de acuerdo con el título de su intervención, el ponente reitera la necesidad imperativa de mejorar la técnica normativa con el objeto de lograr tres fines: la unidad de mercado, la desregulación (eliminación de aquellas normas que sobran), y la consecución de un nivel aceptable de seguridad jurídica, única garantía de mantenimiento del actual Estado Social, necesitado de una financiación exterior que de otra forma no obtendrá.

Como valoración final de la Jornada, destacar una idea que ha estado presente en todas las intervenciones: debemos avanzar en la mejora de la calidad y de la técnica normativa, tanto de las leyes como del resto del ordenamiento jurídico, pues sólo de esta forma lograremos los estándares de seguridad jurídica que garanticen el adecuado funcionamiento de nuestro sistema democrático. ■

PORADA

SUMARIO

PRESENTACIÓN

ÁREAS DE ESTUDIO

NOVEDADES DEL  
FEDERALISMO COMPARADO

NOVEDADES DEL  
ESTADO AUTONÓMICO

NOVEDADES  
PARLAMENTARIAS

**ACTUALIDAD  
IBEROAMÉRICANA**

CRÓNICA  
INTERNACIONAL

CALIDAD DEMOCRÁTICA

AGENDA

ACTIVIDADES REALIZADAS:  
JUNIO A NOVIEMBRE 2012

ACTIVIDADES PREVISTAS:  
DICIEMBRE 2012 A JUNIO 2013

CRÉDITOS

## ACTUALIDAD IBEROAMERICANA FERNANDO REVIRIEGO PICÓN

INFORME

**IMPACTO DE LA REGULACIÓN ESPAÑOLA DE LOS DERECHOS  
DE LOS PACIENTES EN IBEROAMÉRICA: UNA APROXIMACIÓN DESDE  
EL ANÁLISIS COMPARATIVO DE NORMAS**  
por Federico de Montalvo Jääskeläinen

INFORME

**JUICIO POLÍTICO Y DEBIDO PROCESO EN LATINOAMÉRICA**  
por Giovanni Forno Flórez

NOTA

**EL ZIGZAGUEANTE PROCESO DE LA INTEGRACIÓN LATINOAMERICANA**  
por Antonio Colomer Viadel

NOTA

**ALGUNAS CLAVES PARA ENTENDER LA REFORMA JUDICIAL QUE  
PROPONE LA “DEMOCRATIZACIÓN DE LA JUSTICIA” EN ARGENTINA**  
por Jorge O. Bercholc

[PORTADA](#)[SUMARIO](#)[PRESENTACIÓN](#)[ÁREAS DE ESTUDIO](#)[NOVEDADES DEL FEDERALISMO COMPARADO](#)[NOVEDADES DEL ESTADO AUTONÓMICO](#)[NOVEDADES PARLAMENTARIAS](#)[ACTUALIDAD IBEROAMÉRICANA](#)[CRÓNICA INTERNACIONAL](#)[CALIDAD DEMOCRÁTICA](#)[AGENDA](#)[ACTIVIDADES REALIZADAS:  
JUNIO A NOVIEMBRE 2012](#)[ACTIVIDADES PREVISTAS:  
DICIEMBRE 2012 A JUNIO 2013](#)[CRÉDITOS](#)**INFORME****IMPACTO DE LA REGULACIÓN ESPAÑOLA DE LOS DERECHOS DE LOS PACIENTES EN IBEROAMÉRICA: UNA APROXIMACIÓN DESDE EL ANÁLISIS COMPARATIVO DE NORMAS****por Federico de Montalvo Jääskeläinen**

Vicepresidente del Comité de Bioética de España

Miembro Junta Directiva Sociedad Iberoamericana de Derecho Médico

Profesor Propio Adjunto Dº Constitucional, UPComillas (ICADE)

**RESUMEN**

Este trabajo analiza la influencia que la Ley de autonomía del paciente ha tenido en el entorno iberoamericano a través del estudio del contenido de las tres leyes que recientemente se han aprobado sobre la misma materia en tres países con una cultura jurídica próxima a la nuestra como son Chile, Argentina y Uruguay.

**ABSTRACT**

This work analyzes the influence of the Spanish Patients' Rights Act 2002 over the Latino American regulation of the same field. The analysis is based on the study of the Acts that they have been enacted en three States, Chile, Argentina and Uruguay, which have a similar legal culture to Spanish Legal System

**SUMARIO**

I. Introducción

II. Marco de aprobación, contenido y principales notas características de la Ley de Autonomía del Paciente

III. Análisis comparativo de las regulaciones de derechos de pacientes en Iberoamérica

IV. Conclusiones

**POR**TADA**SUMARIO****PRESENTACIÓN****ÁREAS DE ESTUDIO****NOVEDADES DEL FEDERALISMO COMPARADO****NOVEDADES DEL ESTADO AUTONÓMICO****NOVEDADES PARLAMENTARIAS****ACTUALIDAD IBEROAMÉRICANA****CRÓNICA INTERNACIONAL****CALIDAD DEMOCRÁTICA****AGENDA****ACTIVIDADES REALIZADAS: JUNIO A NOVIEMBRE 2012****ACTIVIDADES PREVISTAS: DICIEMBRE 2012 A JUNIO 2013****CRÉDITOS****I. INTRODUCCIÓN**

Hace ahora diez años entró en vigor la Ley 41/2002, de 14 de noviembre, básica reguladora de la autonomía del paciente y de derechos y obligaciones en materia de información y documentación clínica (en adelante, Ley de autonomía del paciente)<sup>1</sup>. Por ello, consideramos que este décimo aniversario constituye una gran oportunidad para valorar, entre otras cuestiones de interés a las que seguramente se les dedicaran un importante número de trabajos, artículos y Congresos a lo largo de este año 2013, en qué medida dicha norma ha tenido o no una influencia notable en la regulación de derechos de los pacientes en Iberoamérica. A este respecto, es importante señalar que tanto en el ámbito del Derecho en general y del Derecho sanitario en particular los Estados Iberoamericanos siempre han estado especialmente atentos a las novedades normativas, jurisprudenciales y doctrinales que les llegaban desde España<sup>2</sup>, aunque cierto es que, en este último campo del Derecho, Iberoamérica comparte también la influencia del Derecho norteamericano, incluso más que en muchos otros ámbitos jurídicos. Ello tiene fácil explicación, sobre todo, si tenemos en cuenta que el propio origen del Derecho sanitario y de su correlato ético, la Bioética, surgen al amparo de diferentes conflictos que se suscitan en sede de los Tribunales norteamericanos<sup>3</sup>. Así pues, si ha de afirmarse que las primeras doctrinas jurídicas, resoluciones judiciales y regulaciones normativas tienen lugar en los Estados Unidos, es lógico que su Derecho tenga influencia no solo en los países Iberoamericanos, sino también en España, como así ha sido<sup>4</sup>.

Sin embargo, junto a ese reconocimiento a la importancia que en esta materia tiene para el Derecho iberoamericano la doctrina jurídica norteamericana, no debe olvidarse que tal aportación no puede ser, en modo alguno, plena, sobre todo, porque el contexto social, cultural e incluso jurídico es bien distinto en ambos polos del Continente Americano. Las respuestas que el Derecho norteamericano da a los conflictos ético-legales que se suscitan en el marco de la relación médico-paciente se muestran excesivamente descontextualizadas ya que responden a unas valores y principios que no son los que

1. Su disposición final única disponía que la Ley entraría en vigor a los seis meses de su publicación, es decir, (BOE 15-XI-2002).

2. Sobre la influencia del Derecho español en Iberoamérica y las diferentes etapas de dicha recepción puede verse CASTÁN VÁZQUEZ, J.M., "El Derecho español en América", *Verbo*, núm. 319-320, año 1993, pp. 1081 a 1094.

3. Se cita habitualmente como *seminal case* del Derecho sanitario y más concretamente de los derechos de los pacientes en relación con la responsabilidad profesional de los médicos el caso *Schloendorff versus Society of New York Hospital*, 1914, en el que el Juez Cardozo, Magistrado en ese momento del Tribunal de Nueva York establece que "*todo ser humano de edad adulta y juicio sano tiene el derecho a determinar lo que se debe hacer con su cuerpo, por lo que un cirujano que lleva a cabo una intervención sin el consentimiento de su paciente, comete una agresión por lo que se puede reclamar legalmente daños*".

4. Véase, por ejemplo, el impacto que no sólo en el ámbito de la ética y deontología, sino en el propio Derecho tuvo el denominado Informe Belmont, elaborado en 1978 por la *National Commission for the protection of human subjects of biomedical and behavioral research*, 1978. La elaboración de dicho informe trajo causa de la comprobación de que se estaban llevando a cabo en los Estados Unidos un importante número de investigaciones con pacientes sin contar con su consentimiento y sin que dichas investigaciones les aportaran beneficio alguno, antes al contrario. Se trataba como es fácil suponer de grupos marginales, siendo un ejemplo las llevadas a cabo entre 1956 y 1970 por un pediatra especialista en enfermedades infecciosas que, con el fin de obtener una vacuna eficaz contra la hepatitis, infectó intencionadamente con varias cepas del virus entre 700 y 800 niños con retraso mental grave. Dicho estudio fue autorizado por los padres, pero habiéndoles ocultando el verdadero fin de la investigación y bajo la amenaza de que sus hijos perderían la plaza en el Hospital. Otro estudio consistió en inyectar células tumorales a 22 ancianos ingresados en un Hospital con el de aumentar los conocimientos científicos en el campo de los tumores. Por último, un tercer proyecto se desarrolló entre 1932 y 1972, siendo su promotor el Servicio Sanitario Público del Gobierno federal de los Estados Unidos. El objetivo era el estudio de la evolución de la sífilis para lo que se dejó, bajo engaño, a casi 400 infectados sin tratamiento médico alguno, pese a que la aplicación de la penicilina ya se había extendido. Un polémico trabajo publicado en la prestigiosa revista científica *New England Journal of Medicine* por Henry K. Beecher, profesor de Anestesiología de la Escuela de Medicina de Harvard, con el título "*Ethics and clinical research*", en el que calificó de contrarios a la ética a un total de veintidós proyectos de investigación realizados entre 1948 y 1965.

**POR**TADA**SUMARIO****PRESENTACIÓN****ÁREAS DE ESTUDIO****NOVEDADES DEL FEDERALISMO COMPARADO****NOVEDADES DEL ESTADO AUTONÓMICO****NOVEDADES PARLAMENTARIAS****ACTUALIDAD IBEROAMÉRICANA****CRÓNICA INTERNACIONAL****CALIDAD DEMOCRÁTICA****AGENDA****ACTIVIDADES REALIZADAS: JUNIO A NOVIEMBRE 2012****ACTIVIDADES PREVISTAS: DICIEMBRE 2012 A JUNIO 2013****CRÉDITOS**

presiden la mayoría de las democracias iberoamericanas. Así, el principio de autonomía que preside tradicionalmente la respuesta ético-legal del Derecho norteamericano no encaja bien con contextos sociales en los que, por ejemplo, la familia sigue ocupando un papel esencial, el médico ostenta todavía un rol social próximo al modelo paternalista o incluso el acceso a las prestaciones sanitarias es aún tan limitado que se hace harto difícil poder hablar de libertad de elección entre tratamientos médicos.

Cierto es que a partir de la segunda mitad del siglo XX se les ha otorgado a los derechos y libertades una dimensión universal y, más aún, cuando estamos ante derechos y libertades que inciden en la propia esencia del ser humano. El derecho a la vida, a rechazar los tratamientos médicos o a morir con dignidad son derechos consustanciales al ser humano y entroncan con la esencia de la persona. Por ello, incurrir en discursos particularistas y locales tiene, desde una perspectiva general, poco fundamento en un ámbito como es el de los derechos de los pacientes. Sin embargo, todo ello no es óbice para advertir que el reconocimiento del derecho con carácter de universalidad no supone descontextualizar el contenido o, mejor dicho, la forma de ejercicio del mismo. Los derechos humanos no se pueden ni deben construir en torno a un tiempo y un espacio abstractos, lo cual proporciona a aquéllos una expresión de universalidad abstracta y de vaciedad antropológica, sino que los derechos han de estar inmersos en una temporalidad y en una espacio concreto. Los derechos deben ser, en definitiva, contextualizados. Cualquier propuesta de integrar los derechos creados al amparo de una realidad jurídico-política tan específica y singular como la norteamericana en un ámbito de la realidad tan distinto como el que muestran muchos de los sistemas sociales iberoamericanos esta llamada al fracaso, al menos, en lo que se refiere al papel que tiene el Derecho como elemento pacificador.

Así pues, puede afirmarse que nuestro sistema legal, al menos, habría de jugar un papel importante en esta pretensión de equilibrar muchas de las influencias que en Iberoamérica se reciben del otro lado del continente. Por ello, a través de este trabajo pretendemos valorar si tal influencia existe realmente o es una mera hipótesis, y para ello, no hay mejor manera que acudir a una comparación entre la Ley que en nuestro sistema jurídico regula los derechos de los pacientes y las Leyes que se han aprobado recientemente en algunos de los Estados iberoamericanos. Se trata de un análisis de la materia a través de la comparación entre textos legales.

## **II. MARCO DE APROBACIÓN, CONTENIDO Y PRINCIPALES NOTAS CARACTERÍSTICAS DE LA LEY DE AUTONOMÍA DEL PACIENTE**

La Ley de autonomía del paciente no supone la primera regulación de los derechos de los pacientes en nuestro ordenamiento jurídico. Con anterioridad a la misma, la Ley 14/1986, de 14 de abril, General de Sanidad<sup>5</sup>, en su artículo 10 recogía un catálogo de

5. BOE de 29-IV-1986. La primera norma que hace mención en nuestro ordenamiento jurídico a los derechos de los pacientes fue la Orden de 7 de julio de 1972, por la que se aprobó el Reglamento General para el Régimen, Gobierno y Servicio de las Instituciones Sanitarias de la Seguridad Social (BOE de 19-VI-1972), y en el que se establecía en su artículo 148.4 que el enfermo tenía derecho a autorizar las intervenciones quirúrgicas o actuaciones terapéuticas que implicaran riesgo notorio o imprevisible. Posteriormente, los derechos de los pacientes aparecen regulados de forma más precisa en el Real Decreto 2082/1978, de 25 de agosto, por el que se aprueban Normas provisionales de gobierno y administración de los servicios hospitalarios y las garantías de los usuarios (BOE de 1-IX-1978). El artículo 13 de dicho Real Decreto recogía una relación de derechos del enfermo asistido. Sin embargo, dicho Real Decreto fue anulado por Sentencias del Tribunal Supremo (Sala 3.<sup>a</sup>) de 24-4-1982, Ar. 2533 y 10-12-1982, Ar. 7955. El motivo de la declaración de nulidad de pleno derecho de la norma reglamentaria fue la falta del preceptivo dictamen previo del Consejo de Estado. Otro antecedente, aunque sin valor normativo, fue el denominado Plan de Humanización de Hospitales aprobado en 1984 y que contenía una carta de derechos y deberes de los pacientes.



**POR**TADA**SUMARIO****PRESENTACIÓN****ÁREAS DE ESTUDIO****NOVEDADES DEL FEDERALISMO COMPARADO****NOVEDADES DEL ESTADO AUTONÓMICO****NOVEDADES PARLAMENTARIAS****ACTUALIDAD IBEROAMÉRICANA****CRÓNICA INTERNACIONAL****CALIDAD DEMOCRÁTICA****AGENDA****ACTIVIDADES REALIZADAS: JUNIO A NOVIEMBRE 2012****ACTIVIDADES PREVISTAS: DICIEMBRE 2012 A JUNIO 2013****CRÉDITOS**


**fundación  
Manuel Giménez Abad**  
de Estudios Parlamentarios y del Estado Autonómico

derechos de los pacientes y usuarios de los servicios sanitarios. Además, gran parte de las normas que en dicho artículo se contienen siguen aún en vigor (véase la Disposición Derogatoria Única de la Ley de autonomía del paciente). Sin embargo, ello no es óbice para que no se reconozca que esta última constituye la norma principal sobre derechos de los pacientes, porque precisamente se aprueba, entre otras razones, para salvar las lagunas apreciadas por la doctrina y la jurisprudencia en el artículo 10 de la Ley General de Sanidad.

Además, debe tenerse en cuenta también que con posterioridad a la Ley General de Sanidad se aprueba en el marco de Consejo Europeo el Convenio sobre Derechos Humanos y Biomedicina, aprobado por su Comité de Ministros en 1996 y abierto a la firma de los cuarenta y un Estados miembros el 4 de abril de 1997 en Oviedo (por ello, se le conoce con el nombre común de Convenio de Oviedo). El Convenio de Oviedo quedó incorporado a nuestro ordenamiento jurídico interno al ser ratificado mediante instrumento de 27 de marzo de 1999, entrando en vigor el 1 de enero de 2000<sup>6</sup>. Y así, y pese a que esta ratificación supuso su plena incorporación a nuestro ordenamiento interno sin necesidad de disposiciones de desarrollo, no cabía duda de que resultaba conveniente y necesario aprobar una norma interna para dar plena eficacia a su contenido, dado el difícil encaje de las normas del mismo con la regulación de los derechos de los pacientes contenida en la Ley General de Sanidad.

Por tanto, serán tanto las lagunas y déficits apreciados en esta Ley como la aprobación del Convenio de Oviedo y su posterior ratificación por España a finales de los años noventa las que justifican la renovación de gran parte del catálogo de derechos de los pacientes<sup>7</sup>.

La nueva Ley recoge dos contenidos principales, como, por cierto, se deduce claramente de su propio título:

- a) En primer lugar, una primer contenido relativo sustancialmente a la regulación de la autonomía de voluntad en el ámbito del tratamiento médico, con referencia tanto al derecho a la información sobre aquellos aspectos necesarios para que pueda adoptarse una decisión sobre el tratamiento, como al propio derecho a autorizar o rechazar éste, lo que se instrumentaliza a través del denominado consentimiento informado<sup>8</sup>.
- b) En segundo lugar, la Ley regula de manera muy profusa los derechos de los pacientes en relación con la documentación e historial clínico y, específicamente, tanto el derecho a que quede constancia del proceso clínico por escrito como el derecho de acceso al historial tanto por el paciente como por terceros, singularmente, familiares y profesionales.

6. BOE de 20-X-1999.

7. La Exposición de Motivos de la Ley de autonomía del paciente recoge lo siguiente: "Dicho Convenio es una iniciativa capital: en efecto, a diferencia de las distintas declaraciones internacionales que lo han precedido, es el primer instrumento internacional con carácter jurídico vinculante para los países que lo suscriben. Su especial valía reside en el hecho de que establece un marco común para la protección de los derechos humanos y la dignidad humana en la aplicación de la biología y la medicina. El Convenio trata explícitamente, con detenimiento y extensión, sobre la necesidad de reconocer los derechos de los pacientes, entre los cuales resaltan el derecho a la información, el consentimiento informado y la intimidad de la información relativa a la salud de las personas, persiguiendo el alcance de una armonización de las legislaciones de los diversos países en estas materias; en este sentido, es absolutamente conveniente tener en cuenta el Convenio en el momento de abordar el reto de regular cuestiones tan importantes".

8. Recuérdese que, contrariamente a lo sostenido en alguna ocasión el Tribunal Supremo (véase, entre otras, STS 12-I-2001), el consentimiento informado no es un derecho, sino garantía del derecho a recibir información y a autorizar o rechazar el tratamiento. Es un instrumento de satisfacción de un derecho fundamental.

[PORTADA](#)[SUMARIO](#)[PRESENTACIÓN](#)[ÁREAS DE ESTUDIO](#)[NOVEDADES DEL FEDERALISMO COMPARADO](#)[NOVEDADES DEL ESTADO AUTONÓMICO](#)[NOVEDADES PARLAMENTARIAS](#)[ACTUALIDAD IBEROAMÉRICANA](#)[CRÓNICA INTERNACIONAL](#)[CALIDAD DEMOCRÁTICA](#)[AGENDA](#)[ACTIVIDADES REALIZADAS: JUNIO A NOVIEMBRE 2012](#)[ACTIVIDADES PREVISTAS: DICIEMBRE 2012 A JUNIO 2013](#)[CRÉDITOS](#)

Estos dos contenidos principales se completan con la primera regulación jurídica en nuestro ordenamiento de la figura del testamento vital, aquí ya denominado instrucciones previas (vid. art. 11).

En lo que se refiere a las principales notas características de la Ley de autonomía del paciente podemos destacar las siguientes:

- a) En primer lugar, la Ley trata de mitigar la excesiva importancia que la anterior regulación contenida en la Ley General de Sanidad daba al principio de autonomía, pretendiendo darle también una importante presencia al principio de no maleficencia, sobre todo, en el ámbito de la información. Se trata de evitar que, como consecuencia de la exigencia de una información completa se incurriera en supuestos de encarnizamiento informativo, convirtiéndose de este modo la información más en instrumento de daño que en cauce de satisfacción de un derecho.

Se pretende también huir de las formas excesivamente defensivas que había adoptado la relación médico-paciente en la que el paradigma de la autonomía de voluntad había provocado un ensalzamiento de la forma escrita de la información y consentimiento en detrimento de la forma oral, y no precisamente por razones ético-legales, sino por excesos derivados del temor a la reclamación judicial, la denominada medicina defensiva. Así, la Ley considera, por un lado, que la información ha de facilitarse principalmente de manera verbal. La Ley entiende que la relación médico-paciente es una relación personal en la que la palabra y no el escrito ha de cobrar mayor protagonismo. El principio general será, pues, el carácter verbal de la relación médico-paciente y, por ende, la forma oral para la información. La información escrita queda relegada aquellos específicos procedimientos que suponen riesgos o inconvenientes de notoria y previsible repercusión negativa sobre la salud del paciente (véanse, los actos invasivos y quirúrgicos).

Por tanto, la Ley opta de manera expresa por una relación basada en la palabra en la que la forma escrita aparecerá excepcionalmente y, además, lo que ciertamente importante, no como elemento sustanciador de la información, la cual en todo caso habrá tenido también que facilitarse verbalmente, sino como mero elemento probatorio de que la información efectivamente se ha facilitado.

En similares términos, y con parecida pretensión de superar un marco basado exclusivamente en el principio de autonomía, la misma Ley establece que la información que ha de facilitársele al paciente no ha de ser necesariamente completa, sino adecuada. Esta idea surge con el propósito de corregir los excesos que provoca una aplicación rigurosa de la información completa, sobre todo, respecto de determinadas enfermedades que en la actualidad se presentan como incurables para la medicina. En definitiva, el médico ha recuperado parte del ámbito de decisión que antes poseía en orden a decidir qué información y cómo se la facilita al paciente, siempre, claro está, atendiendo al propio interés del paciente.

Así, el artículo 2.2 de la Ley de autonomía del paciente dispone que “*toda actuación en el ámbito de la sanidad requiere, con carácter general, el previo consentimiento de los pacientes o usuarios. El consentimiento, que debe obtenerse después de que el paciente reciba una información adecuada, se hará por escrito en los supuestos previstos en la Ley*”. A continuación, el artículo 4.2 de la misma añade que “*la información clínica forma parte de todas las actuaciones asistenciales, será verdadera, se comunicará al paciente de forma comprensible y adecuada a sus necesidades y le ayudará a tomar decisiones de acuerdo con su propia y libre voluntad*”.

**POR**TADA**SUMARIO****PRESENTACIÓN****ÁREAS DE ESTUDIO****NOVEDADES DEL FEDERALISMO COMPARADO****NOVEDADES DEL ESTADO AUTONÓMICO****NOVEDADES PARLAMENTARIAS****ACTUALIDAD IBEROAMÉRICANA****CRÓNICA INTERNACIONAL****CALIDAD DEMOCRÁTICA****AGENDA****ACTIVIDADES REALIZADAS: JUNIO A NOVIEMBRE 2012****ACTIVIDADES PREVISTAS: DICIEMBRE 2012 A JUNIO 2013****CRÉDITOS**

Incluso, la Ley recoge un supuesto excepcional de privilegio terapéutico en el que el medico podrá limitar o, incluso, suprimir la información al paciente. Tal medida excepcional tendrá lugar cuando se considere que la información ha de ocasionarle un grave daño al paciente.

- b) En segundo lugar, la Ley consagra el derecho de acceso del paciente al historial clínico. Además, tal derecho se recoge en un sentido muy amplio de manera que tal derecho vendrá referido a todos los documentos que han de integrar en cada caso concreto dicho historial. Sin embargo, la Ley establece dos excepciones a este principio general de acceso, aunque, como vamos a ver, de muy pequeño alcance. En primer lugar, el paciente no tendrá acceso a aquellos datos personal que consten en su historial pero que vengan referidos a terceras personas. Se trataría obviamente de datos que no han sido facilitados por el paciente, sino que el medico ha obtenido de otras fuentes. Se trata pues de una excepción que cobra verdadera virtualidad en el ámbito asistencial de la Atención Primaria en el que el médico en muchas ocasiones atiende a diferentes miembros de una misma familia. En segundo lugar, el paciente tendrá acceso al historial completo, salvo que el medico interviniendo opte por que se retiren de la copia a entregar al paciente las que la Ley denomina anotaciones subjetivas. Por tales habrá que entender aquellas anotaciones no basadas en procedimientos clínicos, sino en meras percepciones o impresiones que, en varios ámbitos de la medicina, y sustancialmente en el ámbito de la psiquiatría son indispensable para la evaluación médica del paciente y de su evolución. Se trata de anotaciones sobre manifestaciones o conductas del paciente que el profesional considera de interés reflejar en el marco del proceso asistencial (como pudiera ser sus impresiones sobre si el paciente sigue o no las indicaciones médicas, si se muestra sincero en la entrevista, etc) y que se anotan bajo la confianza de que el paciente no tendrá acceso a las mismas.

### **III. ANÁLISIS COMPARATIVO DE LAS REGULACIONES DE DERECHOS DE PACIENTES EN IBEROAMÉRICA**

En el análisis nos vamos a centrar en tres regulaciones, todas ellas muy recientes y aprobadas en Estados con una cultura jurídica muy próxima a la nuestra como son Chile, Argentina y Uruguay. Colombia también podría mostrarse como un buen elemento de análisis pero no existe en la actualidad ninguna norma en vigor que regule los derechos de los pacientes. Sí hay tres proyectos de ley que vienen referidos a derechos de los pacientes pero dos de ellos se encuentran aún en tramitación, incluso uno de ellos ha tenido entrada en el Congreso en fechas muy recientes y el tercero ha sido objeto de debate por el Presidente, de manera que su tramitación parlamentaria parece encontrarse pendiente de decisión de la Corte Constitucional<sup>19</sup>.

#### **A) CHILE**

Chile aprueba su Ley de derechos de los pacientes en fechas muy recientes; concretamente, el 13 de abril de 2012. Se trata de la Ley número 20.584 que regula los

9. Se trata, en concreto, del Proyecto de Ley 64/2011 por el que se crea el documento de voluntad anticipada que busca mantener la dignidad humana en pacientes que se encuentren en enfermedad en fase terminal, el cual se encuentra en tramitación en el Senado, del Proyecto de Ley 267/2013 por el que se regula el derecho fundamental a la salud que acaba de entrar en la Cámara, al ser una iniciativa del Senado, y, por último, el Proyecto de Ley 290/2011, por el se crean unidades de cuidados paliativos para el manejo integral de pacientes terminales y se prohíben para ellos los tratamientos extraordinarios o desproporcionados que no dan calidad de vida. Este último Proyecto fue objeto de debate por el Presidente. Puede accederse a dicha información a través de la página web de la Cámara de Representantes de Colombia en [www.camara.gov.co](http://www.camara.gov.co).

[PORTADA](#)[SUMARIO](#)[PRESENTACIÓN](#)[ÁREAS DE ESTUDIO](#)[NOVEDADES DEL FEDERALISMO COMPARADO](#)[NOVEDADES DEL ESTADO AUTONÓMICO](#)[NOVEDADES PARLAMENTARIAS](#)[ACTUALIDAD IBEROAMÉRICANA](#)[CRÓNICA INTERNACIONAL](#)[CALIDAD DEMOCRÁTICA](#)[AGENDA](#)[ACTIVIDADES REALIZADAS: JUNIO A NOVIEMBRE 2012](#)[ACTIVIDADES PREVISTAS: DICIEMBRE 2012 A JUNIO 2013](#)[CRÉDITOS](#)

derechos y deberes que tienen las personas en relación con acciones vinculadas a su atención en salud.

Se trata de un Ley algo más amplia que nuestra Ley de autonomía del paciente y que aborda algunas cuestiones que, por el contrario, no son tratadas en ésta. Así, por ejemplo, el artículo 6 establece, por un lado, el derecho del paciente a tener compañía de familiares y amigos cercanos durante su hospitalización y con ocasión de prestaciones ambulatorias, de acuerdo con la reglamentación interna de cada establecimiento, la que en ningún caso podrá restringir este derecho de la persona más allá de lo que requiera su beneficio clínico, y por el otro, que el derecho a recibir, oportunamente y en conformidad a la ley, consejería y asistencia religiosa o espiritual.

Igualmente, el artículo 7 dispone, en relación a las poblaciones indígenas, su derecho a recibir una atención de salud de acuerdo con su cultural, creándose un modelo de salud intercultural validado ante las comunidades indígenas, que incorpore conocimientos y prácticas de los sistemas de sanación de los pueblos originarios, la existencia de facilitadores interculturales y señalización en idioma español y del pueblo originario que corresponda al territorio, y el derecho a recibir asistencia religiosa propia de su cultura.

Interesante resulta también la mención expresa que la Ley chilena efectúa a las políticas de seguridad del paciente y a los derechos que, al amparo de las mismas, les corresponden a los ciudadanos. Dicha referencia no aparece en nuestra Ley por motivos meramente temporales. Cuando ésta fue aprobada, el desarrollo de las políticas de seguridad del paciente se encontraba aún en una fase muy incipiente. De este modo, si ahora se aprobara una nueva Ley de autonomía del paciente con toda seguridad se recogería una norma muy similar a la chilena, como de hecho ya hacen algunas normas autonómicas dictadas en desarrollo de aquélla (véase, art. 43.4 de la Ley 5/2010, de 24 de junio, sobre derechos y deberes en materia de salud de Castilla-La Mancha).

Sin embargo, si encontramos bastantes similitudes en regulación de las siguientes cuestiones:

En primer lugar, su artículo 1 comienza señalando, como hace el propio artículo 1 de la Ley española, que su regulación resulta de aplicación tanto a los prestadores públicos como privados de servicios de salud.

En segundo lugar, la regulación de la forma en que ha de suministrarse la información se expresa en términos muy similares a los de nuestra Ley (arts. 2.2 y 3 y 8.2). Así, se establece en los artículos 8 y 14 de la Ley chilena que la información ha de ser adecuada, suficiente y comprensible, y el proceso, por regla general, se efectuará en forma verbal, pero deberá constar por escrito en el caso de intervenciones quirúrgicas, procedimientos diagnósticos y terapéuticos invasivos y, en general, para la aplicación de procedimientos que conlleven un riesgo relevante y conocido para la salud del afectado. Este último texto es prácticamente idéntico al que emplea nuestra Ley.

En tercer lugar, las excepciones al consentimiento informado por parte del propio paciente se regulan de la misma manera que en nuestra Ley de autonomía (art. 9. 2 y 3). Así, en el artículo 15 se establecen las tres excepciones de salud pública, incapacidad temporal y riesgo vital o para la integridad física o psíquica del paciente y, por último, incapacidad permanente del paciente para tomar la decisión.

Igualmente, el artículo 18 de la Ley chilena regula los supuestos de alta voluntaria y alta forzosa en términos muy similares a los que se recogen en el artículo 21 de la Ley de autonomía del paciente, aunque este último se muestra algo más completo.



**POR**TADA**SUMARIO****PRESENTACIÓN****ÁREAS DE ESTUDIO****NOVEDADES DEL FEDERALISMO COMPARADO****NOVEDADES DEL ESTADO AUTONÓMICO****NOVEDADES PARLAMENTARIAS****ACTUALIDAD IBEROAMÉRICANA****CRÓNICA INTERNACIONAL****CALIDAD DEMOCRÁTICA****AGENDA****ACTIVIDADES REALIZADAS: JUNIO A NOVIEMBRE 2012****ACTIVIDADES PREVISTAS: DICIEMBRE 2012 A JUNIO 2013****CRÉDITOS**

También, la regulación de la historia clínica, ahí denominada ficha clínica, y de los consiguientes derechos de acceso es muy similar (véase los términos en los que se expresa el art. 14 de la española y los del art. 12 de la norma chilena o, igualmente, los arts. 18 y 13). En lo que se refiere al plazo de conservación, la norma chilena ha optado un plazo más amplio de quince años en lugar de los cinco que establece la norma española, lo cual ya había sido propuesto por algunos autores de nuestra doctrina y recogido en algunas normas autonómicas de desarrollo.

Por último, sí se aprecia que en la Ley chilena no se regula la figura del menor maduro como sí hace el artículo 9 de la Ley española. En el proyecto inicial chileno aparece esta figura que suponía, además, reconocer la madurez sanitaria, no a partir de los dieciséis años, sino a partir de los catorce, pero ello fue suprimido en el debate parlamentario por las dudas que dichas previsiones suscitaban en relación al papel que corresponde al Estado en el ámbito de las relaciones familiares y en relación a cuál era el mejor interés del menor<sup>10</sup>.

En definitiva, la lectura de la Ley de derechos de los pacientes aprobada recientemente en Chile nos permite apreciar como la norma española ha estado muy presente en su elaboración, habiéndose inspirado muchas de las disposiciones en esta última.

#### B) ARGENTINA

Argentina aprueba a finales de 2009 su Ley 26.529 de derechos del paciente en su relación con los profesionales e instituciones de la salud. La extensión de la Ley es muy similar a la de nuestra Ley de autonomía del paciente aunque su estructura muestra ciertas diferencias y su contenido es bastante menos preciso.

En lo que se refiere al contenido, encontramos una regulación muy similar en lo que se refiere, por ejemplo, a las excepciones al deber de obtener la autorización del paciente por grave peligro para la salud pública y cuando mediare una situación de emergencia, con grave peligro para la salud o vida del paciente, y no pudiera dar el consentimiento por sí o a través de sus representantes legales (art. 9). También, la regulación del derecho de información es muy similar, exigiéndose, como hace la Ley española, que la información debe ser clara, suficiente y adecuada (art. 3). Además, la información será con carácter general verbal, exigiéndose la forma escrita en los supuestos de internación (ha de entenderse, obviamente, involuntaria), intervención quirúrgica, procedimientos diagnósticos y terapéuticos invasivos, procedimientos que implican riesgos según lo determine la reglamentación de la presente ley o en caso de revocación (art. 7).

Igualmente, se muestra muy similar la regulación del documento de instrucciones previas que aquí se denomina directivas anticipadas (art. 11).

Por último, la regulación de la historia clínica es algo más incompleta que la española pero se expresa también en términos muy similares (arts. 12 y siguientes).

La Ley argentina fue parcialmente modificada el 24 mayo de 2012 por Ley 26.742, que aborda el problema de los tratamientos y cuidados al final de la vida y que introduce

10. A este respecto pueden verse los debates parlamentarios y, concretamente, el Informe de las Comisiones Unidas de Constitución, Legislación, Justicia y Reglamento y de Salud, sobre el proyecto de Ley, en segundo trámite constitucional, que regula los derechos y deberes que tienen las personas en relación con acciones vinculadas a su atención en salud, de fecha 22 de agosto de 2011, Boletín núm. 4.398-11, en especial, páginas 18 y 18. Puede accederse a dicho informe a través de la página web de la Cámara de Diputados de Chile, en [www.camara.cl](http://www.camara.cl).

**POR**TADA**SUMARIO****PRESENTACIÓN****ÁREAS DE ESTUDIO****NOVEDADES DEL FEDERALISMO COMPARADO****NOVEDADES DEL ESTADO AUTONÓMICO****NOVEDADES PARLAMENTARIAS****ACTUALIDAD IBEROAMÉRICANA****CRÓNICA INTERNACIONAL****CALIDAD DEMOCRÁTICA****AGENDA****ACTIVIDADES REALIZADAS: JUNIO A NOVIEMBRE 2012****ACTIVIDADES PREVISTAS: DICIEMBRE 2012 A JUNIO 2013****CRÉDITOS**

en aquella el derecho del paciente que presente una enfermedad irreversible, incurable o se encuentre en estadio terminal, o haya sufrido lesiones que lo coloquen en igual situación, a manifestar su voluntad en cuanto al rechazo de procedimientos quirúrgicos, de reanimación artificial o al retiro de medidas de soporte vital cuando sean extraordinarias o desproporcionadas en relación con la perspectiva de mejoría, o produzcan un sufrimiento desmesurado o procedimientos de hidratación o alimentación cuando los mismos produzcan como único efecto la prolongación en el tiempo de ese estadio terminal irreversible o incurable.

Por último, la Ley ha sido objeto de desarrollo por Decreto 1089, de 2012 que tampoco aporta novedades apreciables y que viene a completar el contenido de la Ley que, como hemos apuntado antes, es algo más incompleta que la regulación contenida en nuestra Ley de autonomía de los pacientes.

### C) URUGUAY

Uruguay aprobó el 16 de agosto de 2008 su Ley núm. 18.335, de pacientes y usuarios de los servicios de salud.

La Ley uruguaya consagra el derecho del paciente a recibir información adecuada, suficiente y continua (art. 11). También se regula de manera similar, aunque empleando términos y una estructura algo distinta las excepciones al derecho del paciente a rechazar el tratamiento médico: Cuando mediaren razones de urgencia o emergencia, o de notoria fuerza mayor que imposibiliten el acuerdo requerido, o cuando las circunstancias no permitan demora por existir riesgo grave para la salud del paciente, o cuando se esté frente a patologías que impliquen riesgo cierto para la sociedad que integra, se podrán llevar adelante los procedimientos, de todo lo cual se dejará precisa constancia en la historia clínica (art. 11). Ciertamente, los términos en los que se expresa dicha Ley son mucho más complejos que los se recogen en nuestra Ley.

Se recoge la figura de la necesidad terapéutica, de manera que en situaciones excepcionales y con el único objetivo del interés del paciente con consentimiento de los familiares se podrá establecer restricciones al derecho de conocer el curso de la enfermedad (art. 18 B).

La regulación de la historia médica y del correspondiente derecho de acceso es muy similar a la nuestra. Se establece el derecho de acceso del paciente y de los profesionales vinculados con la asistencia sanitaria al mismo y de terceros, tales como familiares y acompañantes, siempre que no medie la negativa expresa de éste (art. 18 D y E).

La Ley uruguaya no regula la figura de las instrucciones previas, sino que se limita a otorgarle eficacia jurídica a las órdenes de no reanimación que consten en la historia clínica en situaciones donde la ciencia médica haya agotado las posibilidades terapéuticas de mejoría o curación (art. 18 F). Sin embargo, sobre esta concreta materia, se aprobó en 2009 la Ley 18.473 sobre voluntad anticipada.

Interesante resulta el valor probatorio que la Ley uruguaya da a la historia clínica, disponiendo que Toda historia clínica, debidamente autenticada, en medio electrónico constituye documentación auténtica y, como tal, será válida y admisible como medio probatorio (art. 19). Tal previsión no se ha recogido normativamente en España pero es ya doctrina consagrada por nuestros Tribunales de Justicia<sup>11</sup>.

[PORTADA](#)[SUMARIO](#)[PRESENTACIÓN](#)[ÁREAS DE ESTUDIO](#)[NOVEDADES DEL FEDERALISMO COMPARADO](#)[NOVEDADES DEL ESTADO AUTONÓMICO](#)[NOVEDADES PARLAMENTARIAS](#)[ACTUALIDAD IBEROAMÉRICANA](#)[CRÓNICA INTERNACIONAL](#)[CALIDAD DEMOCRÁTICA](#)[AGENDA](#)[ACTIVIDADES REALIZADAS:  
JUNIO A NOVIEMBRE 2012](#)[ACTIVIDADES PREVISTAS:  
DICIEMBRE 2012 A JUNIO 2013](#)[CRÉDITOS](#)

#### **IV. CONCLUSIONES**

El análisis comparativo que hemos llevado a cabo en este trabajo nos permite comprobar en qué medida nuestra regulación de los derechos de los pacientes ha tenido verdadera influencia en las recientes regulaciones adoptadas en tres países Iberoamericanos con importantes conexiones jurídicas con España. Así, puede perfectamente afirmarse que nuestra Ley de autonomía del paciente que cumple ahora diez años desde su entrada en vigor constituye un texto de referencia para los países Iberoamericanos en este ámbito concreto de los derechos de los pacientes.

En mayor o menor medida, todos los textos legales que hemos analizado responden a unos principios y características muy similares, aunque, como resulta lógico, todos ellos han recogido alguna previsión contextualizada al marco concreto en el que se desarrolla la atención sanitaria. En todo caso, de las tres regulaciones analizadas la regulación de Uruguay es la que pudiera presentar mayores diferencias respecto de la Ley de autonomía del paciente española, aunque en sus principios generales se muestra muy similar. También es importante destacar que los términos algo complejos en los que se han redactado varios de sus preceptos permiten afirmar que dicha Ley pueda presentar en el futuro mayores problemas de interpretación que las Leyes española, chilena y argentina.

**PORTEADA****SUMARIO****PRESENTACIÓN****ÁREAS DE ESTUDIO****NOVEDADES DEL FEDERALISMO COMPARADO****NOVEDADES DEL ESTADO AUTONÓMICO****NOVEDADES PARLAMENTARIAS****ACTUALIDAD IBEROAMÉRICANA****CRÓNICA INTERNACIONAL****CALIDAD DEMOCRÁTICA****AGENDA****ACTIVIDADES REALIZADAS:  
JUNIO A NOVIEMBRE 2012****ACTIVIDADES PREVISTAS:  
DICIEMBRE 2012 A JUNIO 2013****CRÉDITOS****TABLA COMPARATIVA**

<b>MATERIA: INFORMACIÓN</b>			
<b>ESPAÑA</b>	<b>CHILE</b>	<b>ARGENTINA</b>	<b>URUGUAY</b>
<p>Art. 2.2 2. Toda actuación en el ámbito de la sanidad requiere, con carácter general, el previo consentimiento de los pacientes o usuarios. El consentimiento, que debe obtenerse después de que el paciente reciba una información adecuada, se hará por escrito en los supuestos previstos en la Ley.</p> <p>Art. 4 1. Los pacientes tienen derecho a conocer, con motivo de cualquier actuación en el ámbito de su salud, toda la información disponible sobre la misma, salvando los supuestos exceptuados por la Ley. Además, toda persona tiene derecho a que se respete su voluntad de no ser informada. La información, que como regla general se proporcionará verbalmente dejando constancia en la historia clínica, comprende, como mínimo, la finalidad y la naturaleza de cada intervención, sus riesgos y sus consecuencias. 2. La información clínica forma parte de todas las actuaciones asistenciales, será verdadera, se comunicará al paciente de forma comprensible y adecuada a sus necesidades y le ayudará a tomar decisiones de acuerdo con su propia y libre voluntad.</p>	<p>Art. 10 Toda persona tiene derecho a ser informada, en forma oportuna y comprensible, por parte del médico u otro profesional tratante, acerca del estado de su salud, del posible diagnóstico de su enfermedad, de las alternativas de tratamiento disponibles para su recuperación y de los riesgos que ello pueda representar, así como del pronóstico esperado, y del proceso previsible del postoperatorio cuando procediere, de acuerdo con su edad y condición personal y emocional.</p>	<p>Art. 2 f) Información Sanitaria. El paciente tiene derecho a recibir la información sanitaria necesaria, vinculada a su salud. El derecho a la información sanitaria incluye el de no recibir la mencionada información.</p>	<p>Art. 11 Todo procedimiento de atención médica será acordado entre el paciente o su representante -luego de recibir información adecuada, suficiente y continua- y el profesional de salud</p>

PORTEADASUMARIOPRESENTACIÓNÁREAS DE ESTUDIO**NOVEDADES DEL FEDERALISMO COMPARADO****NOVEDADES DEL ESTADO AUTONÓMICO****NOVEDADES PARLAMENTARIAS****ACTUALIDAD IBEROAMÉRICANA****CRÓNICA INTERNACIONAL****CALIDAD DEMOCRÁTICA**AGENDA**ACTIVIDADES REALIZADAS:  
JUNIO A NOVIEMBRE 2012****ACTIVIDADES PREVISTAS:  
DICIEMBRE 2012 A JUNIO 2013****CRÉDITOS**

<b>MATERIA: CONSENTIMIENTO INFORMADO. DEFINICIÓN</b>			
<b>ESPAÑA</b>	<b>CHILE</b>	<b>ARGENTINA</b>	<b>URUGUAY</b>
<p>Art. 2</p> <p>3. El paciente o usuario tiene derecho a decidir libremente, después de recibir la información adecuada, entre las opciones clínicas disponibles.</p> <p>4. Todo paciente o usuario tiene derecho a negarse al tratamiento, excepto en los casos determinados en la Ley. Su negativa al tratamiento constará por escrito.</p> <p>Art. 3</p> <p>Consentimiento informado: la conformidad libre, voluntaria y consciente de un paciente, manifestada en el pleno uso de sus facultades después de recibir la información adecuada, para que tenga lugar una actuación que afecta a su salud.</p>	<p>Art. 14</p> <p>Toda persona tiene derecho a otorgar o denegar su voluntad para someterse a cualquier procedimiento o tratamiento vinculado a su atención de salud, con las limitaciones establecidas en el artículo 16.</p> <p>Este derecho debe ser ejercido en forma libre, voluntaria, expresa e informada, para lo cual será necesario que el profesional tratante entregue información Adecuada., suficiente y comprensible, según lo establecido en el artículo 10.</p>	<p>Art. 2</p> <p>e) Autonomía de la Voluntad. El paciente tiene derecho a aceptar o rechazar determinadas terapias o procedimientos médicos o biológicos, con o sin expresión de causa, como así también a revocar posteriormente su manifestación de la voluntad. Los niños, niñas y adolescentes tienen derecho a intervenir en los términos de la Ley N° 26.061 a los fines de la toma de decisión sobre terapias o procedimientos médicos o biológicos que involucren su vida o salud;</p> <p>Art. 5</p> <p>Definición. Entiéndese por consentimiento informado, la declaración de voluntad suficiente efectuada por el paciente, o por sus representantes legales en su caso, emitida luego de recibir, por parte del profesional interviniendo, información clara, precisa y adecuada con respecto a:</p>	

**POR**TADA**SUMARIO****PRESENTACIÓN****ÁREAS DE ESTUDIO****NOVEDADES DEL FEDERALISMO COMPARADO****NOVEDADES DEL ESTADO AUTONÓMICO****NOVEDADES PARLAMENTARIAS****ACTUALIDAD IBEROAMÉRICANA****CRÓNICA INTERNACIONAL****CALIDAD DEMOCRÁTICA****AGENDA****ACTIVIDADES REALIZADAS: JUNIO A NOVIEMBRE 2012****ACTIVIDADES PREVISTAS: DICIEMBRE 2012 A JUNIO 2013****CRÉDITOS**

<b>MATERIA: CONSENTIMIENTO INFORMADO. FORMA</b>			
<b>ESPAÑA</b>	<b>CHILE</b>	<b>ARGENTINA</b>	<b>URUGUAY</b>
Art. 8 2. El consentimiento será verbal por regla general. Sin embargo, se prestará por escrito en los casos siguientes: intervención quirúrgica, procedimientos diagnósticos y terapéuticos invasivos y, en general, aplicación de procedimientos que suponen riesgos o inconvenientes de notoria y previsible repercusión negativa sobre la salud del paciente.	Art. 14 Por regla general, este proceso se efectuará en forma verbal, pero deberá constar por escrito en el caso de intervenciones quirúrgicas, procedimientos diagnósticos y terapéuticos invasivos y, en general, para la aplicación de procedimientos que conlleven un riesgo relevante y conocido para la salud del afectado. En estos casos, tanto la información misma, como el hecho de su entrega, la aceptación o el rechazo deberán constar por escrito en la ficha clínica del paciente y referirse, al menos, a los contenidos indicados en el inciso primero del artículo 10. Se presume que la persona ha recibido la información pertinente para la manifestación de su consentimiento, cuando hay constancia de su firma en el documento explicativo del procedimiento o tratamiento al cual deba someterse.	Art. 7 Instrumentación. El consentimiento será verbal con las siguientes excepciones, en los que será por escrito y debidamente suscrito: a) Internación; b) Intervención quirúrgica; c) Procedimientos diagnósticos y terapéuticos invasivos; d) Procedimientos que implican riesgos según lo determine la reglamentación de la presente ley; e) Revocación.	

**PORTEADA****SUMARIO****PRESENTACIÓN****ÁREAS DE ESTUDIO****NOVEDADES DEL FEDERALISMO COMPARADO****NOVEDADES DEL ESTADO AUTONÓMICO****NOVEDADES PARLAMENTARIAS****ACTUALIDAD IBEROAMÉRICANA****CRÓNICA INTERNACIONAL****CALIDAD DEMOCRÁTICA****AGENDA****ACTIVIDADES REALIZADAS: JUNIO A NOVIEMBRE 2012****ACTIVIDADES PREVISTAS: DICIEMBRE 2012 A JUNIO 2013****CRÉDITOS**

<b>MATERIA: CONSENTIMIENTO INFORMADO. EXCEPCIONES</b>			
<b>ESPAÑA</b>	<b>CHILE</b>	<b>ARGENTINA</b>	<b>URUGUAY</b>
<p>Art. 9 2. Los facultativos podrán llevar a cabo las intervenciones clínicas indispensables en favor de la salud del paciente, sin necesidad de contar con su consentimiento, en los siguientes casos:</p> <p>a) Cuando existe riesgo para la salud pública a causa de razones sanitarias establecidas por la Ley. En todo caso, una vez adoptadas las medidas pertinentes, de conformidad con lo establecido en la Ley Orgánica 3/1986, se comunicarán a la autoridad judicial en el plazo máximo de 24 horas siempre que dispongan el internamiento obligatorio de personas.</p> <p>b) Cuando existe riesgo inmediato grave para la integridad física o psíquica del enfermo y no es posible conseguir su autorización, consultando, cuando las circunstancias lo permitan, a sus familiares o a las personas vinculadas de hecho a él.</p>	<p>Art. 15 No obstante lo establecido en el artículo anterior, no se requerirá la manifestación de voluntad en las siguientes situaciones:</p> <p>a) En el caso de que la falta de aplicación de los procedimientos, tratamientos o intervenciones señalados en el artículo anterior supongan un riesgo para la salud pública, de conformidad con lo dispuesto en la ley, debiendo dejarse constancia de ello en la ficha clínica de la persona.</p> <p>b) En aquellos casos en que la condición de salud o cuadro clínico de la persona implique riesgo vital o secuela funcional grave de no mediar atención médica inmediata e impostergable y el paciente no se encuentre en condiciones de expresar su voluntad ni sea posible obtener el consentimiento de su representante legal, de su apoderado o de la persona a cuyo cuidado se encuentre, según corresponda.</p> <p>c) Cuando la persona se encuentra en incapacidad de manifestar su voluntad y no es posible obtenerla de su representante legal, por no existir o por no ser habido.</p> <p>En estos casos se adoptarán las medidas apropiadas en orden a garantizar la protección de la vida.</p>	<p>Art. 9 Excepciones al consentimiento informado. El profesional de la salud quedará eximido de requerir el consentimiento informado en los siguientes casos:</p> <p>a) Cuando mediare grave peligro para la salud pública;</p> <p>b) Cuando mediare una situación de emergencia, con grave peligro para la salud o vida del paciente, y no pudiera dar el consentimiento por sí o a través de sus representantes legales.</p>	<p>Art. 11 Cuando mediaren razones de urgencia o emergencia, o de notoriedad mayor que imposibiliten el acuerdo requerido, o cuando las circunstancias no permitan demora por existir riesgo grave para la salud del paciente, o cuando se esté frente a patologías que impliquen riesgo cierto para la sociedad que integra, se podrán llevar adelante los procedimientos, de todo lo cual se dejará precisa constancia en la historia clínica.</p>

[PORTADA](#)[SUMARIO](#)[PRESENTACIÓN](#)[ÁREAS DE ESTUDIO](#)[NOVEDADES DEL FEDERALISMO COMPARADO](#)[NOVEDADES DEL ESTADO AUTONÓMICO](#)[NOVEDADES PARLAMENTARIAS](#)[ACTUALIDAD IBEROAMÉRICANA](#)[CRÓNICA INTERNACIONAL](#)[CALIDAD DEMOCRÁTICA](#)[AGENDA](#)[ACTIVIDADES REALIZADAS: JUNIO A NOVIEMBRE 2012](#)[ACTIVIDADES PREVISTAS: DICIEMBRE 2012 A JUNIO 2013](#)[CRÉDITOS](#)

<b>MATERIA: INSTRUCCIONES PREVIAS</b>			
<b>ESPAÑA</b>	<b>CHILE</b>	<b>ARGENTINA</b>	<b>URUGUAY</b>
Art. 11 1. Por el documento de instrucciones previas, una persona mayor de edad, capaz y libre, manifiesta anticipadamente su voluntad, con objeto de que ésta se cumpla en el momento en que llegue a situaciones en cuyas circunstancias no sea capaz de expresarlos personalmente, sobre los cuidados y el tratamiento de su salud o, una vez llegado el fallecimiento, sobre el destino de su cuerpo o de los órganos del mismo. El otorgante del documento puede designar, además, un representante para que, llegado el caso, sirva como interlocutor suyo con el médico o el equipo sanitario para procurar el cumplimiento de las instrucciones previas.	Art. 16 La persona que fuere informada de que su estado de salud es terminal, tiene derecho a otorgar o denegar su voluntad para someterse a cualquier tratamiento que tenga como efecto prolongar artificialmente su vida, sin perjuicio de mantener las medidas de soporte ordinario. En ningún caso, el rechazo de tratamiento podrá implicar como objetivo la aceleración artificial del proceso de muerte.	Art. 11 Directivas anticipadas. Toda persona capaz mayor de edad puede disponer directivas anticipadas sobre su salud, pudiendo consentir o rechazar determinados tratamientos médicos, preventivos o paliativos, y decisiones relativas a su salud. Las directivas deberán ser aceptadas por el médico a cargo, salvo las que impliquen desarrollar prácticas eutanásicas, las que se tendrán como inexistentes.	Art. 18 F) Que en situaciones donde la ciencia médica haya agotado las posibilidades terapéuticas de mejoría o curación, esta situación esté claramente consignada en la historia clínica, constando a continuación la orden médica: "No Reanimar" impartida por el médico tratante, decisión que será comunicada a la familia directa del paciente.

PORTEADASUMARIOPRESENTACIÓNÁREAS DE ESTUDIO**NOVEDADES DEL FEDERALISMO COMPARADO****NOVEDADES DEL ESTADO AUTONÓMICO****NOVEDADES PARLAMENTARIAS****ACTUALIDAD IBEROAMÉRICANA****CRÓNICA INTERNACIONAL****CALIDAD DEMOCRÁTICA**AGENDA**ACTIVIDADES REALIZADAS:  
JUNIO A NOVIEMBRE 2012****ACTIVIDADES PREVISTAS:  
DICIEMBRE 2012 A JUNIO 2013****CRÉDITOS**

<b>MATERIA: HISTORIA CLÍNICA. DEFINICIÓN</b>			
<b>ESPAÑA</b>	<b>CHILE</b>	<b>ARGENTINA</b>	<b>URUGUAY</b>
<p><b>Art. 3</b>  <b>Historia clínica:</b>          el conjunto de documentos que contienen los datos, valoraciones e informaciones de cualquier índole sobre la situación y la evolución clínica de un paciente a lo largo del proceso asistencial.</p> <p><b>Art. 14</b>          1. La historia clínica comprende el conjunto de los documentos relativos a los procesos asistenciales de cada paciente, con la identificación de los médicos y de los demás profesionales que han intervenido en ellos, con objeto de obtener la máxima integración posible de la documentación clínica de cada paciente, al menos, en el ámbito de cada centro.</p>	<p><b>Art. 12</b>          La ficha clínica es el instrumento obligatorio en el que se registra el conjunto de antecedentes relativos a las diferentes áreas relacionadas con la salud de las personas, que tiene como finalidad la integración de la información necesaria en el proceso asistencial de cada paciente. Podrá configurarse de manera electrónica, en papel o en cualquier otro soporte, siempre que los registros sean completos y se asegure el oportuno acceso, conservación y confidencialidad de los datos, así como la autenticidad de su contenido y de los cambios efectuados en ella.</p>	<p><b>Art. 12.</b>          Definición y alcance. A los efectos de esta ley, entiéndase por historia clínica, el documento obligatorio cronológico, foliado y completo en el que conste toda actuación realizada al paciente por profesionales y auxiliares de la salud.</p>	<p><b>Art. 18 D)</b>          Que se lleve una historia clínica completa, escrita o electrónica, donde figure la evolución de su estado de salud desde el nacimiento hasta la muerte.</p>

[PORTADA](#)[SUMARIO](#)[PRESENTACIÓN](#)[ÁREAS DE ESTUDIO](#)[NOVEDADES DEL FEDERALISMO COMPARADO](#)[NOVEDADES DEL ESTADO AUTONÓMICO](#)[NOVEDADES PARLAMENTARIAS](#)[ACTUALIDAD IBEROAMÉRICANA](#)[CRÓNICA INTERNACIONAL](#)[CALIDAD DEMOCRÁTICA](#)[AGENDA](#)[ACTIVIDADES REALIZADAS:  
JUNIO A NOVIEMBRE 2012](#)[ACTIVIDADES PREVISTAS:  
DICIEMBRE 2012 A JUNIO 2013](#)[CRÉDITOS](#)

<b>MATERIA: HISTORIA CLÍNICA. TITULARIDAD</b>			
<b>ESPAÑA</b>	<b>CHILE</b>	<b>ARGENTINA</b>	<b>URUGUAY</b>
		<p>Art. 14.</p> <p>Titularidad. El paciente es el titular de la historia clínica. A su simple requerimiento debe suministrársele copia de la misma, autenticada por autoridad competente de la institución asistencial. La entrega se realizará dentro de las cuarenta y ocho (48) horas de solicitada, salvo caso de emergencia.</p>	<p>Art. 18 D)</p> <p>La historia clínica es de propiedad del paciente.</p>

**PORTEADA****SUMARIO****PRESENTACIÓN****ÁREAS DE ESTUDIO****NOVEDADES DEL FEDERALISMO COMPARADO****NOVEDADES DEL ESTADO AUTONÓMICO****NOVEDADES PARLAMENTARIAS****ACTUALIDAD IBEROAMÉRICANA****CRÓNICA INTERNACIONAL****CALIDAD DEMOCRÁTICA****AGENDA****ACTIVIDADES REALIZADAS: JUNIO A NOVIEMBRE 2012****ACTIVIDADES PREVISTAS: DICIEMBRE 2012 A JUNIO 2013****CRÉDITOS**

<b>MATERIA: HISTORIA CLÍNICA. ACCESO</b>			
<b>ESPAÑA</b>	<b>CHILE</b>	<b>ARGENTINA</b>	<b>URUGUAY</b>
<p><b>Art. 16</b></p> <p>1. Los profesionales asistenciales del centro que realizan el diagnóstico o el tratamiento del paciente tienen acceso a la historia clínica de éste como instrumento fundamental para su adecuada asistencia.</p> <p>3. El acceso a la historia clínica con fines judiciales, epidemiológicos, de salud pública, de investigación o de docencia, se rige por lo dispuesto en la Ley Orgánica 15/1999, de 13 de diciembre, de Protección de Datos de Carácter Personal, y en la Ley 14/1986, de 25 de abril, General de Sanidad, y demás normas de aplicación en cada caso. El acceso a la historia clínica con estos fines obliga a preservar los datos de identificación personal del paciente, separados de los de carácter clínicoasistencial, de manera que, como regla general, quede asegurado el anonimato, salvo que el propio paciente haya dado su consentimiento para no separarlos. Se exceptúan los supuestos de investigación de la autoridad judicial en los que se considere imprescindible la unificación de los datos identificativos con los clínicoasistenciales, en los cuales se estará a lo que dispongan los jueces y tribunales en el proceso correspondiente. El acceso a los datos y documentos de la historia clínica queda limitado estrictamente a los fines específicos de cada caso. Cuando ello sea necesario para la prevención de un riesgo o peligro grave para la salud de la población, las Administraciones sanitarias a las que se refiere la Ley 33/2011, General de Salud Pública, podrán acceder a los datos identificativos de los pacientes por razones epidemiológicas o de protección de la salud pública. El acceso habrá de realizarse, en todo caso, por un profesional sanitario sujeto al secreto profesional o por otra persona sujeta, asimismo, a una obligación equivalente de secreto, previa motivación por parte de la Administración que solicite el acceso a los datos.</p> <p>4. El personal de administración y gestión de los centros sanitarios sólo puede acceder a los datos de la historia clínica relacionados con sus propias funciones.</p> <p>5. El personal sanitario debidamente acreditado que ejerza funciones de inspección, evaluación, acreditación y planificación, tiene acceso a las historias clínicas en el cumplimiento de sus funciones de comprobación de la calidad de la asistencia, el respeto de los derechos del paciente o cualquier otra obligación del centro en relación con los pacientes y usuarios o la propia Administración sanitaria.</p> <p><b>Art. 18</b></p> <p>1. El paciente tiene el derecho de acceso, con las reservas señaladas en el apartado 3 de este artículo, a la documentación de la historia clínica y a obtener copia de los datos que figuran en ella. Los centros sanitarios regularán el procedimiento que garantice la observancia de estos derechos.</p> <p>2. El derecho de acceso del paciente a la historia clínica puede ejercerse también por representación debidamente acreditada.</p> <p>3. El derecho al acceso del paciente a la documentación de la historia clínica no puede ejercitarse en perjuicio del derecho de terceras personas a la confidencialidad de los datos que constan en ella recogidos en interés terapéutico del paciente, ni en perjuicio del derecho de los profesionales participantes en su elaboración, los cuales pueden oponer al derecho de acceso la reserva de sus anotaciones subjetivas.</p> <p>4. Los centros sanitarios y los facultativos de ejercicio individual sólo facilitarán el acceso a la historia clínica de los pacientes fallecidos a las personas vinculadas a él, por razones familiares o de hecho, salvo que el fallecido lo hubiese prohibido expresamente y así se acredite. En cualquier caso el acceso de un tercero a la historia clínica motivado por un riesgo para su salud se limitará a los datos pertinentes. No se facilitará información que afecte a la intimidad del fallecido ni a las anotaciones subjetivas de los profesionales, ni que perjudique a terceros.</p>	<p><b>Art. 13</b></p> <p>Los terceros que no estén directamente relacionados con la atención de salud de la persona no tendrán acceso a la información contenida en la respectiva ficha clínica. Esto incluye al personal de salud y administrativo del mismo prestador, no vinculado a la atención de la persona. Sin perjuicio de lo anterior, la información contenida en la ficha, copia de la misma o parte de ella, será entregada, total o parcialmente, a solicitud expresa de las personas y organismos que se indican a continuación, en los casos, forma y condiciones que se señalan:</p> <p>a) Al titular de la ficha clínica, a su representante legal o, en caso de fallecimiento del titular, a sus herederos.</p> <p>b) A un tercero debidamente autorizado por el titular, mediante poder simple otorgado ante notario.</p> <p>c) A los tribunales de justicia, siempre que la información contenida en la ficha clínica se relacione con las causas que estuvieren conociendo.</p> <p>d) A los fiscales del Ministerio Público y a los abogados, previa autorización del juez competente, cuando la información se vincule directamente con las investigaciones o defensas que tengan a su cargo.</p>	<p><b>Art. 19.</b></p> <p>Legitimación. Establécese que se encuentran legitimados para solicitar la historia clínica:</p> <p>a) El paciente y su representante legal;</p> <p>b) El cónyuge o la persona que convive con el paciente en unión de hecho, sea o no de distinto sexo según acreditación que determine la reglamentación y los herederos forzados, en su caso, con la autorización del paciente, salvo que éste se encuentre imposibilitado de darla;</p> <p>c) Los médicos, y otros profesionales del arte de curar, cuando cuenten con expresa autorización del paciente o de su representante legal.</p> <p>A dichos fines, el depositario deberá disponer de un ejemplar del expediente médico con carácter de copia de resguardo, revistiendo dicha copia todas las formalidades y garantías que las debidas al original. Asimismo podrán entregarse, cuando corresponda, copias certificadas por autoridad sanitaria respectiva del expediente médico, dejando constancia de la persona que efectúa la diligencia, consignando sus datos, motivos y demás consideraciones que resulten menester.</p>	<p><b>Art. 18 D)</b></p> <p>El paciente tiene derecho a revisar su historia clínica y a obtener una copia de la misma a sus expensas, y en caso de indigencia le será proporcionada al paciente en forma gratuita.</p> <p>.. será reservada y sólo podrán acceder a la misma los responsables de la atención médica y el personal administrativo vinculado con éstos, el paciente o en su caso la familia y el Ministerio de Salud Pública cuando lo considere pertinente.</p> <p><b>Art. 18 E)</b></p> <p>Que los familiares u otras personas que acompañen al paciente -ante requerimiento expreso de los mismos- conozcan la situación de salud del enfermo y siempre que no medie la negativa expresa de éste.</p>

[PORTADA](#)[SUMARIO](#)[PRESENTACIÓN](#)[ÁREAS DE ESTUDIO](#)[NOVEDADES DEL  
FEDERALISMO COMPARADO](#)[NOVEDADES DEL  
ESTADO AUTONÓMICO](#)[NOVEDADES  
PARLAMENTARIAS](#)[ACTUALIDAD  
IBEROAMÉRICANA](#)[CRÓNICA  
INTERNACIONAL](#)[CALIDAD DEMOCRÁTICA](#)[AGENDA](#)[ACTIVIDADES REALIZADAS:  
JUNIO A NOVIEMBRE 2012](#)[ACTIVIDADES PREVISTAS:  
DICIEMBRE 2012 A JUNIO 2013](#)[CRÉDITOS](#)**INFORME****JUICIO POLÍTICO Y DEBIDO PROCESO EN LATINOAMÉRICA****por Giovanni Forno Flórez**

Secretario Técnico de Comisiones Ordinarias

Congreso de la República del Perú

**RESUMEN**

Durante décadas se ha sostenido que la razón de ser de los Parlamentos, ha sido el desarrollo de la función legislativa, con preeminencia respecto de sus demás funciones. Sin embargo, desde mediados de la década de 1990 se viene discutiendo, cada vez con mayor énfasis, que la centralidad de los Parlamentos se está desplazando hacia la función de control político. El objeto del artículo es formular un evaluación comparativa, a nivel latinoamericano, respecto de una de las funciones congresales de control político de mayor importancia, el juicio político, enfocando dicha evaluación desde la perspectiva del cumplimiento, en sede Parlamentaria, del debido proceso.

**ABSTRACT**

For decades it has been argued that the reason for Parliaments has been the development of the legislative function, with precedence as to its other functions. However, since the middle of 1990 it has been discussed, with increasing emphasis that the main center of Parliaments is moving to towards the role of political control. The purpose of the article is to form a comparison at a Latin American level in regards of one of the congressional functions of political control with more importance, the political judgment, focusing this evaluation from the perspective of compliance, in Parliament, of due process.

**SUMARIO**

- I. Juicio político
- II. Debido proceso
- III. Debido proceso en sede parlamentaria

[PORTADA](#)[SUMARIO](#)[PRESENTACIÓN](#)[ÁREAS DE ESTUDIO](#)[NOVEDADES DEL FEDERALISMO COMPARADO](#)[NOVEDADES DEL ESTADO AUTONÓMICO](#)[NOVEDADES PARLAMENTARIAS](#)[ACTUALIDAD IBEROAMÉRICANA](#)[CRÓNICA INTERNACIONAL](#)[CALIDAD DEMOCRÁTICA](#)[AGENDA](#)[ACTIVIDADES REALIZADAS: JUNIO A NOVIEMBRE 2012](#)[ACTIVIDADES PREVISTAS: DICIEMBRE 2012 A JUNIO 2013](#)[CRÉDITOS](#)

Desde mediados de los años noventa se discute arduamente, especialmente en América Latina, que la centralidad del Parlamento se ha desplazado de la función legislativa, en donde los Poderes Ejecutivos, cada vez con mayor intensidad, van ganando gran protagonismo, hacia la función de fiscalización, de control político. Más allá de esta discusión, lo cierto es que los Parlamentos Modernos desempeñan, con mayor o menor intensidad, distintas funciones establecidas en los ordenamientos constitucionales. Una de ellas es la función *cuasi jurisdiccional* de juzgar políticamente a los altos funcionarios del Estado. El objeto del presente artículo es realizar una evaluación, a nivel latinoamericano, respecto de la función parlamentaria de juicio político, desde la perspectiva del debido proceso.

## I. JUICIO POLÍTICO

El juicio político es el juzgamiento ético-administrativo al que son sometidos determinados funcionarios públicos, independientemente de otros procesos que correspondan, como lo son los de carácter penal, que tiene como objeto determinar la existencia de responsabilidades políticas, de tal manera que los funcionarios cuestionados sean absueltos o sancionados, según sea el caso. Las sanciones son, obviamente, de carácter político.

El juicio político, como es sabido, fue consagrado en el siglo XIX en las constituciones de los recientemente independizados países de Latinoamérica, adoptando la figura del *impeachment* consagrado en la Constitución de los Estados Unidos de Norteamérica y que, a su vez, había sido tomada de Gran Bretaña.

El origen del juicio político se remonta al siglo XIV y se introdujo en la legislación inglesa con el objeto de que la Cámara de los Comunes tuviera la posibilidad de iniciar un proceso contra los altos funcionarios de la administración pública, dependiente de la Corona, proceso que se seguía en la Cámara de los Lores.

Actualmente, en la legislación constitucional comparada, el juicio político está acotado por distintas variables establecidas en función de: a. Las personas a quienes alcanza.b. El lapso de tiempo por el cual estas personas pueden ser sometidas a este procedimiento.c. Las materias que pueden ser objeto del procedimiento.d. Las penas que pueden imponerse como consecuencia del proceso.

En el Cuadro 1 se muestra cómo es que las diversas constituciones iberoamericanas recogen estos parámetros. Allí podemos ver con claridad que solo el texto constitucional del Perú regula las cuatro variables a las que se ha hecho referencia.

Resulta destacable, también, que algunos textos constitucionales establecen reglas distintas en función del sujeto sobre el cual puede recaer el juicio político. En esta línea se encuentran Chile y Ecuador. En el primer caso, el chileno, se establecen reglas distintas según sea el caso de Presidente de la República o de los Ministros de Estado; los magistrados de los tribunales superiores y el Contralor General de la República y los Generales o almirantes de las Fuerzas Armadas; y, finalmente, los intendentes y gobernadores. Sin embargo las variables de objeto, temporalidad y sanciones se regulan sólo para el Presidente y para los Ministros.

En el caso ecuatoriano, se establecen unas reglas para el Presidente y Vicepresidente; y otras para un gran grupo de funcionarios, dentro de los que se encuentran los Ministros de Estado, el Procurador General, el Contralor General; el Fiscal General; el Defensoría del Pueblo; el Defensor Pública General; los superintendentes; los miembros del Consejo Nacional Electoral; los magistrados del Tribunal Contencioso

[PORTADA](#)[SUMARIO](#)[PRESENTACIÓN](#)[ÁREAS DE ESTUDIO](#)[NOVEDADES DEL FEDERALISMO COMPARADO](#)[NOVEDADES DEL ESTADO AUTONÓMICO](#)[NOVEDADES PARLAMENTARIAS](#)[ACTUALIDAD IBEROAMÉRICANA](#)[CRÓNICA INTERNACIONAL](#)[CALIDAD DEMOCRÁTICA](#)[AGENDA](#)[ACTIVIDADES REALIZADAS: JUNIO A NOVIEMBRE 2012](#)[ACTIVIDADES PREVISTAS: DICIEMBRE 2012 A JUNIO 2013](#)[CRÉDITOS](#)

Electoral; y, los miembros del Consejo de la Judicatura y del Consejo de Participación Ciudadana y Control Social. El desarrollo completo de las variables se da solo para este último grupo de funcionarios.

También podemos apreciar que la variable menos regulada es la temporalidad. Las constituciones de Argentina, Bolivia, Costa Rica, Ecuador (solo para el caso de Presidente y Vicepresidente), Guatemala, Panamá, Paraguay y Uruguay, no regulan esta materia.

Debemos hacer notar que el texto constitucional guatemalteco solo regula quienes son los sujetos del juicio político, sin regular ninguna de las demás variables de objeto, temporalidad y sanción.

Finalmente, señalamos que las constituciones de El Salvador y Guatemala no regulan supuestos de juicio político.

### **III. DEBIDO PROCESO**

#### 1. Concepto

El debido proceso es un principio legal que puede definirse como un conjunto de etapas, de las que no se puede prescindir, realizadas dentro del contexto de un proceso judicial por los sujetos procesales cumpliendo los requisitos prescritos en la Constitución y cuyo objetivo principal radica en que los derechos subjetivos de quienes son acusados tengan un proceso judicial justo, rápido y transparente (Machicado, J., *El debido proceso penal*. 2010).

#### 2. Orígenes y consagración

Hay quienes sostienen que el debido proceso proviene, al igual que el juicio político, de Inglaterra, del *due process of law* consagrado en la Carta Magna en el siglo XIII. Otros, entienden al debido proceso como el desarrollo de un conjunto de instituciones en diferentes momentos, tales como la práctica forense, basada en el derecho romano, desarrollada entre los siglos XVI y XVIII, la codificación napoleónica, el procesalismo alemán y la jurisprudencia del *common law* (Machicado, J., *El debido proceso penal*. 2010).

Independientemente de sus orígenes, estos derechos antes enunciados fueron reconocidos progresivamente en las primeras constituciones americanas de los siglos XVIII y XIX. Posteriormente, desde mediados del siglo XX, estos principios se plasman y consagran en instrumentos internacionales de distinta naturaleza, tales como la Declaración Universal de Derechos Humanos (1948), el Convenio Europeo de Derechos Humanos (1950), el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (1966) y la Convención Americana sobre Derechos Humanos (1969).

#### 3. Contenido

Se entiende que los derechos subjetivos a los que se refieren la definición antes expuesta son:

a) El principio de legalidad, según el cual nadie puede ser condenado por acciones u omisiones que en el momento de cometerse no estén expresamente comprendidas como prohibidas en la legislación vigente.

[PORTADA](#)[SUMARIO](#)[PRESENTACIÓN](#)[ÁREAS DE ESTUDIO](#)[NOVEDADES DEL FEDERALISMO COMPARADO](#)[NOVEDADES DEL ESTADO AUTONÓMICO](#)[NOVEDADES PARLAMENTARIAS](#)[ACTUALIDAD IBEROAMÉRICANA](#)[CRÓNICA INTERNACIONAL](#)[CALIDAD DEMOCRÁTICA](#)[AGENDA](#)[ACTIVIDADES REALIZADAS: JUNIO A NOVIEMBRE 2012](#)[ACTIVIDADES PREVISTAS: DICIEMBRE 2012 A JUNIO 2013](#)[CRÉDITOS](#)

b) El derecho al juez natural, que implica la preexistencia de un juez, designado conforme a la legislación vigente, para el juzgamiento correspondiente. En otras palabras no debe establecerse un órgano jurisdiccional ad - hoc para el enjuiciamiento de una determinado persona o conjunto de personas.

c) Derecho a la presunción de inocencia, según el cual todo imputado debe ser considerado inocente en tanto no se establezca legalmente su culpabilidad.

d) Derecho a ser juzgado por juez o tribunal independiente e imparcial, lo cual implica que en el procedimiento jurisdiccional no participen en la apreciación de los hechos y resolución correspondientes personas que no tengan ningún tipo de dependencia con autoridad de ninguna clase y ningún tipo de relación, afinidad o prejuicio que lo incline a favor o en contra del imputado.

e) Derecho a la comunicación previa y detallada de la acusación, conforme al cual toda acusación debe ser comunicada al imputado previamente, y con el detalle, antes de cualquier actuación jurisdiccional.

f) Derecho a un tiempo y medios adecuados para preparar su defensa, que de alguna manera se desprende del anterior, dado que no basta la comunicación previa sino que también se requiere que se otorgue al imputado un tiempo mínimo, antes del inicio de las acciones jurisdiccionales, de tal manera que pueda adoptar todas las acciones necesarias para ejercer su defensa, recurriendo a todos los medios que para este efecto requiera.

g) Derecho a la defensa, que implica la posibilidad de que el imputado pueda ejercer su defensa desde el inicio del procedimiento correspondiente y en el transcurso de él, hasta su final del mismo, de tal manera que le individuo sea tratado *en todo momento como un verdadero sujeto del proceso, en el más amplio sentido del concepto, y no simplemente como objeto del mismo* (Exp. N.º 0056-2012-PHC/TC, fundamento 30). Implica también el derecho del acusado a ser asistido por abogado y, de no serle posible asumir el costo de uno, que el Estado le asigne un defensor de oficio.

h) Derecho a usar la lengua materna, que implica el derecho del procesado a emplear, en el proceso judicial, su propia lengua y, en todo caso ser asistido por un intérprete calificado.

i) Derecho al plazo razonable en la investigación o en el proceso, que resulta una garantía para el imputado en el sentido de no ser sometido a procedimientos acelerados o sumarios, de tal manera que la investigación o el proceso duren el tiempo mínimo necesario para que se llegue a determinar la verdad de lo sucedido.

j) Derecho a no ser juzgado en más de una oportunidad por los mismos hechos, lo que supone que si ya ha habido un pronunciamiento jurisdiccional respecto de un sujeto por hechos determinados, no puede volverse a someter a proceso por estos mismos hechos.

#### **IV. DEBIDO PROCESO EN SEDE PARLAMENTARIA**

El Tribunal Constitucional Peruano, siguiendo la tendencia doctrinaria mayoritaria ha sostenido que las garantías que comprende el derecho al debido proceso no solo deben observarse en el ámbito jurisdiccional, sino que, de igual modo, deben ser contempladas en otras instancias de carácter jurisdiccional, como lo son la administrativa sancionatoria y la parlamentaria.

**POR**TADA**SUMARIO****PRESENTACIÓN****ÁREAS DE ESTUDIO****NOVEDADES DEL FEDERALISMO COMPARADO****NOVEDADES DEL ESTADO AUTONÓMICO****NOVEDADES PARLAMENTARIAS****ACTUALIDAD IBEROAMÉRICANA****CRÓNICA INTERNACIONAL****CALIDAD DEMOCRÁTICA****AGENDA****ACTIVIDADES REALIZADAS: JUNIO A NOVIEMBRE 2012****ACTIVIDADES PREVISTAS: DICIEMBRE 2012 A JUNIO 2013****CRÉDITOS**

En efecto, y para referirnos a la sede parlamentaria, si bien es cierto en ella no se administra justicia en la acepción constitucional, formal y tradicional; no es menos cierto que en el ejercicio de las atribuciones que la constitución le confiere, puede poner en entredicho las acciones de determinados funcionarios del Estado, para calificarlas como constitucionales o inconstitucionales, legales o ilegales.

Si bien es cierto el pronunciamiento de las cámaras parlamentarias respecto de la legalidad o ilegalidad de los funcionarios se limita a una suerte de precalificación que, de encontrar indicios razonables de comisión de delito, se limita a trasladar el juzgamiento, propiamente dicho, a la administración de justicia; no es menos cierto que, en el ejercicio de las mismas atribuciones constitucionales, los parlamentos tienen un poder sancionador.

Es justamente por la posibilidad del ejercicio del poder sancionador en sede parlamentaria, que los procedimientos desarrollados para ello deben estar organizados de manera que se cumpla con las reglas mínimas del debido proceso que permita a los funcionarios imputados defenderse de las acusaciones de las que son sujetos.

Cabe precisar que los parlamentos no solo ejercen poder sancionador en los supuestos de juicio político. Los reglamentos parlamentarios prevén otros procedimientos en los que debe cumplirse con el debido proceso. Estos supuestos se verifican en las investigaciones realizadas por las comisiones investigadoras así como el debido proceso y en los procedimientos para la destitución de altos funcionarios del Estado, por ejemplo; o, de otro lado, en caso de *"juzgamientos privativos del fuero parlamentario"*, como pueden ser los que se desarrollan como consecuencia de los procedimientos de levantamiento de inmunidad parlamentaria con aquellos que se siguen como consecuencia de las presuntas violaciones a los códigos de ética, en aquellos parlamentos en donde existen tales normas. Sin embargo, continuaremos nuestra exposición solo respecto del debido proceso en los casos de juicio político.

Hemos revisado ya, como contenido del debido proceso, diez principios o derechos que debieran estar presentes en todo proceso jurisdiccional, de tal manera que se garantice los derechos mínimos de cualquier imputado.

A efectos del presente artículo, a fin de procurar mostrar información medianamente homogénea, se opta por realizar un análisis de la legislación parlamentaria en materia de debido proceso, en la regulación del procedimiento de antequicio político en los parlamentos unicamerales de Latinoamérica.

De esta manera se presentarán los casos de Costa Rica, Ecuador, Guatemala, Panamá y Perú.

## 1. COSTA RICA

El Reglamento de la Asamblea Legislativa de Costa Rica regula *las acusaciones de los miembros de los Supremos Poderes* en el Capítulo II del Título IV, sobre *los procedimientos de control político*; ubicado en la Tercera Parte: Los procedimientos parlamentarios; artículos 189 a 192.

a) Principio de legalidad: *Cuando fuere acusado ante la Asamblea alguno de los funcionarios públicos citados en la fracción novena del artículo 121 de la Constitución Política* (artículo 189).



**POR**TADA**SUMARIO****PRESENTACIÓN****ÁREAS DE ESTUDIO****NOVEDADES DEL FEDERALISMO COMPARADO****NOVEDADES DEL ESTADO AUTONÓMICO****NOVEDADES PARLAMENTARIAS****ACTUALIDAD IBEROAMÉRICANA****CRÓNICA INTERNACIONAL****CALIDAD DEMOCRÁTICA****AGENDA****ACTIVIDADES REALIZADAS: JUNIO A NOVIEMBRE 2012****ACTIVIDADES PREVISTAS: DICIEMBRE 2012 A JUNIO 2013****CRÉDITOS**

b) Derecho al juez natural: *Presentada la acusación y leída con los demás documentos que la acompañaren, se pasará el expediente a una comisión integrada por tres diputados elegidos por la Asamblea* (artículo 189).

c) Derecho a la presunción de inocencia: En todo momento el reglamento se refiere al acusado, con lo cual queda implícito el reconocimiento de este derecho.

d) Derecho a la defensa: *Tal comisión (a la que se refiere el artículo 189), una vez organizada conforme lo dispone este Reglamento, recibirá todas las pruebas que presenten, tanto el acusador como el acusado* (artículo 190). *El informe de la comisión y los respectivos documentos se leerán en sesión secreta en presencia del acusado, invitado al efecto. Despues de la lectura se concederá la palabra al acusado, si concurriere, para que exponga, si lo desea, lo que juzgue conveniente a su defensa* (artículo 191).

No se encuentra regulación sobre cinco de los nueve derechos mínimos que constituyen el debido proceso: los derechos a ser juzgado por juez o tribunal independiente e imparcial; a la comunicación previa y detallada de la acusación; a un tiempo y medios adecuados para preparar su defensa; a usar la lengua materna; al plazo razonable en la investigación o en el proceso; y, a no ser juzgado en más de una oportunidad por los mismos hechos.

## 2. ECUADOR

La Ley Orgánica de la Función Legislativa de Ecuador regula el *enjuiciamiento político de las y los funcionarios públicos y el enjuiciamiento político de la Presidenta o Presidente de la República y de la Vicepresidenta o Vicepresidente de la República* está regulado en las Sección 3 y 4, respectivamente, del Capítulo VII, sobre *Fiscalización y control político*: Los procedimientos parlamentarios; artículos 78 a 95.

a) Principio de legalidad: *La Asamblea Nacional podrá proceder al enjuiciamiento político, por el incumplimiento de las funciones que le asigna la Constitución de la República y la ley, de los funcionarios detallados en el artículo 131 de la Constitución de la República, durante el ejercicio de su cargo y hasta un año después de terminado* (artículo 78).

*La Asamblea Nacional procederá al enjuiciamiento político de la Presidenta o Presidente y de la Vicepresidenta o Vicepresidente de la República, en los casos previstos en el artículo 129 de la Constitución de la República* (artículo 86).

b) Derecho al juez natural: *La Presidenta o Presidente de la Asamblea Nacional remitirá, a través de la Secretaría General de la Asamblea Nacional, la solicitud de enjuiciamiento político junto con la documentación de sustento, a la Presidenta o Presidente de la Comisión de Fiscalización y Control Político para que avoque conocimiento y sustancia el trámite* (artículo 80).

*La Presidenta o Presidente de la Asamblea Nacional pondrá en conocimiento del Consejo de Administración Legislativa la solicitud de enjuiciamiento político a la Presidenta o Presidente, o Vicepresidenta o Vicepresidente de la República. Una vez conocida la solicitud y verificado el cumplimiento de los requisitos, el Consejo de Administración remitirá a la Corte Constitucional a fin de que emita el dictamen previo se admisibilidad* (artículo 88).

Con el informe de admisibilidad de la Corte Constitucional, *la Presidenta o Presidente de la Asamblea Nacional remitirá, a través de la Secretaría General de la Asamblea*



[PORTADA](#)[SUMARIO](#)[PRESENTACIÓN](#)[ÁREAS DE ESTUDIO](#)[NOVEDADES DEL FEDERALISMO COMPARADO](#)[NOVEDADES DEL ESTADO AUTONÓMICO](#)[NOVEDADES PARLAMENTARIAS](#)[ACTUALIDAD IBEROAMÉRICANA](#)[CRÓNICA INTERNACIONAL](#)[CALIDAD DEMOCRÁTICA](#)[AGENDA](#)[ACTIVIDADES REALIZADAS: JUNIO A NOVIEMBRE 2012](#)[ACTIVIDADES PREVISTAS: DICIEMBRE 2012 A JUNIO 2013](#)[CRÉDITOS](#)

Nacional, a la Presidenta o Presidente de la Comisión de Fiscalización y Control Político, la solicitud de enjuiciamiento, el dictamen de admisibilidad y la documentación de sustento, a fin de que avoque conocimiento y sustancia el trámite (artículo 89).

c) Derecho a la presunción de inocencia: La ley se refiere al enjuiciado, con lo cual queda implícito el reconocimiento de este derecho.

d) Derechos a la comunicación previa y detallada de la acusación y a la Defensa: *La Comisión de Fiscalización y Control Político,... verificará que cumpla con lo dispuesto en el artículo 131 de la Constitución de la República, caso contrario la archivará. Calificado el trámite, notificará al funcionario o funcionaria sobre el inicio del mismo, acompañando la solicitud de enjuiciamiento y la documentación de sustento, a fin de que en el plazo de quince días ejerza su derecho de defensa en forma oral o escrita y presente las pruebas de descargo que considere pertinentes (Artículo 81). La funcionaria o funcionario enjuiciado políticamente, en la fecha y hora señaladas en el orden del día, ejercerá su derecho a la defensa alegando ante el Pleno de la Asamblea Nacional sobre las acusaciones imputadas en su contra y por el lapso máximo de tres horas (artículo 84).*

*La Comisión de Fiscalización y Control Político avocará de inmediato conocimiento del inicio del trámite y notificará a la Presidenta o Presidente, Vicepresidenta o Vicepresidente de la República sobre el inicio del mismo, acompañando la solicitud de enjuiciamiento, la documentación de sustento y la resolución de admisibilidad de la Corte Constitucional, a fin de que en el plazo de cinco días ejerza su derecho a la defensa en forma oral o escrita, por sí o por interpuesta persona de uno o más delegados o procuradores y presente las pruebas de descargo que considere pertinentes (artículo 90). La Presidenta o Presidente, o la Vicepresidenta o Vicepresidente de la República enjuiciado políticamente, en la fecha y hora señaladas en el orden del día, ejercerá su derecho a la defensa alegando ante el Pleno de la Asamblea Nacional sobre las acusaciones imputadas en su contra (artículo 93).*

e) Derechos a un tiempo y medios adecuados para preparar su defensa y al plazo razonable en la investigación o en el proceso: El procedimiento de enjuiciamiento contiene plazos y tiempos determinados y tasados de manera que, aunque puedan considerarse o no adecuados, proporcionan predictibilidad al enjuiciado.

j) Derecho a no ser juzgado en más de una oportunidad por los mismos hechos: *En ningún caso podrá volverse a proponer juicio político por los mismos hechos* (artículo 95, regla válida solo para el enjuiciamiento a Presidentes o Vicepresidentes de la República)

No se encuentra regulación sobre uno de los nueve derechos mínimos que constituyen el debido proceso: el relativo a uso de la lengua materna.

### 3. GUATEMALA

Hasta el 2002, la Ley Orgánica del Organismo Legislativo de Guatemala regulaba los *antejuicios* en el Título IV; artículos 134 a 138. En diciembre de ese año, el Congreso aprueba, como Decreto 85-2002, la Ley en Materia de Antejuicio, que comprende de 23 artículos.

a) Principio de legalidad: *Tienen competencia para conocer del antejuicio: el Congreso de la República; la Corte Suprema de Justicia; y las Salas de la Corte de Apelaciones, de conformidad con el procedimiento que la presente Ley señala* (artículo 12).

**POR**TADA**SUMARIO****PRESENTACIÓN****ÁREAS DE ESTUDIO****NOVEDADES DEL FEDERALISMO COMPARADO****NOVEDADES DEL ESTADO AUTONÓMICO****NOVEDADES PARLAMENTARIAS****ACTUALIDAD IBEROAMÉRICANA****CRÓNICA INTERNACIONAL****CALIDAD DEMOCRÁTICA****AGENDA****ACTIVIDADES REALIZADAS: JUNIO A NOVIEMBRE 2012****ACTIVIDADES PREVISTAS: DICIEMBRE 2012 A JUNIO 2013****CRÉDITOS**

b) Derecho al juez natural: *Al Congreso de la República le corresponde conocer y resolver el antejuicio promovido en contra de los dignatarios y funcionarios siguientes: a) Presidente y Vicepresidente de la República; b) Presidente del Organismo Judicial y Magistrados de la Corte Suprema de Justicia; c) Presidente y Magistrados del Tribunal Supremo Electoral, y del Presidente y Magistrados de la Corte de Constitucionalidad; d) Ministros de Estado y Secretarios de la Presidencia de la República; Viceministros de Estado y Subsecretarios de la Presidencia de la República, únicamente cuando estén encargados del Despacho; Procurador de los Derechos Humanos; Procurador General de la Nación; Fiscal General de la República* (artículo 13).

*Cuando el Congreso de la República deba conocer de un antejuicio promovido en contra de un dignatario o funcionario que por razón del cargo goce de ese derecho, después de haberse inhibido un órgano judicial de continuar instruyendo proceso por tal razón y habiéndose recibido los autos para su conocimiento, como señala el artículo 16 de esta Ley, la Junta Directiva lo deberá hacer saber al Pleno del Congreso que en Próxima sesión ordinaria que se celebrará no más de ocho días, después de su recepción iniciará el trámite del asunto. El Congreso procederá de la manera siguiente: a) En la sesión ordinaria convocada como se indica en el primer párrafo de este artículo el Pleno del Congreso será informado de todos los detalles del asunto; b) En esa misma sesión el Pleno del Congreso integrará una Comisión Pesquisidora, conformada por cinco miembros por sorteo que se realizará entre todos los diputados, salvo el Presidente de la Congreso. El primer diputado sorteado será el Presidente de la comisión y el segundo actuará como Secretario. Los restantes actuarán como vocales. c) Las decisiones de la Comisión Pesquisidora se adoptarán por mayoría de votos y ningún diputado puede excusarse o dejar de participar, salvo que el Pleno acepte la excusa encontrando fundadas las razones argüidas. Si alguno de los miembros de la Comisión Pesquisidora se resistiere a actuar en ella esto constituirá falta grave y los demás miembros lo harán del conocimiento de la Junta Directiva del Congreso de la República para la sanción que corresponda (artículo 17).*

c) Derecho a la presunción de inocencia: *Son prohibiciones de la Comisión Pesquisidora y del Juez Pesquisidor, las siguientes: Determinar la culpabilidad o la inocencia del dignatario o funcionario público* (artículo 11, numeral 3).

d) Derecho a la defensa: *La Comisión Pesquisidora examinará el expediente y demás documentos que hubieren, oirá a los promotores del antejuicio, así como al funcionario contra quien esté enderezado el asunto y practicará las diligencias que soliciten las partes recabando toda información y documentación que cualquiera de los miembros de la Comisión considere pertinente, con el propósito de establecer la veracidad de los hechos denunciados y si éstos pueden o no suponer la existencia de un hecho que por su naturaleza deba ser conocido por un juez del ramo penal* (literal d) del artículo 17).

No se encuentra regulación sobre cinco de los nueve derechos mínimos que constituyen el debido proceso: los derechos a ser juzgado por juez o tribunal independiente e imparcial; a la comunicación previa y detallada de la acusación; a un tiempo y medios adecuados para preparar su defensa; a usar la lengua materna; y, al plazo razonable en la investigación o en el proceso.

De otro lado, en el caso de la legislación guatemalteca, el derecho a no ser juzgado en más de una oportunidad por los mismos hechos se regula, pero de manera contraria a su naturaleza. El literal n) del artículo 17 señala que: *Si el antejuicio es declarado sin lugar causará estado y no integrará cosa juzgada.*

**POR**TADA**SUMARIO****PRESENTACIÓN****ÁREAS DE ESTUDIO****NOVEDADES DEL FEDERALISMO COMPARADO****NOVEDADES DEL ESTADO AUTONÓMICO****NOVEDADES PARLAMENTARIAS****ACTUALIDAD IBEROAMÉRICANA****CRÓNICA INTERNACIONAL****CALIDAD DEMOCRÁTICA****AGENDA****ACTIVIDADES REALIZADAS: JUNIO A NOVIEMBRE 2012****ACTIVIDADES PREVISTAS: DICIEMBRE 2012 A JUNIO 2013****CRÉDITOS****4. PANAMÁ**

El Reglamento Orgánico del Régimen Interno de la Asamblea Nacional de Panamá regula, escuetamente, *las funciones jurisdiccionales de la Asamblea Nacional* en el Título IX (artículos 208 a 210); y, adicionalmente prevé algunas normas aplicables en otros títulos de la norma (artículos 50, 51, 52 y 131).

a) Principio de legalidad: *La Asamblea Nacional podrá reunirse en sesiones judiciales, según lo establecido en el artículo 152 de la Constitución Política, por derecho propio sin previa convocatoria, para conocer de las acusaciones o denuncias a los funcionarios o funcionarias que ordena el artículo 160 de la Constitución y juzgarlos si a ello hubiera lugar* (artículo 208).

b) Derecho al juez natural: *La Comisión de Credenciales, Reglamento, Ética Parlamentaria y Asuntos Judiciales tiene como funciones estudiar, proponer proyectos y emitir concepto sobre los siguientes temas: (...) 7. Conocer, en primer lugar, sobre las situaciones previstas en el artículo 160 de la Constitución Política de la República* (artículo 50).

c) Derecho a la presunción de inocencia: El reglamento se refiere a las acusaciones, con lo cual queda implícito el reconocimiento de este derecho.

No se encuentra regulación sobre seis de los nueve derechos mínimos que constituyen el debido proceso: los derechos a ser juzgado por juez o tribunal independiente e imparcial; a la comunicación previa y detallada de la acusación; a un tiempo y medios adecuados para preparar su defensa; a usar la lengua materna; al plazo razonable en la investigación o en el proceso; y, a no ser juzgado en más de una oportunidad por los mismos hechos.

De otro lado, en el caso de la legislación panameña, el derecho a la defensa no es explícito y resulta circunstancial, estando contenido en el Título referente a los debates, en el artículo 131, respecto al derecho a voz, que señala: “*En los debates de la Asamblea Nacional tendrán derecho a voz: (...) 3. El Procurador o Procuradora General de la Nación, el Procurador o Procuradora de la Administración y los Magistrados y Magistradas de la Corte Suprema de Justicia. (...) 6. Las personas que sean citadas o requeridas y a quienes el Pleno les conceda ese derecho.*”

**5. PERÚ**

El Reglamento del Congreso de la República del Perú regula *el procedimiento de acusación constitucional* en el artículo 89 de la Sección Segunda, sobre procedimientos de control político, ubicado en el Capítulo IV, sobre *los procedimientos parlamentarios*.

a) Principio de legalidad: *Mediante el procedimiento de acusación constitucional se realiza el antequicio político de los altos funcionarios del Estado comprendidos en el artículo 99 de la Constitución Política*(primer párrafo del artículo 89).

*Los Congresistas, el Fiscal de la Nación o cualquier persona que se considere directamente agraviada pueden presentar denuncia constitucional contra los altos funcionarios del Estado comprendidos dentro de los alcances del artículo 99 de la Constitución Política* (primer párrafo del literal a) del segundo párrafo del artículo 89).

[PORTADA](#)[SUMARIO](#)[PRESENTACIÓN](#)[ÁREAS DE ESTUDIO](#)[NOVEDADES DEL FEDERALISMO COMPARADO](#)[NOVEDADES DEL ESTADO AUTONÓMICO](#)[NOVEDADES PARLAMENTARIAS](#)[ACTUALIDAD IBEROAMÉRICANA](#)[CRÓNICA INTERNACIONAL](#)[CALIDAD DEMOCRÁTICA](#)[AGENDA](#)[ACTIVIDADES REALIZADAS: JUNIO A NOVIEMBRE 2012](#)[ACTIVIDADES PREVISTAS: DICIEMBRE 2012 A JUNIO 2013](#)[CRÉDITOS](#)

b) Derecho al juez natural: *Las denuncias presentadas son derivadas inmediatamente a la Subcomisión de Acusaciones Constitucionales para su calificación* (literal b) del segundo párrafo del artículo 89).

*Si el informe que propone la acusación es aprobado, la Comisión Permanente nombra una Subcomisión Acusadora integrada por uno o más miembros de la Subcomisión de Acusaciones Constitucionales, propuestos por su Presidente al momento de presentar el informe final, a efecto de que sustente el informe y formule acusación en su nombre ante el Pleno del Congreso* (literal g) del segundo párrafo del artículo 89).

c) Derecho a la presunción de inocencia: El reglamento se refiere a los denunciados, con lo cual queda implícito el reconocimiento de este derecho.

d) Derecho a ser juzgado por juez o tribunal independiente e imparcial: *Los Congresistas que integran la Subcomisión de Acusaciones Constitucionales están impedidos de presentar denuncias constitucionales* (sexto párrafo del literal c) del segundo párrafo del artículo 89).

e) Derecho a la comunicación previa y detallada de la acusación y a un tiempo y medios adecuados para preparar su defensa: *La denuncia es notificada al denunciado por el Presidente de la Subcomisión dentro de los tres (03) días hábiles siguientes a la toma de conocimiento, por parte del pleno de la Subcomisión de Acusaciones Constitucionales, del plazo aprobado para realizar su investigación. A la notificación se adjuntan los anexos correspondientes y se otorga al denunciado un plazo de cinco (05) días hábiles para formular su descargo por escrito y presentar u ofrecer los medios indiciarios y/o probatorios que considere necesarios.*

*En caso de que el denunciado no tenga domicilio conocido o se encuentre fuera del país, se le notifica, adjuntando un breve resumen de la denuncia a través del Diario Oficial El Peruano, en su Página Web y en el Portal del Congreso.*

*Si el denunciado no formula su descargo dentro del plazo previsto, se tiene por absuelto el trámite y de existir pruebas o indicios suficientes que hagan presumir la comisión de un delito o una infracción constitucional, la Subcomisión podrá emitir el informe final o parcial correspondiente. En este caso se continuará la investigación respecto a los extremos que no sean materia del informe parcial* (literal d.1, literal d) del segundo párrafo del artículo 89).

f) Derecho a la defensa: *En la fecha y hora establecida se realizará la audiencia con la asistencia de la mitad más uno del número legal de los miembros de la Subcomisión. La inasistencia del denunciado a la audiencia no será impedimento para continuar con las actuaciones.*

*En el caso de que la denuncia provenga del Fiscal de la Nación, éste podrá designar a un fiscal que intervenga en la audiencia.*

*La audiencia se desarrolla de la siguiente forma: (...) el Presidente de la Subcomisión concede el uso de la palabra a los denunciantes, a fin de que expongan su denuncia; a continuación, otorga el uso de la palabra a los denunciados para que expongan sus correspondientes descargos. Seguidamente, se procede a recibir las declaraciones testimoniales que hayan sido determinadas por el Congresista al que se le delegó esta función. El Presidente concederá el uso de la palabra a los miembros de la Subcomisión para que formulen sus preguntas a los testigos y posteriormente hará las propias. A continuación, se procede a escuchar a los peritos que hayan presentado*



[PORTADA](#)[SUMARIO](#)[PRESENTACIÓN](#)[ÁREAS DE ESTUDIO](#)[NOVEDADES DEL FEDERALISMO COMPARADO](#)[NOVEDADES DEL ESTADO AUTONÓMICO](#)[NOVEDADES PARLAMENTARIAS](#)[ACTUALIDAD IBEROAMÉRICANA](#)[CRÓNICA INTERNACIONAL](#)[CALIDAD DEMOCRÁTICA](#)[AGENDA](#)[ACTIVIDADES REALIZADAS: JUNIO A NOVIEMBRE 2012](#)[ACTIVIDADES PREVISTAS: DICIEMBRE 2012 A JUNIO 2013](#)[CRÉDITOS](#)

*informe y se formularán las preguntas pertinentes. El denunciante o el denunciado pueden solicitar una réplica al Presidente de la Subcomisión, en cuyo caso el contrario tiene derecho a una dúplica... La audiencia finaliza con las preguntas que formulen los miembros de la Subcomisión, al denunciado y al denunciante (literales d.3 y d.4, literal d) del segundo párrafo del artículo 89).*

*Durante las diferentes etapas del procedimiento de acusación constitucional, el denunciado puede ser asistido o representado por abogado (literal k) del segundo párrafo del artículo 89).*

g) Derecho al plazo razonable en la investigación o en el proceso: *La Subcomisión de Acusaciones Constitucionales presentará su informe de calificación a la Presidencia de la Comisión Permanente. Ésta aprobará, sobre la base del informe de calificación y con la mayoría de sus miembros presentes, el plazo dentro del cual la Subcomisión de Acusaciones Constitucionales realizará la investigación y presentará su informe, el cual no podrá ser mayor de quince (15) días hábiles, prorrogable por el término que disponga la Comisión Permanente por una sola vez. Excepcionalmente, se podrá fijar un plazo mayor cuando el proceso a investigarse sea susceptible de acumulación con otra u otras denuncias constitucionales.*

*El plazo antes referido se computa a partir del día siguiente de la sesión en la que el pleno de la Subcomisión de Acusaciones Constitucionales toma conocimiento de la notificación del plazo acordado por la Comisión Permanente (primer y segundo párrafos del literal d) del segundo párrafo del artículo 89).*

h) Derecho a no ser juzgado en más de una oportunidad por los mismos hechos: *Las denuncias declaradas improcedentes o que tengan informe de archivamiento y que pongan fin al procedimiento de acusación constitucional, en cualquiera de sus etapas, no pueden volver a interponerse hasta el siguiente periodo anual de sesiones, requiriendo la presentación de nueva prueba que sustente la denuncia. En caso contrario son rechazadas de plano (literal m) del segundo párrafo del artículo 89).*

No se encuentra regulación sobre uno de los nueve derechos mínimos que constituyen el debido proceso: el derecho a usar la lengua materna; al plazo razonable en la investigación o en el proceso; y, a no ser juzgado en más de una oportunidad por los mismos hechos.

Como puede desprenderse de la evaluación de las normas reglamentarias de cinco parlamentos latinoamericanos, sólo en dos casos, el ecuatoriano y el peruano hay una regulación amplia y suficiente del debido proceso en sede parlamentaria, verificándose normas expresas que cubren los supuestos de ocho de los nueve derechos que se establecieron como contenido mínimo del debido proceso.

Finalmente, en el Cuadro 2 se reseña el tipo de votación que se requiere en los reglamentos parlamentarios revisados para la aprobación de un juicio político y, de igual modo, cual es la instancia a donde se deriva lo actuado, en los casos de encontrarse presunción de la comisión de ilícitos penales. En ambos casos la normatividad no resulta homogénea.

**PORADA****SUMARIO****PRESENTACIÓN****ÁREAS DE ESTUDIO****NOVEDADES DEL FEDERALISMO COMPARADO****NOVEDADES DEL ESTADO AUTONÓMICO****NOVEDADES PARLAMENTARIAS****ACTUALIDAD IBEROAMÉRICANA****CRÓNICA INTERNACIONAL****CALIDAD DEMOCRÁTICA****AGENDA****ACTIVIDADES REALIZADAS: JUNIO A NOVIEMBRE 2012****ACTIVIDADES PREVISTAS: DICIEMBRE 2012 A JUNIO 2013****CRÉDITOS****CUADRO 1**

Límites al Juicio Político en  
Constituciones Iberoamericanas

<b>País</b>	<b>Sujeto</b>	<b>Objeto</b>	<b>Temporalidad</b>	<b>Sanciones</b>
Argentina (Artículos 53, 59 y 60)	- Presidente. - Vicepresidente. - Jefe de gabinete de ministros y los ministros. - Miembros de la Corte Suprema.	Mal desempeño, delito en el ejercicio de sus funciones o crímenes comunes.		Destitución y declaración de incapacidad para ocupar ningún empleo de honor, de confianza o a sueldo en la Nación. El condenado queda sujeto a acusación, juicio y castigo conforme a las leyes ante los tribunales ordinarios.
Bolivia (Artículos 159.11, 160.6 y 171.7)	- Presidente de la República. - Vicepresidente de la República. * Miembros del Tribunal Constitucional Plurinacional. * Miembros del Tribunal Supremo y del Control Administrativo de Justicia.	Delitos cometidos en el ejercicio de sus funciones.		
Costa Rica (Artículo 121.9)	-Presidente de la República. -Vicepresidentes. -Miembros de los Supremos. -Ministros Diplomáticos.	Si hay o no lugar a formación de causa contra ellos.		Ponerlos a disposición dela Corte Suprema de Justicia para su juzgamiento.
Colombia (Artículos 174, 175 y 178)	- Presidente de la República (o quien haga sus veces). - Magistrados de la Corte Suprema de Justicia. - Magistrados del Consejo de Estado. - Magistrados de la Corte Constitucional. - Miembros del Consejo Superior de la Judicatura. - Fiscal General de la Nación.	Hechos u omisiones ocurridos en el desempeño de los respectivos cargos.	- Indefinida.	

# Cuadernos Manuel Giménez Abad

**PORADA****SUMARIO****PRESENTACIÓN****ÁREAS DE ESTUDIO****NOVEDADES DEL FEDERALISMO COMPARADO****NOVEDADES DEL ESTADO AUTONÓMICO****NOVEDADES PARLAMENTARIAS****ACTUALIDAD IBEROAMÉRICANA****CRÓNICA INTERNACIONAL****CALIDAD DEMOCRÁTICA****AGENDA****ACTIVIDADES REALIZADAS:  
JUNIO A NOVIEMBRE 2012****ACTIVIDADES PREVISTAS:  
DICIEMBRE 2012 A JUNIO 2013****CRÉDITOS**

<p>Chile (Artículos 52.2y 53.1)</p> <ul style="list-style-type: none"> <li>- Presidente de la República.</li> <li>- Ministros de Estado.</li> <li>- Magistrados de los tribunales superiores de justicia y Contralor General de la República.</li> <li>- Generales o almirantes de las Fuerzas de la Defensa Nacional.</li> <li>- Intendentes, gobernadores y quienes ejerzan el Gobierno en los territorios especiales.</li> </ul>	<ul style="list-style-type: none"> <li>- Actos de su administración que comprometan gravemente el honor o la seguridad de la Nación.</li> <li>- Infringir abiertamente la Constitución o las leyes.</li> <li>- Comprometer gravemente el honor o la seguridad de la Nación.</li> <li>- Infringir la Constitución o las leyes o haber dejado éstas sin ejecución.</li> <li>- Delitos de traición, concusión, malversación de fondos públicos y soborno.</li> <li>- Notable abandono de sus deberes.</li> <li>- Comprometer gravemente el honor o la seguridad de la Nación.</li> <li>- Delitos de traición, sedición, malversación de fondos públicos y concusión.</li> </ul>	<p>El Presidente, mientras esté en funciones y en los 6 meses siguientes a su expiración en el cargo.</p> <p>Los demás, mientras estén en funciones y en los 3 meses siguientes a su expiración en el cargo.</p>	<p>Destitución del cargo y prohibición de desempeñar ninguna función pública (sea o no de elección popular) por el término de 5 años.</p> <p>El funcionario declarado culpable es juzgado de acuerdo a las leyes por el tribunal competente, para la aplicación de la pena correspondiente y para hacer efectiva la responsabilidad civil por daños y perjuicios causados al Estado o a particulares.</p>
---	--	--	---

**PORADA****SUMARIO****PRESENTACIÓN****ÁREAS DE ESTUDIO****NOVEDADES DEL FEDERALISMO COMPARADO****NOVEDADES DEL ESTADO AUTONÓMICO****NOVEDADES PARLAMENTARIAS****ACTUALIDAD IBEROAMÉRICANA****CRÓNICA INTERNACIONAL****CALIDAD DEMOCRÁTICA****AGENDA****ACTIVIDADES REALIZADAS:  
JUNIO A NOVIEMBRE 2012****ACTIVIDADES PREVISTAS:  
DICIEMBRE 2012 A JUNIO 2013****CRÉDITOS**

Ecuador (Artículos 129 y 131)	<ul style="list-style-type: none"> <li>- Presidente de la República.</li> <li>- Vicepresidente de la República.</li> <li>- Ministros de Estado.</li> <li>- Procurador General del Estado.</li> <li>- Contraloría General del Estado.</li> <li>- Fiscalía General del Estado.</li> <li>- Defensoría del Pueblo.</li> <li>- Defensoría Pública General.</li> <li>- Superintendentes.</li> <li>- Miembros del Consejo Nacional Electoral.</li> <li>- Magistrados del Tribunal Contencioso Electoral.</li> <li>- Miembros del Consejo de la Judicatura y del Consejo de Participación Ciudadana y Control Social.</li> </ul>	<ul style="list-style-type: none"> <li>- Delitos contra la seguridad del Estado.</li> <li>- Delitos de concusión, cohecho, peculado o enriquecimiento ilícito.</li> <li>- Delitos de genocidio, tortura, desaparición forzada de personas, secuestro u homicidio por razones políticas o de conciencia.</li> <li>- Incumplimiento de las funciones asignadas por la Constitución y la ley.</li> </ul> <p>Durante el ejercicio de su cargo y hasta 1 año después de terminado.</p>	<ul style="list-style-type: none"> <li>- Destitución.</li> <li>- Si se derivan indicios de responsabilidad penal, se dispone que el asunto pase a conocimiento del juez competente.</li> </ul>
----------------------------------	--	---	--

[PORTADA](#)[SUMARIO](#)[PRESENTACIÓN](#)[ÁREAS DE ESTUDIO](#)[NOVEDADES DEL FEDERALISMO COMPARADO](#)[NOVEDADES DEL ESTADO AUTONÓMICO](#)[NOVEDADES PARLAMENTARIAS](#)[ACTUALIDAD IBEROAMÉRICANA](#)[CRÓNICA INTERNACIONAL](#)[CALIDAD DEMOCRÁTICA](#)[AGENDA](#)[ACTIVIDADES REALIZADAS:  
JUNIO A NOVIEMBRE 2012](#)[ACTIVIDADES PREVISTAS:  
DICIEMBRE 2012 A JUNIO 2013](#)[CRÉDITOS](#)

<p><b>Guatemala</b> (Artículo 165.h)</p> <ul style="list-style-type: none"> <li>- Presidente y Vicepresidente de la República, Presidente.</li> <li>- Magistrados de la Corte Suprema de Justicia, del Tribunal Supremo Electoral, y de la Corte de Constitucionalidad.</li> <li>- Ministros, Viceministros de Estado, cuando estén encargados del Despacho, Secretarios de la Presidencia de la república, Subsecretarios que los sustituyan.</li> <li>- Procurador de los Derechos Humanos, Fiscal General y Procurador General de la Nación.</li> </ul>			
--	--	--	--

**PORADA****SUMARIO****PRESENTACIÓN****ÁREAS DE ESTUDIO****NOVEDADES DEL FEDERALISMO COMPARADO****NOVEDADES DEL ESTADO AUTONÓMICO****NOVEDADES PARLAMENTARIAS****ACTUALIDAD IBEROAMÉRICANA****CRÓNICA INTERNACIONAL****CALIDAD DEMOCRÁTICA****AGENDA****ACTIVIDADES REALIZADAS:  
JUNIO A NOVIEMBRE 2012****ACTIVIDADES PREVISTAS:  
DICIEMBRE 2012 A JUNIO 2013****CRÉDITOS**

<p>México (Artículos 74.V, 76.VII, 110 y 114)</p> <ul style="list-style-type: none"> <li>- Senadores y diputados del Congreso de la Unión.</li> <li>- Ministros de la Suprema Corte de Justicia.</li> <li>- Consejeros de la Judicatura Federal.</li> <li>- Secretarios de Despacho.</li> <li>- Diputados a la Asamblea del Distrito Federal.</li> <li>- Jefe de Gobierno del Distrito Federal.</li> <li>- Procurador General.</li> <li>- Procurador General de Justicia del Distrito Federal.</li> <li>- Magistrados de Circuito y jueces de Distrito.</li> <li>- Magistrados y jueces del Fuero Común del Distrito Federal.</li> <li>- Consejeros de la Judicatura del Distrito Federal.</li> <li>- Consejero Presidente.</li> <li>- Consejeros electorales.</li> <li>- Secretario ejecutivo del Instituto Federal Electoral.</li> <li>- Magistrados del Tribunal Electoral.</li> <li>- Directores generales y sus equivalentes de los organismos descentralizados, empresas de participación estatal mayoritaria, sociedades y asociaciones asimiladas a éstas y fideicomisos públicos.</li> <li>* Gobernadores de los Estados.</li> <li>* Diputados Locales.</li> <li>* Magistrados de los Tribunales Superiores de Justicia Locales.</li> <li>* Miembros de los Consejos de las Judicaturas Locales.</li> </ul>	<p>Durante el período en el que el servidor público desempeñe su cargo y dentro de un año después.</p> <p>- Violaciones graves a la Constitución y a las leyes federales</p> <p>- Manejo indebido de fondos y recursos federales.</p>	<p>Destitución e inhabilitación para desempeñar funciones, empleos, cargos o comisiones de cualquier naturaleza en el servicio público.</p>
--	---	---

**PORADA****SUMARIO****PRESENTACIÓN****ÁREAS DE ESTUDIO****NOVEDADES DEL FEDERALISMO COMPARADO****NOVEDADES DEL ESTADO AUTONÓMICO****NOVEDADES PARLAMENTARIAS****ACTUALIDAD IBEROAMÉRICANA****CRÓNICA INTERNACIONAL****CALIDAD DEMOCRÁTICA****AGENDA****ACTIVIDADES REALIZADAS:  
JUNIO A NOVIEMBRE 2012****ACTIVIDADES PREVISTAS:  
DICIEMBRE 2012 A JUNIO 2013****CRÉDITOS**

Panamá (Artículo 160)	<ul style="list-style-type: none"> <li>- Presidente de la República.</li> <li>- Magistrados de la Corte Suprema de Justicia.</li> </ul>	<ul style="list-style-type: none"> <li>- Actos ejecutados en ejercicio de sus funciones en perjuicio del libre funcionamiento del poder público o violatorios de la Constitución o las leyes.</li> </ul>		
Paraguay (Artículo 225)	<ul style="list-style-type: none"> <li>- Presidente de la República.</li> <li>- Vicepresidente.</li> <li>- Ministros del Poder Ejecutivo.</li> <li>- Ministros de la Corte Suprema de Justicia.</li> <li>- Fiscal General del Estado.</li> <li>- Defensor del Pueblo.</li> <li>- Contralor General de la República y el Subcontralor.</li> <li>- Integrantes del Tribunal Superior de Justicia Electoral.</li> </ul>	<ul style="list-style-type: none"> <li>- Mal desempeño de sus funciones.</li> <li>- Delitos cometidos en el ejercicio de sus cargos.</li> <li>- Delitos comunes.</li> </ul>		<ul style="list-style-type: none"> <li>- Separación del cargo.</li> <li>- En los casos de supuesta comisión de delitos, se pasan los antecedentes a la justicia ordinaria.</li> </ul>
Perú (Artículos 99 y 100 )	<ul style="list-style-type: none"> <li>- Presidente de la República.</li> <li>- Representantes a Congreso.</li> <li>- Ministros de Estado.</li> <li>- Miembros del Tribunal Constitucional.</li> <li>- Miembros del Consejo Nacional de la Magistratura.</li> <li>- Vocales de la Corte Suprema.</li> <li>- Fiscales supremos.</li> <li>- Defensor del Pueblo.</li> <li>- Contralor General.</li> </ul>	<ul style="list-style-type: none"> <li>- Por infracción de la Constitución</li> <li>- Por todo delito que cometan en el ejercicio de sus funciones.</li> </ul>	<ul style="list-style-type: none"> <li>- Hasta 5 años después de que hayan cesado en sus funciones.</li> </ul>	<ul style="list-style-type: none"> <li>- Suspensión.</li> <li>- Inhabilitación para el ejercicio de la función pública hasta por 10 años.</li> <li>- Destitución de su función.</li> <li>(Sin perjuicio de cualquiera otra responsabilidad).</li> </ul>

**PORADA****SUMARIO****PRESENTACIÓN****ÁREAS DE ESTUDIO****NOVEDADES DEL FEDERALISMO COMPARADO****NOVEDADES DEL ESTADO AUTONÓMICO****NOVEDADES PARLAMENTARIAS****ACTUALIDAD IBEROAMÉRICANA****CRÓNICA INTERNACIONAL****CALIDAD DEMOCRÁTICA****AGENDA****ACTIVIDADES REALIZADAS:  
JUNIO A NOVIEMBRE 2012****ACTIVIDADES PREVISTAS:  
DICIEMBRE 2012 A JUNIO 2013****CRÉDITOS**

Uruguay (Artículos 93, 102 y 103)	<ul style="list-style-type: none"> <li>- Miembros de ambas Cámaras.</li> <li>- Presidente de la República.</li> <li>- Vicepresidente de la República.</li> <li>- Ministros de Estado.</li> <li>- Miembros de la Suprema Corte de Justicia.</li> <li>- Miembros del Tribunal de lo Contencioso Administrativo.</li> <li>- Miembros del Tribunal de Cuentas.</li> <li>- Miembros de la Corte Electoral.</li> </ul>	<ul style="list-style-type: none"> <li>- Violación de la Constitución u otros delitos graves.</li> </ul>		<ul style="list-style-type: none"> <li>- Separación del cargo.</li> <li>- Los acusados, separados de sus cargos, quedan sujetos juicio conforme a ley.</li> </ul>
---	--	--	--	---

[PORTADA](#)[SUMARIO](#)[PRESENTACIÓN](#)[ÁREAS DE ESTUDIO](#)[NOVEDADES DEL FEDERALISMO COMPARADO](#)[NOVEDADES DEL ESTADO AUTONÓMICO](#)[NOVEDADES PARLAMENTARIAS](#)[ACTUALIDAD IBEROAMÉRICANA](#)[CRÓNICA INTERNACIONAL](#)[CALIDAD DEMOCRÁTICA](#)[AGENDA](#)**ACTIVIDADES REALIZADAS:  
JUNIO A NOVIEMBRE 2012****ACTIVIDADES PREVISTAS:  
DICIEMBRE 2012 A JUNIO 2013**[CRÉDITOS](#)**CUADRO 2**

Votación requerida para aprobación del juicio político e instancia que conoce el juzgamiento posterior, de ser el caso

	Costa Rica (Artículo 191)	Ecuador (Artículos 95 y 85)	Guatemala (Artículo 17, literales k y l)	Panamá	Perú (Artículo 89)
VOTACIÓN	2/3 de votos del total de miembros	2/3 de la Asamblea para el Presidente, Vicepresidente, los miembros de la Función Electoral y del Consejo de la Judicatura. Mayoría absoluta para los demás casos	2/3 partes del total de Diputados	No indica	Mitad más 1 del número legal de Congresistas, sin participación de los miembros de la Comisión Permanente
JUZGAMIENTO	Corte Suprema de Justicia	Autoridad competente	Corte Suprema de Justicia, para que lo turne al tribunal del orden común que proceda	No indica	Fiscal de la Nación

[PORTADA](#)[SUMARIO](#)[PRESENTACIÓN](#)[ÁREAS DE ESTUDIO](#)[NOVEDADES DEL FEDERALISMO COMPARADO](#)[NOVEDADES DEL ESTADO AUTONÓMICO](#)[NOVEDADES PARLAMENTARIAS](#)[ACTUALIDAD IBEROAMÉRICANA](#)[CRÓNICA INTERNACIONAL](#)[CALIDAD DEMOCRÁTICA](#)[AGENDA](#)[ACTIVIDADES REALIZADAS: JUNIO A NOVIEMBRE 2012](#)[ACTIVIDADES PREVISTAS: DICIEMBRE 2012 A JUNIO 2013](#)[CRÉDITOS](#)**NOTA****EL ZIGZAGUEANTE PROCESO DE LA INTEGRACIÓN LATINOAMERICANA****por Antonio Colomer Viadel**

Presidente de la Federación Internacional de estudios

de América Latina y el Caribe (FIEALC)

Catedrático de Derecho Constitucional. Universidad Politécnica de Valencia

El camino de la integración en América Latina presenta un panorama conflictivo, entre el desánimo y la esperanza. El ideal integrador viene de antiguo y acompaña la hora de la independencia y las proclamas de los primeros libertadores. En la hora presente, numerosos textos constitucionales de los países de la región hacen referencia a este ideal integrador y el discurso político de diferentes orientaciones ideológicas asume como valor indiscutible la voluntad integradora de los países del Continente de la esperanza (Colomer Viadel 2006: 125, 143).

La cuestión ahora es que en la sociedad globalizada y transnacional la integración de Estados y las organizaciones regionales supranacionales se convierten en una necesidad urgente como herramienta para superar el subdesarrollo e insertarse con alguna capacidad de negociación en el escenario internacional.

Tienen, sin embargo, aún mucho peso los intereses nacionales, los localismos y nacionalismos y la resistencia a ceder decisiones soberanas a instancias supranacionales. Influye en este fenómeno también el régimen político predominante en la región, el presidencialismo, en el que el protagonismo de los presidentes quiere estar presente en la toma de cualquier decisión política de relevancia, sin cederla a instancias de organización supranacional.

La integración tiene que ser algo más que un tratado de libre comercio y debe asumir la solución de desequilibrios y asimetrías tanto entre Estados como la desigualdad en el seno de las sociedades nacionales, con más de un 50% de la población compuesta de pobres e indigentes.

En consecuencia, la financiación integradora debe apoyar políticas económicas para cerrar esa brecha de desigualdades y plantearse objetivos de cooperación en educación, salud, cultura y dar prioridad a demandas internas de alimentación.

Todo ello supone un cambio estructural de las sociedades que genere demandas internas para el crecimiento. Se ha dicho que naciones internamente desintegradas es difícil que se puedan integrar entre sí (Alberto Mendoza Morales).

Hace tiempo que escribí que la construcción del Estado Social de Derecho ya sólo podía hacerse en América Latina en la fase de integración regional, con algunas escasas excepciones nacionales (Colomer Viadel, 2009: 53-60).

La integración debe dar razón política y dimensión cultural para que tenga verdaderamente sentido la cooperación económica. La interdependencia es un valor añadido que debe construirse desde la integración interna de cada país mediante la solidaridad social.

Hay que caminar a la revisión del concepto de soberanía nacional mitificado que permite asumir como un acto normal de soberanía la cesión de soberanía, el impulso a la interdependencia, flexibilizando las fronteras y profundizando en reglas de

**POR**TADA**SUMARIO****PRESENTACIÓN****ÁREAS DE ESTUDIO****NOVEDADES DEL FEDERALISMO COMPARADO****NOVEDADES DEL ESTADO AUTONÓMICO****NOVEDADES PARLAMENTARIAS****ACTUALIDAD IBEROAMÉRICANA****CRÓNICA INTERNACIONAL****CALIDAD DEMOCRÁTICA****AGENDA****ACTIVIDADES REALIZADAS: JUNIO A NOVIEMBRE 2012****ACTIVIDADES PREVISTAS: DICIEMBRE 2012 A JUNIO 2013****CRÉDITOS**

coordinación política de la integración, así como en la viabilidad de la construcción de infraestructuras en comunicaciones, energía y transporte que interesan a todos.

Del mismo modo coordinar las acciones en educación superior e investigación científica y renunciar a la competencia entre sí, en vez de vinculaciones productivas.

Existe una necesidad de reglas que obliguen a todos y sean respetadas por todos para no caer en los reiterados incumplimientos por obsesiones nacionalistas.

Hay que rechazar la teoría del chivo expiatorio por la que siempre hay un culpable externo de nuestras insuficiencias y errores. Es cierto que la presión de EE.UU y su política de fomentar los tratados bilaterales son un factor de desunión pero hay que hacer una revisión de las propias políticas locales y la importancia de la dimensión axiológica de la integración que fomente la identidad cultural. También la existencia de una judicatura imparcial e independiente y unas garantías efectivas de los derechos y libertades, así como políticas activas para reducir las asimetrías entre los socios y mejorar la cohesión social y territorial.

La integración debe dar respuesta a un mayor equilibrio social interno, basado en la equidad e igualdad de oportunidades, la prioridad de servicios públicos de calidad para toda la población persiguiendo el interés general de los pueblos en vez de las élites y oligarquías.

Los diferentes proyectos regionales de integración en América Latina, han sido en general débiles, con un entramado institucional rudimentario y un ordenamiento jurídico supranacional de poca densidad y difícil obediencia por los Estados miembros. La Comunidad Andina de Naciones (CAN)<sup>1</sup> es seguramente la que tiene una más desarrollada estructura institucional y por ello las iniciativas posteriores han pretendido insuflar esta vertebración institucional al cuerpo desarticulado de organizaciones más recientes como la Unión de Naciones Sudamericanas (UNASUR), y por ello el mandato de los Estados miembros de la Asociación Latinoamericana de Integración (ALADI) creada en 1980 y con sede en Montevideo, para la convergencia entre la CAN y el Mercado Común del Sur (MERCOSUR).

Más recientemente, es la constitución de la Comunidad de Estados Latinoamericanos y Caribeños (CELAC) creada el 23 de febrero de 2010 en una Cumbre para la unidad de América Latina y el Caribe, en la ciudad de Playa del Carmen, Quintana Roo, México y cuya primera Cumbre de la CELAC para su constitución definitiva tuvo lugar en Caracas los días 2 y 3 de diciembre de 2011. Se trata de un Organismo Intergubernamental que promueve la integración y desarrollo de los países latinoamericanos, y por tanto sin la presencia de Canadá y EEUU que si lo están en la Organización de Estados Americanos (OEA).

La armonización normativa tan insuficiente así como la necesaria supranacionalidad de normas comunitarias deben ser pasos imprescindibles en la convergencia hacia un mercado común.

1. En el S. XX las iniciativas de integración fueron especialmente estimuladas desde la CEPAL (Comisión Económica para América Latina, de la ONU) a partir de los años 1960, en especial, el proyecto de Mercado Común de América Central, la Asociación de libre comercio del Caribe y el impulso al Acuerdo de Cartagena de 1969 que propició el Pacto Andino y la creación de la CAN. Esta organización se debilitó primero por la salida de Chile en 1976 y también la de Venezuela en el 2006.

**POR**TADA**SUMARIO****PRESENTACIÓN****ÁREAS DE ESTUDIO****NOVEDADES DEL FEDERALISMO COMPARADO****NOVEDADES DEL ESTADO AUTONÓMICO****NOVEDADES PARLAMENTARIAS****ACTUALIDAD IBEROAMÉRICANA****CRÓNICA INTERNACIONAL****CALIDAD DEMOCRÁTICA****AGENDA****ACTIVIDADES REALIZADAS: JUNIO A NOVIEMBRE 2012****ACTIVIDADES PREVISTAS: DICIEMBRE 2012 A JUNIO 2013****CRÉDITOS**

También es necesario un sistema jurisdiccional de solución de controversias y desde luego, como decía el constitucionalista peruano Domingo García Belaunde (2006), la existencia de un sentimiento democrático compartido, que ha sido una de las claves de la integración europea, a pesar de que existían elementos diferenciales de carácter psicológico, cultural, histórico e idiomático más profundos que los que hay en América Latina.

Las dificultades para consolidar las diferentes organizaciones regionales de integración provienen también de las diferencias ideológicas, los nacionalismos endémicos y la desinstitucionalización<sup>2</sup>.

Es fundamental tener claro el qué, el por qué y el para qué de la integración. Sin lugar a dudas, el acuerdo entre Brasil y Argentina, que es la base de la creación del MERCOSUR en 1991, termina con la profunda desconfianza e incluso las hipótesis de guerra potencial de los Estados Mayores Militares de estos países. Encuentro algún paralelismo con la superación del antagonismo entre Francia y Alemania en el marco de la Unión Europea, aunque aquí superando tres terribles guerras anteriores.

También se han alegado motivos presupuestarios para no crear grandes entramados organizativos, argumentando la ventaja de la flexibilidad, el bajo coste y la oportunidad de una diplomacia presidencial.

La ausencia de un sistema de solución de controversias supone una gran debilidad del sistema y nos encontramos no ante instituciones supranacionales sino intergubernamentales. Debo recordar aquí el fundamental papel del Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas, ahora de la Unión, en la integración europea. Las normas de MERCOSUR no tienen la aplicabilidad directa y el efecto directo del Derecho Comunitario Europeo. Las constituciones de Brasil y Uruguay no reconocen la primacía de los Tratados Internacionales y las de Argentina y Paraguay, si.

Cuando se crea en el MERCOSUR, por un Protocolo de 2004 el Tribunal Permanente de Revisión para resolver controversias e interpretar el Tratado fundacional y los Protocolos y Decisiones, se hace una salvedad muy peligrosa y es que los Estados parte pueden también elegir entre someter sus controversias a este Tribunal u a otros foros judiciales como el de la Organización Mundial de Comercio o el Tribunal de Justicia de la Haya, de Naciones Unidas ¿qué decir de una organización que puede salirse del control de las propias instituciones que ha creado? Si se tratara de normas emanadas del Tratado fundacional y de los órganos del MERCOSUR debiera ser obligatoria esta jurisdicción. En la Unión Europea el incumplimiento del Derecho Comunitario Europeo sólo puede resolverse por el Tribunal de Justicia de la Unión.

La importancia de los principios de solidaridad y subsidiariedad en el sistema de integración europeo también deben estar presentes en la integración latinoamericana. Un intento de aplicación en el marco del MERCOSUR fue la creación en el 2005 del Fondo para la Convergencia estructural y fortalecimiento de la estructura institucional del MERCOSUR (FOCEM). De acuerdo con el cual, se arbitraron algunos recursos modestos para favorecer a los países más débiles, Paraguay y Uruguay, con aportes de los más fuertes, Brasil y Argentina.

La dialéctica ideológica también juega un papel importante desde el S. XIX en el enfrentamiento entre el panamericanismo defendido por el Presidente Monroe como

[PORTADA](#)[SUMARIO](#)[PRESENTACIÓN](#)[ÁREAS DE ESTUDIO](#)[NOVEDADES DEL FEDERALISMO COMPARADO](#)[NOVEDADES DEL ESTADO AUTONÓMICO](#)[NOVEDADES PARLAMENTARIAS](#)[ACTUALIDAD IBEROAMÉRICANA](#)[CRÓNICA INTERNACIONAL](#)[CALIDAD DEMOCRÁTICA](#)[AGENDA](#)[ACTIVIDADES REALIZADAS: JUNIO A NOVIEMBRE 2012](#)[ACTIVIDADES PREVISTAS: DICIEMBRE 2012 A JUNIO 2013](#)[CRÉDITOS](#)

integración bajo la hegemonía norteamericana y el Bolívarismo que nace en México aunque últimamente haya sido recreado en Venezuela.

La doctrina del panamericanismo suponía que EEUU era la cabeza natural de la familia Americana. Lo que se intentó plasmar en un primer Congreso celebrado en 1856 en Washington y especialmente en otro celebrado en 1889 como conferencia panamericana bajo el nombre de Primera Conferencia Internacional Americana. El mismo José Martí, asistente a la Conferencia, llegó a hablar de una segunda independencia de los pueblos hispanoamericanos esta vez de los EE.UU. La oficina comercial con sede en Washington que se creó en esta ocasión se transformaría más adelante en la Unión Panamericana..

Las numerosas intervenciones norteamericanas especialmente en Centro América y el Caribe durante el período 1889 a 1993, como política del “gran garrote” y que tendrían una expresión clave en la guerra hispano norteamericana de 1888 y la ocupación de Cuba y Puerto Rico por los EEUU reflejó también luchas y resistencias como la de Sandino en Nicaragua.

Una reacción antinorteamericana y antiimperialista se expresa en la creación por el peruano Víctor Raúl Haya de la Torre de la Alianza Popular para la Revolución Americana (APRA) en 1924 que no sólo era un partido nacionalista sino un movimiento de integración política, continental cuyo adversario era el poder norteamericano.

Otra forma de lucha y resistencia basada en la reforma universitaria fue la creación en 1925 de la Unión Latinoamericana dirigida por José Ingenieros y Alfredo Palacios que animaba a los pueblos a unirse contra la agresión de los EE.UU.

Las Conferencias Panamericanas siguieron reuniéndose sin demasiado éxito hasta que la celebrada en Río de Janeiro en 1947 concluyó con la firma del Tratado Interamericano de Asistencia Recíproca (TIAR).

La culminación de este Panamericanismos institucional tuvo lugar en Bogotá en 1948 con la fundación de la organización de Estados Americanos (OEA) alianza regional dentro de Naciones Unidas, con sede en Washington. (Colomer Viadel, 2006: 134-137).

La política de exclusión de los sectores sociales y apertura de mercado del neoliberalismo lleva a la región a tener hasta un 62% de su población activa en la economía informal y en 1994 los EE.UU proponen la creación del Área de Libre Comercio de las Américas (ALCA) que supone la apertura de los países latinoamericanos a los productos industriales de EE.UU pero negándose éste a negociar sobre los subsidios a sus agricultores, y en la práctica bloqueando el mercado lo que impedía negociar con otras regiones del mundo. Ello llevó a que en Mar de Plata el año 2005 se firmara de hecho el Acta de Defunción del ALCA por la posición de los países del MERCOSUR y Venezuela.

La contrapartida va a ser el proyecto de la Alternativa Bolivariana para las Américas –ALBA- excluyendo a los EE.UU y con un carácter más ideológico y social, que es una iniciativa venezolana que cristaliza con el acuerdo entre Cuba y Venezuela del 14 de diciembre de 2004.

Hay que destacar que esta propuesta también tiene una débil institucionalidad y es más un programa de cooperación que de integración, mediante el cual y con los recursos del petróleo venezolano, se realizan campañas de alfabetización y atenciones sanitarias para sectores pobres populares de diferentes países y se ponen en marcha algunos otros proyectos concretos de cooperación. También otros de carácter cultural como Telesur o el Tratado Energético de países productores y exportadores de gas.



[PORTADA](#)[SUMARIO](#)[PRESENTACIÓN](#)[ÁREAS DE ESTUDIO](#)[NOVEDADES DEL FEDERALISMO COMPARADO](#)[NOVEDADES DEL ESTADO AUTONÓMICO](#)[NOVEDADES PARLAMENTARIAS](#)[ACTUALIDAD IBEROAMÉRICANA](#)[CRÓNICA INTERNACIONAL](#)[CALIDAD DEMOCRÁTICA](#)[AGENDA](#)[ACTIVIDADES REALIZADAS: JUNIO A NOVIEMBRE 2012](#)[ACTIVIDADES PREVISTAS: DICIEMBRE 2012 A JUNIO 2013](#)[CRÉDITOS](#)

Hay en esta organización un énfasis en la educación, la salud, la cultura que debiera valorarse en todos los procesos de integración.

La legitimidad democrática y la participación ciudadana se pueden favorecer por la existencia de parlamentos regionales pero también por la cooperación entre organizaciones de las sociedades civiles o de instituciones locales como los municipios o las regiones dentro de los distintos estados.

Por otro lado, hay que recordar la importancia que tuvo la Iniciativa para la Integración de la Infraestructura Regional Sudamericana (IIRSA) y el Plan de Acción para la integración de la infraestructura sudamericana, mediante el acuerdo de los 12 presidentes sudamericanos el año 2000 en Brasilia.

Esta iniciativa estaba vertebrada en 10 ejes de integración: entre los que hay que destacar el eje de carreteras, el eje marítimo, el eje de aguas interiores, el eje energético sudamericano con la red de gaseoductos y la integración financiera. Es evidente, que la mejora de estos medios de comunicación y de cooperación energética y financiera interesa a todos los países más allá de sus diferencias políticas. Por ello la iniciativa venezolana de crear el Banco del Sur no sólo fue acogida por los países adheridos al ALBA sino por otros en los que el interés económico primaba sobre cualquier otra consideración. Además en los Estatutos de este Banco hay una participación igualitaria de los Estados miembros, al margen de la aportación financiera que cada uno de ellos haga. El liberarse de la dependencia financiera de los mercados internacionales es una ventaja añadida indiscutible., que, en todo caso, fortalecerá la posición latinoamericana ante las negociaciones con el sistema financiero internacional.

Sobre estas bases se construye el proyecto de la Comunidad Sudamericana de Naciones a partir de la reunión de los presidentes en diciembre de 2004 en Cusco y Ayacucho, Perú. En donde se destacó el error de la incomunicación y el aislamiento de estos países y las ventajas de coordinar la política exterior y las mejoras en comunicaciones, cooperación energética y autonomía financiera en todo lo cual podían estar de acuerdo y el error de empezar por lo comercial en donde hay intereses enfrentados. Los presidentes también acordaron declarar a la región zona de paz sudamericana, defender los derechos humanos y la democracia, el desarrollo sostenible, superar las diferencias territoriales y luchar contra la pobreza. Para ello, habría que partir de la institucionalidad existente en la CAN, el MERCOSUR y la ALADI.

En una reunión del año siguiente en Montevideo se acordó crear una Comisión Estratégica de Reflexión, constituida por representantes personales de los presidentes. Esta Comisión, celebró 6 reuniones a lo largo de 2006 y elaboró un documento final interesante titulado "Un nuevo modelo de integración de América del Sur". En el mismo se propone construir la ciudadanía sudamericana, fortalecer la identidad propia de América del Sur, atender el déficit social –pobreza, exclusión y desigualdades, y hacer énfasis en la política social y cultural, además de la cooperación en infraestructuras, a partir de la concepción de que la integración no son sólo relaciones comerciales. Una de las propuestas más innovadoras es la de negociar un tratado de la Unión de Naciones Sudamericanas que permita una mayor densidad jurídica del proyecto. En diciembre de 2006 en Cochabamba (Bolivia), en una nueva reunión de los presidentes se recibe este documento pero no asumen la propuesta de un Tratado y declaran que las mejoras compartidas en infraestructuras son un aglutinante para la acción conjunta y proponen un diálogo político que permita relaciones exteriores conjuntas ante la OEA y la ONU.

En esta declaración de Cochabamba se recoge la posibilidad de una cooperación entre regímenes políticos diferentes, dentro de un denominador común democrático (Colomer Viadel 2007: 248, 272).

[PORTADA](#)[SUMARIO](#)[PRESENTACIÓN](#)[ÁREAS DE ESTUDIO](#)[NOVEDADES DEL FEDERALISMO COMPARADO](#)[NOVEDADES DEL ESTADO AUTONÓMICO](#)[NOVEDADES PARLAMENTARIAS](#)[ACTUALIDAD IBEROAMÉRICANA](#)[CRÓNICA INTERNACIONAL](#)[CALIDAD DEMOCRÁTICA](#)[AGENDA](#)[ACTIVIDADES REALIZADAS: JUNIO A NOVIEMBRE 2012](#)[ACTIVIDADES PREVISTAS: DICIEMBRE 2012 A JUNIO 2013](#)[CRÉDITOS](#)

Otro inconveniente que podríamos destacar es la ausencia de un cuerpo técnico administrativo cualificado al servicio de estas instituciones de integración que sostenga un papel eficaz de las instituciones y las consolide.

El problema de cesión de soberanía a favor de las instituciones supranacionales tiene un aspecto paradójico porque en otras ocasiones los gobiernos si que han cedido soberanía en materia económica a organismos internacionales de crédito.

Hay que destacar la importancia de la integración de Brasil primero en MERCOSUR y luego en UNASUR. Antonio Freitas (2006), un estudioso brasileño ha señalado que los caminos anteriores de integración no tenían plena eficacia por dos factores históricos: la falta de voluntad política que sólo era retórica y las rivalidades regionales. Ahora estamos ante una necesidad de supervivencia que exigiría una voluntad política clara y manifiesta y un derecho constitucional de integración que encontrara un equilibrio entre las constituciones nacionales y los Tratados Internacionales de Integración. Más necesario que nunca por la crisis económica, social, política y cultural a escala mundial.

Un equilibrio que debe alcanzarse también entre las posiciones ideológicas y los intereses compartidos en donde el liderazgo político debe asumir el respeto a la pluralidad de planteamientos políticos y el interés general de esa cooperación en infraestructuras que permita un crecimiento intenso de la región por la mejora de sus comunicaciones, la cooperación energética y financiera, y también educativa y científica para alcanzar un grado de invulnerabilidad ante un entorno internacional muchas veces hostil. Esta integración material y también del conocimiento será una levadura para la integración política y económica y una presencia internacional conjunta que rompa con dependencias.

UNASUR como último proyecto de los países de América del Sur y en cuyo seno pueden convivir otras organizaciones regionales menores, debe mejorar la masa crítica institucional de su organización y la convergencia de otras organizaciones de integración, así como alcanzar una mayor densidad del orden normativo y que algunas reglas de carácter supranacional se impongan a los órdenes jurídicos internos. Debe plantearse la creación de una institución de solución de controversias con capacidad vinculante y autoridad aceptada por todos.

La integración sudamericana tiene elementos de conexión que pueden favorecer ese proceso integrador.

La complementariedad económica debe dar prioridad a la agroindustria para abastecer de alimentos a las poblaciones, lo que genere demandas internas como herramienta de crecimiento.

El más reciente proyecto de la CELAC resulta mucho más problemático y descompensado con intereses contradictorios en su seno. Una de las claves es la exclusión de los países anglosajones americanos y lo convierte más en una plataforma de identidad cultural y presencia internacional autónoma que en una Organización de Integración.

Las garantías de defensa jurídica ante abusos del poder o violación de la ley y de los derechos fundamentales es otra exigencia irrenunciable de este proceso.

Para ello, es imprescindible la selección objetiva y transparente de los miembros del poder judicial que respondan, como he escrito anteriormente, a esa triple I de Independencia, Imparcialidad e Integridad.

[PORTADA](#)[SUMARIO](#)[PRESENTACIÓN](#)[ÁREAS DE ESTUDIO](#)[NOVEDADES DEL FEDERALISMO COMPARADO](#)[NOVEDADES DEL ESTADO AUTONÓMICO](#)[NOVEDADES PARLAMENTARIAS](#)[ACTUALIDAD IBEROAMÉRICANA](#)[CRÓNICA INTERNACIONAL](#)[CALIDAD DEMOCRÁTICA](#)[AGENDA](#)[ACTIVIDADES REALIZADAS: JUNIO A NOVIEMBRE 2012](#)[ACTIVIDADES PREVISTAS: DICIEMBRE 2012 A JUNIO 2013](#)[CRÉDITOS](#)

Convendría reconvertir la Corte Interamericana de Derechos Humanos en una Corte a escala sólo Iberoamericana y dotándola de los recursos materiales y humanos para realizar una función de garantía eficiente en esta materia.

La lucha contra la corrupción es otro desafío básico así como el cerrar la brecha de desigualdades. El sector de la economía informal tendría que ser favorecido para integrarse en un sector de economía solidaria con apoyos y medios semejantes a los de otros sectores de las economías nacionales.

Valores y ética social deben inspirar este proceso integrador así como el fomento de la identidad cultural propia, sin sectarismos ni rechazos a lo ajeno. Un consenso social y respeto al pluralismo político deben presidir también el proceso integrador, en medio de una regeneración democrática que vote por la transparencia y tal vez por rescatar el principio añejo de la no reelección o la limitación de mandatos de la dirigencia política.

Se trata de combinar elementos distantes y encontrar el punto de equilibrio mediante imaginación y tolerancia recíproca para que el proyecto integrador no se frustre. Ahí está el ser o no ser del futuro de la región.

## BIBLIOGRAFÍA

- Bustamante, Ana Marlene (2006), "Perspectivas de la Integración Andina a la luz de la Comunidad Sudamericana de Naciones", *Politeia* 36(29):, Universidad Central de Venezuela, Caracas.
- Colomer Viadel, Antonio (2006), "Soberanía e integración en Iberoamérica: una perspectiva histórica y jurídica", en Colomer Viadel, Antonio, *Constitución, Estado y Democracia en el Siglo XXI*, 3<sup>a</sup> Ed., Editorial UPV, Valencia.
- Colomer Viadel, Antonio (Coord.) (2007), *La Integración Política en Europa y en América Latina*, Editorial Ugarit e IBEM, Valencia.
- Colomer Viadel, Antonio (2009), *Introducción al constitucionalismo iberoamericano*, 2<sup>a</sup> Ed., Editorial Trillas, México D.F.
- Dromi San Martino, Laura (2002), *Derecho constitucional de la Integración*, Universidad Complutense de Madrid y editorial Ciudad Argentina, Madrid.
- García Belaunde, Domingo (2006), "La Constitución europea a la vista (una mirada desde la América Latina)", *Revista de Derecho Político* número 67:, UNED, Madrid.
- Freitas Jr., Antonio (2006), *Manual do MERCOSUL. Globalização e integração*, BH Editora, Sao Paulo.
- Mendoza Morales, Alberto: "La Integración de Sudamérica" en Sociedad Geográfica de Colombia: [www.sogeocol.edu.co](http://www.sogeocol.edu.co) ■

[PORTADA](#)[SUMARIO](#)[PRESENTACIÓN](#)[ÁREAS DE ESTUDIO](#)[NOVEDADES DEL FEDERALISMO COMPARADO](#)[NOVEDADES DEL ESTADO AUTONÓMICO](#)[NOVEDADES PARLAMENTARIAS](#)[ACTUALIDAD IBEROAMÉRICANA](#)[CRÓNICA INTERNACIONAL](#)[CALIDAD DEMOCRÁTICA](#)[AGENDA](#)[ACTIVIDADES REALIZADAS: JUNIO A NOVIEMBRE 2012](#)[ACTIVIDADES PREVISTAS: DICIEMBRE 2012 A JUNIO 2013](#)[CRÉDITOS](#)**NOTA****ALGUNAS CLAVES PARA ENTENDER LA REFORMA JUDICIAL QUE PROPONE LA “DEMOCRATIZACIÓN DE LA JUSTICIA” EN ARGENTINA****por Jorge O. Bercholc**

Doctor en Derecho Político

Especialista en Sociología Jurídica,

Universidad de Buenos Aires.

La intensa polémica en torno a la reforma judicial para democratizar la justicia que impulsó el gobierno de Cristina Fernández de Kirchner en Argentina, hace necesario diferenciar y desagregar las ponencias y posiciones de los sujetos e instituciones activas en el debate, en tres niveles de discusión.

El primero de ellos es de coyuntura y actualidad política cruda, donde los enunciadores tienen en la mira las elecciones y el posicionamiento ante el electorado. El segundo es de carácter genérico, de diseño institucional pero de tipo filosófico-prescriptivo. El tercer nivel es el referido al núcleo duro del diseño institucional, a los motivos y objetivos de la reforma judicial, el qué, por qué, para qué y cómo de la democratización de la justicia aquí y ahora y para el caso concreto. Veamos.

El primer nivel de discusión, el más transitado por todos los actores relevantes del debate resulta difícil de compartir y participar en él. Los argumentos son descalificadores, las contrapartes no se escuchan, lo que pueda debatirse sólo es útil para reforzar los efectos cognitivos preexistentes. Se argumentó de un modo apocalíptico o heroico, según el origen del enunciado y, sin pudor, se esgrimieron falsedades e inexactitudes.

El segundo nivel podríamos encuadrarlo en un marco de discusión de filosofía política y teoría del Estado. Se trata de un tipo de discusión genérico y prescriptivo, en el cuál los argumentos rondaron el eje prodemocrático-participativo, esgrimido por el gobierno, versus la división de poderes, los frenos y contrapesos, el control de gestión republicano, esgrimido por la oposición y, en general, por las organizaciones que aglutinan a jueces y abogados.

El tercer nivel, el más pertinente y conducente, la discusión técnica específica del caso concreto del Poder judicial en la Argentina y su relación con los otros poderes políticos del Estado, y las características concretas de la reforma compuesta por seis proyectos de ley, no fue el más transitado. Es entendible, se trata de temas técnicos, complejos, no marketineros, sin gancho para el consumo masivo, salvo un excesivo reduccionismo y simplificación de sus tensiones e implicancias, a fin de hacerlos medianamente comprensivos para el público masivo y para la “bajada” de consignas mediáticas.

Uno de los temas de alto impacto del discurso presidencial de apertura de las sesiones del Congreso el pasado 1 de marzo, fue el anuncio de un plan para democratizar la justicia. Ello, no es una novedad en los discursos presidenciales, no solo de la actual Presidente, sino desde 1983 a la fecha, pues a medida que la democracia, entendida como régimen político de gobierno del Estado, se fue consolidando, el enunciado del concepto estuvo relacionado a ideas más sustantivas.<sup>1</sup> A lo Bobbio, se usó el término

**POR**TADA**SUMARIO****PRESENTACIÓN****ÁREAS DE ESTUDIO****NOVEDADES DEL FEDERALISMO COMPARADO****NOVEDADES DEL ESTADO AUTONÓMICO****NOVEDADES PARLAMENTARIAS****ACTUALIDAD IBEROAMÉRICANA****CRÓNICA INTERNACIONAL****CALIDAD DEMOCRÁTICA****AGENDA****ACTIVIDADES REALIZADAS: JUNIO A NOVIEMBRE 2012****ACTIVIDADES PREVISTAS: DICIEMBRE 2012 A JUNIO 2013****CRÉDITOS**

en el sentido de “democratizar la democracia”, expandirla como práctica para la toma de decisiones en las agencias del Estado y de designación de sus agentes a todos los ámbitos posibles, no solo al proceso de selección, reclutamiento y remoción del personal político que ocupa roles en la administración estatal.

### *El contexto*

La coyuntura política nos muestra distintos disparadores que han motivado al gobierno en la propuesta de la reforma judicial. La demora en la resolución judicial del conflicto con el Grupo Clarín y, por ende, el estado de virtual “suspensión” de la ley de servicios audiovisuales; la parálisis en la que se encuentra el Consejo de la Magistratura generando una demora inusitada en el proceso de designación de jueces y la consecuencia de un hecho gravísimo, la enorme cantidad de juzgados de distintos fueros que carecen de juez titular y se hallan ocupados por jueces subrogantes y/o interinos; y las demoras también excesivas en el avance de los procesos por violación de los derechos humanos en ocasión de la represión del terrorismo de Estado. Pero también existen cuestiones estructurales e históricas, que preexisten a la coyuntura política y que deben ser tenidas en consideración.

Un estudio sobre nuestro país de la socióloga Ana Kunz, demuestra que la extracción u origen social de los jueces que han integrado la Corte Suprema en Argentina en el período 1930-1983 resulta fuertemente elitista. Hasta 1983 el 60% de los jueces provenían de la clase alta o media alta lo que implica una sobre-representación de esos estratos del 500% en relación al total de la sociedad que pertenece a ellos. Si bien esto ha cambiado en la Corte desde la restauración democrática en 1983, no parece registrarse el mismo proceso en el resto del poder judicial. El fenómeno no sólo es visible en nuestro país. En Alemania un estudio del juez Walter Richter, permitió determinar que la mayoría de los jueces proviene de familias de jueces o juristas y que generalmente tienden a desempeñar su trabajo en las jurisdicciones en las que han nacido, y a contraer matrimonio con personas de su misma condición social. Además, el 60 % pertenece a la clase media alta (profesionales libres, altos funcionarios del Estado, empresarios) También se observó que los jueces pertenecientes al estrato superior avanzan con mayor rapidez en la carrera que los del grado inferior. En España, otro investigador, Juan José Toharia, observó que más de la mitad de los jueces provienen de un ambiente constituido por personas que ejercen las profesiones legales o que forman parte del aparato burocrático. Casi ninguno proviene de la clase obrera o del mundo campesino.<sup>2</sup>

También en España y durante la transición democrática abierta con el fin de la larga dictadura franquista, existía desconfianza respecto a los jueces. En ese sentido dijo la doctrina española que: “... Los constituyentes de 1978 tampoco confiaron mucho en la conciencia constitucional de los jueces entonces en activo...”<sup>3</sup>; “...la regulación del recurso de inconstitucionalidad y su atribución a un Tribunal de vigilancia o control de la legislación ordinaria fue considerado por el portavoz del partido mayoritario en la izquierda como una medida de profundización de la democracia...”<sup>4</sup>; “... la falta de tradición de los Tribunales ordinarios hispanos en la aplicación de la Constitución, conectada a la tolerancia de amplios sectores de la Magistratura con

2. BERCHOLC JORGE O., *La independencia de la Corte Suprema a través del control de constitucionalidad respecto a los otros poderes políticos del Estado*, (1935-1998), Ediar, Buenos Aires, 2004, p, 39-41

3. FRANCISCO TOMÁS Y VALIENTE en “*Escritos sobre y desde el Tribunal Constitucional*”, CEC, Madrid 1993, p. 74.

4. GREGORIO PESES BARBA, en “Trabajos Parlamentarios. Constitución Española”, pág.3452 II, cortes Generales, 1980.



[PORTADA](#)[SUMARIO](#)[PRESENTACIÓN](#)[ÁREAS DE ESTUDIO](#)[NOVEDADES DEL FEDERALISMO COMPARADO](#)[NOVEDADES DEL ESTADO AUTONÓMICO](#)[NOVEDADES PARLAMENTARIAS](#)[ACTUALIDAD IBEROAMÉRICANA](#)[CRÓNICA INTERNACIONAL](#)[CALIDAD DEMOCRÁTICA](#)[AGENDA](#)[ACTIVIDADES REALIZADAS: JUNIO A NOVIEMBRE 2012](#)[ACTIVIDADES PREVISTAS: DICIEMBRE 2012 A JUNIO 2013](#)[CRÉDITOS](#)

el régimen precedente , generó una desconfianza política no expresa hacia Jueces y Tribunales...”<sup>5</sup>

Una interpretación literal de la idea fuerza “democratizar la justicia”, debería entenderse como la adaptación de los principios formales democráticos de participación en el proceso de toma de decisiones, de igualdad a efectos de designaciones sin privilegios estamentales y/o procedimentales, y de aplicación de las reglas de las mayorías a tales fines.

También se pueden esbozar diseños “democratizadores” pero más apegados a las ideas “democrático-representativas”, por ejemplo, aumentar el número de jueces en los más altos tribunales a fin de lograr una base de funcionarios judiciales que permita una óptima representación sociológica-espejo de los distintos clivajes representables de nuestra sociedad.

Otras ideas destinadas a torcer la tradicional opacidad judicial respecto a distintos rubros, por ejemplo, opacidad i) de las sentencias y sus procesos decisoriales, ii) del patrimonio de los jueces, iii) de sus exenciones tributarias y iv) del lenguaje críptico-técnico propio del ámbito jurídico, se pueden vincular con las categorías de visibilidad y transparencia, en todo caso, tangencialmente democráticas, no contrarias a ella, pero no necesariamente relacionadas con los principios más “naturalmente” democráticos ya mencionados en los dos párrafos anteriores. En todo caso, estas ideas están más emparentadas con principios republicanos, no en veta ético-filosófica, sino en su matriz de “checks and balances”, frenos y contrapesos, limitación y control del poder.

#### Los proyectos de reforma

Tres de los proyectos anunciados por la Presidente en el acto llevado a cabo el 8 de abril en el Museo del Bicentenario de la Casa Rosada no han generado notorias polémicas, y se encuadran dentro de lo que hemos denominado vías tendientes a obtener visibilidad y transparencia contra la tradicional opacidad del poder judicial. Así, los proyectos de ingreso igualitario al Poder Judicial, de declaraciones juradas patrimoniales de carácter público y de publicidad obligatoria de los fallos de la Corte y otros altos tribunales no han merecido, en general, mayores reparos. Luego, los tres proyectos de mayor densidad y profundidad en el diseño institucional, y por ello, más discutidos.

La propuesta de crear Cámaras de Casación (ya existe en materia penal) para los fueros civil y comercial, laboral y de la seguridad social y contencioso administrativo federal, resulta muy interesante y tiene varios años de debate y antecedentes en la doctrina. Esta reforma tiene dos aspectos muy positivos. El primero, quitar sobrecarga de trabajo a la Corte Suprema, uno de los problemas más serios en el desempeño del tribunal, y desmalezar la avalancha de casos que llegan al Tribunal permitiéndole una aplicación más estricta del artículo 280 del Código Procesal Civil y Comercial, mediante el cual puede rechazar, incluso sin fundamentación, los casos que considere que no revisten cuestión federal o de importancia institucional suficiente y sólo seleccionar los casos que considere relevantes, tal cual ocurre en dos de los más prestigiosos tribunales de control de constitucionalidad difuso -como en EEUU y Canadá- que resuelven entre 100 y 200 casos por año, cooptados por decisión de los propios jueces, del universo de casos que llegan a dichas cortes para ser resueltos. Visto así, también se debilita el argumento de la mayor demora que las nuevas cámaras pueden generar. No puede haber más demora que la que

[PORTADA](#)[SUMARIO](#)[PRESENTACIÓN](#)[ÁREAS DE ESTUDIO](#)[NOVEDADES DEL FEDERALISMO COMPARADO](#)[NOVEDADES DEL ESTADO AUTONÓMICO](#)[NOVEDADES PARLAMENTARIAS](#)[ACTUALIDAD IBEROAMÉRICANA](#)[CRÓNICA INTERNACIONAL](#)[CALIDAD DEMOCRÁTICA](#)[AGENDA](#)[ACTIVIDADES REALIZADAS: JUNIO A NOVIEMBRE 2012](#)[ACTIVIDADES PREVISTAS: DICIEMBRE 2012 A JUNIO 2013](#)[CRÉDITOS](#)

ya existe en una Corte sobrecargada de trabajo. La Casación sería la “última palabra”, salvo que la Corte considere que debe decir algo para remediar alguna notoria inconstitucionalidad en temas de interés institucional o federal. Una alternativa, pero que requiere una reforma constitucional, es la de crear salas específicas por materia dentro de la misma Corte Suprema, tal cual ocurre en muchos países y que ha dejado traslucir Zaffaroni recientemente en una conferencia. El segundo aspecto positivo es que puede generar grandes mejoras en la composición técnica de los altos tribunales, pues la especialidad técnica de los jueces a designar puede ser eficazmente resuelta cuando se trata de conformar tribunales con especificidades competenciales, cuestión que en una corte “catch all” es de compleja solución. Dicho de otro modo, para una eficaz definición de las especificidades técnicas de los jueces a designar y también, para el número óptimo de cargos en la Corte, es necesario, previamente, definir el rol que en la ingeniería institucional del poder judicial quiere asignársele a la Corte. Si la Corte viera alivianado su trabajo y sólo se dedicara a temas de relevancia institucional y constitucional, pues quedará despejado el camino para que los jueces que en el futuro arriben a la Corte sean “publicistas”, jueces con experiencia en el área del derecho público, constitucional, administrativo, político y con la sensibilidad y experiencia política necesaria para no ser solamente aplicadores mecánicos de leyes, sino para anticipar y medir los efectos que la aplicación de las normas occasionarán. Jueces que hagan un análisis de legalidad, claro, pero también de previsibilidad respecto a los efectos que las sentencias generen. Además, asumiendo las responsabilidades políticas que la división funcional del poder les confiere y por ello, trabajando en cooperación, diálogo e interdependencia con los otros poderes políticos del Estado. El diálogo y la cooperación que el Presidente de la Corte, Lorenzetti, viene anunciando y requiriendo, desde hace algún tiempo atrás, en sus discursos de apertura del año judicial. Deben evitarse las lecturas “escolares” sobre la independencia de los poderes.

La propuesta sobre el modo de elección del Consejo de la Magistratura, resulta ser uno de los proyectos más polémicos y ello porque interpela dos conceptos teóricos centrales de la Ciencia política y del diseño jurídico-institucional de un Estado, el principio democrático y de la legitimidad mayoritaria versus los controles republicanos ya citados.

No se debe “demonizar”, como parte de un plan diabólico, la idea de someter a la voluntad popular mediante el voto, a través de las organizaciones políticas autorizadas por la Constitución para la competencia electoral, los partidos políticos, a la elección de los consejeros. Esas críticas “demonizadoras” terminan siendo funcionales al discurso “antipolítica”. Por supuesto que es, de los seis proyectos de ley propuestos, uno de los dos más discutibles y sobre el que se puede contra-argumentar con mayor solidez teórica aunque, por cierto, es un debate que la doctrina viene desarrollando desde el s XVIII. Por un lado los riesgos del democratismo mayoritario y las prevenciones que se generan en ciertas minorías (lo de ciertas no es casual, pues hay muchas minorías que no han sido protegidas por los frenos y contrapesos) con relación a los abusos que las mayorías circunstanciales puedan cometer, por el otro el exceso de republicanismo que, como dijo Guillermo O’ Donnell en Accountability Horizontal, Revista Agora nº 8, 1998, “... cuando se convierte en principio dominante, tiende a ser el gobierno paternalista de una élite auto-designada...”.

Por un lado los temores a la suma del poder en manos del gobierno de turno, por otro lado el desequilibrio que implica la existencia de sectores sociales sobre-representados en el Estado (por ejemplo los abogados) y el enorme poder de interpretación judicial de los magistrados que, en los hechos, significa casi el ejercicio de una facultad legislativa, vía sentencias interpretativas de las leyes, siendo que estas actúan como moldes genéricos aplicables a los problemas y conflictos sociales, pero que requieren de

[PORTADA](#)[SUMARIO](#)[PRESENTACIÓN](#)[ÁREAS DE ESTUDIO](#)[NOVEDADES DEL FEDERALISMO COMPARADO](#)[NOVEDADES DEL ESTADO AUTONÓMICO](#)[NOVEDADES PARLAMENTARIAS](#)[ACTUALIDAD IBEROAMÉRICANA](#)[CRÓNICA INTERNACIONAL](#)[CALIDAD DEMOCRÁTICA](#)[AGENDA](#)[ACTIVIDADES REALIZADAS: JUNIO A NOVIEMBRE 2012](#)[ACTIVIDADES PREVISTAS: DICIEMBRE 2012 A JUNIO 2013](#)[CRÉDITOS](#)

interpretaciones y adecuaciones muy flexibles y creativas para que resulten de eficaz aplicación, a los fines de resolver hechos muy concretos y diversos que se someten a los jueces.

Debe también tenerse en cuenta que nunca es apolítica o “inocente” la opción de selección de jueces, y que la opción meramente técnica suele encubrir la elección de una justicia “legalista” refractaria de la consagración de derechos colectivos sociales, los que necesariamente implican una cierto nivel de contradicción y una opción respecto de ciertos derechos individuales. En una investigación que realizamos en la Universidad de Buenos Aires sobre la Corte Suprema, se comprobó que durante los gobiernos militares el 58% de los jueces fueron especialistas en derecho privado, o sea “civilistas”, en cambio durante gobiernos constitucionales el 71% de los jueces fueron de formación “publicista”.<sup>6</sup> Por lo demás, el debate sobre la escasa legitimidad democrática del poder judicial y su carácter contra-mayoritario, que torna indigesto para el “democratismo” el control judicial de los actos normativos de los otros poderes, resulta siempre recurrente (dijimos, desde el S XVIII), incluso en países muy estables institucionalmente como EEUU, Canadá y Alemania. También, señalamos antes, que existen varias investigaciones académicas rigurosas que demuestran el sesgo elitista y auto-referencial de los miembros del poder judicial. Por qué entonces, antes estos datos duros de la realidad, esgrimir sólo argumentos de tipo prescriptivo-ideal-filosófico, de análisis contra-fáctico, que soslayan sesgos y tendencias tan marcados. Por qué no considerar que vía nominal, los abogados están sobre-representados en las instituciones y agencias estatales, y que los jueces, además del sesgo por su origen y prácticas sociales ya mencionado, reservan para sí un enorme poder de interpretación y adecuación de las normas generales a efectos de su aplicación concreta y cotidiana al universo de casos que resuelven y que inciden directamente en la vida de los ciudadanos. Los límites de la articulación teórica entre dos categorías complejas, democracia y república, que no se relacionan automática ni pacíficamente, sin más, son difusos y complejos y siempre sujetos a diseños y rediseños de ingeniería institucional que, finalmente, deberán pasar por el examen de las fuerzas políticas en juego y de las condiciones objetivas de posibilidad para su realización.

Finalmente, el que entiendo, es el más endeble y discutible de los proyectos, el que limita las medidas cautelares contra el Estado. Sin dudas que el disparador del proyecto ha sido el largo conflicto con el Holding multimedia Clarín y las sucesivas medidas cautelares que ha obtenido el grupo y que deja en suspenso aún, la aplicación de la ley de servicios audiovisuales, sancionada hace ya más de tres años. Las medidas cautelares son, en general, otorgadas muy restrictivamente por los jueces y para ello debe acreditarse el gravamen irreparable que se generaría si no se la otorgase y la verosimilitud del derecho de fondo invocado. Si el reclamo contra el Estado es de índole pecuniaria no se vislumbra dónde estaría el gravamen irreparable, el que por otra parte podría acontecer igual ante una medida estatal de fondo (pensemos en una crisis institucional de las características del corralito en 2001-2002) y aunque las cautelares no estuvieran limitadas en el tiempo, como efectivamente ha ocurrido. La situación irritante en la que una ley de fondo, emanada del congreso, sustentada en amplias mayorías obtenidas transversalmente a los partidos, y en suspenso, por la judicialización del caso sobre un tema que responde a decisiones políticas privativas de los poderes soberanos del Estado, debe ser reorientada con suma prudencia. Si bien se trata de una más que dudosa intromisión del poder judicial en ámbitos netamente de decisión política (el diseño de la política comunicacional del Estado), se debería dejar

**POR**TADA**SUMARIO****PRESENTACIÓN****ÁREAS DE ESTUDIO****NOVEDADES DEL  
FEDERALISMO COMPARADO****NOVEDADES DEL  
ESTADO AUTONÓMICO****NOVEDADES  
PARLAMENTARIAS****ACTUALIDAD  
IBEROAMÉRICANA****CRÓNICA  
INTERNACIONAL****CALIDAD DEMOCRÁTICA****AGENDA****ACTIVIDADES REALIZADAS:  
JUNIO A NOVIEMBRE 2012****ACTIVIDADES PREVISTAS:  
DICIEMBRE 2012 A JUNIO 2013****CRÉDITOS**

bien en claro en el proyecto que la limitación debe responder sólo en tanto y en cuanto no se lesionen derechos fundamentales y que sean de plena reparación pecuniaria en caso que el Estado resulte perdidoso. Por otra parte, datos de la investigación referida sobre la Corte Suprema, nos indican que en los procesos en los que el Estado Nacional o sus entes descentralizados han sido parte (tal cual enumera el proyecto de ley), la Corte no presenta diferencias significativas en su *performance*.

Más allá de consensos, disidencias y coyunturas, lo que debe celebrarse es que luego de treinta años de continuidad institucional, por fin, se debatan cuestiones complejas y sofisticadas en relación a la ingeniería institucional del Estado, era ya hora y es perentoriamente necesario dados los desafíos novedosos a los que se enfrenta hoy la administración estatal. Es hora de sacar, del sepulcro cerrado bajo siete llaves, temas muy relevantes, que ofrecen soluciones variadas, que no están definitivamente claras y establecidas. ■

PORADA

SUMARIO

PRESENTACIÓN

ÁREAS DE ESTUDIO

NOVEDADES DEL  
FEDERALISMO COMPARADO

NOVEDADES DEL  
ESTADO AUTONÓMICO

NOVEDADES  
PARLAMENTARIAS

ACTUALIDAD  
IBEROAMÉRICANA

**CRÓNICA  
INTERNACIONAL**

CALIDAD DEMOCRÁTICA

AGENDA

ACTIVIDADES REALIZADAS:  
JUNIO A NOVIEMBRE 2012

ACTIVIDADES PREVISTAS:  
DICIEMBRE 2012 A JUNIO 2013

CRÉDITOS

## CRÓNICA INTERNACIONAL EVA ESTAÚN

INFORME

FEDERALIZATION OF A FAILED STATE - SHORT ANALYSIS  
OF THE SOMALI EXPERIMENT

por Krystian Spodaryk

NOTA

LA DUALIDAD AMERICANA: LAS OTRAS ELECCIONES DE 2012

por Manuel Pastor

NOTA

MALI: DEL GOLPE DE ESTADO A LAS ELECCIONES PRESIDENCIALES

por David Nievias Bullejos

NOTA

DAVID CAMERON Y LA REFORMA DE LA UNIÓN EUROPEA:  
¿UNA TERCERA VÍA ENTRE EURÓFILOS Y EURÓFOBOS?

por Alfredo Crespo Alcázar

[PORTADA](#)[SUMARIO](#)[PRESENTACIÓN](#)[ÁREAS DE ESTUDIO](#)[NOVEDADES DEL FEDERALISMO COMPARADO](#)[NOVEDADES DEL ESTADO AUTONÓMICO](#)[NOVEDADES PARLAMENTARIAS](#)[ACTUALIDAD IBEROAMÉRICANA](#)[CRÓNICA INTERNACIONAL](#)[CALIDAD DEMOCRÁTICA](#)[AGENDA](#)[ACTIVIDADES REALIZADAS: JUNIO A NOVIEMBRE 2012](#)[ACTIVIDADES PREVISTAS: DICIEMBRE 2012 A JUNIO 2013](#)[CRÉDITOS](#)**INFORME****FEDERALIZATION OF A FAILED STATE - SHORT ANALYSIS  
OF THE SOMALI EXPERIMENT****por Krystian Spodaryk**

PhD Candidate at the Jagiellonian University, International and Political Studies

**ABSTRACT**

This article is a contribution to the ongoing debate on the constitutional foundations under the Somali federalism. Its main objective is to provide information on current state of re-unification of the country as well as analysis of the political processes behind it. The adoption of the new constitution in August 2012 is rightly perceived as a milestone in the history of Somalia. Nonetheless, as any constitution of the federal state, it brings diverse ways of interpretation of basic principles referring to issues such as devolution and division of powers. It is also not clear on the crucial point: how the future federal state should be formed - through recognition of the existing self-governing autonomous states or rather the whole process needs to be centrally driven? As the AMISOM and Somali National Army manage to gain control over more and more regions in South Central Somalia by enforcing Al-Shabab's withdrawal the answer to this question become even more pivotal than ever before.

**RESUMEN**

Este artículo pretende ser una contribución al debate abierto sobre el Federalismo en Somalia. Su objetivo principal es aportar información sobre la actual situación de la reunificación, así como el proceso político detrás de la misma. La adopción de la nueva constitución en agosto de 2012 es percibida como un hito importante en la historia de Somalia. La misma trae la interpretación de principios básicos de organización del estado que hacen referencia a asuntos claves como la de devolución o la división de poderes. Todavía no está claro como se desarrollará el estado federal, centralizado o descentralizado. Cual será el resultado de la lucha de AMISOM y del ejército Somalí por ganar control en las regiones del sur es una de las cuestiones fundamentales ahora.

**PORTEADA****SUMARIO****PRESENTACIÓN****ÁREAS DE ESTUDIO****NOVEDADES DEL FEDERALISMO COMPARADO****NOVEDADES DEL ESTADO AUTONÓMICO****NOVEDADES PARLAMENTARIAS****ACTUALIDAD IBEROAMÉRICANA****CRÓNICA INTERNACIONAL****CALIDAD DEMOCRÁTICA****AGENDA****ACTIVIDADES REALIZADAS: JUNIO A NOVIEMBRE 2012****ACTIVIDADES PREVISTAS: DICIEMBRE 2012 A JUNIO 2013****CRÉDITOS****I. INTRODUCTION**

Somalia for over 20 years has been a constant object of analysis conducted by very many researchers. Main reason for this is obviously a perpetual and protracted civil war that has cost hundred thousands of lives and millions of displaced. The majority of analysts focus their attention either on the military progresses that AMISOM makes on the ground or on the UN and NGOs work in the field of political reconciliation and democratization. However, little attention has been received by the sole process of the socio-political reunification of the country. The problem gained some more international attention when the process of re-establishment of Jubaland administration (the southernmost part of Somalia) was launched in 2012.

It is extremely interesting, however, to see how a new federal entity emerges from the ashes of the civil war, albeit with the significant help of the international community. This experiment has never been done before in Africa. Its innovative status lies mainly in the attempt of establishing the federal state when vast areas of it are still not controlled by the federal government - a situation without a precedent in African history.

Despite the fact that breakthroughs and milestones have previously been solemnly announced many times in Somalia, it is true to say that the Somali peace process has finally entered into a new phase in 2012. New constitution laid solid foundation under the federal structure of the state. The election of a new president also symbolically marked the 'end of transition' and transformed what had been called the Transitional Federal Government (TFG) into the Somali Federal Government (SFG)<sup>1</sup>. Devolution of powers in Somalia has been secured by the new constitution, but in practice the birth of a new structure is extremely painful. This is caused by various reasons. Firstly, the legal provisions are not clear and specific enough on how the new administration bodies in the so-called 'newly liberated areas' should be formed. Secondly, the AMISOM and SNA (Somali National Army) joint offensive, despite several successes, is slow and nearly half of the South Central Somalia is still under control of Al-Shabab militias. Thirdly, the ambitions of local warlords make it difficult to provide an effective administration over the SFG-controlled areas.

When discussing the current political situation one should also not forget about Puntland - the semi-autonomous state in Northern Somalia. Its leaders accept the federal composition of the future state, but are seeking a more privileged status of their administration by pointing out that effective control over the land have been executed there since 1998 and that it is Puntland's experience that should be used in first place when undertaking a task of reunifying the country. What remains unsurprising is the firm standpoint of Somaliland, the north-westernmost part of Somalia that unilaterally proclaimed itself an independent republic as early as in 1991. Since then Somaliland have successfully conducted an intricate inter-clan reconciliation process and until now it has remained the most peaceful part of Somalia. The Somaliland leaders did not participate in any way in the transitional process in Mogadishu and do not perceive themselves as a part of any future arrangement that would mean transfer of powers from its capital, Hargeisa, to Mogadishu.

Within this context, my article will focus on the legal framework that lies under the federal state of Somalia, the current efforts of its implementation and the possible scenarios for the Somali federalism.

[PORTADA](#)[SUMARIO](#)[PRESENTACIÓN](#)[ÁREAS DE ESTUDIO](#)[NOVEDADES DEL FEDERALISMO COMPARADO](#)[NOVEDADES DEL ESTADO AUTONÓMICO](#)[NOVEDADES PARLAMENTARIAS](#)[ACTUALIDAD IBEROAMÉRICANA](#)[CRÓNICA INTERNACIONAL](#)[CALIDAD DEMOCRÁTICA](#)[AGENDA](#)[ACTIVIDADES REALIZADAS: JUNIO A NOVIEMBRE 2012](#)[ACTIVIDADES PREVISTAS: DICIEMBRE 2012 A JUNIO 2013](#)[CRÉDITOS](#)

## **II. THE WAY TO FEDERALISM - TFG FROM 2004 TO 2012**

The idea of a federal state for Somalia emerged in the beginning of the 21st century, after eleven previous Somali peace processes have failed. The Eldoret peace process, inspired by Kenya and launched in 2002, from its inception was aiming at empowering the highest possible number of clan elders and local leaders. The final product of the 2-year-long debate was the Transitional Federal Charter (TFC) that foresaw the creation of the Transitional Federal Institutions (TFIs), such as parliament (TFP) and government (TFG)<sup>2</sup>. The TFC was a clear breakthrough in the hitherto thinking about the possible political settlement aiming at terminating the civil war in Somalia. It consisted of specific arrangements as well as a relatively sophisticated system of checks and balances that were supposed to ensure equal representation on one hand and effective governance on the other. According to the TFC the TFP should have consisted of a single chamber with 275 representatives. At least 12% of seats were to be assigned to women. Given the security situation in the country the conduct of popular vote was impossible. Members of Parliament (MPs) were to be selected at a sub-clan level, with a significant involvement of clan elders. The specific arrangements on how this selection would have taken place were discussed after the adoption of the TFC and were the objects of an extremely heated debate. The TFP at first held its sessions in Nairobi and moved to Somalia only in February 2006 to establish itself in Baïdoa<sup>3</sup>. First President of Somalia elected by the TFP in 2004 was Abdullahi Yusuf Ahmed, a former military and the first President of Puntland in the years of 1998-2004. The election of a figure that was considered a devoted patriot and that was widely respected for the establishment of effective government in Puntland in 1998, was received with much hope by the Somali public. Nevertheless, the TFG was not able to gain effective control over South Central Somalia and when the forces allied around the Islamic Courts Union (ICU) captured Mogadishu in June 2006, the TFG was practically dissolved. The US-backed and Ethiopian-led intervention in Somalia ousted ICU from power in January 2007 and TFG could establish itself in Mogadishu<sup>4</sup>. Nevertheless, TFG lacked the support of the Somali public as it was widely regarded as an entity inspired and sponsored by foreign forces. To this end the UN initiated the so-called Djibouti process and get together the TFG representatives and moderate Islamists that had previously formed part of the ICU, Alliance for the Re-Liberation of Somalia (ARS). In January 2009, following the creation of a TFG-ARS unity government, Ethiopian military forces withdrew from Somalia. The TFP was reinvigorated through the co-optation of 200 ARS and 75 civil society representatives. President A.Y. Ahmed resigned and the former ICU chairman, Sheikh Sharif Ahmed, was elected a new president in January 2009. Simultaneously, the TFP amended the TFC to extend TFG's mandate for two more years. In 2011 the transition period was eventually extended by August 2012.

By mid-2011 Somalia was a federal state only *de iure*. The TFG was not capable of getting effective control over most part of Mogadishu. Due to constant pressure of AMISOM forces and the development of the Somali National Army (SNA) in July 2011 Al-Shabab withdrew its troops from the capital. From this moment the AMISOM and SNA offensive moved on more rapidly. By the beginning of 2012 the outskirts of Mogadishu were cleared. Simultaneously, the Ethiopian offensive was launched from

2. <http://www.refworld.org/cgi-bin/texis/vtx/rwmain?page=country&category=&publisher=&type=LEGISLATION&coi=SOM&rid=456d621e2&docid=4795c2d22&skip=0>

3. <http://www.un.org/News/Press/docs/2006/se8662.doc.htm>

4. T. Dagne, *Somalia: Current Conditions and Prospects for a Lasting Peace*, 2011, p. 11. Source: <http://www.fas.org/sgp/crs/row/RL33911.pdf>



[PORTADA](#)[SUMARIO](#)[PRESENTACIÓN](#)[ÁREAS DE ESTUDIO](#)[NOVEDADES DEL FEDERALISMO COMPARADO](#)[NOVEDADES DEL ESTADO AUTONÓMICO](#)[NOVEDADES PARLAMENTARIAS](#)[ACTUALIDAD IBEROAMÉRICANA](#)[CRÓNICA INTERNACIONAL](#)[CALIDAD DEMOCRÁTICA](#)[AGENDA](#)[ACTIVIDADES REALIZADAS: JUNIO A NOVIEMBRE 2012](#)[ACTIVIDADES PREVISTAS: DICIEMBRE 2012 A JUNIO 2013](#)[CRÉDITOS](#)

the west and Beledweyne and Baidoa were captured by February 2012. In October 2011 Kenyan troops launched the operation *Linda Nchi* and entered Somalia from the south in a bid to support Ras Kamboni movement in its struggle against Al-Shabab. Kenyan diplomatic efforts allowed re-hatting of their battalions into a part of AMISOM contingent and as such their offensive managed to capture Kismayo in September 2012<sup>5</sup>. The success of the offensive meant that new political arrangements needed to be sought in the newly controlled areas. According to the principle of federalization, new leaders would be selected through the bottom-up approach, being chosen at a sub-clan level. Yet, there were still no clear rules and procedures on how this process should proceed. This problem became most apparent in the case of Jubaland, where the political ambitions of local leaders and the TFG pressure clashed in 2012 creating an administrative vacuum and becoming a serious test for a future federal state. This case will be discussed in more detail later in this article.

### **III. A NEW CONSTITUTION - FEDERALISM IN THEORY VS. PRACTICE**

The new situation on the ground speeded up the political processes at a national level. In August 2012 a new Provisional Constitution was adopted by the National Constitutional Assembly (NCA), a body that consisted of 825 members from virtually all Somali clans. The new constitution reinforced the idea of a federal structure of the state (article 3 /3/), but gave no guidance on the patterns of future devolution processes. What makes the Supreme Act peculiar is the fact that one of the Schedules (annexes) contains the list of amendments to the Constitution to be made in the future. The article 7 defines the territorial range of the country and states clearly that it shall consist of “any land (...) that joins the Federal Republic of Somalia in accordance with a law that shall be passed by the Federal Parliament”<sup>6</sup>. This underlines the theoretically voluntary character of joining the structure, but it is contradicted in the same article, where the future boundaries of the state are explicitly indicated, just like it was enumerated in the TFC. Thus, the boundaries of the Federal Republic of Somalia are:

- (a) To the north: The Gulf of Aden;
- (b) To the north west: Djibouti;
- (c) To the west: Ethiopia;
- (d) To the south west: Kenya;
- (e) To the east: the Indian Ocean.

The Act does not determine the future capital of the state, leaving the issue to the Parliament's future legislation. Mogadishu and its surroundings, known as a Banadir region, plays crucial role in the federalization process and form one of the member-regions of a federal state. Chapter 5 is more specific on the issue of devolution of powers in Somalia. It states that “(...)no single region can stand alone. Until such time as a region merges with another region(s) to form a new Federal Member State, a region shall be directly administered by the Federal Government for a maximum period of two years.” Practically speaking the article refers mainly to the so-called

5. <http://www.guardian.co.uk/world/2012/sep/28/kenyan-soldiers-capture-kismayo-somalia>

6. Full text of the Provisional Constitution: [http://www.somaliweyn.com/pages/news/Aug\\_12/Somalia\\_Constitution\\_English\\_FOR\\_WEB.pdf](http://www.somaliweyn.com/pages/news/Aug_12/Somalia_Constitution_English_FOR_WEB.pdf)

**PORTEADA****SUMARIO****PRESENTACIÓN****ÁREAS DE ESTUDIO****NOVEDADES DEL FEDERALISMO COMPARADO****NOVEDADES DEL ESTADO AUTONÓMICO****NOVEDADES PARLAMENTARIAS****ACTUALIDAD IBEROAMÉRICANA****CRÓNICA INTERNACIONAL****CALIDAD DEMOCRÁTICA****AGENDA****ACTIVIDADES REALIZADAS: JUNIO A NOVIEMBRE 2012****ACTIVIDADES PREVISTAS: DICIEMBRE 2012 A JUNIO 2013****CRÉDITOS**

'newly accessible areas' in which the AMISOM and SNA forces took over full control in 2012-2013. The TFG appoints members of the provisional administration in these areas directly. A specific legislative path is foreseen for determining the boundaries of regions, called Federal Member States (FMS). Although the article 49 allows a certain level of flexibility in this regard, the main principle is that the creation of any FMS shall be based on the administrative divisions of 1991. However, “(...) *based on a voluntary decision, two or more regions may merge to form a Federal Member State(...)*”. The rationale behind this provision is to provide a legal ground for the creation of possibly strong FMSs that would not be smaller than any of the 18 regions that existed during the Siad Barre era. Nevertheless, the article does not reflect the actual situation on the ground. Puntland, which most likely is to become the strongest FMS of Somalia, consists of 2 former regions (Nugal, Bari), over half of Mudug region and claims its rights over large parts of Sanag and Sol (which is the reason for a protracted conflict with Somaliland). Galmudug administration, which representatives have been a party of the constitutional process and signatory of the Somalia End of Transition Roadmap in September 2011, controls another half of Mudug and small parts Galgadud. The political situation is even more intricate with another TFG ally, Ahlu Sunna Wal'Jamaa (ASWJ). This sufi militia controls large parts of Central Somalia<sup>7</sup>. As of April 2013 ASWJ controls parts of southern Mudug, Gedo and southern Galgadud, as well as small parts of Hiran, Middle Shabelle, and Bakol. ASWJ leaders, also a party of the transition process in 2011-2012, claim control over these lands and aim at being introduced as a FMS within the federal structure of the state.

Small administration of Hiran and Heeb, which controls part of Galgadud, would also see itself as one of the FMS in the future, although its neutrality in the TFG struggle against Al-Shabab could be an obstacle in this endeavor. On the other hand, the institutionally and administratively most stable part of Somalia - Somaliland does not want to take part in any process which objective would be the re-unification of the country within its pre-1991 boundaries.

This reality on the ground, together with a recent situation in Jubaland, makes the constitutional provisions hard, if not impossible, to implement. Most probably none of the FMSs *in spe* will fulfill the conditions of the article 49. More difficulties can possibly be found when it comes to the division and execution of powers between the FMS and federal government. As it was stated in the introductory note of this article, the devolution of powers is not at all precise and can become the biggest issue of contest once TFG and its allies win the war with Al-Shabab. Article 54 states that “(...) *the allocation of powers and resources shall be negotiated and agreed upon by the Federal Government and the Federal Member States (pending the formation of Federal Member States), except in matters concerning: (A) Foreign Affairs; (B) National Defense; (C) Citizenship and Immigration; (D) Monetary Policy, which shall be within the powers and responsibilities of the federal government (...)*”. This provision is somehow softened by the article 53 which secures the representation of FMS in case of negotiations relating to foreign aid, treaties and trade. The objective of this article was to meet the ambitions of several future FMS, notably Puntland. In reality Puntland conducts its own foreign policy and signs unilaterally most of the treaties (especially referring to foreign aid and trade) without consulting the Somali Federal Government (SFG). This situation, given the ambitions of Puntland leaders, is very unlikely to change in the foreseeable future.

**POR**TADA**SUMARIO****PRESENTACIÓN****ÁREAS DE ESTUDIO****NOVEDADES DEL FEDERALISMO COMPARADO****NOVEDADES DEL ESTADO AUTONÓMICO****NOVEDADES PARLAMENTARIAS****ACTUALIDAD IBEROAMÉRICANA****CRÓNICA INTERNACIONAL****CALIDAD DEMOCRÁTICA****AGENDA****ACTIVIDADES REALIZADAS: JUNIO A NOVIEMBRE 2012****ACTIVIDADES PREVISTAS: DICIEMBRE 2012 A JUNIO 2013****CRÉDITOS**

The Constitution also gives basis for future cooperation and establishes methods of consultation between the FMS and SFG. A special conference shall be held annually with the aim of discussing pivotal issues such as: strengthening national unity; security and peace of the country; national socio-economic development, and common market policies of the country; promotion of the wealth of the people; information sharing (article 51).

For the first time in history of Somalia its Parliament consists of two chambers: the House of the People and the Upper House. The Upper House received relatively large powers that consist of the participation in the process of the selection of key figures in the judiciary system. The number of the Upper House members shall not exceed 54 and the selection process is based on the principle of equality of all FMS - each of them should be allocated with exactly the same number of members (article 72). The Upper House cannot, under any circumstances, be dissolved before the end of its term.

The House of the People consists of 275 members. Although there is no specific quota stipulating the number of MPs that should represent each clan, it states that *the members of the House of the People of the Federal Parliament must represent all communities of the Federal Republic of Somalia in a balanced manner* (article 64). This opens a large space for interpretation and can possibly become a reason for inter-clan conflict. The Constitution does not explicitly mention the so-called 4.5 formula that was introduced in 2000 after the Arta Conference. According to this rule four main clans (Hawiye, Darod, Dir and Rahanweyn) were given equal number of seats while the minorities were given half of the seats of each clan's allocation. This rule was later extended to the TFG itself<sup>8</sup>. The principle that dominated Somali politics in the years of 2000-2012 was contested by large parts of the society as it did not properly reflect the clan divisions and, on the other hand, it was very often an obstacle in the creation of an effective government. Its symbolic end came together with the nomination of a new members of the SFG in November 2012. Only 10 ministers were nominated and the clan proportions were not obeyed to the extent foreseen by 4.5 formula<sup>9</sup>. Nonetheless, the necessity of maintaining the balance between the representations of each clan remains obvious for Somali legislators. The Technical Selection Committee (TSC) was still using 4.5 formula when approving the MPs of the House of the People as, for obvious reasons, the popular vote foreseen in the Constitution was not organized<sup>10</sup>.

Similarly, due to lack of progress in the formation of FMSs and uncertainty of their future boundaries, the members of the Upper House have still not been selected. The non-existence of this chamber can hamper the legislation process as any amendment to the Constitution requires the approval of 2/3 majority of the Upper House<sup>11</sup>.

Despite its obvious shortfalls, the end of transition process is perceived by the international community as successful. The adoption of the Constitution was followed in September 2012 by the election of a new president - Hasan Sheikh Mohamud, a former academic and civil society activist. In October he appointed a new Prime Minister - Abdi Farah Shirdon who formed a Cabinet one month later. The transition from TFG into SFG became a fact. The government soon received wide international recognition, notably

8. [http://wardheernews.com/Articles\\_12/Sept/Warsame/o3\\_Why\\_Somalis\\_about\\_the\\_Clan\\_Power\\_Sharing\\_Formula.html](http://wardheernews.com/Articles_12/Sept/Warsame/o3_Why_Somalis_about_the_Clan_Power_Sharing_Formula.html)

9. [http://www.hiiraan.com/op4/2012/nov/26786/a\\_symbolical\\_break\\_with\\_the\\_somali\\_4\\_5\\_clan\\_power\\_sharing\\_formula.aspx](http://www.hiiraan.com/op4/2012/nov/26786/a_symbolical_break_with_the_somali_4_5_clan_power_sharing_formula.aspx)

10. <http://somalilandpress.com/somalia-technical-selection-committee-approves-202-parliamentarians-33899>

11. M. Uluso, *Provisional Constitution Heightens Tensions in Somalia*, in: International Policy Digest Vol. 1 Issue XIV, 10.2012.



[PORTADA](#)[SUMARIO](#)[PRESENTACIÓN](#)[ÁREAS DE ESTUDIO](#)[NOVEDADES DEL FEDERALISMO COMPARADO](#)[NOVEDADES DEL ESTADO AUTONÓMICO](#)[NOVEDADES PARLAMENTARIAS](#)[ACTUALIDAD IBEROAMÉRICANA](#)[CRÓNICA INTERNACIONAL](#)[CALIDAD DEMOCRÁTICA](#)[AGENDA](#)[ACTIVIDADES REALIZADAS: JUNIO A NOVIEMBRE 2012](#)[ACTIVIDADES PREVISTAS: DICIEMBRE 2012 A JUNIO 2013](#)[CRÉDITOS](#)

from the US and the EU. During first quarter of 2013 A. F. Shirdon undertook several decisions that improved the popularity of the SFG. One of them is the establishment of the long-expected Independent Task Force on Human Rights that will publish a report on its findings and recommended courses of action. The Task Force will eventually give way to a permanent parliamentary Human Rights Commission, which will have the capacity to investigate allegations on human rights violations and abuses over a longer period<sup>12</sup>. Another popular move was to undertake a so-called Listening Tour during which he visited several cities across South Central Somalia in order to meet with the population, establish public service priorities and facilitate the creation of local administrations<sup>13</sup>.

#### **IV. CLASH OF TOP-DOWN AND BOTTOM-UP APPROACHES. THE CASE OF JUBALAND**

The issue of the future status of Lower Juba region became a first serious test for the Prime Minister Shirdon and the new SFG. The establishment of an effective and widely recognized administration there occurred to be an extremely difficult task. The success or failure in this field will most probably determine the fate of Shirdon's cabinet.

After the withdrawal of Ethiopian troops in the beginning of 2009 Al Shabab quickly filled up the void left by them and established its rule over Kismayo and beyond. Parts of the Ras Kamboni brigades that took active role in fighting against Ethiopian troops together with Hizbul Islam decided to create Ras Kamboni Movement (RKM) and allied themselves with the TFG forces. Under a leadership of Ahmed Madobe RKM received a solid logistic backing from Kenya which aimed at creating a special buffer zone in Lower Juba that would prevent the infiltration of Al-Shabab elements into Kenyan soil. In 2010, residents of Somalia's Juba region established a new secular regional administration called Jubaland Initiative in order to create an autonomous state patterned on Puntland and Somaliland. In April 2011 the new autonomous Jubaland administration was established. The region was later renamed to Azania with a newly elected president - Mohamed Abdi Mohamed (Gandhi), the former national Minister of Defense. This development was not well received by Ahmed Madobe and created a serious crisis among the allies as RKM could shift back its support to Al-Shabab. This did not happen and RKM supported the Kenyan *Linda Nchi* offensive that was launched in October 2011. Despite the initial reservations TFG fully supported Kenyan military operation indirectly supporting the Jubaland Initiative and the whole process of creation of the autonomous state<sup>14</sup>. The situation has changed with the election of the new president in 2012. Hasan Sheikh Mohamoud and his government has declared the formation of Jubaland and its process illegal and subsequently urged the process to be delayed until the parliament establishes laws and territorial boundaries of proposed regional states within Federal Somalia<sup>15</sup>. Despite this statement the process moved forward. In the end of February 2013, over 870 delegates from Lower Juba, Middle Juba and Gedo convened in Kismayo and after one month of debate they signed a Transitional State Charter for Jubaland, a new FMS that will consist of all of these three pre-1991 regions<sup>16</sup>. The delegates are expected

12. <http://allafrica.com/stories/201302061063.html>

13. <http://www.raxanreeb.com/2013/03/somalia-pm-boosts-local-government-as-first-stage-of-national-listening-tour-closes-in-galgadud/>

14. <http://www.standardmedia.co.ke/?id=2000045933&cid=4&articleID=2000045933>

15. [http://www.garoweonline.com/artman2/publish/Editorial\\_29/Political\\_disconnect\\_breeding\\_discontent\\_in\\_Somalia\\_Editorial.shtml](http://www.garoweonline.com/artman2/publish/Editorial_29/Political_disconnect_breeding_discontent_in_Somalia_Editorial.shtml)

16. <http://allafrica.com/stories/201304080283.html>



**PORTEADA****SUMARIO****PRESENTACIÓN****ÁREAS DE ESTUDIO****NOVEDADES DEL FEDERALISMO COMPARADO****NOVEDADES DEL ESTADO AUTONÓMICO****NOVEDADES PARLAMENTARIAS****ACTUALIDAD IBEROAMÉRICANA****CRÓNICA INTERNACIONAL****CALIDAD DEMOCRÁTICA****AGENDA****ACTIVIDADES REALIZADAS: JUNIO A NOVIEMBRE 2012****ACTIVIDADES PREVISTAS: DICIEMBRE 2012 A JUNIO 2013****CRÉDITOS**

to soon elect state Members of Parliament, a new State President and Vice President what will be followed by a formal declaration of Jubaland as a federated state in the Federal Republic of Somalia. The conference brought together RKM representatives and some other key figures such as former TFG Prime Minister Omar Abdirashid Ali Sharmanke and former Minister of Defense Mohamed Abdi Mohamed (Gandhi).

During the conference, on the 26th March 2013, Somalia's Prime Minister Abdi Farah Shirdon arrived in Kismayo after federal participation was requested by the delegates. After five days of negotiations Shirdon returned to Mogadishu where shortly afterwards Somalia's federal government announced the collapse of talks and declared the conference unconstitutional<sup>17</sup>. Main reservation of the SFG is the leadership of the process, which should be vested to the federal institutions. The whole initiative was also allegedly not inclusive. Shirdon's standpoint remains firm in this regard and there is little chance that Jubaland would be recognized by this government.

SFG declaration resulted in mixed reactions across the Somali society. While centralists praised the decision by claiming that federal powers should be in charge of all administrative processes that are ongoing in the country, others underlined that such position can be a serious obstacle in the reconciliation and re-unification of Somalia<sup>18</sup>. The unwillingness to legitimize such bottom-up processes may result in serious delays in formation of the state. Jubaland aims at following the reconciliation patterns of Somaliland in 1993 and Puntland in 1998. Despite its several shortfalls Jubaland Initiative managed to gather an overwhelming majority of key stakeholders from the region. Nervous reaction of the SFG on any attempt of establishing local administrations in the so-called newly accessible areas in South Central Somalia may also provoke an unnecessary climate of uncertainty among authorities in Garowe (Puntland), South Galkayo (Galmudug) and Dhusamareb (ASWJ), whose legitimacy to become a new FMS may also be questioned in the future.

In its struggle with the regional administrations new federal government of Somalia attempts to gain possibly strongest position on the national scene in the first months of its existence. To this end it is aiming at getting the full support of the International Community (IC). In several cases, among which Jubaland and Puntland, the Somali neighbors' foreign policy does not remain in line with the SFG approach. Kenya and Ethiopia tend to support regional initiatives and maintain semi-official relations with Somaliland and Puntland. Kenya was the first host of the Jubaland Initiative in 2010 and has actually sponsored the whole process from its inception<sup>19</sup>. It was later effectively supported by IGAD and EU<sup>20</sup>. The UN Political Office for Somalia (UNPOS) focused its efforts on reinforcing the institutional capacity of the SFG, but was receiving rather positively various regional initiatives aiming at restoring peace and order in the newly accessible areas, especially throughout the whole transition period of 2009-2012<sup>21</sup>.

Further obstruction by the SFG of the bottom-up processes that are focusing on the establishment of local administrations may lead to a popular discontent and could put in question the SFG's legitimacy to impose regional authorities in South Central part of the country.

17. [http://www.garoweonline.com/artman2/publish/Somalia\\_27/Somalia\\_PM\\_returns\\_to\\_Mogadishu\\_rejects\\_Jubaland\\_convention.shtml](http://www.garoweonline.com/artman2/publish/Somalia_27/Somalia_PM_returns_to_Mogadishu_rejects_Jubaland_convention.shtml)

18. <http://salaanmedia.com/?p=3509>

19. <http://www.guardian.co.uk/world/2011/nov/08/somali-fears-in-kenya-conflicts>

20. <http://allafrica.com/stories/201210170050.html>

21. <http://unpos.unmissions.org/Default.aspx?tabid=11447&language=en-US>

**PORTEADA****SUMARIO****PRESENTACIÓN****ÁREAS DE ESTUDIO****NOVEDADES DEL  
FEDERALISMO COMPARADO****NOVEDADES DEL  
ESTADO AUTONÓMICO****NOVEDADES  
PARLAMENTARIAS****ACTUALIDAD  
IBEROAMÉRICANA****CRÓNICA  
INTERNACIONAL****CALIDAD DEMOCRÁTICA****AGENDA****ACTIVIDADES REALIZADAS:  
JUNIO A NOVIEMBRE 2012****ACTIVIDADES PREVISTAS:  
DICIEMBRE 2012 A JUNIO 2013****CRÉDITOS****V. CONCLUSION**

The Provisional Constitution of the Federal Republic of Somalia is widely regarded as a great achievement of Somali people and the International Community. It provides a solid ground for further transformation of this war-torn country and gives hope for peace and stability in this state. However, due to some specific arrangements included there, many of the provisions of this act cannot be implemented. Since there is still no Upper House formed, the Constitution cannot be amended as it was foreseen in its annexes (called Schedules). Some of the articles referring to devolution of powers and the process of FMS creation occurred to be ambiguous as they do not provide clear guidance on how the inclusion of local administration would look in practice. As no flexibility in state formation is granted by federal powers, the whole endeavor will most probably be regarded as 'constitutional' only if it is guided from the very beginning to the end by the SFG. This approach can further damage the fragile balance of powers achieved in some parts of the country, especially in case of Jubaland.

Given its importance and size, there is little probability that Puntland authorities would at any point not get the recognition of the SFG. Nonetheless, the president of Puntland, A. Farole explicitly supported the efforts of the Jubaland Initiative and appealed to SFG to promote national reconciliation and state-building processes<sup>22</sup>. In response to this SFG launched in January 2013 in Baidoa what it called 'exemplary' reconciliation and administration-building process with the aim of approving an interim authority in accordance to the government's vision of a bottom-up approach. Main difference between the Baidoa and Kismayo processes lies only in permanent participation of the SFG representatives, which lacked in the case of the latter.

Nation-building exercise in case of Somalia have always been an extremely intricate challenge. As AMISOM and SNA troops move forward in their offensive and the majority of the population supports the federal government, there is an opportunity like no other during over 20 years of an armed conflict to finally put an end to the Somali instability. To this end SFG should support any bottom-up initiative that is focused on bringing back stability to the country and which is based on the principle of inclusiveness. In this way it can make sure that it will win the 'battle of hearts and minds' of Somali people – a most important step towards winning the whole war against Al-Shabab.

[PORTADA](#)[SUMARIO](#)[PRESENTACIÓN](#)[ÁREAS DE ESTUDIO](#)[NOVEDADES DEL FEDERALISMO COMPARADO](#)[NOVEDADES DEL ESTADO AUTONÓMICO](#)[NOVEDADES PARLAMENTARIAS](#)[ACTUALIDAD IBEROAMÉRICANA](#)[CRÓNICA INTERNACIONAL](#)[CALIDAD DEMOCRÁTICA](#)[AGENDA](#)[ACTIVIDADES REALIZADAS: JUNIO A NOVIEMBRE 2012](#)[ACTIVIDADES PREVISTAS: DICIEMBRE 2012 A JUNIO 2013](#)[CRÉDITOS](#)**REFERENCES****Acts and Charters**

- Provisional Constitution of Somalia, August 2012  
[<http://www.somaliweyn.com/pages/news/Aug\\_12/Somalia\\_Constitution\\_English\\_FOR\\_WEB.pdf>](http://www.somaliweyn.com/pages/news/Aug_12/Somalia_Constitution_English_FOR_WEB.pdf)
- Transitional Federal Charter, February 2004  
[<http://www.refworld.org/cgi-bin/texis/vtx/rwmain?page=country&category=&publisher=&type=LEGISLATION&coi=SOM&rid=456d621e2&docid=4795c2d22&skip=0>](http://www.refworld.org/cgi-bin/texis/vtx/rwmain?page=country&category=&publisher=&type=LEGISLATION&coi=SOM&rid=456d621e2&docid=4795c2d22&skip=0)
- Statement of the UN Security Council no. SC/8662  
[<http://www.un.org/News/Press/docs/2006/sc8662.doc.htm>](http://www.un.org/News/Press/docs/2006/sc8662.doc.htm)

**Articles and Reports**

- Dagne, T. *Somalia: Current Conditions and Prospects for a Lasting Peace*, Washington 2011
- International Crisis Group, *Somalia: from Troubled Transition to a Tarnished Transition*, Nairobi/Brussels 2012  
[<http://www.crisisgroup.org/en/publication-type/media-releases/2012/africa/somalia-from-troubled-transition-to-a-tarnished-transition.aspx>](http://www.crisisgroup.org/en/publication-type/media-releases/2012/africa/somalia-from-troubled-transition-to-a-tarnished-transition.aspx)
- Uluso, M., *Provisional Constitution Hightens Tensions in Somalia*, in: International Policy Digest Vol. 1 Issue XIV, 10.2012. International Policy Digest

**Media services**

- AllAfrica.com <[allafrica.com](http://allafrica.com)>
- BBC Africa <[news.bbc.co.uk](http://news.bbc.co.uk)>
- Garowe Online <[www.garoweonline.com](http://www.garoweonline.com)>
- The Guardian <[www.guardian.co.ke](http://www.guardian.co.ke)>
- Hiraan <[www.hiraan.com](http://www.hiraan.com)>
- Raxan Reeb <[www.raxanreeb.com](http://www.raxanreeb.com)>
- Salaan Media <[salaanmedia.com](http://www.salaanmedia.com)>
- Somaliland Press <[somalilandpress.com](http://www.somalilandpress.com)>
- The Standard <[www.standardmedia.co.ke](http://www.standardmedia.co.ke)>
- Wardheer News <[wardheernews.com](http://wardheernews.com)> ■

[PORTADA](#)[SUMARIO](#)[PRESENTACIÓN](#)[ÁREAS DE ESTUDIO](#)[NOVEDADES DEL FEDERALISMO COMPARADO](#)[NOVEDADES DEL ESTADO AUTONÓMICO](#)[NOVEDADES PARLAMENTARIAS](#)[ACTUALIDAD IBEROAMÉRICANA](#)[CRÓNICA INTERNACIONAL](#)[CALIDAD DEMOCRÁTICA](#)[AGENDA](#)[ACTIVIDADES REALIZADAS: JUNIO A NOVIEMBRE 2012](#)[ACTIVIDADES PREVISTAS: DICIEMBRE 2012 A JUNIO 2013](#)[CRÉDITOS](#)**NOTA****LA DUALIDAD AMERICANA: LAS OTRAS ELECCIONES DE 2012****por Manuel Pastor**

Director del Departamento de Ciencia Política de la UCM, exdirector del Colegio Complutense en la Universidad de Harvard, y presidente del Instituto de Investigación Conde de Floridablanca.

**I. EL CONGRESO EN LA TRADICIÓN AMERICANA**

El Congreso es la primera institución histórica resultante de la Revolución Americana. Como narra Charles Dickens en su famosa novela *A Tale of Two Cities*, insinuando el nacimiento de dos culturas políticas diferentes, mientras los franceses en su Revolución inventarían el Terror, los americanos creaban algo menos sangriento y más constructivo, “a Congress of British subjects in America”. Concretamente, el denominado Primer Congreso Continental, reunido en Septiembre de 1774, tras el proceso de rebelión desencadenado a partir del *Boston Tea Party* en Diciembre de 1773. Es significativo que casi nadie recuerde, salvo los historiadores del período, quién fue el primer Presidente de los Estados Unidos, presidente político, pre-constitucional, de la nueva Nación: Peyton Randolph, de Virginia. Todo el mundo, convencionalmente, nombra a George Washington, primer Presidente según la Constitución federal de 1787, pero entre Randolph y Washington (durante los años 1774-1789) hubo una quincena de Presidencias de los Estados Unidos con trece Presidentes (dos de ellos tuvieron un segundo mandato), igualmente ignorados hoy por la mayoría de la gente.

En efecto, presidieron los Estados Unidos durante el Primer Congreso Continental (1774): Peyton Randolph y Henry Middleton. Asimismo presidieron los Estados Unidos durante el Segundo Congreso Continental (1775-1781): Peyton Randolph (segundo mandato), John Hancock, Henry Laurens, John Jay, y Samuel Huntington. Finalmente presidieron los Estados Unidos durante los Congresos bajo los Artículos de la Confederación (1781-1787): Samuel Huntington (continuando su mandato), Thomas McKean, John Hanson, Elias Boudinot, Thomas Mifflin, Richard Henry Lee, John Hancock (segundo mandato), Nathaniel Gorham, Arthur St. Clair y Cyrus Griffin.

Es ilustrativo de la escasa importancia de los Presidentes de los sucesivos Congresos pre-constitucionales que, por ejemplo, uno de ellos y de cierta notabilidad, el neoyorquino John Jay, que ejerció su mandato en 1779 (el cargo presidencial era de un tiempo máximo anual), al término del cual fue nombrado por el mismo Congreso embajador en España, con el objeto de negociar una alianza y acuerdos de los rebeldes americanos contra Gran Bretaña. Jay llegó a Cádiz, pero no se le permitió desplazarse a la Corte durante algún tiempo, y después, ya establecido en Madrid, se le siguió ninguneando por las máximas autoridades del gobierno de Carlos III.

En una obra reciente del historiador Ray Raphael, *Mr. President. How and Why the Founders Created a Chief Executive* (A. A. Knopf, New York, 2012), se documentan muy bien los recelos iniciales que, con algunas excepciones (como Alexander Hamilton y los Nacionalistas Robert Morris, Gouverneur Morris, John Jay, James Duane, James Wilson, John Dickinson...) los creadores del sistema político americano tenían respecto a la figura de un Presidente excesivamente poderoso e independiente respecto al Congreso. En la práctica, como ha investigado detalladamente Charles Rappleye (*Robert Morris. Financier of the American Revolution*, Simon & Schuster, New York, 2010), por recomendación de Hamilton y Duane, Robert Morris se convierte en el más alto ejecutivo civil del gobierno americano, como director de la Oficina Financiera durante la Guerra de Independencia (*Superintendent of the Office of Finance*),



**POR**TADA**SUMARIO****PRESENTACIÓN****ÁREAS DE ESTUDIO****NOVEDADES DEL FEDERALISMO COMPARADO****NOVEDADES DEL ESTADO AUTONÓMICO****NOVEDADES PARLAMENTARIAS****ACTUALIDAD IBEROAMÉRICANA****CRÓNICA INTERNACIONAL****CALIDAD DEMOCRÁTICA****AGENDA****ACTIVIDADES REALIZADAS: JUNIO A NOVIEMBRE 2012****ACTIVIDADES PREVISTAS: DICIEMBRE 2012 A JUNIO 2013****CRÉDITOS**

que aparte de obtener préstamos de Francia, Holanda y España, fija el dólar de plata español -de ocho reales- como modelo de la nueva unidad monetaria de los Estados Unidos. El cargo de Morris prefiguraría lo que iba a ser la futura Presidencia, como poder ejecutivo y administrativo autónomo o separado del Congreso.

En todo caso esta institución seguirá ocupando una posición preeminente, como destacaría el gran constitucionalista y fundador de la especialidad en la Universidad de Harvard Joseph Story, desde la *<Declaration of Rights of the Continental Congress, October 14, 1774>*, y en la misma Declaración de Independencia, cuyo enunciado reza: "Action of the Second Continental Congress, July 4, 1776. The unanimous Declaration of the thirteen United States of America". Y al término del texto, precediendo a la lista de personalidades que lo subscriben, vuelve a referirse al mismo: "We, therefore, the Representatives of the United States of America, in General Congress, etc." Entre los cincuenta y seis firmantes figuran seis presidentes, cuatro del Congreso Continental *confederal* (Hancock, Lee, McKean, y Huntington) y dos del posterior sistema político bajo la Constitución *federal* (John Adams y Thomas Jefferson), que habían sido destacados autores del texto de la Declaración, y serían los primeros presidentes después de George Washington, respectivamente, de los dos grandes partidos políticos, el Federalista y el Demócrata-Republicano, antecedentes históricos de los actuales partidos Republicano y Demócrata.

Asimismo, la preeminencia del Congreso quedaba definitivamente establecida bajo los Artículos de la Confederación de 1778 (ratificados en 1781), y en los resultados finales de la Convención constitucional de Filadelfia.

El artículo I del texto de la Confederación reza: "The style of this confederacy shall be THE UNITED STATES OF AMERICA." Y el artículo II: "Each State retains its sovereignty, freedom, and independence, and every power, jurisdiction, and right, which is not by this Confederation, expressly delegated to THE UNITED STATES IN CONGRESS ASSEMBLED." La expresión "THE UNITED STATES IN CONGRESS ASSEMBLED" se repetirá casi una veintena de veces en los artículos sucesivos (V, VI, VIII, IX, X, XII, y XIII). Y en el último, se precisará: "And we do further solemnly plight and engage the faith of our respective constituents, that they shall abide by the determinations of THE UNITED STATES IN CONGRESS ASSEMBLED, on all questions, by the said Confederation, are submitted to them; and that the articles thereof shall be inviolably observed by the States we respectively represent; and that the Union shall be perpetual...etc."

Finalmente, la Convención de Filadelfia creó el texto definitivo y todavía vigente del sistema político norteamericano. El Artículo Primero de la Constitución federal de 1787, efectivamente, se dedicará al Congreso de los Estados Unidos y en su *Section 1* se determina que "All legislative Powers herein granted shall be vested in a Congress of the United States, which shall consist of a Senate and House of Representatives." Y la *Section 7*, de manera significativa, establece que "All Bills for raising Revenue shall originate in the House of Representatives; but the Senate may propose or concur with Amendments as on other Bills...etc."

El decano de los estudios monográficos contemporáneos sobre el Congreso es el famoso politólogo y político Woodrow Wilson (1856-1924), vigésimo-octavo presidente de los Estados Unidos, líder del partido Demócrata, que fue elegido y reelegido para dos mandatos entre 1913 y 1921. El entonces profesor Wilson de la John Hopkins University publicaría en 1885 su famoso libro *<Congresional Government. A Study in American Politics>*, que gozaría de un gran éxito editorial en su época (quince ediciones solo hasta 1900). En 1956 la editora Meridian Books de New York publicaría una enésima edición con la interesante introducción del reputado analista político y



[PORTADA](#)[SUMARIO](#)[PRESENTACIÓN](#)[ÁREAS DE ESTUDIO](#)[NOVEDADES DEL FEDERALISMO COMPARADO](#)[NOVEDADES DEL ESTADO AUTONÓMICO](#)[NOVEDADES PARLAMENTARIAS](#)[ACTUALIDAD IBEROAMÉRICANA](#)[CRÓNICA INTERNACIONAL](#)[CALIDAD DEMOCRÁTICA](#)[AGENDA](#)[ACTIVIDADES REALIZADAS: JUNIO A NOVIEMBRE 2012](#)[ACTIVIDADES PREVISTAS: DICIEMBRE 2012 A JUNIO 2013](#)[CRÉDITOS](#)

consejero presidencial (de los demócratas Wilson, Roosevelt y Truman) Walter Lippmann. En la segunda posguerra mundial proliferan ya los estudios monográficos y de notable calidad sobre el Congreso, antes y después de la publicación de la obra de James Burnham en 1959. Desde Dahl (1950), Galloway (1953) y Young (1956), hasta Harris (1964), Koenig (1965), Truman (1965), Vinyard (1968), Hinckley (1971), Fenno (1973), Mayhew (1974), Chelf (1977), Deering & Smith (1984), Davidson & Oleszek (1985), Bailey (1989), Kingdon (1989), etc. y los más recientes de Arnold (1990), Krehbiel (1991), Mayhew (1991), Cox (1993), Dodd & Oppenheimer (1993), Rieselbach (1995), Fiorina (1996), Foley (1996), Hall (1996), Fenno (1997), McSweeney & Owens (1998), Smith (1999), y English (2003).

Es sabido que en España, como resultado de un rancio anti-americanismo heredado de la generación del 98 y del “arielismo” (con las notables excepciones quizás de Azorín y Unamuno: el primero con su ensayo “Los norteamericanos” de 1918, y el segundo con su conocida admiración por el pensamiento de los Federalistas, por el presidente Lincoln y por el escritor Ralph Emerson; y por supuesto el precedente más lejano de Juan Valera, el primer americanista contemporáneo con sus notables ensayos sobre los Estados Unidos desde los años 1870s), han sido escasísimos los especialistas en el sistema político norteamericano hasta tiempos muy recientes. Entre los pocos autores en la primera mitad del siglo XX que han escrito con cierto conocimiento de aquella gran nación cabe recordar, aparte del antes mencionado Azorín, a Manuel Conrotte (1920), Juan Yela Utrilla (1925), Luis de Izaga (1929), Camilo Barcia Trelles (1931), Miguel Gómez Campillo (1946), Julián Marías (1956) y Manuel Fraga Iribarne. Especialmente este último es autor de dos ensayos pertinentes al tema que aquí nos ocupa: *<La Reforma del Congreso de los Estados Unidos>* (Ediciones Cultura Hispánica, Madrid, 1951) y *<El Congreso y la política exterior de los Estados Unidos>* (Ediciones Escuela Diplomática, Madrid, 1952). El primero, en concreto, es un volumen de 608 páginas, bien documentado, en el que el profesor Fraga Iribarne hace una exhibición de erudición histórica y de política comparada que todavía sorprende hoy al que se aventure en su lectura.

Sobre la Convención y la Constitución federal escribe acertadamente el profesor Fraga Iribarne: “Surgió un Congreso fuerte, con poderes totales en lo legislativo y financiero, y además intervenciones frecuentes en materias ejecutivas (en particular, la competencia del Senado, representante de los Estados, en materia internacional y de nombramientos); un Presidente ejecutivo, menos dócil que los primeros Gobernadores de los Estados, pero en segundo plano.” Y en nota pie de página añade: “Como veremos, en principio, prevaleció la idea federalista (un Presidente fuerte); pero la letra de la Constitución era decididamente congresional” (1951, p. 83).

De toda la literatura producida a partir de los años cincuenta, el libro de James Burnham *<Congress and American Tradition>* (Regnery, Chicago, 1959) sigue siendo una fuente inagotable de ideas políticas y el estudio en profundidad más eficaz, desde una perspectiva histórica y filosófica (y añadiría: liberal-conservadora), de la democracia americana.

## II. LAS OTRAS ELECCIONES DE 2012

Todo el mundo quedó fascinado por el grandioso espectáculo global de las elecciones presidenciales americanas el pasado 6 de noviembre, y me atrevo a decir que, al menos en España, una mayoría asimismo se sintió encantada con la reelección del progresista presidente Obama. Muy pocos, sin embargo, saben que en la misma fecha se celebraron otras elecciones: la totalidad de la Cámara de Representantes (*House*) y un tercio del Senado, en el Congreso federal; once gobernadores estatales y de otros territorios asociados (entre ellos, el de Puerto Rico); millares de legisladores de los

[PORTADA](#)[SUMARIO](#)[PRESENTACIÓN](#)[ÁREAS DE ESTUDIO](#)[NOVEDADES DEL FEDERALISMO COMPARADO](#)[NOVEDADES DEL ESTADO AUTONÓMICO](#)[NOVEDADES PARLAMENTARIAS](#)[ACTUALIDAD IBEROAMÉRICANA](#)[CRÓNICA INTERNACIONAL](#)[CALIDAD DEMOCRÁTICA](#)[AGENDA](#)[ACTIVIDADES REALIZADAS: JUNIO A NOVIEMBRE 2012](#)[ACTIVIDADES PREVISTAS: DICIEMBRE 2012 A JUNIO 2013](#)[CRÉDITOS](#)

Estados, e infinidad de cargos locales. Los electores americanos, a diferencia de los europeos, pueden elegir separadamente al presidente y a los miembros del Congreso, escogiendo incluso a candidatos de diferentes partidos.

La dualidad americana consiste, precisamente, en el hecho de que los resultados generales en el sistema político reflejan un equilibrio muy sofisticado entre los dos partidos, el Demócrata y el Republicano: el primero controla la Presidencia y el Senado (éste sin supermayoría: 53 vs. 45, y 2 independientes); el segundo controla la Cámara de Representantes (234 vs. 201) y la mayoría de los gobiernos estatales (30 vs. 19, y 1 independiente). Ciertamente, el voto popular en esta ocasión ha favorecido a los demócratas en las dos elecciones nacionales (50.9 % vs. 47.3 % en la elección presidencial; más igualado en la elección a la Cámara de Representantes: 49.1 % vs. 48.1%), pero las elecciones americanas, en rigor, hay que comprenderlas dinámicamente como parte de un ciclo con las elecciones intermedias, a la mitad de dos presidenciales, en las que se eligen de nuevo la totalidad de la Cámara de Representantes, un tercio del Senado, un número de gobernadores, etc. (en las elecciones de 2010, por ejemplo, el partido Republicano obtuvo una mayoría considerable del voto popular para la Cámara de Representantes: 51.4 % vs. 44.8 %, un auténtico *referendum* contra el presidente Obama).

Otro ejemplo curioso y particular de esta dualidad son los resultados del voto popular en el Estado de Wisconsin en el mismo año 2012, con pocos meses de diferencia, en el *recall* del gobernador y en la elección presidencial, respectivamente: en el primer caso el Republicano Scott Walker ganó frente al Demócrata Tom Barrett (53.1 % vs. 46.3 %); el el segundo caso el resultado es casi el inverso, con la victoria de Obama frente a Romney (52.7 % vs. 45.9 %), que en esta ocasión empujó ligeramente la mayoría Demócrata del voto popular en las elecciones para la Cámara de Representantes (50.7 % vs. 49.2 %), aunque al ser por distritos, al final, los resultados en escaños favorecerían al partido Republicano (5 vs. 3).

El politólogo de Harvard y consejero del presidente JFK, Richard Neustadt, en su clásica obra *Presidential Power* (1960), analizando la evolución progresiva del *split ticket*, auguró que en el futuro sería considerado poco americano que los electores votaran al mismo partido para el Ejecutivo y para el Legislativo. El aumento de los independientes y la debilidad de los partidos, en efecto, ha contribuido a este fenómeno del voto dividido y el equilibrio de poderes resultante (en el sistema americano, a diferencia de los parlamentarismos europeos, hay una auténtica separación de poderes). Newt Gingrich rápidamente declaró el día después de las elecciones que el pueblo americano se había manifestado por un *split mandate*. Otro politólogo de Harvard (el neoconservador straussiano, del que soy un admirador), Harvey Mansfield, ha sido más sarcástico declarando que Estados Unidos tiene ahora dos partidos: uno americano y capitalista (el Republicano), y otro europeo y socialista (el Demócrata). ¿Dualidad o esquizofrenia?

Las victorias presidenciales suelen empujar a su partido en las elecciones legislativas (tal como ocurrió con Obama en 2009, y en muy menor medida en 2012), pero las elecciones intermedias pueden y suelen ser un correctivo al partido que ocupa la Casa Blanca (tal como ocurrió en 2010, cuando los republicanos ganaron la mayoría en la Cámara y redujeron las distancias en el Senado, suprimiendo la supermayoría demócrata). Las últimas elecciones generales prácticamente no han modificado el *status quo* de 2010. Obama y los demócratas mantienen el poder Ejecutivo; los republicanos controlan el Legislativo, con mayoría en la cámara baja y capacidad de bloqueo –con el filibusto, que sospechosamente los demócratas quieren suprimir– en la cámara alta (un factor político añadido es el control republicano en la mayoría de los gobiernos estatales, que en lógica federalista condicionan el comportamiento de los senadores en cuanto representantes de los Estados). El ciclo histórico del régimen Obama no



[PORTADA](#)[SUMARIO](#)[PRESENTACIÓN](#)[ÁREAS DE ESTUDIO](#)[NOVEDADES DEL FEDERALISMO COMPARADO](#)[NOVEDADES DEL ESTADO AUTONÓMICO](#)[NOVEDADES PARLAMENTARIAS](#)[ACTUALIDAD IBEROAMÉRICANA](#)[CRÓNICA INTERNACIONAL](#)[CALIDAD DEMOCRÁTICA](#)[AGENDA](#)[ACTIVIDADES REALIZADAS: JUNIO A NOVIEMBRE 2012](#)[ACTIVIDADES PREVISTAS: DICIEMBRE 2012 A JUNIO 2013](#)[CRÉDITOS](#)

se completará hasta las próximas elecciones intermedias en 2014, en una coyuntura menos favorable para el partido de un presidente *lame duck*, amortizado, ante una astronómica crisis financiera (deuda y déficit) y un precipicio fiscal (*fiscal cliff*) de casi imposible solución. Por si ello fuera poco, las perspectivas de un colapso en la política exterior (la amenaza de Irán, la degeneración de la primavera árabe en invierno islamista, el conflicto de Israel y los palestinos, con la guinda del *Benghazi-Gate*), no auguran un segundo mandato cómodo para el presidente Obama.

Cuando el 21 de enero inicie su andadura la renovada Administración demócrata del que algunos ya denominan con cierta ironía <King Obama>, tendrá en frente al nuevo Congreso con una Cámara de Representantes de mayoría republicana ratificada, y sus dirigentes sólidamente legitimados por el voto popular en sus respectivos distritos: el *Speaker* John Boehner (100%), el *Leader* Eric Cantor (58.6%), el *Whip* Kevin McCarthy (73.8%), el *Chairman* de la Comisión de Presupuesto Paul Ryan (54.9%). Como una vez señalara el senador demócrata (y también politólogo de Harvard) Daniel Patrick Moynihan, el Congreso de los Estados Unidos es la única cámara legislativa realmente independiente en las democracias occidentales. Es su honor y su responsabilidad.

Finalmente, un pequeño secreto: con la excepción del *Speaker*, casi todos los dirigentes de la Cámara son miembros o simpatizantes del *Tea Party* (mi admirada Michele Bachmann, reelegida por cuarta vez en su distrito de Minnesota, seguirá liderando el *Tea Party Caucus*), junto a las estrellas republicanas en el Senado: Marco Rubio (Florida), Ted Cruz (Texas), Rand Paul (Kentucky), Kelly Ayotte (New Hampshire), Mike Lee (Utah), y Jim De Mint (South Carolina) –patrón éste del *Tea Party*, que aunque deja el Senado para presidir la *Heritage Foundation*, desde donde librará la batalla de las ideas, ha contribuido activamente a la elección de nuevos senadores: además de Ted Cruz, Ron Johnson (Wisconsin), Jeff Flake (Arizona) y Deb Fischer (Nebraska) y la designación de Tim Scott (South Carolina). Si el presidente Obama se empecina en mantener su política de aumentar sin control el gasto público y subir los impuestos, exacerbando el precipicio fiscal, en 2014 presenciará una inevitable y contundente reacción en las elecciones intermedias al Congreso por obra del *Tea Party* (II parte).

El sistema político americano es más complejo de lo que parece a simple vista desde Europa. Los fundadores, sin duda, concedieron al Congreso –dentro del esquema general de separación de poderes- un papel dominante, al ser la más genuina representación de la soberanía popular, y así lo refleja la obra clásica de W. Wilson, *Congressional Government* (1885). Tras la Guerra hispano-norteamericana de 1898 y la progresiva asunción por parte de los Estados Unidos de un rol imperial, la Presidencia (con T. Roosevelt y, paradójicamente, con el propio W. Wilson) se convertirá en la institución predominante hasta el final de la I Guerra Mundial. Durante el periodo de entreguerras 1919-1939, no obstante, el Congreso volverá a ser hegemónico (como subrayó W. Lippmann), pero con Franklin D. Roosevelt y la II Guerra Mundial; con la Guerra Fría y la presente Guerra Global contra el Terrorismo -que algunos consideran, respectivamente, III y IV Guerras Mundiales-, el Ejecutivo se transformará ineluctablemente en la *presidencia imperial* (como la definió A. Schlesinger Jr.) que hoy conocemos. No obstante, la perspectiva liberal-conservadora y *originalista* de la Constitución que, como había insinuado Walter Lippmann a mitad del siglo XX, podría reaparecer y asimismo ilustraría el análisis del gran pensador político James Burnham en *Congress and the American Tradition* (1959), en efecto no está olvidada, y en el presente ha sido restaurada y representada vigorosamente por el citado movimiento del *Tea Party*, confiriendo al Congreso durante la Era Obama un poder compensador y de bloqueo a los excesos presidenciales, siendo al mismo tiempo la expresión más auténtica y efectiva del federalismo constitucional de los Estados Unidos de América. ■

[PORTADA](#)[SUMARIO](#)[PRESENTACIÓN](#)[ÁREAS DE ESTUDIO](#)[NOVEDADES DEL FEDERALISMO COMPARADO](#)[NOVEDADES DEL ESTADO AUTONÓMICO](#)[NOVEDADES PARLAMENTARIAS](#)[ACTUALIDAD IBEROAMÉRICANA](#)[CRÓNICA INTERNACIONAL](#)[CALIDAD DEMOCRÁTICA](#)[AGENDA](#)[ACTIVIDADES REALIZADAS: JUNIO A NOVIEMBRE 2012](#)[ACTIVIDADES PREVISTAS: DICIEMBRE 2012 A JUNIO 2013](#)[CRÉDITOS](#)**NOTA****MALI: DEL GOLPE DE ESTADO A LAS ELECCIONES PRESIDENCIALES****por David Nievias Bullejos**

Doctorando en Estudios Árabes y Islámicos, en el Departamento de Estudios Árabes e Islámicos y Estudios Orientales de la UAM, y becario predoctoral FPU-MEC

**I. INTRODUCCIÓN**

Mali ha vivido uno de los períodos de crisis más graves desde la caída del régimen de Moussa Traoré. En 1991 el alzamiento popular prodemocrático triunfó y se estableció una democracia que ha celebrado hasta cuatro elecciones presidenciales libres en dos décadas. Durante esos años Mali ha sido considerado internacionalmente como un modelo africano y musulmán de democracia. Los acontecimientos del 22 de marzo 2012 han terminado con ese mérito. En esa fecha un grupo de soldados liderados por un joven oficial del ejército, Amadou Haya Sanogo, dieron el tercer golpe de Estado de la historia de Mali y derrocaron el régimen democrático de Amadou Toumani Touré (conocido popularmente como ATT). Desde entonces el país se ha visto sumergido en dos profundas crisis: la ocupación del norte por grupos armados y la inestabilidad política en el sur. La progresión hacia el sur de los grupos armados precipitó la intervención militar de Francia el 11 de enero 2013. Las fuerzas francesas han conseguido desalojar a los grupos yihadistas asentados en el norte. En el sur, la presencia militar francesa y africana ha reforzado la autoridad del presidente interino Dioncounda Traoré en detrimento de la junta militar de Sanogo y se han convocado elecciones presidenciales y legislativas para el mes de julio de 2013. Sin embargo, la reconquista del norte está inacabada, la organización de las elecciones en la mitad norte del país es complicada y algunos elementos desestabilizadores en la vida política plantean dudas sobre la posibilidad y la idoneidad de la celebración de las elecciones en el plazo establecido.

**II. UNA DIFÍCIL COHABITACIÓN EN LAS ESFERAS DEL PODER**

La rebelión armada del movimiento tuareg MNLA en el norte de Mali comenzó en enero de 2012. El 22 de marzo 2012 un grupo de soldados desencantados con la gestión del conflicto en el norte por el presidente ATT se alzaron en armas y terminaron asaltando el palacio presidencial en Bamako. La Constitución y las instituciones fueron suspendidas y las elecciones presidenciales que iban a tener lugar un mes más tarde fueron canceladas. Los golpistas hablaron de reconquistar el norte pero no hicieron nada en ese sentido. Al contrario, el desconcierto reinante en el sur fue aprovechado por la rebelión tuareg que avanzó en sus conquistas y declaró la independencia del Azawad en las tres regiones norteñas de Mali. La junta militar golpista, acuciada por las duras sanciones a las que sus miembros y el país fueron sometidos desde el exterior, llegó a un acuerdo para devolver el poder a las autoridades civiles en Bamako. El 6 de abril el capitán Sanogo firmó un acuerdo marco con la mediación de la Comunidad Económica de Estados de África del Oeste (CEDEAO) para restablecer la "normalidad constitucional". A su vez, el presidente derrocado ATT renunció desde su escondite dejando la presidencia vacante. De esa manera las cláusulas constitucionales se pusieron en marcha y el presidente de la Asamblea Nacional, Dioncounda Traoré, fue nominado presidente interino de la República de Mali hasta la celebración de nuevas elecciones.

La devolución del poder a las autoridades civiles no fue gratuita. El capitán Sanogo cedió la gestión de la transición a un gobierno civil pero se aseguró la permanencia en las esferas de poder. El acuerdo marco del 6 de abril permitió el paso a la transición

**POR**TADA**SUMARIO****PRESENTACIÓN****ÁREAS DE ESTUDIO****NOVEDADES DEL FEDERALISMO COMPARADO****NOVEDADES DEL ESTADO AUTONÓMICO****NOVEDADES PARLAMENTARIAS****ACTUALIDAD IBEROAMÉRICANA****CRÓNICA INTERNACIONAL****CALIDAD DEMOCRÁTICA****AGENDA****ACTIVIDADES REALIZADAS: JUNIO A NOVIEMBRE 2012****ACTIVIDADES PREVISTAS: DICIEMBRE 2012 A JUNIO 2013****CRÉDITOS**

para reconquistar el norte y la organización de nuevas elecciones pero también ha dejado a Sanogo cierta preponderancia legal en la transición política que dio comienzo con ese acuerdo. Alcanzado sin la participación de ninguna fuerza política malíense, el acuerdo estipulaba la creación de una nueva institución encargada del seguimiento de las reformas en el ejército y, lejos de exigir la disolución de la junta militar en el poder, aseguraba su participación en la transición política.

Desde entonces, la influencia del capitán Amadou Haya Sanogo en las esferas de poder de Mali ha sido notable. Esta irrupción ha provocado serias tensiones dentro del país y en sus instituciones, en especial en la cohabitación entre el presidente interino y el líder de la junta. Aun con la presencia de Francia en Mali todavía es pronto para afirmar que las tensiones se han resuelto. Hasta el momento la formación del gobierno que ha gestionado la transición ha sido uno de los asuntos polémicos entre los dos personajes. La tensa relación que mantienen ha supuesto la presión en las calles de Bamako, el nombramiento de hasta tres gabinetes de ministros diferentes en menos de doce meses y la dimisión forzada del exprimer ministro.

La junta ha logrado el nombramiento de tres figuras cercanas en los puestos ministeriales del gobierno transitorio, entre ellos un militar próximo a Sanogo como Ministro de la Administración Territorial, de la Descentralización y de la Ordenación del Territorio entre cuyas funciones está la organización de las próximas elecciones. Otra muestra del poder que conserva Sanogo en la sombra fue la dimisión del exprimer ministro. Modibo Diarra fue nombrado como primer ministro con el consenso entre la mediación de la CEDEAO, el presidente interino y la junta como se estipuló en el acuerdo marco. En diciembre dimitió del cargo tras la visita a su domicilio de varios soldados próximos al capitán. Las constantes desavenencias con la junta, que lo creían mantener bajo su control, obligó a Sanogo a forzarle a dimitir. Algunos consideran la dimisión de Modibo Diarra como un segundo golpe de Estado del joven capitán.

El punto extremo de la tensión entre Sanogo y la presidencia interina tuvo lugar el pasado 21 de mayo 2012 cuando el presidente Traoré llegó a sufrir en su propia persona un intento de asesinato de parte de los partidarios de Sanogo. Seguidores de las fuerzas políticas cercanas a la junta salieron multitudinariamente a las calles de Bamako para pedir la renuncia del presidente interino. Los manifestantes llevaron la protesta hasta las inmediaciones del palacio presidencial de Koulouba. Ante la impasividad o incapacidad de las fuerzas de seguridad algunos participantes ingresaron fácilmente en las instalaciones del palacio presidencial mientras Traoré permanecía en el interior. El presidente fue zarandeado y agredido violentamente en la cabeza. Tras el incidente tuvo que ser evacuado a París donde recibió tratamiento hospitalario durante dos meses.

### **III. EL CAPITÁN SANOGO PERMANECE EN EL JUEGO**

A pesar de la restitución de la “normalidad constitucional” y de la difícil cohabitación con la presidencia y el gobierno interino, Sanogo se ha labrado un espacio en las instituciones malenses desde la asonada militar y a día de hoy mantiene una influencia notable en la vida política del país. El joven capitán, curtido militarmente en destinos en el norte del país y formado en programas de cooperación con EEUU, era profesor de inglés en el ejército de tierra. Sanogo dio muestras de que tomaba el mando en la madrugada del 22 de marzo cuando, vestido en uniforme de campaña y rodeado de compañeros soldados, se dirigió por primera vez a los malienses a través de la televisión pública ORTM para anunciar que tomaban el poder. En los primeros momentos del golpe de Estado el joven oficial se erigió en el líder y desde entonces ha ejercido como tal desde el cuartel militar de Kati, localidad a 15 kilómetros de Bamako. Allí



**POR**TADA**SUMARIO****PRESENTACIÓN****ÁREAS DE ESTUDIO****NOVEDADES DEL FEDERALISMO COMPARADO****NOVEDADES DEL ESTADO AUTONÓMICO****NOVEDADES PARLAMENTARIAS****ACTUALIDAD IBEROAMÉRICANA****CRÓNICA INTERNACIONAL****CALIDAD DEMOCRÁTICA****AGENDA****ACTIVIDADES REALIZADAS: JUNIO A NOVIEMBRE 2012****ACTIVIDADES PREVISTAS: DICIEMBRE 2012 A JUNIO 2013****CRÉDITOS**

ha recibido en audiencia a los líderes políticos nacionales y regionales y a los líderes religiosos y de la sociedad civil maliense hasta varios meses después del restablecimiento de la “normalidad constitucional”. Sus movimientos a los enclaves militares para animar a las tropas son retransmitidos por la televisión nacional como si un alto cargo público más se tratase, y sus intervenciones en forma de entrevista son ya habituales en la parrilla nacional. Sin cabida legal en las instituciones del país, el capitán ha sido recientemente nombrado por el presidente interino para presidir el Comité de Seguimiento de la Reforma de las Fuerzas de Defensa y de Seguridad creado para él y sus hombres como estaba estipulado en el acuerdo marco.

Desde 1992 Mali ha conocido una etapa democrática en la que las elecciones presidenciales se han sucedido cada cinco años. Aunque la democracia maliense ha tenido sus matices y sus deficiencias (Whitehouse, 2012), ésta al menos ha supuesto la alternancia presidencial entre los mandatos de Alpha Omar Konaré (1992-1997, 1997-2002) y ATT (2002-2007, 2007-2012). A pesar de ello y del fantasma de la vuelta de un régimen militar como el que Moussa Traoré impuso durante 30 años, los ciudadanos malenses no reaccionaron al golpe de Estado con un apoyo al gobierno democrático de ATT que fue derrocado. Las razones del golpe no fueron extrañas para la población y en un primer momento la junta militar en el poder pareció ofrecer cierta esperanza de cambio. Las justificaciones que los militares anunciaron fueron la ineeficacia de la gestión del conflicto del norte y el hartazgo del ejército con ATT, pero la intención de los golpistas también era “salvar” el país del estado de descomposición en el que, en opinión de los militares, se encontraba (DW, 2013). En el frente de guerra los soldados escasearon en armamento y apenas pudieron oponer resistencia a las ofensivas rebeldes. Se sucedieron humillantes derrotas frente a unos rebeldes mucho mejor armados. El episodio de Aguelhoc, donde cerca de 80 soldados fueron supuestamente capturados y ejecutados a sangre fría, traumatizó a la población maliense y al ejército, y en especial a las familias de los soldados en el norte que se manifestaron en las calles de Kati y Bamako contra el presidente al que tomaron como responsable. Además del desdén demostrado por ATT ante el conflicto y por el pobre mantenimiento del ejército, existía un descontento popular muy extendido por los largos años de la gestión particular del país por ATT que también fueron capitalizados por los golpistas. La corrupción sistemática y las promesas incumplidas se convirtieron en una pesada losa para ATT que, a ojos de los ciudadanos, había vaciado las instituciones básicas del Estado (Whitehouse, 2012).

Un año después del golpe de Estado, las intenciones expresadas inicialmente por Sanogo no se han cumplido y el apoyo de la población maliense, aunque indirecto, parece haberse erosionado. Los ataques a la libertad de expresión y las detenciones arbitrarias han sido frecuentes. Asimismo ha empezado a cundir la imagen del capitán como un personaje más que intenta aprovecharse del Estado para mejorar su posición económica y social. La influencia de Sanogo no se ha limitado a las esferas políticas. Los arrestos de figuras políticas y militares contrarias a la junta militar han sido habituales durante los últimos 12 meses pero también han tenido como objetivo a la sociedad civil y a los periodistas. La última detención ha sido la del director de publicaciones del diario Le Républicain. Su arresto el pasado 7 de marzo 2013 por miembros de la Seguridad Nacional ha supuesto la indignación de toda prensa maliense que, como medida de protesta, pusieron en marcha las jornadas de “prensa muerta”, ampliamente seguidas por todos los periódicos nacionales. Este periodista fue detenido por la publicación de una carta de un supuesto soldado maliense en el frente que criticaba al capitán Sanogo por no acudir a combatir y por cobrar un sueldo inmenso tras su nombramiento como presidente del comité de seguimiento de las reformas del ejército. Por otro lado, la intervención de Francia parece haber modificado los planes del líder de la junta. El capitán se había opuesto con vehemencia durante meses a la presencia de tropas extranjeras en suelo maliense, sin embargo la precipitada intervención francesa a petición del presidente interino le ha obligado

[PORTADA](#)[SUMARIO](#)[PRESENTACIÓN](#)[ÁREAS DE ESTUDIO](#)[NOVEDADES DEL FEDERALISMO COMPARADO](#)[NOVEDADES DEL ESTADO AUTONÓMICO](#)[NOVEDADES PARLAMENTARIAS](#)[ACTUALIDAD IBEROAMÉRICANA](#)[CRÓNICA INTERNACIONAL](#)[CALIDAD DEMOCRÁTICA](#)[AGENDA](#)[ACTIVIDADES REALIZADAS: JUNIO A NOVIEMBRE 2012](#)[ACTIVIDADES PREVISTAS: DICIEMBRE 2012 A JUNIO 2013](#)[CRÉDITOS](#)

a cambiar estratégicamente el discurso viendo la gran acogida que ésta tuvo entre la población maliense.

#### **IV. LA DIVISIÓN EN LAS FUERZAS POLÍTICAS Y EN LAS FUERZAS DE SEGURIDAD**

La clase política maliense permanece dividida en dos bloques opuestos desde el golpe de Estado del 22 de marzo 2012. Por un lado, la Coordinación de Organizaciones Patrióticas de Mali (COPAM) y el Movimiento Popular 22 de marzo (MP 22 Mars) engloban a asociaciones y partidos de pro-junta. Entre ellos destaca la famosa figura de Oumar Mariko cuyo partido SADI mantiene una representación muy minoritaria en el parlamento. Esta coalición denuncia el pésimo estado del país a causa del mandato de ATT y por tanto aceptan el derrocamiento del ex-presidente por la fuerza. Hasta la intervención de las tropas francesas, estas fuerzas rechazaban cualquier presencia militar internacional en Mali convergiendo en el discurso de la junta militar.

La otra parte de las fuerzas políticas se organizan en torno a la plataforma política llamada el Frente Unido por la Salvaguarda de la Democracia y la República (FDR). En ella se agrupan hasta 17 partidos políticos y asociaciones que se oponen al golpe de Estado y denuncian la influencia de Sanogo y la junta en la vida política maliense. Asimismo, creen que la solución a la crisis política es el despliegue de las tropas internacionales para asegurar la transición y reconquistar el norte. Casi todos los partidos representados en la Asamblea Nacional maliense integran este movimiento como el ADEMA, principal partido del país y del que forma parte el presidente interino, o el URD, ambos con la mayor participación parlamentaria.

Un día antes de la llegada de la ayuda militar francesa, los líderes y seguidores de las formaciones pro-junta de la COPAM y MP 22 Mars mostraron su fuerza una vez más en la calle. Los partidarios pro-junta se manifestaron multitudinariamente en las calles de la capital para presionar por enésima vez al presidente interino Traoré y para reclamar la celebración de un diálogo nacional para una nueva transición. Algunos observadores y la prensa maliense han calificado este acto como destinado a ser un nuevo golpe de Estado destinado a derrocar finalmente al presidente interino y reemplazarlo por el capitán Sanogo.

Otros episodios violentos muestran la división existente entre los partidarios de la junta y los anti-junta dentro del ejército y las fuerzas de seguridad. El enfrentamiento entre los “boinas rojas”, el destacamento de paracaidistas encargado de la seguridad del presidente, y los “boinas verdes” leales a Sanogo sigue vigente en torno al destino de los primeros tras haber participado en una acción de “contragolpe” el pasado 1 de mayo de 2012. Varios paracaidistas fueron arrestados y no ha sido tras la intervención francesa que una treintena de ellos han sido liberados, pero los recientes disturbios en el cuartel de Djicoroni en Bamako indican que la división en el seno del ejército sigue abierta. A estos incidentes se han añadido recientemente los altercados violentos entre facciones de la policía nacional que muestran que la división todavía genera preocupantes disputas en los estamentos de las fuerzas de seguridad.

#### **V. LA INTERVENCIÓN MILITAR FRANCESA Y EL ANUNCIO DE ELECCIONES**

La intervención de Francia en Mali ha resultado no solo en un refuerzo de la autoridad del presidente interino Traoré en la escena política del país, sino que también ha supuesto protección física al presidente interino, necesitado de esa protección después



[PORTADA](#)[SUMARIO](#)[PRESENTACIÓN](#)[ÁREAS DE ESTUDIO](#)[NOVEDADES DEL FEDERALISMO COMPARADO](#)[NOVEDADES DEL ESTADO AUTONÓMICO](#)[NOVEDADES PARLAMENTARIAS](#)[ACTUALIDAD IBEROAMÉRICANA](#)[CRÓNICA INTERNACIONAL](#)[CALIDAD DEMOCRÁTICA](#)[AGENDA](#)[ACTIVIDADES REALIZADAS: JUNIO A NOVIEMBRE 2012](#)[ACTIVIDADES PREVISTAS: DICIEMBRE 2012 A JUNIO 2013](#)[CRÉDITOS](#)

de la creciente presión en la calle y la gran influencia de Sanogo en la vida política y en las fuerzas de seguridad. Este enfoque de la crisis había sido negado durante meses por París que había anunciado en repetidas ocasiones que no habría “botas francesas” en territorio maliense. La petición oficial de ayuda a Francia que hizo el presidente Dioncounda Traoré fue aceptada por el Eliseo que intervino unilateralmente y con determinación gracias a las fuerzas militares que posee desplegadas en varios puntos de África. El éxito, aunque por ahora incompleto, de la ofensiva militar de París y los aliados africanos y la visita del presidente François Hollande a Tombuctú y Bamako, han reforzado la imagen del presidente interino en el exterior, pero también en el interior del país cuya percepción por la población ha mejorado notablemente desde el 11 de enero 2013.

Las elecciones presidenciales tenían que haber tenido lugar el pasado 29 de abril 2012 pero fueron canceladas con los golpistas en el poder. Las nuevas elecciones han sido convocadas como parte de la hoja de ruta aprobada por la Asamblea Nacional. Las elecciones presidenciales han sido anunciadas para el 7 de julio 2013 y, si fuese necesario una segunda vuelta se ha previsto el día 21. Los comicios para la renovación del parlamento están convocados para el 21 de julio 2013. No obstante, existen serias dudas sobre la posibilidad de que las elecciones puedan tener lugar en el plazo establecido. La situación de seguridad de las tres provincias del norte, Gao, Kidal y Tombuctú, no reúne las condiciones necesarias a pesar de haber sido liberadas. Los atentados y los ataques de guerrilla por parte del Movimiento por la Unidad y la Yihad en África del Oeste (MUYAO), Ansar Din y Al Qaeda en el Magreb Islámico (AQMI) son frecuentes en las principales ciudades norteñas y en el medio rural. Asimismo, las autoridades malienses tienen un gran desafío por delante respecto a los miles de desplazados internos y refugiados malienses que ha provocado el conflicto. Se calcula que cerca de 500.000 malienses han huido de sus casas durante los más de 12 meses que dura el conflicto, más de 10.000 desde la intervención francesa, y es probable que no puedan votar. A día de hoy la administración maliense no ha regresado al norte del país y los preparativos técnicos y la financiación para las elecciones van a tomar varios meses.

Al debate sobre la posibilidad de celebrar las elecciones existe otro sobre la idoneidad de celebrarlas en esas fechas. A pesar de que las encuestas en el sur afirman la voluntad de los malienses de que el norte vote (Lohmann, 2013) algunos expertos (Whitehouse/Mann, 2013) cuestionan si es recomendable la celebración de las elecciones en fechas tan próximas sin haber trabajado previamente en otros asuntos fundamentales como son la cuestión tuareg o la influencia de Sanogo en las esferas de poder, asuntos capitales que pueden hacer que las crisis latentes de hoy se recrudezcan en el futuro cercano.

## **VI. ¿UNAS ELECCIONES PREMATURAS?**

La celebración de elecciones en el plazo anunciado cuando el país todavía está en guerra y la influencia del golpista Sanogo en la vida pública y política de Mali es notable, puede plantear una contradicción en la búsqueda de una legitimidad política central y una estabilidad para dar por finalizada la transición. El capitán Sanogo ha anunciado que no va a ser candidato en los comicios presidenciales anunciados y que, si estos son “bien llevados”, aceptará los resultados. No obstante, la postura del capitán durante el periodo electoral y poselectoral es todavía una incógnita. Asimismo, la falta de fiabilidad de las elecciones por los problemas técnicos y la inseguridad en la mitad norte puede suponer una contestación de los resultados que la fuerte división social entre partidarios y detractores de la junta corre el riesgo de acrecentar la inestabilidad del país.



PORADA

SUMARIO

PRESENTACIÓN

ÁREAS DE ESTUDIO

NOVEDADES DEL  
FEDERALISMO COMPARADO

NOVEDADES DEL  
ESTADO AUTONÓMICO

NOVEDADES  
PARLAMENTARIAS

ACTUALIDAD  
IBEROAMÉRICANA

CRÓNICA  
INTERNACIONAL

CALIDAD DEMOCRÁTICA

AGENDA

ACTIVIDADES REALIZADAS:  
JUNIO A NOVIEMBRE 2012

ACTIVIDADES PREVISTAS:  
DICIEMBRE 2012 A JUNIO 2013

CRÉDITOS

## BREVE NOTA BIBLIOGRÁFICA:

- Deustche Welle, (2013): Entretien avec le capitaine Sanogo, en <http://www.dw.de/entretien-avec-le-capitaine-sanogo/a-16678052> (15 marzo 2013).
- Lohman, Annette, (2013): Der Übergang vom Übergang, (traducción: La transición de la transición), en Zenith, <http://www.zenithonline.de/deutsch/politik//artikel/der-uebergang-vom-uebergang-003600/> (13 marzo 2013).
- UNHCR, (2013): Mali: refugees still fleeing, internal returns prospect mixed, en: <http://www.unhcr.org/510b90856.html> (15 de marzo 2013).
- Whitehouse, Bruce/Mann, Gregory, (2013): Mali: listening without drones, en African Arguments, <http://africanarguments.org/2013/03/13/mali-listening-without-drones---by-greg-mann-and-bruce-whitehouse/> (17 de marzo 2013).
- Whitehouse, Bruce, (2012): What went wrong in Mali?, in: London Review of Books, número 34, volumen 16, pp. 17-18. ■

[PORTADA](#)[SUMARIO](#)[PRESENTACIÓN](#)[ÁREAS DE ESTUDIO](#)[NOVEDADES DEL FEDERALISMO COMPARADO](#)[NOVEDADES DEL ESTADO AUTONÓMICO](#)[NOVEDADES PARLAMENTARIAS](#)[ACTUALIDAD IBEROAMÉRICANA](#)[CRÓNICA INTERNACIONAL](#)[CALIDAD DEMOCRÁTICA](#)[AGENDA](#)[ACTIVIDADES REALIZADAS: JUNIO A NOVIEMBRE 2012](#)[ACTIVIDADES PREVISTAS: DICIEMBRE 2012 A JUNIO 2013](#)[CRÉDITOS](#)**NOTA****DAVID CAMERON Y LA REFORMA DE LA UNIÓN EUROPEA:  
¿UNA TERCERA VÍA ENTRE EURÓFILOS Y EURÓFOBOS?****por Alfredo Crespo Alcázar<sup>1</sup>**

Investigador Agregado del Instituto de Estudios Riojanos (IER)

La propuesta del Primer Ministro británico de convocar un referendo de permanencia en la UE para 2017 ha generado muestras de adhesión y de hostilidad. La alternativa planteada es compleja y susceptible de matizarse en sus partes componentes, puesto que implica dos supuestos que actualmente no es seguro vayan a producirse: por un lado, celebración de negociaciones con sus socios comunitarios y por otro, la victoria electoral en 2015 del Partido Conservador.

**I. UN ANUNCIO TAN ESPERADO COMO PREVISIBLE**

Al contrario que sus predecesores inmediatos en el liderazgo tory (William Hague, Ian Duncan Smith y Michael Howard), David Cameron ha empleado menos tiempo en hablar de Europa, aunque las medidas adoptadas han sido de mayor repercusión. En 2009 retiró a su partido del Grupo Popular Europeo, creando uno nuevo en el seno del Parlamento Europeo (European Conservatives and Reformists Group). Con ello, cumplía la promesa que había efectuado en 2005, cuando presentó su candidatura a la jefatura del Partido Conservador.

Sin embargo, esta maniobra no satisfizo al ala derecha de su partido, que la consideraban un paso necesario pero insuficiente, sobre todo teniendo en cuenta que Cameron también había defendido la celebración de un referendo sobre el Tratado de Lisboa, disconforme con los resultados de las negociaciones laboristas<sup>2</sup>. Esto último no se produjo pero sí un aviso en noviembre de 2009: en caso de ser Primer Ministro, no autorizaría nuevas transferencias de poderes a Bruselas sin la realización de una consulta previa entre sus compatriotas<sup>3</sup>.

Durante estos tres años al frente del gobierno (2010-2013), David Cameron ha comprobado que el rechazo hacia la UE ha crecido entre los diputados conservadores. Paralelamente, se ha consolidado como fuerza política el UKIP (United Kingdom Independence Party) practicando un lenguaje eurófobo, con el que ha arañado votos y personalidades otrora tories (Roger Helmer). A nivel de opinión pública, ha sido perceptible un sentimiento de incomodidad de los británicos hacia el actual modelo de integración europea.

1. Autor de *Cameron. Tras la senda de Churchill y Thatcher*. Editado por Sinídice, Logroño, 2011, 163 págs.

2. Véase el respecto, los siguientes documentos de trabajo del think tank Bruges Group, accesibles siguiendo los enlaces que se señalan y consultados por última vez el 29 de abril de 2013:  
FROST, Gerald: *Tory renegotiation is a slogan not a policy. The Cameron approach does further damage to Britain's broken politics*. The Bruges Group, 2009.

<http://www.brugesgroup.com/eu/tory-renegotiation-is-a-slogan-not-a-policy.htm>

STRATFORD, John: *Our fight for democracy. The United Kingdom and the European Union*. The Bruges Group, septiembre de 2009.  
<http://www.brugesgroup.com/OurFightForDemocracyPaper.pdf>

3. CAMERON, David: "A Europe policy that people can believe in", 4 de noviembre de 2009. Accesible en el siguiente enlace, consultado por nosotros por última vez el 29 de abril de 2013.

[http://www.conservatives.com/News/Speeches/2009/11/David\\_Cameron\\_A\\_Europe\\_policy\\_that\\_people\\_can\\_believe\\_in.aspx](http://www.conservatives.com/News/Speeches/2009/11/David_Cameron_A_Europe_policy_that_people_can_believe_in.aspx)



[PORTADA](#)[SUMARIO](#)[PRESENTACIÓN](#)[ÁREAS DE ESTUDIO](#)[NOVEDADES DEL FEDERALISMO COMPARADO](#)[NOVEDADES DEL ESTADO AUTONÓMICO](#)[NOVEDADES PARLAMENTARIAS](#)[ACTUALIDAD IBEROAMÉRICANA](#)[CRÓNICA INTERNACIONAL](#)[CALIDAD DEMOCRÁTICA](#)[AGENDA](#)[ACTIVIDADES REALIZADAS: JUNIO A NOVIEMBRE 2012](#)[ACTIVIDADES PREVISTAS: DICIEMBRE 2012 A JUNIO 2013](#)[CRÉDITOS](#)

## **II. EL PRAGMATISMO, NOTA CARACTERIZADORA DEL DISCURSO DE LONDRES**

La suma de estos factores dio como resultado el discurso de Londres del pasado 23 de enero, del que pueden destacarse varios elementos sobresalientes. En primer lugar, la postura de David Cameron, partidario de que su país permanezca en la Unión Europea, pero no bajo los actuales términos. Por el contrario, siguiendo una línea argumentativa que ya mostró cuando se encontraba en la oposición, exigió reformas que satisfagan los intereses británicos y que en última instancia permitan a la UE competir con las economías emergentes (China, India o Brasil). El Premier sentenciaba de este modo: “*es erróneo preguntar a la gente si nos quedamos o nos vamos antes de haber tenido la oportunidad de corregir esta relación*”<sup>4</sup>.

Esta sería la parte eurofíla de su alocución londinense que también invita a interpretarla como una defensa de los intereses (unidad) de su partido, fenómeno que advierten David Mathieson y Richards Youngs. Ambos investigadores rechazan que el discurso de David Cameron estuviera orientado a proponer una mejor dirección de Europa, lo cual es complementario con otra de las tesis que barajan y que hace referencia a que en su país, existe una corriente preocupada por la “introspección de la UE y que no se siente a gusto con la centralización institucionalizada de Bruselas”<sup>5</sup>.

David Cameron durante la disertación ilustró el componente pragmático que ha distinguido la relación de Reino Unido con la Unión Europea durante más de 40 años. Laboristas y conservadores, aún con sus diferencias (más de lenguaje que de hechos consumados), han primado una visión de la integración estrictamente comercial, donde el establecimiento del mercado único ha sido la pieza clave.

En este sentido, Inocencio Arias resaltaba que “*el querer estar y no estar en la Unión, es decir, tener voz y voto en los temas que le interesan pero no estar obligado por algunos acuerdos sustanciales, es un aspecto crónico de la actitud de Londres desde que ingresó en el entonces Mercado Común en 1973. (...) Para los británicos, la Unión es estrictamente un acuerdo económico, comercial del que se extraen ventajas mutuas. Para los alemanes, franceses, españoles o italianos, los tratados son algo más profundo, implican asimismo la formulación de una postura común en temas políticos, sociales etc. En definitiva, un proyecto político común, la búsqueda de una identidad europea perceptible en el día a día*”<sup>6</sup>. El Primer Ministro daba la razón al

4. CAMERON, David: “The Prime Minister’s speech on Europe”, 23 de enero de 2013. Accesible siguiendo este enlace, consultado por nosotros por última vez el 29 de abril de 2013. [http://www.conservatives.com/News/Speeches/2013/01/Prime\\_Ministers\\_Speech\\_on\\_Europe.aspx](http://www.conservatives.com/News/Speeches/2013/01/Prime_Ministers_Speech_on_Europe.aspx)

5. MATHIESON, David y YOUNGS, Richard: “¿Los chicos malos de Europa?”, *El País*, 28 de enero de 2013. Accesible a través de la versión on line del diario, consultado por nosotros por última vez el 29 de abril de 2013. [http://elpais.com/elpais/2013/01/25/opinion/1359108276\\_811374.html](http://elpais.com/elpais/2013/01/25/opinion/1359108276_811374.html)

El propio David Mathieson advirtió años atrás del difícil equilibrio que debería afrontar David Cameron con respecto a la cuestión europea en el seno de su partido, véase al respecto,  
MATHIESON, David: *The spectre of Europe*. Análisis del Real Instituto Elcano (ARI), 137/2009, 1 de octubre de 2009.

Accesible siguiendo este enlace, consultado por nosotros por última vez el 29 de abril de 2013. [http://www.realinstitutoelcano.org/wps/portal/rielcano\\_eng/Content?WCM\\_GLOBAL\\_CONTEXT=/elcano/Ecano\\_in/Zonas\\_in/ARI137-2009](http://www.realinstitutoelcano.org/wps/portal/rielcano_eng/Content?WCM_GLOBAL_CONTEXT=/elcano/Ecano_in/Zonas_in/ARI137-2009)

6. ARIAS, Inocencio: “Gran Bretaña, en misa y repicando”, *El Mundo*, 10 de enero de 2013. <http://www.elmundo.es/blogs/elmundo/cronicasdeundiplomaticojubilado/2013/01/10/gran-bretana-en-misa-y-repicando.html>

Consultado por nosotros por última vez el 29 de abril de 2013.



[PORTADA](#)[SUMARIO](#)[PRESENTACIÓN](#)[ÁREAS DE ESTUDIO](#)[NOVEDADES DEL FEDERALISMO COMPARADO](#)[NOVEDADES DEL ESTADO AUTONÓMICO](#)[NOVEDADES PARLAMENTARIAS](#)[ACTUALIDAD IBEROAMÉRICANA](#)[CRÓNICA INTERNACIONAL](#)[CALIDAD DEMOCRÁTICA](#)[AGENDA](#)[ACTIVIDADES REALIZADAS: JUNIO A NOVIEMBRE 2012](#)[ACTIVIDADES PREVISTAS: DICIEMBRE 2012 A JUNIO 2013](#)[CRÉDITOS](#)

diplomático español cuando espetaba que “*entramos en la Unión Europea con una mentalidad más práctica que emocional*”.

### **III. LAS DIFICULTADES “EUROPEAS” DE LA MANIOBRA DE DAVID CAMERON**

La propuesta de Cameron fue recibida como una nueva manifestación de la Europa a la Carta, más radical que la negociada por John Major en Maastricht o Gordon Brown en el Tratado de Lisboa<sup>8</sup>. Por lo tanto, la respuesta no fue en sintonía con las aspiraciones del gobierno tory y se tradujo en que las excepciones británicas habían terminado. En consecuencia, no habría lugar para la modificación de los tratados vigentes y acomodarlos a las exigencias de Londres.

Es más, frente a posibles tendencias contemporizadoras, cobró protagonismo una suerte de amenaza velada: abandonar la UE, traería resultados negativos para Reino Unido y no para los 26 socios restantes. Un buen ejemplo fueron las palabras de José Manuel García-Margallo “*pensar en un Reino Unido compitiendo en el mundo con Estados Unidos, China, India o Brasil realmente es no entender el mundo en que uno vive*”<sup>9</sup>, añadiendo que “*Reino Unido no puede seguir frenando la locomotora europea*”<sup>10</sup>.

En cuanto a Alemania, mostró una reacción más comedida (“queremos que Reino Unido siga siendo un miembro activo de la UE”, resumió Ángela Merkel), pero en ningún caso ambigua, como exemplifica su Ministro de Exteriores, Guido Westerwelle, para quien Europa no es sólo la suma de intereses nacionales sino una comunidad de carácter solidario, lo que deriva en la necesidad de más y mayor integración. Desde Francia, Francois Hollande empleaba parecidos términos, de tal modo que el futuro de Europa lleva a evolucionar, nunca a reducir el nivel competencial adquirido.

7. El editorial de *La Vanguardia* titulado “Las cenizas del esplendor”, 24 de enero de 2013, conjugó los dos elementos:

“*Tampoco puede negarse que el núcleo de la Europa comunitaria es carolingio, o sea franco-alemán. Lo que se traduce en que se está decantando, en su actual conformación, por una disciplina rígida, a la alemana, y por un centralismo sin fisuras, a la francesa, servidos ambos por una legión de funcionarios omnipresentes. Si a ello se suma el hecho de que la legitimación y el control democráticos del poder comunitario son manifestamente mejorables, así como la falta, en los países europeos, de un sentido de pertenencia compartido que fundamente su solidaridad, no es de extrañar que Gran Bretaña haya adoptado ayer, por boca de su premier una clara posición euroescéptica. David Cameron anunció la celebración de un referéndum en el 2017, si los conservadores ganan las elecciones de 2015, para que los británicos decidan si quieren seguir en la UE. En el fondo, se trata de una amenaza para conseguir un mejor trato para Gran Bretaña durante los dos próximos años, dado que la aproximación del Reino Unido a Europa es más práctica que emocional. Este trato especial, es decir la bilateralidad de la relación entre Gran Bretaña y la UE, tiene difícil encaje en el proceso de federalización iniciado, por ejemplo, con la unión bancaria*”.

Accesible siguiendo este enlace, consultado por nosotros por última vez el 29 de abril de 2013.

<http://www.lavanguardia.com/opinion/editorial/20130124/54363052512/las-cenizas-del-esplendor.html>

8. José María de Areilza se preguntaba y respondía lo siguiente: “*¿tiene sentido esta operación de abandono del barco que propone la cada vez más poderosa corriente euro-escéptica? Desde luego que no, si tenemos en cuenta que el Reino Unido ha conseguido casi todos sus objetivos durante su participación en el proceso de integración. Si recorremos los campos de batalla comunitarios (presupuestos, comercio exterior, mercado interior o las sucesivas ampliaciones desde 1995) en todas estas negociaciones ha sido un ganador. Ningún otro país grande tiene una diplomacia que se mueva tan bien en los corredores del poder bruselense?*”

AREILZA, JOSÉ MARÍA: “Un error histórico”, enero de 2013.

Accesible siguiendo este enlace, consultado por nosotros por última vez el 29 de abril de 2013.

<http://www.esade.edu/web/eng/about-esade/today/esade-opinion/vielement/267641/1/un-error-historico>

9. ABC, 26 de enero de 2013.

<http://www.abc.es/espagna/20130123/rc-margallo-dice-eventual-salida-201301231029.html>

Enlace consultado por nosotros por última vez el 29 de abril de 2013.

10. *El Mundo*, 23 de enero de 2013.

<http://www.elmundo.es/elmundo/2013/01/23/internacional/1358941031.html>

Enlace consultado por nosotros por última vez el 29 de abril de 2013.



[PORTADA](#)[SUMARIO](#)[PRESENTACIÓN](#)[ÁREAS DE ESTUDIO](#)[NOVEDADES DEL FEDERALISMO COMPARADO](#)[NOVEDADES DEL ESTADO AUTONÓMICO](#)[NOVEDADES PARLAMENTARIAS](#)[ACTUALIDAD IBEROAMÉRICANA](#)[CRÓNICA INTERNACIONAL](#)[CALIDAD DEMOCRÁTICA](#)[AGENDA](#)[ACTIVIDADES REALIZADAS: JUNIO A NOVIEMBRE 2012](#)[ACTIVIDADES PREVISTAS: DICIEMBRE 2012 A JUNIO 2013](#)[CRÉDITOS](#)

#### **IV. LOS OBSTÁCULOS INTERNOS: MÁS ALLÁ DE LA OPOSICIÓN DE LABORISTAS Y LIBERALES**

El frente doméstico tampoco será sencillo para David Cameron, tanto por la postura en contra que se ha advertido en laboristas y liberales, como por el hecho de que dentro de su partido no es seguro que vaya a haber unidad, todo ello sin olvidar el factor UKIP.

El Labour Party ha respondido de manera retórica, encerrando dosis de tibieza en última instancia, puesto que más allá de arremeter contra el binomio negociación-referendo, no ha ofrecido alternativa alguna. Desde su líder Ed Miliband hasta una voz autorizada como la Tony Blair, han señalado que la propuesta de Cameron lleva al país a una situación de incertidumbre, negativa sobre todo desde el punto de vista de la economía.

No obstante, laboristas y liberales serán potencialmente aliados de David Cameron en caso de celebrarse el referendo, sin olvidar que organizaciones patronales poderosas como la CBI han dado la bienvenida a la propuesta de negociación, sosteniendo su presidente, John Cridland, que *“el mercado único europeo es fundamental para el éxito económico futuro de Reino Unido, pero la mayor integración de la eurozona no es para nosotros. El Primer Ministro reconoce acertadamente las ventajas de retener la pertenencia a lo que debe ser una UE reformada y la CBI trabajará estrechamente con el gobierno para conseguir el mejor acuerdo para el país”*<sup>11</sup>.

En cuanto al UKIP, cuya amenaza ha sido sobrevalorada por los tories en términos electorales, rechaza cualquier acuerdo con Europa, puesto que en su programa sólo contempla como opción válida el abandono de la UE, valorando de forma utópica las supuestas ventajas del aislamiento. Por lo tanto, su postura es antagónica a la del Primer Ministro. Éste, proponiendo el referendo, le ha privado de la cuestión única de su ideario. De hecho, sus intenciones de renegociación, se tradujeron en una mejoría de los tories en las encuestas en detrimento del UKIP.

Más problemas tendrá Cameron con el ala derecha de su partido, la cual muestra mayor sintonía en sus planteamientos con los de Nigel Farage que con los del Gabinete. Esto puede generar una consecuencia no deseaba, pero en ningún caso descartable, y es que los tories incurran de nuevo en el error de basar su manifiesto electoral de cara a 2015 en Europa, olvidando asuntos como el paro, la seguridad ciudadana o el bienestar de las comunidades locales.

En efecto, ello supondría repetir la estrategia de 1997 y 2001, lo que les trajo fatales consecuencias, fenómeno al que parecía restar importancia Enric Juliana desde las páginas de *La Vanguardia*, haciendo una interpretación que asociaba celebración de referendo con defensa de la democracia: *“el Partido Conservador acudirá a las elecciones con el derecho a decidir. Doble apuesta. 2014, referéndum sobre la independencia de Escocia (con más que probable victoria de la continuidad del vínculo). 2016-17, referéndum sobre la europeidad británica. Una y otra iniciativa están comunicadas. Exhibición democrática (el democratismo como capital británico) y ajuste de equilibrios con la Europa germanizada”*<sup>12</sup>.

11. *La Vanguardia*, 23 de enero de 2013.

<http://www.lavanguardia.com/internacional/20130123/54363024538/city-reino-unido-debe-mantener-influencia-europa.html>

Enlace consultado por nosotros por última vez el 29 de abril de 2013.

12. JULIANA, Enric: “La Declaración de Londres”, *La Vanguardia*, 24 de enero de 2013.

<http://www.lavanguardia.com/opinion/articulos/20130124/54362285799/la-declaracion-de-londres-enric-juliana.html>

Enlace consultado por nosotros por última vez el 29 de abril de 2013.



[PORTADA](#)[SUMARIO](#)[PRESENTACIÓN](#)[ÁREAS DE ESTUDIO](#)[NOVEDADES DEL FEDERALISMO COMPARADO](#)[NOVEDADES DEL ESTADO AUTONÓMICO](#)[NOVEDADES PARLAMENTARIAS](#)[ACTUALIDAD IBEROAMÉRICANA](#)[CRÓNICA INTERNACIONAL](#)[CALIDAD DEMOCRÁTICA](#)[AGENDA](#)[ACTIVIDADES REALIZADAS:  
JUNIO A NOVIEMBRE 2012](#)[ACTIVIDADES PREVISTAS:  
DICIEMBRE 2012 A JUNIO 2013](#)[CRÉDITOS](#)**V. EN CONCLUSIÓN**

El reto que se ha propuesto David Cameron es sumamente complicado ya que primero debe convencer a sus socios europeos, principalmente Francia y Alemania. Si así fuera, luego tendrá que hacer lo propio con los diputados de su partido y finalmente, con sus compatriotas en dos momentos cronológicamente casi consecutivos: primero, ganando las elecciones (2015) y después el referendo (2017). La consulta sería la última etapa y posiblemente la más asequible, puesto que su visión euroescéptica es compartida por la mayor parte de los británicos, partidarios no tanto del abandono y sí de la permanencia en la UE, aunque alterando las reglas del juego.

Sea cual sea el resultado final, resulta difícil pensar que la problemática histórica que viene acompañando a la relación de Reino Unido con Europa se zanje definitivamente. Para los eurófobos, no hay otra opción que el abandono. En cuanto a los euroescépticos, seguirán apelando a una Europa a la Carta, modelo que en última instancia reduce las opciones de Londres de influir en el desarrollo de la UE. ■

PORADA

SUMARIO

PRESENTACIÓN

ÁREAS DE ESTUDIO

NOVEDADES DEL  
FEDERALISMO COMPARADO

NOVEDADES DEL  
ESTADO AUTONÓMICO

NOVEDADES  
PARLAMENTARIAS

ACTUALIDAD  
IBEROAMÉRICANA

CRÓNICA  
INTERNACIONAL

**CALIDAD DEMOCRÁTICA**

AGENDA

ACTIVIDADES REALIZADAS:  
JUNIO A NOVIEMBRE 2012

ACTIVIDADES PREVISTAS:  
DICIEMBRE 2012 A JUNIO 2013

CRÉDITOS

## **CALIDAD DEMOCRÁTICA** **CATALINA RUIZ-RICO RUIZ**

INFORME

**DERECHO DE ACCESO A LA INFORMACIÓN Y SECRETOS OFICIALES  
EN EL ORDENAMIENTO ESPAÑOL**  
por Fernando Rey Martínez

INFORME

**DEMOCRACIA PARTICIPATIVA EN LAS INSTITUCIONES REPRESENTATIVAS:  
APERTURA DEL PARLAMENTO A LA SOCIEDAD**  
por Josep M<sup>a</sup> Castellà Andreu

INFORME

**UNA REFLEXIÓN SOBRE TRANSPARENCIA Y BUEN GOBIERNO**  
por Elviro Aranda Álvarez

[PORTADA](#)[SUMARIO](#)[PRESENTACIÓN](#)[ÁREAS DE ESTUDIO](#)[NOVEDADES DEL FEDERALISMO COMPARADO](#)[NOVEDADES DEL ESTADO AUTONÓMICO](#)[NOVEDADES PARLAMENTARIAS](#)[ACTUALIDAD IBEROAMÉRICANA](#)[CRÓNICA INTERNACIONAL](#)[CALIDAD DEMOCRÁTICA](#)[AGENDA](#)[ACTIVIDADES REALIZADAS: JUNIO A NOVIEMBRE 2012](#)[ACTIVIDADES PREVISTAS: DICIEMBRE 2012 A JUNIO 2013](#)[CRÉDITOS](#)**INFORME****DERECHO DE ACCESO A LA INFORMACIÓN Y SECRETOS OFICIALES EN EL ORDENAMIENTO ESPAÑOL<sup>1</sup>****por Fernando Rey Martínez**

Universidad de Valladolid

**RESUMEN**

Partiendo del argumento según el cual la cultura política española no es, en general, favorable a la transparencia, sino, por el contrario, particularmente hermética, el texto estudia el derecho de acceso a la información en relación con el régimen de secretos oficiales en el ordenamiento español. Para ello, el autor analiza en primer lugar la insuficiente regulación del derecho de acceso a la información y, en segundo lugar, presenta un examen crítico del vigente régimen de secretos oficiales.

**ABSTRACT**

Based on the argument that the Spanish political culture is not characterized by transparency, but, on the contrary, particularly hermetic, the text examines the right of access to information related to official secrets. Firstly the author discusses the current legislation on the right of access to information and, secondly, he presents a critical review of Spanish official secrets act.

**SUMARIO**

- I. Introducción: la hermética cultura política española
- II. El derecho de acceso a la información
- III. El régimen de secretos oficiales
- IV. El control político/parlamentario de los secretos oficiales



1. El presente texto es, básicamente, la charla que el autor pronunció en el segundo Seminario Internacional de Derecho de la Seguridad Nacional, celebrada en Ciudad de México (por cierto, con permiso de los supersticiosos, el día once del mes once del año once, a las once de la mañana), con las debidas actualizaciones.

[PORTADA](#)[SUMARIO](#)[PRESENTACIÓN](#)[ÁREAS DE ESTUDIO](#)[NOVEDADES DEL FEDERALISMO COMPARADO](#)[NOVEDADES DEL ESTADO AUTONÓMICO](#)[NOVEDADES PARLAMENTARIAS](#)[ACTUALIDAD IBEROAMÉRICANA](#)[CRÓNICA INTERNACIONAL](#)[CALIDAD DEMOCRÁTICA](#)[AGENDA](#)[ACTIVIDADES REALIZADAS: JUNIO A NOVIEMBRE 2012](#)[ACTIVIDADES PREVISTAS: DICIEMBRE 2012 A JUNIO 2013](#)[CRÉDITOS](#)

## I. INTRODUCCIÓN: LA HERMÉTICA CULTURA POLÍTICA ESPAÑOLA

Me propongo escribir, un tanto perfunctoriamente, acerca del derecho de acceso a la información en relación con el régimen de secretos oficiales en el ordenamiento español. Para ello, enfocaré primero la todavía insuficiente regulación del derecho de acceso a la información y, en segundo lugar, a partir del contexto general ya esbozado, abordaré el examen crítico del vigente régimen de secretos oficiales.

Para comprender el régimen de secretos oficiales, es preciso tener en cuenta que la cultura política española no es, en general, favorable a la transparencia, sino, por el contrario, particularmente hermética. En España, por desgracia, no tenemos una Ley de acceso a la información semejante a la que existe en cualquier país democrático estándar. Se halla en proceso la elaboración y aprobación de un proyecto en este sentido, pero lo cierto es que, a día de hoy, carecemos de una regulación de este tipo y ni siquiera se considera ni legislativa, ni jurisprudencial, ni doctrinalmente el derecho de acceso a la información como un auténtico derecho fundamental.

La comprensión actual dominante en España del derecho de acceso a la información es débil. No tenemos –ni hemos tenido nunca– una cultura de la transparencia, a pesar de que, como es notorio, la democracia perece detrás de las puertas cerradas. Ciertamente, en democracia, los bolsillos de los políticos tienen que ser de cristal. El “criptogobierno” de lo que Ferrajoli ha denominado los “poderes salvajes” y la corrupción (y el secreto es uno de sus presupuestos favoritos) son el auténtico cáncer actual de nuestras democracias. Así pues, el principio de publicidad es fundamental en democracia, pero no siempre es fácil trasladar las buenas y venerables ideas a la tozuda realidad.

Por supuesto, también la publicidad ha de regir en relación con la actividad de los servicios secretos, aunque, por supuesto, con las matizaciones que el caso requiere. En España, a la hermética cultura política mencionada se une otro hecho que explica las particulares restricciones que rigen en el campo de la actividad de los servicios secretos: la experiencia de décadas de terrorismo nacionalista radical vasco (ETA), y de tipo ideológico (los GRAPO), al que se ha sumado, por desgracia, el ataque del terrorismo islámico (atentado de Madrid de 11 de marzo de 2004).

En todo caso, con carácter general, suele considerarse teóricamente al derecho de acceso a la información como la regla y al secreto oficial como una excepción, como un límite, y, por tanto de interpretación estricta. Tengo dudas sobre esta idea. En primer lugar, por la paradoja de que, en la práctica, en todos los países y en casi todos los casos, el secreto oficial es la auténtica regla y la publicidad la excepción, de modo que tenemos un modelo teórico que no capta correctamente la realidad, sino que, más bien, propone cómo nos gustaría que fuera idealmente la realidad. En segundo lugar, porque el secreto, el secreto oficial, también cumple poderosos objetivos públicos, ligados a la seguridad del Estado, y además, es el presupuesto para el ejercicio de los derechos fundamentales de los ciudadanos, potenciales víctimas de ataques contra su vida, libertad, propiedad, etc. La relación entre acceso a la información y regulación de los secretos oficiales quizás deba verse, por ello, no como una relación de regla y excepción, sino como una relación de ponderación entre bienes y derechos de igual rango constitucional. La realidad nos muestra en todos los países las dificultades, peligros y riesgos de abuso que plantea la opaca actividad de los servicios secretos, pero no estoy seguro de la pertinencia de su consideración apriorística como un sector de la administración pública no iluminado, casi por definición, por la luz democrática.



[PORTADA](#)[SUMARIO](#)[PRESENTACIÓN](#)[ÁREAS DE ESTUDIO](#)[NOVEDADES DEL FEDERALISMO COMPARADO](#)[NOVEDADES DEL ESTADO AUTONÓMICO](#)[NOVEDADES PARLAMENTARIAS](#)[ACTUALIDAD IBEROAMÉRICANA](#)[CRÓNICA INTERNACIONAL](#)[CALIDAD DEMOCRÁTICA](#)[AGENDA](#)[ACTIVIDADES REALIZADAS: JUNIO A NOVIEMBRE 2012](#)[ACTIVIDADES PREVISTAS: DICIEMBRE 2012 A JUNIO 2013](#)[CRÉDITOS](#)

## **II. EL DERECHO DE ACCESO A LA INFORMACIÓN**

Por supuesto, no resulta desconocido entre nosotros del todo el principio de publicidad. Frente al prestigio del secreto propio del Antiguo Régimen, donde se entendía que el arte de gobernar comprendía los llamados *arcana imperii*, secretos de Estado (el secreto es uno de los lenguajes del poder: los arcanos eran aquel catálogo de prácticas secretas que habían de garantizar el dominio del gobernante sobre el pueblo menor de edad), el principio de publicidad se abre paso con la revoluciones liberales de finales del siglo XVIII, aunque circunscrito inicialmente a la actividad del Parlamento y de los jueces, pero no del poder ejecutivo. Esta inercia llega hasta nuestros días: se ha venido considerando durante los dos últimos siglos que el ejecutivo no debía someterse al principio de publicidad porque le bastaba estar obligado por el principio de legalidad, esto es, de sometimiento a la Ley. Así pues, hemos funcionado, ya desde los parámetros del Estado liberal, con la idea de que el procedimiento de aprobación de la ley, fruto del Parlamento, sí ha de ser público, pero la actividad del Ejecutivo podía mantenerse en secreto, bastando que se sometiera a la ley. Esta idea empieza a quebrar en los países escandinavos y anglosajones a partir de hace muy poco, de la segunda mitad del siglo XX. La democracia contemporánea, ha escrito Régis Debray, es “obscena” porque rechaza la distinción entre el escenario y lo que queda detrás.<sup>2</sup> La democracia actual exhibe sin tapujos lo que en tiempos permanecía oculta y, en consecuencia, propugna la desmitificación permanente del decoro estatal. Según Raphaël Glucksmann esta “obscenidad” derivaría directamente de la “ideología de la transparencia” promovida por el mayo del 68, que habría desacreditado el ámbito clásico de la representación política (los parlamentos, los ministerios, los partidos, los sindicatos), ridiculizando sus códigos tradicionales (la retórica y la pompa) y extendiendo la sombra de la sospecha sobre la ilegitimidad, incluso la prevaricación, de los empleados públicos, de los secretos públicos, etc. Mayo del 68 desacraliza el poder, lo saca del secreto sancta sanctorum y lo muestra al pueblo. En esto, la democracia y las dictaduras son totalmente opuestas. En una dictadura, el pueblo debe mostrarse desnudo, desprovisto de secretos ante un poder invasor de todos los espacios de la existencia, un poder estatal que nunca desvela más de lo que desea mostrar. En una democracia, por el contrario, el poder es, por definición, el que no ha de tener secretos mientras que el pueblo puede y debe preservar los suyos (de ahí la íntima coherencia teórica –otra cosa sucede en la práctica- entre el deber de transparencia pública, de un lado, y el derecho a los datos privados, de otros). En democracia, el poder ha de ser un *stripper* y el ciudadano no tiene otro remedio que convertirse en *Voyeur*; nunca al revés.

La Constitución española de 1.978 no recoge expresamente un principio general de publicidad, pero sí se refiere a él en diversas disposiciones: han de ser públicas las normas (art. 9.3 CE), las sentencias del Tribunal Constitucional (art. 164), las actuaciones judiciales (con las excepciones previstas: art. 120.1 CE), los procesos (art. 24.2 CE), las sesiones plenarias del Congreso y del Senado (art. 120.3 CE). En relación con el Ejecutivo, sólo se recoge el derecho de acceso de los ciudadanos a los archivos y registros administrativos salvo en lo que afecte a la seguridad y defensa del Estado, la averiguación de los delitos y la intimidad de las personas” (art. 105 b) CE). Se considera que el principio de publicidad está en la penumbra del principio del Estado de Derecho y democrático del art. 1.1 CE: del Estado de Derecho porque conocer las decisiones tomadas por los agentes del poder público es indispensable para eliminar la arbitrariedad en el ejercicio del poder público; del Estado democrático porque sin información ciudadana, éstos no pueden tomar decisiones y, por tanto, no pueden ejercitar su soberanía. Donde hay

**POR**TADA**SUMARIO****PRESENTACIÓN****ÁREAS DE ESTUDIO****NOVEDADES DEL FEDERALISMO COMPARADO****NOVEDADES DEL ESTADO AUTONÓMICO****NOVEDADES PARLAMENTARIAS****ACTUALIDAD IBEROAMÉRICANA****CRÓNICA INTERNACIONAL****CALIDAD DEMOCRÁTICA****AGENDA****ACTIVIDADES REALIZADAS: JUNIO A NOVIEMBRE 2012****ACTIVIDADES PREVISTAS: DICIEMBRE 2012 A JUNIO 2013****CRÉDITOS**

secreto no hay control. Y sin control no hay democracia. Como dice Norberto Bobbio, la democracia es gobierno del poder visible. Y ese control debe proyectarse no sólo frente al Gobierno, sino también frente a la Administración. Una cosa es el control jurídico-judicial de los actos administrativos y otra el control democrático de la Administración, pero ambas son imprescindibles.

En España, como he dicho, no existe por el momento ninguna Ley específica que regule el derecho a la información pública. El principio general de transparencia de la actuación administrativa se ubica en el art. 3 de la Ley 30/1992 de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, que ordena a las administraciones públicas en sus relaciones con los ciudadanos a actuar “de conformidad con los principios de transparencia y de participación”. Tenemos también el mencionado art. 105 b) de la Constitución, que ha sido concretado por los artículos 35 y 37 de la Ley 30/1992. Según estos preceptos, cualquier persona tiene derecho a conocer en cualquier momento el estado de la tramitación de los procedimientos en los que tengan la condición de interesados y obtener copias de documentos contenidos en ellos, a identificar a las autoridades y al personal al servicio de las Administraciones Públicas bajo cuya responsabilidad se tramiten los procedimientos, a obtener información y orientación acerca de los requisitos jurídicos o técnicos que las normas impongan a los proyectos, actuaciones o solicitudes que se propongan realizar y al acceso a los registros y archivos de las Administraciones bajo las siguientes condiciones:

(1º) Los ciudadanos tienen derecho a acceder a los registros y documentos que, formando parte de un expediente, obren en los archivos administrativos, cualquier que sea la forma de expresión o tipo de soporte en que figuren, siempre que tales expedientes correspondan a procedimientos terminados en la fecha de la solicitud.

(2º) El acceso a los documentos que contengan datos referentes a la intimidad de las personas estará reservado a éstas, que, en el caso de observar que tales datos son incompletos o inexactos, podrán exigir que sean rectificados o completados.

(3º) El acceso a los documentos con datos íntimos podrá ser ejercido, además de por sus titulares, por terceros que acrediten un interés legítimo y directo.

(4º) El ejercicio de los derechos anteriores podrá ser denegado por razones de intereses públicos, de terceros o cuando así lo disponga una Ley.

(5º) El derecho de acceso no podrá ser ejercido respecto a los siguientes expedientes: (a) los que contengan información sobre las actuaciones del Gobierno estatal o de los regionales en el ejercicio de sus competencias constitucionales no sujetas a Derecho administrativo; (b) los que contengan información sobre la Defensa Nacional o la Seguridad del Estado; (c) los tramitados para la investigación de los delitos cuando pueda poner en peligro los derechos de terceros o las necesidades de la investigación; (d) los relativos a las materias protegidas por el secreto comercial o industrial; (e) los relativos a actuaciones administrativas derivadas de la política monetaria.

(6º) Se regirán por sus disposiciones específicas el acceso a los archivos de: materias clasificadas, datos sanitarios, régimen electoral, estadística pública, reclusos, registros de parlamentarios y archivos históricos.

(7º) El derecho de acceso será ejercido por los particulares de forma que no se vea afectada la eficacia del funcionamiento de los servicios públicos, debiéndose, a tal fin, formular petición individualizada de los documentos que se desee consultar, sin que quepa formular solicitud genérica sobre una materia o conjunto de materias (única excepción: investigadores y siempre que respeten la intimidad de las personas).



[PORTADA](#)[SUMARIO](#)[PRESENTACIÓN](#)[ÁREAS DE ESTUDIO](#)[NOVEDADES DEL FEDERALISMO COMPARADO](#)[NOVEDADES DEL ESTADO AUTONÓMICO](#)[NOVEDADES PARLAMENTARIAS](#)[ACTUALIDAD IBEROAMÉRICANA](#)[CRÓNICA INTERNACIONAL](#)[CALIDAD DEMOCRÁTICA](#)[AGENDA](#)[ACTIVIDADES REALIZADAS: JUNIO A NOVIEMBRE 2012](#)[ACTIVIDADES PREVISTAS: DICIEMBRE 2012 A JUNIO 2013](#)[CRÉDITOS](#)

(8º) El derecho de acceso conlleva el de obtener copias o certificados de los documentos, previo pago de las exacciones establecidas.

Como puede comprobarse, la regulación vigente en España es muy restrictiva. De momento, ampara el derecho de acceso a archivos y registros y no el derecho a obtener información pública por el sistema pregunta/respuesta y en función de un mero interés por la legalidad o para satisfacer la curiosidad del ciudadano. Puede concluirse que no existe en España un derecho *constitucional o fundamental* de acceso a la información, sino tan sólo de acceso a los registros y archivos públicos (y con fuertes restricciones, además).

Por otro lado, una norma de rango inferior, un reglamento, el Real Decreto 208/1996 que regula los servicios de información administrativa y atención al ciudadano llega a distinguir entre información general, la relativa a la organización y funcionamiento de los órganos administrativos, los requisitos jurídicos o técnicos, la tramitación de procedimientos, etc., que se facilitará sin necesidad de acreditar legitimación alguna, de la información particular, que es la concerniente al estado o contenido de los procedimientos en tramitación o la identificación de los responsables bajo cuya autoridad se tramiten aquellos, información que sólo podrá ser facilitada a las personas que tengan la condición de interesados en cada procedimiento. Así pues, el derecho de acceso a registros que existe, ya de por sí limitado, se limita aún más porque sólo puede proporcionarse a las personas que acrediten un interés personal y directo en el asunto. En la práctica las administraciones ni siquiera suelen contestar las peticiones de información a las que están obligadas: suelen utilizar el desdenoso silencio como respuesta (esto justificaría, evidentemente, un recurso judicial, pero es tan lento y caro que no se trata de una alternativa viable). No existe, pues, ni el plano normativo, ni mucho menos en el de la realidad, un derecho de acceso a la información de carácter general. La información se considera más una condescendencia o cortesía administrativa, que una obligación. Y, sin embargo, a mi juicio, el derecho de acceso a la información, aunque no sea reconocido así ni en sede judicial ni doctrinal por el momento, es un auténtico derecho fundamental que se deriva del derecho de los ciudadanos a ser informados del art. 20.1 de la Constitución y del derecho a participar en los asuntos públicos del art. 23.1 CE. De estos dos preceptos constitucionales se derivaría el deber del legislador de regular del modo más abierto este derecho (la transparencia debería ser la regla y el secreto la excepción; justo lo contrario de lo que ocurre actualmente en mi país)

Como único dato positivo en este campo hay que mencionar la información en materia de medio ambiente, cuyo impulso procede del Derecho de la Unión Europea. En efecto, el Convenio de la Comisión Económica para Europa de Naciones Unidas de 25 de junio de 1998, el famoso Convenio de Aarhus (Dinamarca), sobre acceso a la información, la participación del público en la toma de decisiones y el acceso a la justicia en materia de medio ambiente, abre un proceso en Europa que parte del postulado de que para que los ciudadanos puedan disfrutar del derecho a un medio ambiente saludable y cumplir el deber de respetarlo y protegerlo, deben tener acceso a la información medioambiental relevante, deben estar legitimados para participar en los procesos de toma de decisiones de carácter ambiental (concretamente, en la autorización de determinadas actividades, la aprobación de planes y programas y la elaboración de leyes y reglamentos) y deben tener acceso a la justicia cuando tales derechos les fueran negados. España ratificó el Convenio de Aarhus en diciembre de 2004, entrando en vigor el 31 de marzo de 2005. La Unión Europea también firmó este Convenio y lo incorporó como obligación comunitaria a través de dos Directivas en el 2003. La “internacionalización” de estas Directivas en el Derecho español se ha producido mediante la Ley 27/2006, de 18 de julio, por la que se regulan los derechos de acceso a la información, de participación pública y de acceso a la justicia en materia de

**POR**TADA**SUMARIO****PRESENTACIÓN****ÁREAS DE ESTUDIO****NOVEDADES DEL FEDERALISMO COMPARADO****NOVEDADES DEL ESTADO AUTONÓMICO****NOVEDADES PARLAMENTARIAS****ACTUALIDAD IBEROAMÉRICANA****CRÓNICA INTERNACIONAL****CALIDAD DEMOCRÁTICA****AGENDA****ACTIVIDADES REALIZADAS: JUNIO A NOVIEMBRE 2012****ACTIVIDADES PREVISTAS: DICIEMBRE 2012 A JUNIO 2013****CRÉDITOS**

medio ambiente. El artículo tercero de la Ley relaciona las facultades que comprende el derecho de acceso a la información: a acceder a la información ambiental que obre en poder de las autoridades públicas o de otros sujetos en su nombre, sin que para ello estén obligados a declarar un interés determinado, cualquiera que sea su nacionalidad, domicilio o sede; a ser informados de los derechos que otorga la propia Ley; a ser asistidos en su búsqueda de información; a recibir la información que soliciten en el plazo máximo de un mes con carácter general desde la recepción de la solicitud o de dos si el volumen y la complejidad de la información así lo requieran; a recibir la información ambiental solicitada en la forma o formato elegidos; a conocer los motivos por los cuales no se les facilita la información, total o parcialmente, o no se les facilita en la forma o formato solicitados; y, por último, a conocer el listado de tasas y precios que, en su caso, sean exigibles para la recepción de la información solicitada.

El Título II de la Ley contiene la regulación específica del derecho de acceso a la información ambiental. Se obliga a las administraciones a informar a los ciudadanos sobre los derechos que reconoce la Ley, al tiempo que se impone la obligación de elaborar listas de las autoridades públicas que poseen información ambiental, que deberán ser accesibles. Se amplía el tipo de información objeto de difusión, identificando unos mínimos de obligado cumplimiento en función de su importancia y urgencia (textos normativos sobre la materia, políticas y programas de medio ambiente, evaluaciones ambientales y estudios de riesgo, informes sobre el estado del medio ambiente, datos o resúmenes de los datos derivados del seguimiento de las actividades que afecten al medio ambiente, entre otros). En caso de amenaza inminente para la salud o el medio ambiente por la acción humana o por causas naturales, las administraciones difundirán inmediatamente toda la información que obre en su poder (salvo cuando concurran causas de defensa nacional o seguridad pública).

Las excepciones al derecho de información se albergan en el artículo décimo tercero de la Ley. Las autoridades podrán denegar las solicitudes de información cuando la información solicitada no obre en poder de ellas, fuera manifiestamente irrazonable, esté formulada de manera excesivamente general, se refiera a material en curso de elaboración, afecte a las relaciones internacionales, la defensa nacional o la seguridad pública, a causas pendientes de resolución por cualquier tribunal, al carácter confidencial de los datos personales, etc. Este elenco de excepciones ha sido objeto de interpretación estricta por nuestro Tribunal Supremo<sup>3</sup>.

En definitiva, sólo en materia de medio ambiente, y por cumplir obligaciones procedentes de la Unión Europea, el ordenamiento jurídico español se toma en serio el derecho de acceso a la información.

3. Por ejemplo, en su Sentencia de 3 de octubre de 2.006. Una asociación ecologista solicitó información al organismo público regulador de la cuenca del río Duero sobre los planes de vertidos industriales a dicho río en la provincia de Soria. El organismo público le contestó informando que existían dos planes de regulación de vertidos de dos empresas, pero sin remitirle copia de dichos planes. A esto se negó el organismo alegando que una de las dos empresas estaba en trámite de autorización de vertidos y la otra de modificación y, por tanto, que ambos expedientes estaban inconclusos, lo que justificaba la denegación de esa información. El Supremo dará la razón a la asociación ecologista y sostendrá el derecho de acceso a esos planes argumentando que aunque los expedientes administrativos estaban inconclusos, es obligatorio ofrecer la información de los documentos de esos expedientes que sean separables y fueran conclusos. Otra sentencia interesante del Supremo es la de 4 de abril de 2006. Una asociación ecologista solicitó al Ayuntamiento de Madrid información mensual sobre las emisiones de una planta incineradora de residuos sólidos urbanos. El Ayuntamiento se negó, alegando que esta petición era demasiado general y se refería, además, a una información futura. Sin embargo, el Tribunal dará la razón a la asociación ecologista afirmando que el carácter futuro de la información no constituye un dato justificativo de la generalidad de la información al poder coexistir perfectamente una información futura y a la vez concreta.



[PORTADA](#)[SUMARIO](#)[PRESENTACIÓN](#)[ÁREAS DE ESTUDIO](#)[NOVEDADES DEL FEDERALISMO COMPARADO](#)[NOVEDADES DEL ESTADO AUTONÓMICO](#)[NOVEDADES PARLAMENTARIAS](#)[ACTUALIDAD IBEROAMÉRICANA](#)[CRÓNICA INTERNACIONAL](#)[CALIDAD DEMOCRÁTICA](#)[AGENDA](#)[ACTIVIDADES REALIZADAS: JUNIO A NOVIEMBRE 2012](#)[ACTIVIDADES PREVISTAS: DICIEMBRE 2012 A JUNIO 2013](#)[CRÉDITOS](#)

### **III. EL RÉGIMEN DE SECRETOS OFICIALES<sup>4</sup>**

Si el hermetismo es la regla general de actuación de los poderes públicos en España, podemos imaginar cómo es el estado de cosas en relación con los secretos oficiales. De momento, la ley vigente, aunque sustancialmente modificada en 1978, tiene 43 años y fue dictada bajo la dictadura franquista. Se trata de la Ley 9/1968, de 5 de abril, sobre secretos oficiales, modificada parcialmente por la Ley 48/1978, de 7 de octubre (es decir, también antes de la Constitución vigente, aprobada en diciembre de ese mismo año). El reglamento de ejecución de esta normativa es el Decreto 242/1969, de 20 de febrero. También hay que tener en cuenta la Ley 11/2002, de 6 de mayo, reguladora del Centro Nacional de Inteligencia.

La Ley sobre secretos oficiales vigente en España establece como regla general la publicidad de actuación de todos los órganos, salvo en el caso de las materias calificadas como secretas por cualquier Ley (art. 1.2), y en el caso de las “materias clasificadas”, cuyo conocimiento se limita según las disposiciones de la Ley de secretos (art. 1.1) La definición de “materias clasificadas”, que se calificarán como “secretas” o “reservadas” según el mayor o menor grado de protección que requieran<sup>5</sup> (art. 3), se realiza en el art. 2: “los asuntos, actos, documentos, informaciones, datos y objetos cuyo conocimiento por personas no autorizadas pueda dañar o poner en riesgo la seguridad y defensa del Estado”.

La clasificación de una materia como “secreta” o “reservada” (y su cancelación) corresponde exclusivamente al Consejo de Ministros y a la Junta de Jefes de Estado Mayor (art. 4), y se conferirá mediante un acto formal y con los requisitos que se determinen (art. 10.1). Las “materias clasificadas” llevarán consigo una anotación en la que conste esta circunstancia (art. 10.3). Entre otros efectos, clasificar una materia como reservada supone que sólo puedan tener conocimiento de ella los órganos y personas debidamente facultadas para ello y con las formalidades y limitaciones que en cada caso se determinen (art. 8.a); la prohibición de acceso y las limitaciones de circulación a personas no autorizadas en locales, lugares o zonas en que radiquen las “materias clasificadas” (art. 8.b); y un deber especial de protección por parte de los empleados públicos (art. 8.c). Las materias clasificadas y las actividades reservadas directamente por ley no podrán ser comunicadas, difundidas ni publicadas, ni utilizado su contenido fuera de los límites establecidos por la Ley (art. 13) El incumplimiento de esta limitación puede dar lugar, incluso, a responsabilidad penal; en efecto, los secretos oficiales están protegidos, frente a su descubrimiento o revelación, por sanciones penales severas (previstas en el Código Penal: art. 584, traición; art. 585, provocación, conspiración y proposición de traición; arts. 598 a 603: descubrimiento y revelación de secretos relativos a la defensa nacional; y también en los preceptos concordantes del Código de Justicia Militar). Por su parte, el art. 23.1 de la Ley orgánica de protección de datos de carácter personal habilita a los responsables de las fuerzas y cuerpos de seguridad de los ficheros que contengan datos de carácter personal a denegar el acceso a los mismos “en función de los peligros que pudieran derivarse para la defensa del Estado o la seguridad pública, la protección de los derechos de terceros o las necesidades de las investigaciones que se estén realizando”.

4. En España, hay dos trabajos de referencia sobre esta materia. Ante todo, el libro de SUSANA SÁNCHEZ FERRO, titulado “El secreto de Estado” (CEPC, Madrid, 2006), y también el libro de HELEN WILKINSON, titulado “Secretos de Estado y Estado de Derecho: régimen jurídico de los secretos oficiales en España” (Atelier, Barcelona, 2007).

5. “Secreta” si su importancia es mayor y “reservada” si es menor. La Orden Ministerial de 19 de mayo de 2006 por la que se aprueba la política de seguridad de la información del Ministerio de Defensa, junto con estas dos categorías generales, añade otras dos: “confidencial” y “de difusión limitada” para las materias que pudieran afectar específicamente a la seguridad del Ministerio de Defensa.



[PORTADA](#)[SUMARIO](#)[PRESENTACIÓN](#)[ÁREAS DE ESTUDIO](#)[NOVEDADES DEL FEDERALISMO COMPARADO](#)[NOVEDADES DEL ESTADO AUTONÓMICO](#)[NOVEDADES PARLAMENTARIAS](#)[ACTUALIDAD IBEROAMÉRICANA](#)[CRÓNICA INTERNACIONAL](#)[CALIDAD DEMOCRÁTICA](#)[AGENDA](#)[ACTIVIDADES REALIZADAS: JUNIO A NOVIEMBRE 2012](#)[ACTIVIDADES PREVISTAS: DICIEMBRE 2012 A JUNIO 2013](#)[CRÉDITOS](#)

El art. 1.2 de la Ley señala que una ley podrá declarar directamente ciertas materias como materias clasificadas. En el ordenamiento español no ha sido una Ley, sino un reglamento, de 1986, el que ha procedido a esa operación. Algunas materias, genéricamente indicadas, parece razonable que se acojan al secreto oficial (como materias “secretas” en sentido estricto: despliegue de unidades y orden de batalla, deliberaciones de altos mandos militares, servicios secretos, entre otras; y como materias “reservadas” los planes de seguridad de las instituciones públicas, las investigaciones científico-técnicas militares, los planes de protección de personas, por ejemplo), pero otras no tanto, sobre todo si se consideran en toda su extensión (por ejemplo, la producción y venta de material bélico<sup>6</sup>).

Ahora bien, la clasificación de materias, ¿se somete a algún tipo de control? Ésta es, sin duda, la pregunta clave. Porque la necesidad del secreto oficial, y, por tanto, la limitación del principio de publicidad, en algunos casos no se discute; el *punctum ardens* es, en realidad, su control. En este sentido, podemos hablar de dos tipos de controles, el político y el judicial. Ambos son necesarios. Por obvias limitaciones de tiempo, me detendré brevemente en el control parlamentario que existe en España porque puede ofrecer algunos elementos interesantes de comparación con el ordenamiento mexicano.

#### **IV. EL CONTROL POLÍTICO/PARLAMENTARIO DE LOS SECRETOS OFICIALES**

Un precepto interesante, introducido en la reforma de 1978, es el art. 10.2 de la Ley, que establece que la declaración de “materias clasificadas” no afectará al Congreso de los Diputados ni al Senado, que tendrán siempre acceso a cuanta información reclamen, en la forma en que determinen los respectivos Reglamentos y, en su caso, en sesiones secretas. Por tanto, las materias clasificadas no se silencian de modo absoluto porque cabe su información bajo ciertas condiciones y, por consiguiente, su control político/parlamentario. Lo cierto es que, a pesar de lo dispuesto en la Ley, los Reglamentos parlamentarios no han regulado expresamente esta materia, sino que es una Resolución de la Presidencia del Congreso la que lo ha hecho (como se puede apreciar, el incumplimiento del rango requerido para complementar las normas es una constante en este campo). Concretamente, la Resolución de 11 de mayo de 2004 sobre secretos oficiales. Su contenido es el siguiente:

- 1) Las Comisiones y uno o más Grupos Parlamentarios que comprendan, al menos, la cuarta parte de los miembros del Congreso, podrán recabar, por medio de la Presidencia de la Cámara, que se informe a la misma sobre materias clasificadas (art. 1).
- 2) Pero la Resolución distingue el procedimiento según la materia sea “secreta” o “reservada”. En el primer caso, el Gobierno facilitará la información recabada a un Diputado por cada Grupo Parlamentario, siendo elegidos los Diputados para ello por el Pleno del Congreso por una mayoría de tres quintos (art. 3). Es interesante observar que la información se comunica a todos los grupos parlamentarios, lo que, sin duda, favorece el control político, pero, del mismo modo, se introduce la cautela de que no es sólo cada grupo quien designa al diputado en cuestión, sino que debe ser elegido por una mayoría muy elevada de la Cámara. Cabe suponer que esta cautela se ha introducido por la peculiar situación política española de

**POR**TADA**SUMARIO****PRESENTACIÓN****ÁREAS DE ESTUDIO****NOVEDADES DEL FEDERALISMO COMPARADO****NOVEDADES DEL ESTADO AUTONÓMICO****NOVEDADES PARLAMENTARIAS****ACTUALIDAD IBEROAMÉRICANA****CRÓNICA INTERNACIONAL****CALIDAD DEMOCRÁTICA****AGENDA****ACTIVIDADES REALIZADAS: JUNIO A NOVIEMBRE 2012****ACTIVIDADES PREVISTAS: DICIEMBRE 2012 A JUNIO 2013****CRÉDITOS**

la larga existencia de terrorismo y de grupos políticos, a veces con representación parlamentaria, como es el caso de la actual legislatura, cercanos ideológica (sino fácticamente) a los grupos terroristas. Si la información es reservada, el Gobierno la facilitará a los portavoces de los Grupos Parlamentarios o a los representantes de los mismos en la Comisión cuando la iniciativa haya partido de ésta (art. 4).

- 3) Motivadamente y con carácter excepcional, el Gobierno podrá solicitar de la Mesa de Cámara que la información sobre una determinada materia declarada secreta sea facilitada exclusivamente al Presidente del Congreso o al de la Comisión. Corresponde a la Mesa del Congreso la resolución definitiva sobre la solicitud del Gobierno (art. 5).
- 4) El Gobierno podrá solicitar que la información sobre una determinada materia clasificada sea facilitada en sesión secreta; en este caso, sólo podrán asistir a la sesión informativa los miembros de la Comisión (art. 6).
- 5) Los Diputados tienen derecho a que se les exhiba la documentación original o fotocopiada de la información (art. 7) y podrán examinar por sí mismos la documentación, en presencia de la autoridad que la facilite y podrán tomar notas, pero no obtener copias ni reproducciones; podrán efectuar este examen en la sede del Congreso o en el lugar donde esté depositada la documentación si a juicio del Presidente esto facilita el acceso a la información (art. 8)

No existe una Comisión parlamentaria llamada expresamente de secretos oficiales, sino que se utiliza con este fin la Comisión que controla los créditos destinados a gastos reservados. El art. 11 de la Ley reguladora del CNI articula el control por parte de esta Comisión del CNI, estableciendo que el CNI deberá someter al conocimiento de dicha Comisión la información apropiada sobre funcionamiento y actividades. El contenido de tales deliberaciones y sesiones será secreto (art. 11.1). La Comisión tendrá acceso al conocimiento de las materias clasificadas, con excepción de las relativas a las fuentes y medios del CNI y a aquellas que procedan de servicios extranjeros u organizaciones internacionales en los términos establecidos en los correspondientes acuerdos y convenios de intercambio de la información clasificada (art. 11.2). Los miembros de la Comisión correspondiente estarán obligados a guardar secreto sobre las informaciones y documentos que reciban. Una vez examinados los documentos, serán reintegrados al CNI para su debida custodia, sin que puedan retener originales, copias o reproducciones (art. 11.3). La Comisión conocerá de los objetivos de inteligencia establecidos anualmente por el Gobierno y del Informe anual del Director del CNI de evaluación de actividades, situación y grados de cumplimiento de tales objetivos (art. 11.4).

Quizá resulte ilustrativo traer aquí la información sobre secretos oficiales que se ha producido en el Congreso de los Diputados durante la penúltima legislatura, la novena (2008-2011) y la actual. Según los datos que constan en la página web oficial de la Cámara, durante la novena legislatura se registraron 22 actividades. De ellas, la inmensa mayoría, 18, reflejan la solicitud de comparecencia del Director del Centro Nacional de Inteligencia (CNI) ante la Comisión parlamentaria de control de los créditos destinados a gastos reservados para informar. Entre otros asuntos, sobre vigilancia a cargos políticos, la situación de inteligencia y la seguridad de las tropas españolas en Afganistán, el secuestro y liberación de los buques atuneros Alakrana y Playa de Bakio (cerca de las costas de Somalia), vuelos y escalas de naves norteamericanas en las bases militares y civiles españolas susceptibles de haber trasladado prisioneros desde 2002 a 2008, el riesgo de que la empresa rusa Lukoil participe en la empresa española Repsol, la utilización de los fondos reservados, etc.

En la legislatura actual, la décima, se anotan ocho actividades de la Comisión de control de los créditos destinados a gastos reservados. Dos comparecencias de la Vicepresidenta del Gobierno (de quien depende, finalmente, el CNI) para informar sobre los gastos reservados en 2011 y el primer semestre de 2012 y sobre el supuesto informe

[PORTADA](#)[SUMARIO](#)[PRESENTACIÓN](#)[ÁREAS DE ESTUDIO](#)[NOVEDADES DEL FEDERALISMO COMPARADO](#)[NOVEDADES DEL ESTADO AUTONÓMICO](#)[NOVEDADES PARLAMENTARIAS](#)[ACTUALIDAD IBEROAMÉRICANA](#)[CRÓNICA INTERNACIONAL](#)[CALIDAD DEMOCRÁTICA](#)[AGENDA](#)[ACTIVIDADES REALIZADAS: JUNIO A NOVIEMBRE 2012](#)[ACTIVIDADES PREVISTAS: DICIEMBRE 2012 A JUNIO 2013](#)[CRÉDITOS](#)

“Horizonte después” al que se abría dotado de diez millones de euros para conocer el escenario de una eventual Cataluña independiente; y seis comparecencias del Director del CNI, general Félix Roldán, para declarar sobre diversos temas (como el informe citado, la presunta investigación a dirigentes políticos, sociales y empresariales, la supuesta vinculación de la comisionista internacional Corinna zu Sayn-Wittgenstein con los servicios de inteligencia españoles, la relación del CNI con el hacker argentino Matías Bevilacqua, o sobre el caso de Flayeh al Mayali, un traductor detenido hace nueve años en un acuartelamiento español en Iraq).

También en esta legislatura se refleja cierto debate político por la exclusión de representantes de Esquerra Republicana de Cataluña en la Comisión de control de gastos reservados. En efecto, la Comisión la compone actualmente (desde el 23 de febrero de 2012) seis diputados, que son los portavoces de PP, PSOE, CiU, IU, UPyD y PNV. El Grupo Mixto no tiene representación en la Comisión, por la negativa del Partido Popular a que ERC estuviera en ella alegando la estrecha relación de este partido con Amaiur, el partido nacionalista vasco radical. La elección de los miembros de la Comisión requiere una elevada mayoría de tres quintos, con lo que los dos grupos mayoritarios pueden vetar la presencia en ella de quien quieran.

## V. CONCLUSIONES

Para concluir, en España sí existe un mecanismo del control de los secretos oficiales en general, y de la actividad del Centro Nacional de Inteligencia en particular, que parece funcionar razonablemente, pero que no permite a la ciudadanía conocer normalmente ni los secretos oficiales ni tampoco la información de la actividad pública que no es secreta ni debería serlo, pero que en la práctica lo es.

El sistema político español es, insisto, bastante hermético. Por eso no sorprende, tampoco, que el Ministerio de Exteriores, el octubre de 2010, prácticamente clasificara toda su actividad o que el Ministerio de Defensa haya paralizado en mayo de 2012 la desclasificación de 10.000 expedientes. Como puede apreciarse, en este punto del secreto no importa el color político del gobierno de turno: todos están de acuerdo en concederle el máximo valor. Cabe esperar, por tanto, que la nueva regulación modifique seriamente esta cultura del hermetismo. No obstante, las señales de las que disponemos a esta fecha no invitan al optimismo. Parece lógico, ciertamente, que los secretos oficiales sigan siendo una excepción al principio general de transparencia, pero también parece lógico, a la vista de lo expuesto, que se proceda a dictar una nueva Ley de secretos oficiales que sustituya a la anterior, que procede del franquismo y que está obsoleta. Un ejemplo elocuente: la potestad de clasificar se atribuye a la Junta de Jefes del Estado Mayor, un órgano que ya no existe. La nueva regulación debería prever algunas fórmulas de colaboración entre el Ejecutivo y los tribunales para evitar casos como el de “los papeles del CESID”. Y, por último, debería contener una fórmula de desclasificación automática de los archivos cada cierto número de años (25 ó 30 años), como ocurre en todos los países civilizados, para que los investigadores y la opinión pública llegaran a conocer realmente la verdad de los hechos. En España, el hermetismo es tan poderoso que incluso tiene efectos retroactivos absolutos. ■

[PORTADA](#)[SUMARIO](#)[PRESENTACIÓN](#)[ÁREAS DE ESTUDIO](#)[NOVEDADES DEL FEDERALISMO COMPARADO](#)[NOVEDADES DEL ESTADO AUTONÓMICO](#)[NOVEDADES PARLAMENTARIAS](#)[ACTUALIDAD IBEROAMÉRICANA](#)[CRÓNICA INTERNACIONAL](#)[CALIDAD DEMOCRÁTICA](#)[AGENDA](#)[ACTIVIDADES REALIZADAS: JUNIO A NOVIEMBRE 2012](#)[ACTIVIDADES PREVISTAS: DICIEMBRE 2012 A JUNIO 2013](#)[CRÉDITOS](#)**INFORME****DEMOCRACIA PARTICIPATIVA EN LAS INSTITUCIONES REPRESENTATIVAS: APERTURA DEL PARLAMENTO A LA SOCIEDAD<sup>1</sup>\*****por Josep M<sup>a</sup> Castellà Andreu**

Profesor titular de Derecho Constitucional

Acreditado como catedrático

Universidad de Barcelona

**RESUMEN**

El trabajo parte de la crisis política e institucional que atraviesa España y afronta un aspecto para mejorar la democracia: la inclusión de los ciudadanos y las organizaciones sociales en las funciones parlamentarias, particularmente en la legislativa. El ordenamiento jurídico estatal y los de las comunidades autónomas prevén la iniciativa legislativa popular y algunos reglamentos parlamentarios de los Parlamentos autonómicos han incorporado comparecencias con la intención de facilitar un diálogo directo entre la institución parlamentaria y la ciudadanía. Hasta ahora estas figuras no han desarrollado todo su potencial. Finalmente se proponen algunas reformas normativas que puedan contribuir a su desarrollo.

**ABSTRACT**

The essay starts with the current political and institutional crisis in Spain and it focuses on a concrete issue to improve democracy: the inclusion of citizens and social organizations in parliamentary functions, particularly in the legislative sphere. National and regional autonomous legal systems establish the popular legislative initiative, while some standing orders of the Autonomous Assemblies have established hearings with the intention to promote a direct conversation between parliamentary institution and citizens. However, up to date these figures have not been fully implemented. Finally the essay proposes some legal reforms in order to foster its development.



1. \* Este trabajo se inserta en las actividades del proyecto de investigación “Democracia multinivel: la participación de los ciudadanos y de los entes territoriales en los procesos de decisión pública” (MEC, DER2012-37567).

[PORTADA](#)[SUMARIO](#)[PRESENTACIÓN](#)[ÁREAS DE ESTUDIO](#)[NOVEDADES DEL FEDERALISMO COMPARADO](#)[NOVEDADES DEL ESTADO AUTONÓMICO](#)[NOVEDADES PARLAMENTARIAS](#)[ACTUALIDAD IBEROAMÉRICANA](#)[CRÓNICA INTERNACIONAL](#)[CALIDAD DEMOCRÁTICA](#)[AGENDA](#)[ACTIVIDADES REALIZADAS: JUNIO A NOVIEMBRE 2012](#)[ACTIVIDADES PREVISTAS: DICIEMBRE 2012 A JUNIO 2013](#)[CRÉDITOS](#)

## I. EL ESTADO ACTUAL DE LA DEMOCRACIA EN ESPAÑA Y RETOS A AFRONTAR PARA SU MEJORA

Desde hace tiempo (con alarmante intensidad en lo que va de década), muchos indicadores –encuestas, opiniones de expertos- coinciden en calificar el estado de la democracia en España en términos de “democracia de baja intensidad” y en hablar de “desafección política”, para indicar el creciente alejamiento entre representantes y representados; entre instituciones y ciudadanía; entre partidos y sociedad civil. De este modo a la grave crisis económico-financiera que sufrimos se suma una no menos grave crisis político-institucional.

Durante este periodo, se han creado movimientos y grupos sociales de muy diverso signo y orientación política que tienen en común la reivindicación de cambios en el sistema representativo tal y como está operando en la actualidad y una mayor apertura a la participación ciudadana en los asuntos públicos.

Entre las causas de dicha crisis político-institucional se ha aludido, entre otras, al monopolio de la vida política por parte de los partidos, que copan y se reparten entre sí los miembros de las instituciones independientes (Tribunal Constitucional, Consejo General del Poder Judicial), órganos reguladores, empresas públicas y entidades de crédito; la existencia de un divorcio entre las cuestiones que preocupan a la opinión pública y las respuestas dadas desde las instituciones públicas; el alejamiento de la política de profesionales preparados y ocupación de cargos públicos por “apparatchiks” de partido; la corrupción y sensación de tolerancia hacia la misma sin que sea atajada contundentemente por los máximos responsables públicos y de los partidos. Todo ello ha contribuido al deterioro ante la opinión pública de la política, a que se perciba ésta como causa de la crisis en vez de ser un factor para la salida a la misma (ver por ej. los barómetros del CIS).

Las soluciones a la situación mencionada que se han planteado desde informes académicos, portavoces de movimientos sociales y hasta líderes políticos, pasarían por la reforma de la ley electoral para hacerla más proporcional o, alternativamente, por acercar más a representante y representado; el desarrollo de formas de democracia directa o semidirecta como el referéndum; y la potenciación de institutos de “democracia participativa”. Todo ello se nos suele ofrecer bajo la etiqueta de “regeneración democrática” “política” o “institucional”.

En las páginas siguientes nos vamos a ocupar sobre todo de plantear la cuestión de si la creación o desarrollo normativo de instituciones de democracia participativa pueden contribuir a una mejora posible y efectiva del estado (crítico) de la democracia en España hoy. Para ello, conviene partir de unas precisiones tanto conceptuales como normativas (¿de qué hablamos cuando nos referimos a la democracia (semi)directa y la democracia participativa?; ¿cuál debe ser su relación con la democracia representativa? ¿cuál es el espacio que la Constitución –nuestra Constitución de 1978- asigna a esas instituciones?). A continuación, nos preguntaremos por las figuras de democracia semidirecta y participativa que resulten más adecuadas para afrontar la situación en que nos encontramos así como las reformas que precisarían figuras ya existentes para desempeñar mejor su función. Nos detendremos particularmente en las formas participativas en el seno de las instituciones representativas o parlamentarias, ya que su desarrollo normativo y promoción se dirigen directamente a estimular el “diálogo” con dichas instancias representativas *desde su propio seno*, en una posición de complementariedad, esto es, integrativa y correctora o de límite a la autoreferencialidad de las mismas. Ya Kelsen advirtió en los convulsos años treinta, frente a las pretensiones de democracia de identidad de Schmitt, en tiempos de lo que el profesor austriaco denominó “fatiga” del parlamentarismo, que la reforma del mismo debe



[PORTADA](#)[SUMARIO](#)[PRESENTACIÓN](#)[ÁREAS DE ESTUDIO](#)[NOVEDADES DEL FEDERALISMO COMPARADO](#)[NOVEDADES DEL ESTADO AUTONÓMICO](#)[NOVEDADES PARLAMENTARIAS](#)[ACTUALIDAD IBEROAMÉRICANA](#)[CRÓNICA INTERNACIONAL](#)[CALIDAD DEMOCRÁTICA](#)[AGENDA](#)[ACTIVIDADES REALIZADAS: JUNIO A NOVIEMBRE 2012](#)[ACTIVIDADES PREVISTAS: DICIEMBRE 2012 A JUNIO 2013](#)[CRÉDITOS](#)

pasar por intensificar sus elementos democráticos, con una mayor participación del pueblo en las funciones legislativas (1934, p. 64 ss). Pensamos que esa observación se puede extender a otras funciones del Parlamento. Vamos a considerar este aspecto tanto en relación con las instituciones parlamentarias del conjunto del Estado como de las comunidades autónomas, ámbito idóneo para la implementación de esas figuras jurídicas, como está mostrando la experiencia española actual. Optamos por plantear propuestas modestas que den respuesta a la situación dada en términos realistas, y no soluciones académicas o ideológicas maximalistas.

Sin perjuicio de que nos centremos seguidamente en las instituciones de democracia participativa que operan en el ámbito parlamentario, no se puede concluir esta introducción sin mencionar dos premisas que, a mi juicio, están en el trasfondo del trabajo.

1) La insoslayable regeneración democrática no pasa por la substitución de la forma de estado constitucionalizada, la democracia representativa, por la democracia directa, sino sobre todo por la mejora de la democracia representativa. A esta mejora debería contribuir la potenciación de la democracia semidirecta y participativa (iniciativa legislativa popular –ILP-, audiencias, foros de participación). En consecuencia, tales instituciones participativas no pueden quedar relegadas a una posición marginal como la que han ido asumiendo en nuestra democracia representativa, ni tampoco actuar como “contrapoder”, lo que sería más propio de determinados tipos de referéndum –no presentes en nuestro ordenamiento- como el revocatorio. La jurisprudencia del Tribunal Constitucional parece abogar por la idea de cerrar la puerta al desarrollo de las instituciones de democracia directa, más allá de las estrictamente constitucionalizadas (de forma a nuestro juicio excesiva), y permitir la incorporación legislativa de figuras de democracia participativa (así últimamente las SSTC 103/2008 y 31/2010, FJ 69). Ahora bien, esto último lo hace el Tribunal al precio de excluir dichas figuras participativas del contenido del derecho fundamental de participación política (“en los asuntos públicos”, art. 23.1 CE), de modo que su mayor o menor potenciación queda a la entera disposición de los legisladores ordinarios, nacional o autonómicos. Es hacia éstos a donde se ha de desplazar nuestra atención para verificar o impulsar la creación o desarrollo de estas figuras participativas. De este modo se lleva hasta sus últimos efectos la opción fundamental del poder constituyente de 1978 por la democracia representativa como forma de estado y por la Monarquía parlamentaria como forma de gobierno (art. 1.3 CE). En esta decisión constituyente se reserva un papel secundario a las instituciones de democracia directa y participativa (Martín, 2012). En este punto, la Constitución se coloca en un punto intermedio entre las opciones italiana (relevancia del referéndum abrogativo) y alemana (monopolio de la democracia representativa a escala federal).

2) La “regeneración democrática” no acaba en absoluto con la potenciación de la democracia participativa, sino que requiere abordar una serie de cuestiones de distinta naturaleza (cosa que no se va a hacer aquí), como algunas que se hallan en el núcleo mismo de la democracia representativa como la reforma electoral (circunscripciones que propicien una mayor cercanía entre representante-representado, capacidad del elector de aumentar su capacidad de elección del representado –listas desbloqueadas-...); y otras que inciden sobre la forma de gobierno, como la limitación de mandatos de los presidentes y alcaldes (solo prevista en Castilla-La Mancha para su Presidente; se acaba de presentar un anteproyecto de ley en Extremadura, en 2013); y la relación entre poderes a través de un funcionamiento real de *checks and balances* de modo que permita un mayor y mejor control del poder político. Se pueden añadir otros puntos que también se han puesto sobre el tapete, como la preservación de la independencia real y efectiva del Tribunal Constitucional, los órganos jurisdiccionales y los órganos reguladores y administraciones independientes, lo que tiene que ver, de forma no menor, con los criterios de elección de los responsables; la observancia



[PORTADA](#)[SUMARIO](#)[PRESENTACIÓN](#)[ÁREAS DE ESTUDIO](#)[NOVEDADES DEL FEDERALISMO COMPARADO](#)[NOVEDADES DEL ESTADO AUTONÓMICO](#)[NOVEDADES PARLAMENTARIAS](#)[ACTUALIDAD IBEROAMÉRICANA](#)[CRÓNICA INTERNACIONAL](#)[CALIDAD DEMOCRÁTICA](#)[AGENDA](#)[ACTIVIDADES REALIZADAS: JUNIO A NOVIEMBRE 2012](#)[ACTIVIDADES PREVISTAS: DICIEMBRE 2012 A JUNIO 2013](#)[CRÉDITOS](#)

efectiva de los principios de transparencia y buen gobierno que impulsen la rendición de cuentas a la ciudadanía y la simplificación normativa (camino últimamente transitado por algunas CCAA e iniciado por el Estado); y, por último y no menos relevante, el fortalecimiento de la sociedad civil, dando vigor al asociacionismo y a una opinión pública libre. En definitiva, se trata de cuestiones que implican un entendimiento de la democracia como democracia constitucional o liberal, vinculada al Estado de Derecho. Aunque cada una de las cuestiones apuntadas presenta sus propias peculiaridades, sobre todo las tres últimas pueden tener un revulsivo adecuado en las figuras de democracia participativa relacionadas con el Parlamento.

## **II. PRECISIONES CONCEPTUALES Y MARCO CONSTITUCIONAL**

La democracia, como es sabido, admite distintas formas de ejercicio, según la forma de implicarse los ciudadanos en la gestión de los asuntos públicos, y más en concreto, a la posición de los ciudadanos en relación con los distintos poderes públicos. Lo que el art. 23.1 CE denomina “participación directa”, en contraposición con la participación a través de representantes, en realidad incorpora dos formas distintas de ejercicio de la democracia.

Aunque a primera vista puedan confundirse, hay que distinguir la democracia participativa de la democracia directa, en función de quién tiene la última palabra sobre la cuestión a decidir: los electores o las instituciones de gobierno. En las instituciones de democracia directa son los propios ciudadanos los que adoptan la decisión, sin intermediación institucional alguna. El ejemplo histórico por excelencia es la asamblea de ciudadanos de las “polis” griegas. La Constitución recoge un vestigio en el plano municipal de origen medieval, el “concejo abierto”, para pequeñas localidades (art. 140 CE). Actualmente el referéndum –entendido como género que incluye modalidades diversas- puede incluirse dentro de la categoría de democracia semidirecta, pues aunque los ciudadanos intervienen generalmente al final del *iter* decisorio, aprobando o rechazando una opción, a lo largo del proceso intervienen instancias institucionales, políticas o judiciales.

En cambio, de acuerdo con Pizzorusso (1973), la democracia participativa alude a aquellas figuras que tienen por objeto la participación de los ciudadanos, en su calidad de afectados por la decisión concreta o en cuanto tales (*uti cives*), ya sea de forma individual o bien agrupados en organizaciones defensivas de intereses sociales, en alguna fase del proceso que culmina con la toma de decisión, pero en que la decisión final corresponde a las autoridades o instituciones competentes para ello. Esta participación puede consistir en el derecho de petición -consagrado en buena parte de las declaraciones de derechos desde los orígenes del constitucionalismo-, la iniciativa popular para la aprobación de una ley o resolución administrativa, o la audiencia ciudadana o la información pública en el seno de los diferentes procedimientos de aprobación de la decisión o norma. Las distintas figuras operan en fases sucesivas del procedimiento legislativo: iniciativa o el debate para la aprobación.

Hoy las formas de democracia directa y participativa adquieren su pleno sentido operando desde el interior de las instituciones que encarnan la representación política (Luciani, 2008), si bien cada ordenamiento constitucional atribuye un espacio mayor o menor a las primeras.

A continuación pasaremos revista a los derechos subjetivos y las instituciones participativas que prevé el ordenamiento jurídico en el ámbito de las instituciones parlamentarias o representativas, sea en el plano constitucional sea en el legislativo ordinario, estatal o autonómico (por tanto, se dejan de lado las locales), destacando

[PORTADA](#)[SUMARIO](#)[PRESENTACIÓN](#)[ÁREAS DE ESTUDIO](#)[NOVEDADES DEL FEDERALISMO COMPARADO](#)[NOVEDADES DEL ESTADO AUTONÓMICO](#)[NOVEDADES PARLAMENTARIAS](#)[ACTUALIDAD IBEROAMÉRICANA](#)[CRÓNICA INTERNACIONAL](#)[CALIDAD DEMOCRÁTICA](#)[AGENDA](#)[ACTIVIDADES REALIZADAS: JUNIO A NOVIEMBRE 2012](#)[ACTIVIDADES PREVISTAS: DICIEMBRE 2012 A JUNIO 2013](#)[CRÉDITOS](#)

puntos que pueden ser reformados para su potenciación. Estamos ante formas de participación procedural (y no orgánica). Se trata de normas que concretan el principio de participación (art. 9.2 CE) y, al menos en parte, el derecho fundamental de participación (art. 23 CE). La inclusión de esas figuras participativas en el ámbito protegido por el derecho fundamental de participación en los asuntos públicos no es del todo pacífica. En efecto, la jurisprudencia del Tribunal Constitucional, de forma constante, ha excluido del ámbito protegido por el derecho constitucional de participación en los asuntos públicos formas de participación como las modalidades de participación administrativa, encuadrables en la categoría de democracia participativa (STC 119/1995). De ese modo ha acotado las formas de participación que entran dentro del derecho fundamental a las instituciones clásicas de participación *política*, representativa o directa, en este último caso, a través de las formas tasadas que la Constitución establece: referéndum, iniciativa legislativa popular y concejo abierto, dejando al margen otras instituciones propias de la democracia participativa (audiencias, comparecencias). Ahora bien, al tratarse de modalidades participativas que operan en sede parlamentaria, se sitúan en la confluencia entre la participación representativa y la directa, por lo que no sería temerario abogar por su inclusión entre las facultades del derecho fundamental del art. 23 CE, ya que sirven al mejor *ejercicio* de las funciones representativas.

Últimamente ha adquirido relieve en España la previsión de derechos e institutos de participación en el plano autonómico, como ponen de manifiesto las reformas de los estatutos de autonomía de las Comunidades Autónomas a partir de 2006, así como la aprobación de normas autonómicas sobre participación en general o sobre participación en el Parlamento (Pérez Alberdi, 2008). En lo que ahora interesa, es destacable cómo el derecho de participación previsto en los distintos estatutos reformados relaciona un elenco de derechos concretos, tales como el derecho a promover y presentar iniciativas legislativas; a participar en el proceso de elaboración de las leyes; o a dirigir peticiones y plantear quejas a las instituciones; o incluso a promover la convocatoria de consultas populares (en la redacción del art. 29 Estatuto catalán de 2006, seguida en buena medida por las reformas ulteriores). De este modo se va más allá de la identificación trazada por el Alto Tribunal entre derecho de participación en los asuntos públicos y los derechos de participación política clásica ya mencionados (Pérez Alberdi, 2012). Aunque esos nuevos derechos estatutarios no se considerasen facultades del derecho fundamental (constitucional) de participación –lo cual es discutible como se ha dicho– nada obsta a que los estatutos los puedan incorporar como, estos sí, verdaderos derechos estatutarios que actúan en el ámbito de las instituciones de autogobierno (STC 247/2007). En cualquier caso, las normativas autonómicas aprobadas pueden servir y de hecho se emplean como “laboratorios de democracia” para la reforma legislativa pendiente o en curso en otras CCAA, así como para el Estado central. Precisamente en el plano nacional es donde se han producido en los últimos tiempos menores innovaciones en el campo concreto de la participación en las funciones parlamentarias (salvo la reforma de la LO reguladora de la iniciativa legislativa popular de 2006).

### **III. SUPUESTOS DE PARTICIPACIÓN CIUDADANA EN LAS FUNCIONES PARLAMENTARIAS**

#### **A. Iniciativa legislativa popular**

La participación ciudadana en la función legislativa se circumscribe tradicionalmente al momento inicial del procedimiento de aprobación de una ley. Igual que ocurre con el resto de proposiciones de ley (art. 87 CE), dicha iniciativa debe someterse al Pleno del Congreso, para su toma en consideración. Las Cortes pueden introducir enmiendas

**POR**TADA**SUMARIO****PRESENTACIÓN****ÁREAS DE ESTUDIO****NOVEDADES DEL FEDERALISMO COMPARADO****NOVEDADES DEL ESTADO AUTONÓMICO****NOVEDADES PARLAMENTARIAS****ACTUALIDAD IBEROAMÉRICANA****CRÓNICA INTERNACIONAL****CALIDAD DEMOCRÁTICA****AGENDA****ACTIVIDADES REALIZADAS: JUNIO A NOVIEMBRE 2012****ACTIVIDADES PREVISTAS: DICIEMBRE 2012 A JUNIO 2013****CRÉDITOS**

y a ellas corresponde aprobar o no la iniciativa, porque representan a todo el pueblo español y responden ante éste del ejercicio de las funciones que las Constitución les encomienda, la legislativa entre ellas. Un efecto de este planteamiento es, no obstante, que el texto que se apruebe puede distorsionar el propósito de la iniciativa popular (caso reciente de la iniciativa por la dación en pago).

Es sabido que la Constitución dispone que un mínimo de 500.000 ciudadanos puedan ejercer la iniciativa popular mediante su firma acreditada. La Ley orgánica 3/1984, reguladora de la iniciativa legislativa popular, desarrolla su régimen jurídico: la constitución de una comisión promotora de la iniciativa, la forma y plazo de recogida de las firmas (tras la reforma: 9 meses prorrogables en otros 3), así como los diferentes tipos de control: por parte de la Mesa del Congreso (la admisión de la iniciativa con base a criterios de legalidad), del Tribunal Constitucional (recurso de amparo contra el acuerdo de inadmisión por la Mesa), y de la Junta Electoral Central ( validez de las firmas). La Ley fue modificada en 2006 en sentido vagamente pro-participativo: se incorpora la posibilidad de que una persona designada por la comisión promotora pueda intervenir en el Pleno del Congreso en su defensa, si así lo contemplan los Reglamentos de las Cámaras (art. 13.2). Según la Constitución, algunas materias quedan excluidas de la iniciativa legislativa popular: las propias de ley orgánica (lo que deja fuera de su campo de actuación cuestiones tan importantes como el desarrollo de derechos fundamentales, la regulación de instituciones públicas o del régimen electoral), las materias tributarias, presupuestarias, de planificación económica, de carácter internacional así como lo relativo a la prerrogativa de gracia (arts. 87.3, 131.2 y 134). Asimismo la reforma constitucional queda fuera de la iniciativa popular (arts. 166 y 87 CE)

Las CCAA por lo general han reproducido los estrechos márgenes constitucionales de la iniciativa popular en el plano estatal, si bien en algún caso concreto se ha querido ir más allá de los mismos, con la finalidad de incentivar la presentación –hasta ahora escasa- de tales iniciativas. Así, se ha previsto que puedan ejercerla residentes empadronados en la comunidad autónoma y mayores de 16 años (Ley catalana 1/2006), lo cual plantea problemas de constitucionalidad de acuerdo con la jurisprudencia previa del TC (Vírgala, 2012, p. 3476; a favor Larios, 2008). Dignos de ser tenidos en cuenta son algunos puntos introducidos por el Estatuto catalán (iniciativa popular –cualificada- de reforma estatutaria, art. 222 EAC); por la Legislación autonómica específica y por el Reglamento parlamentario: la eliminación de la toma en consideración al menos a nivel autonómico –en el del Estado puede presentar problemas de constitucionalidad- (así el Reglamento del Parlamento catalán prevé desde 2005 la supresión de la toma en consideración para todas las proposiciones de ley, sustituyéndolo por un debate de totalidad sin votación, salvo que se presente una enmienda a la totalidad); la intervención de los proponentes en algún momento del procedimiento legislativo, por lo general en el debate de toma en consideración y durante su tramitación en la comisión correspondiente (así en el Reglamento del Parlamento andaluz reformado en 2012, art.125); y el derecho a solicitar la retirada por parte de los proponentes en caso de distorsión manifiesta del texto original (art. 116 Reglamento del Parlamento catalán, también en Aragón). Otra posibilidad a considerar se halla prevista en la Ley de ILP la Comunidad Valenciana: en el caso del supuesto de inadmisión por coincidencia con un proyecto o proposición de ley, si la ILP entra en las Cortes valencianas con anterioridad a la finalización de plazo de presentación de enmiendas a una iniciativa legislativa en trámite, la ILP se admite como enmienda (art. 7.2 Ley 5/1993) (criticado por Marco, 2008, p. 67). A nivel autonómico se puede introducir una disposición similar mediante reforma de la correspondiente ley reguladora de la ILP. Para su inclusión en la regulación estatal se requeriría la modificación del art. 5.2 d) de la Ley Orgánica. Nada obsta, en cualquier caso, que los grupos parlamentarios hagan susas iniciativas populares inadmitidas (o peticiones) y las presenten como proposiciones de ley o como enmiendas a proyectos normativos debatidos. Como afirmó la STC 108/2011, FJ 3,

[PORTADA](#)[SUMARIO](#)[PRESENTACIÓN](#)[ÁREAS DE ESTUDIO](#)[NOVEDADES DEL FEDERALISMO COMPARADO](#)[NOVEDADES DEL ESTADO AUTONÓMICO](#)[NOVEDADES PARLAMENTARIAS](#)[ACTUALIDAD IBEROAMÉRICANA](#)[CRÓNICA INTERNACIONAL](#)[CALIDAD DEMOCRÁTICA](#)[AGENDA](#)[ACTIVIDADES REALIZADAS: JUNIO A NOVIEMBRE 2012](#)[ACTIVIDADES PREVISTAS: DICIEMBRE 2012 A JUNIO 2013](#)[CRÉDITOS](#)

la petición puede “estimular la actividad parlamentaria... o incluso que se articulen nuevas iniciativas legislativas”.

### **B. Comparecencias parlamentarias y audiencia en el procedimiento legislativo**

Ha sido en los reglamentos de los Parlamentos autonómicos donde se han desarrollado novedosas formas de participación en el procedimiento legislativo mediante la celebración de comparecencias y audiencias, por lo que nos vamos a detener en las previsiones más relevantes. En cambio, no hay nada equivalente en los Reglamentos del Congreso y el Senado. Estos se limitan a prever genéricas comparecencias del gobierno, autoridades y funcionarios públicos así como de “otras personas competentes” a fin de informar de asuntos de su competencia (art. 44 RCD, y en parecidos términos, art. 67 RS), lo que solo mediante una interpretación extensiva –forzada– puede llegar a incluir a representantes de entidades sociales. Hay que distinguir las comparecencias de autoridades públicas y de expertos de las de grupos, asociaciones y ciudadanos, por el objeto que pretende cada una de ellas. Estos últimos pretenden informar y asesorar a los parlamentarios –ante la opinión pública– respecto a la correspondencia entre los objetivos de la norma y la realidad social sobre la que incide, llevando al debate parlamentario los distintos intereses involucrados). Dejamos de lado en este estudio la intervención de órganos representativos de entes territoriales en las funciones del Parlamento (de los entes locales en los Parlamentos autonómicos, o de las Asambleas de las CCAA en las Cortes a través de la iniciativa legislativa o de su intervención a lo largo del procedimiento legislativo u otros mediante informes: piénsese recientemente en el procedimiento de alerta temprana en aplicación del principio de subsidiariedad que pone en comunicación a la Comisión Mixta Congreso-Senado para asuntos europeos con los Parlamentos autonómicos).

Las distintas regulaciones autonómicas unas veces están formuladas en términos genéricos y otras, las más competas, se circunscriben al procedimiento legislativo. Todas ellas suelen incidir en varios aspectos: de entrada, las comparecencias tienen lugar en la Comisión permanente correspondiente, no en el Pleno. Se precisa a quién corresponde la solicitud (grupos parlamentarios y, a veces, un número de diputados); quiénes son los posibles comparecientes (representantes de organizaciones, colectivos y grupos sociales interesados o afectados, permitiéndose excepcionalmente, en algunos casos, la presencia de personas a título individual); qué órgano decide sobre dichas comparecencias (normalmente la propia Comisión o su Mesa); y el procedimiento que se sigue durante la comparecencia. Veamos algunas de las previsiones más relevantes.

El Reglamento del Parlamento de Andalucía dispone las comparecencias informativas (art. 112). Los destinatarios de las mismas son “agentes sociales y organizaciones que pudiesen estar interesados en la regulación de que se trate, incluidas, en su caso, las Administraciones públicas” (art. 112.1). Se aclara que los comparecientes “habrán de tener la consideración de representantes de colectivos sociales, sean éstos públicos o privados, afectados por el contenido del proyecto de ley”. Excepcionalmente podrá llamarse a personas a título individual (art. 112.2; esto último también en Extremadura, art. 165). Las comparecencias tienen lugar, tras el debate de totalidad, en la Comisión donde se tramita el proyecto o proposición de ley. La propuesta de comparecencia corresponde a los diputados y grupos parlamentarios y la Mesa de la Comisión debe acordarla (art. 112.3).

El Reglamento del Parlamento de Asturias, pionero en este tipo de regulaciones, establece que las comisiones podrán recabar la comparecencia de consejeros, funcionarios y representantes del Principado en instituciones y empresas, de presidentes de consejos de administración y cargos electivos de los organismos autónomos y entes

[PORTADA](#)[SUMARIO](#)[PRESENTACIÓN](#)[ÁREAS DE ESTUDIO](#)[NOVEDADES DEL FEDERALISMO COMPARADO](#)[NOVEDADES DEL ESTADO AUTONÓMICO](#)[NOVEDADES PARLAMENTARIAS](#)[ACTUALIDAD IBEROAMÉRICANA](#)[CRÓNICA INTERNACIONAL](#)[CALIDAD DEMOCRÁTICA](#)[AGENDA](#)[ACTIVIDADES REALIZADAS: JUNIO A NOVIEMBRE 2012](#)[ACTIVIDADES PREVISTAS: DICIEMBRE 2012 A JUNIO 2013](#)[CRÉDITOS](#)

públicos, así como de “personas o colectivos expertos o interesados en asuntos que se estén tratando en la Cámara al objeto de prestar asesoramiento o informe”. Se entiende por colectivo interesado “las corporaciones, asociaciones, órganos o grupos representativos de intereses afectados” (art. 67.1.f). Las comparecencias solo las pueden proponer los miembros de la Comisión y si las proponen dos grupos o una quinta parte de los miembros de la Comisión no hará falta la aprobación por la Mesa o por la Comisión (art. 67.3 y 4). De este modo se reconoce un derecho a las minorías que no tiene parangón en otros reglamentos parlamentarios (Larios, 2003, p. 274ss).

El Reglamento del Parlamento de Cataluña dedica una gran atención a las comparecencias tanto para proyectos como para proposiciones de ley (art. 106; en parecidos términos que en Andalucía y Extremadura). Asimismo, prevé, de manera original, un trámite de audiencia a lo largo del procedimiento legislativo en las ponencias o subcomisiones a “las entidades y las asociaciones más representativas de carácter social, económico, sindical, humanitario, cultural y educativo” a las que se pide “informes”, mientras esté abierto el plazo de presentación de enmiendas (art. 179.2). Así pues, como se reconoce en el propio precepto, el Parlamento se relaciona con este tipo de entidades (art. 179.1).

El procedimiento que se sigue para las comparecencias es parecido en los distintos reglamentos parlamentarios: exposición oral del compareciente, intervenciones de los representantes de los grupos parlamentarios “para fijar posiciones, formular preguntas o hacer observaciones”, y contestación del compareciente. No se realiza votación alguna (por ej. Reglamento Parlamento Andalucía, art. 112). En el Reglamento extremeño se inicia la comparecencia con un turno del solicitante de la misma (art. 206) y en el de Madrid, los grupos disponen de tres días para formular cuestiones con antelación (art. 211).

Últimamente no faltan experiencias de parlamentos autonómicos que han puesto en funcionamiento plataformas digitales para favorecer el contacto entre ciudadanía e institución. Es lo que ocurre en el País Vasco, donde se ha puesto en marcha en 2011 la “Iniciativa ADI”: aporta, debate, influye. Sirve para facilitar el acceso a documentos, formular sugerencias y conocer los resultados (Osés, 2012, p. 649). Se ha utilizado ya en la tramitación de varios proyectos de ley.

La previsión de estas figuras participativas en sede parlamentaria puede plantear un problema de duplicidad de trámites participativos y, por tanto, de ralentización de la aprobación de una ley, ya que tanto la legislación del Estado como las de las CCAA suelen prever la audiencia en el procedimiento de elaboración de anteproyectos de ley. El art. 22 de la Ley 50/1997, del Gobierno, cuando aborda la iniciativa legislativa del Gobierno, es muy genérico y no contiene propiamente un trámite participativo (a diferencia de lo que ocurre con los proyectos de reglamento) ni la elaboración de una memoria ulterior al respecto. El Consejo de Ministros puede acordar otros informes, consultas y dictámenes “que resulten convenientes”, además de los legalmente preceptivos (art. 22.3). Recuérdese la experiencia participativa abierta en 2012 por vía telemática con relación al anteproyecto de ley de transparencia y buen gobierno.

En cambio, la Ley 13/2008, de presidencia de la Generalitat y el gobierno, reformada por la Ley 26/2010, de régimen jurídico y de procedimiento de las administraciones públicas de Cataluña, en relación con la iniciativa legislativa del Gobierno, dispone una mayor apertura a la participación ciudadana durante su elaboración. Establece que los anteproyectos de ley deberán acompañarse de una documentación que incluye: una memoria general, estudios, informes y dictámenes con una “relación motivada de las personas y entidades a las cuales debe otorgarse el trámite de audiencia o la procedencia de someter el expediente a información pública” (art. 36.3.a); memorias

**PORTEADA****SUMARIO****PRESENTACIÓN****ÁREAS DE ESTUDIO****NOVEDADES DEL FEDERALISMO COMPARADO****NOVEDADES DEL ESTADO AUTONÓMICO****NOVEDADES PARLAMENTARIAS****ACTUALIDAD IBEROAMÉRICANA****CRÓNICA INTERNACIONAL****CALIDAD DEMOCRÁTICA****AGENDA****ACTIVIDADES REALIZADAS: JUNIO A NOVIEMBRE 2012****ACTIVIDADES PREVISTAS: DICIEMBRE 2012 A JUNIO 2013****CRÉDITOS**

de impacto; una memoria en la que consten las consultas formuladas, las alegaciones presentadas y las razones que han llevado a su estimación o desestimación y la incidencia de las consultas en la redacción final del anteproyecto (art. 36.3 c). Cuando se envíe al Parlamento el proyecto de ley se debe adjuntar anexa toda la documentación.

Dado el dominio de la iniciativa gubernamental en el procedimiento legislativo en España, de entrada parece apropiado que sea la sede gubernamental la más indicada para abrir una comunicación con los grupos sociales afectados, pero no se pueden soslayar las diferencias entre ambos trámites participativos: en el Parlamento están las minorías, que pueden proponer comparecencias (de ahí la conveniencia de que no sean decididas por la mayoría, como en Asturias), y la publicidad es mayor, lo que propicia otro tipo de diálogo más abierto y plural. De ahí que las comparecencias y audiencias abran la puerta a una interlocución pública y directa entre parlamentarios y ciudadanos y grupos (Expósito, 2012, p. 593). En definitiva, la potenciación de las figuras participativas en sede parlamentaria refuerza la posición institucional del Parlamento frente al Gobierno en el sistema parlamentario (Bifulco, 2012, p. 522).

### **C. Preguntas de iniciativa ciudadana**

Nos referimos ahora a la inserción de los ciudadanos en el ejercicio de la función de control del Parlamento al Gobierno a través de la posibilidad de que puedan formular preguntas (Elvira, 2007). Están previstas también en algunos reglamentos autonómicos, a partir de su incorporación en 1995 en el art. 165 del Reglamento del Parlamento andaluz, a la que siguieron otras como el art. 172 Reglamento del Parlamento canario o el art. 178 del murciano. Corresponde el derecho a formular las preguntas a ciudadanos residentes. Se añade, en el caso andaluz, la posibilidad de que puedan preguntar personas jurídicas con domicilio en la Comunidad, y en el murciano “cualquier persona jurídica que represente intereses sociales”. Las preguntas deben ser asumidas por un diputado, una vez que hayan sido recibidas en la Cámara y la Mesa haya dado traslado de las mismas a los grupos parlamentarios. El diputado que la asuma (si hay varios, es el primero en el tiempo) decide si la formula ante el Pleno o la Comisión correspondiente, y no puede alterar su contenido.

La práctica no ha sido muy relevante hasta ahora, aunque no es desdeñable el número de preguntas formuladas en Andalucía, si bien en las dos últimas legislaturas ha decrecido su uso.

### **IV. LA PARTICIPACIÓN CIUDADANA EN EL PARLAMENTO, ENTRE LA PROGRESIVA CONSAGRACIÓN NORMATIVA Y LA NECESIDAD DE UN MAYOR IMPULSO SOCIAL**

A la vista de lo que se ha expuesto en las páginas anteriores, conviene preguntarse cómo implicar más a la ciudadanía en el procedimiento legislativo. NO han faltado iniciativas políticas (como el “diputado 351” en el programa electoral del PSOE en 2011). Solo si se afianza el carácter deliberativo del Parlamento mediante la relación de necesaria complementariedad de las formas de democracia participativa con las instituciones de democracia representativa y parlamentaria, los ciudadanos podrán dejar de ser, durante el periodo que dura la legislatura, meros espectadores de la vida pública.

A modo de valoración de la situación presente, y partiendo de la extrema heterogeneidad de situaciones que se dan en nuestro país (y en Derecho comparado), no se puede soslayar el hecho de que los ordenamientos jurídicos, y entre ellos el español, han procedido a reconocer progresivamente en el plano legislativo, estatutario y hasta en



[PORTADA](#)[SUMARIO](#)[PRESENTACIÓN](#)[ÁREAS DE ESTUDIO](#)[NOVEDADES DEL FEDERALISMO COMPARADO](#)[NOVEDADES DEL ESTADO AUTONÓMICO](#)[NOVEDADES PARLAMENTARIAS](#)[ACTUALIDAD IBEROAMÉRICANA](#)[CRÓNICA INTERNACIONAL](#)[CALIDAD DEMOCRÁTICA](#)[AGENDA](#)[ACTIVIDADES REALIZADAS: JUNIO A NOVIEMBRE 2012](#)[ACTIVIDADES PREVISTAS: DICIEMBRE 2012 A JUNIO 2013](#)[CRÉDITOS](#)

el constitucional, derechos e instituciones participativas cada vez más ambiciosos, que vienen a romper el “autismo” de las instituciones representativas y el monopolio de los partidos (instrumentos fundamentales de participación política, según el art. 6 CE, pero no exclusivos). Lo cual es coherente con el hecho de que el art. 23 CE reconozca el derecho de participación en los asuntos públicos en lugar del derecho de sufragio. Otra cosa es si y cómo estas previsiones normativas se han concretado en la actuación práctica de los poderes públicos. En muchas ocasiones se mantiene la distancia entre Parlamento y ciudadanos al predominar una concepción de la participación caracterizada por las rigideces formales (participación como mero “trámite”), con escasa incidencia real sobre el contenido de la norma que se aprueban y, por tanto, en la posibilidad de introducir en las leyes criterios que sirvan para su mejora. Eso es precisamente lo que ocurre con la participación administrativa, la cual goza de una tradición asentada en España, y cuya experiencia hasta la fecha no ha servido para ofrecer un cauce adecuado de comunicación de la Administración con la sociedad (Sánchez Morón, 2008).

Como reto, hay que procurar que las distintas modalidades de participación que se prevean, como mecanismos de consulta y deliberación, permitan canalizar *efectivamente* inquietudes y demandas sociales, sirvan para una apertura de los procedimientos parlamentarios a la ciudadanía, y logren una mayor implicación de los ciudadanos en los asuntos públicos. Ello contribuye a una mayor transparencia, a una más acabada integración de los intereses en presencia, y a un mejor control del poder. En definitiva, los mecanismos participativos aportan una mayor legitimación social al Parlamento (Gianfrancesco, 2012, p. 498), lo que sirve a la consolidación institucional frente al resurgimiento, en este momento histórico, de tendencias populistas o antiparlamentarias.

La aprobación de leyes corresponde a las instituciones parlamentarias, que son las que han sido elegidas por todos los ciudadanos. Ahora bien, dichas instituciones representativas deben estar en comunicación constante y ser observadas atentamente por la ciudadanía: de ahí la relevancia de la participación entendida como propuesta, deliberación y control o evaluación de políticas, más que como co-decisión propiamente dicha.

Por ello, Popper resalta la afirmación siguiente de Pericles (s. V a.C.): “Aunque sólo unos pocos de nosotros estemos capacitados para diseñar una política o para ponerla en práctica, todos somos capaces, sin embargo, de juzgar una política” (Popper, 1995, p. 191). De este modo, observa como desde Grecia la pregunta por el origen del poder, insita a la idea de democracia, suele ir acompañada de una segunda pregunta no menos relevante, “cómo” gobernar.

## V. ALGUNAS PROPUESTAS CONCRETAS DE REFORMA NORMATIVA

Hay que distinguir, en razón de la fuente donde se aborden, las reformas legislativas de las reformas constitucionales.

### *1. Reformas normativas infraconstitucionales*

- Leyes de Iniciativa Legislativa Popular: se pueden reducir las restricciones –causas de inadmisión y, en las leyes autonómicas, de exclusión– e introducir, allí donde no lo ha sido aún, su defensa por los promotores en sede parlamentaria, y la solicitud de retirada. En cambio, no es adecuado con la jurisprudencia del TC bajar la edad de los firmantes a los 16 años ni extender los legitimados a los residentes no nacionales.
- Reglamentos del Congreso y del Senado, y de los parlamentos autonómicos, incorporando las audiencias en el procedimiento legislativo o al menos comparecencias

[PORTADA](#)[SUMARIO](#)[PRESENTACIÓN](#)[ÁREAS DE ESTUDIO](#)[NOVEDADES DEL FEDERALISMO COMPARADO](#)[NOVEDADES DEL ESTADO AUTONÓMICO](#)[NOVEDADES PARLAMENTARIAS](#)[ACTUALIDAD IBEROAMÉRICANA](#)[CRÓNICA INTERNACIONAL](#)[CALIDAD DEMOCRÁTICA](#)[AGENDA](#)[ACTIVIDADES REALIZADAS: JUNIO A NOVIEMBRE 2012](#)[ACTIVIDADES PREVISTAS: DICIEMBRE 2012 A JUNIO 2013](#)[CRÉDITOS](#)

de grupos allí donde aún no lo han sido; preguntas de iniciativa ciudadana; incluso enmiendas de iniciativa ciudadana. En los dos últimos casos tiene que asumirlas un diputado o un grupo. Para la regulación de las audiencias y comparecencias, sería bueno que las minorías pudieran proponerlas sin necesidad de acuerdo –capacidad de bloqueo– de la mayoría, como ya ocurre en Asturias. Un paso de gigante en este punto sería introducir la obligación de motivación en la ley, argumentando las razones de admisión o no de las propuestas sugeridas durante las comparecencias o audiencias.

- En el contexto de la extensión de las comparecencias de representantes de grupos afectados a otras funciones del Parlamento, se puede plantear su idoneidad para la elección de cargos públicos. Parece evidente el amplio consenso de los problemas que plantea la forma de elección por las cámaras de cargos públicos (magistrados del TC, vocales del CGPJ, órganos reguladores y garantes). Cabría introducir alguna forma de participación de sectores afectados a través de la comparecencia de sus representantes ante la comisión correspondiente con el fin de expresar características que deberían reunir los elegidos, o incluso para hacer preguntas a los candidatos –sin entrar ahora en otras posibilidades, como la presentación de candidaturas por esas asociaciones (la experiencia en relación con el Consejo General del Poder Judicial hasta la reciente reforma no ha sido en absoluto modélica). De ese modo, se contribuiría a una mayor transparencia y control de los elegidos sin alterar la potestad parlamentaria de elección.

### *2. Reformas constitucionales*

De abrirse el proceso de reforma, no debería soslayarse la cuestión de las formas de ejercicio de la democracia. En concreto, por lo que respecta a la democracia participativa y la actividad parlamentaria, en la medida en que muchos obstáculos que la dificultan en el momento presente son consecuencia de la regulación constitucional (y de la interpretación restrictiva del TC), cabría abordar: a) respecto a la ILP, la reducción del número de firmas requeridas (en Italia, son 50.000), la eliminación de la toma en consideración y de ciertas materias excluidas (adviértase que dichas propuestas de reforma no alteran el modelo de iniciativa popular seguido por la Constitución, según el cual ésta queda completamente desvinculada del referéndum, sin que éste sea la culminación necesaria de toda iniciativa popular o al menos la culminación de la iniciativa en caso de rechazo por el Parlamento); b) añadir la iniciativa popular para la reforma constitucional, exigiendo un número mayor de firmas que a la ILP (en línea con lo establecido en el Estatuto catalán de 2006); y c) la constitucionalización de un más amplio derecho fundamental de participación en los asuntos públicos del art. 23 CE, que haga mención a varias formas de participación directa como la participación en el procedimiento de adopción de normas (pueden servir de modelo las regulaciones estatutarias como la catalana o andaluza). En este último supuesto, la reforma constitucional no es estrictamente necesaria pues la ampliación del haz de facultades del derecho de participación se puede alcanzar por vía interpretativa.

### *3. Otras medidas políticas ¿posibles?*

Junto con las propuestas de reforma normativa citadas, nada impide que los parlamentarios y los partidos, *motu proprio*, instauren o extiendan prácticas tendentes a facilitar la comunicación con los representados. Por ejemplo, favoreciendo la realización de *Town Halls*: encuentros regulares de representantes con grupos de ciudadanos en municipios para informar y discutir sobre propuestas legislativas o para recabar prioridades y demandas sociales. O bien que las sedes locales de los partidos se conviertan en “oficina del Diputado”, con horas de atención al público preestablecidas y publicitadas, como ocurre en los países anglosajones.

[PORTADA](#)[SUMARIO](#)[PRESENTACIÓN](#)[ÁREAS DE ESTUDIO](#)[NOVEDADES DEL FEDERALISMO COMPARADO](#)[NOVEDADES DEL ESTADO AUTONÓMICO](#)[NOVEDADES PARLAMENTARIAS](#)[ACTUALIDAD IBEROAMÉRICANA](#)[CRÓNICA INTERNACIONAL](#)[CALIDAD DEMOCRÁTICA](#)[AGENDA](#)[ACTIVIDADES REALIZADAS: JUNIO A NOVIEMBRE 2012](#)[ACTIVIDADES PREVISTAS: DICIEMBRE 2012 A JUNIO 2013](#)[CRÉDITOS](#)**BIBLIOGRAFÍA**

- CASTELLÁ ANDREU, J.M. (2001), *Los derechos constitucionales de participación política en la Administración pública*, CEDECS, Barcelona.
- - (2012), “Estatutos reformados y participación ciudadana: de la ampliación de contenidos a las restricciones del Tribunal Constitucional”, en AAVV, *Constitución y democracia: ayer y hoy. Libro homenaje a A. Torres del Moral*, vol. III, Ed. Universitas, Madrid, pp. 3609-3627.
- ELVIRA PERALES, A. (2007), “El control de las Asambleas autonómicas a través de los ciudadanos”, *Teoría y Realidad Constitucional*, núm. 19.
- JÁUREGUI BERCIARTU, G. (1994), *La democracia en la encrucijada*, Anagrama, Barcelona.
- KELSEN, H. (1934), *Esencia y valor de la Democracia* (1ª ed. 1920), Labor, Barcelona.
- LARIOS PATERNA, M.J. (2003), *La participación ciudadana en la elaboración de la ley*, Congreso de los Diputados, Madrid.
- MARCO MARCO, J. (2008), “La iniciativa legislativa popular: la experiencia valenciana”, Corts valencianes, Valencia.
- MARTÍN NÚÑEZ, E. (2012), “El referéndum y las consultas populares en las comunidades autónomas y municipios”, *Revista Vasca de Administración Pública*, núm. 34.
- PÉREZ ALBERDI, M. R. (2008), “Los derechos de participación en los Estatutos de autonomía recientemente reformados”, *Revista de Derecho Político*, núm. 73, 2008.
- - (2013) *El derecho fundamental a participar en los asuntos públicos*, Congreso de los Diputados, Madrid, 2013.
- *Perspectives on Federalism* (2012), vol. 4, núm. 1. Monográfico “Participation and Decentralization. The experiences of Italy and Spain”. Particularmente arts. de PÉREZ ALBERDI, VÍRGALA y LARIOS.
- PIZZORUSSO, A. (1973), “Democrazia rappresentativa e democrazia partecipativa”, *Studi in memoria di Carlo Esposito*, vol. III, CEDAM, Padua, pp. 1473-1488.
- POPPER, K. (1995), *La responsabilidad de vivir*, Paidós, Barcelona.
- PORRAS NADALES, A. (1994), *Representación y democracia avanzada*, CEC, Madrid.
- *Quaderni Regionali* (2012), núm. 3. Monográfico “Le assemblee regionali italiane e spagnole e la nuove frontiere del parlamentarismo: l'apertura dei procedimenti legislativi”. En particular artículos de E. GIANFRANCESCO, R. BIFULCO, M.A. PRESNO, E. EXPÓSITO y J. OSÉS.
- *Revista Catalana de Dret Públic* (2008), núm. 37. Monográfico “Repensando el Estado democrático”. En particular artículos de M. LUCIANI, M.J. LARIOS y M. SÁNCHEZ MORÓN.
- RUBIO NÚÑEZ, R. (2007), “La guerra de las democracias”, *Asamblea. Revista parlamentaria de la Asamblea de Madrid*, núm. 16.
- VINTRÓ CASTELLS, J. y BILBAO UBILLOS, J.A. (2011), *Participación ciudadana y procedimiento legislativo: de la experiencia española a la iniciativa ciudadana europea*, CEPC, Madrid.
- VÍRGALA FORURÍA, E. (2012), “La iniciativa legislativa en las Comunidades Autónomas”, en AAVV, *Constitución y democracia: ayer y hoy. Libro homenaje a A. Torres del Moral*, vol. III, Ed. Universitas, Madrid, pp. 3467-3484. ■



[PORTADA](#)[SUMARIO](#)[PRESENTACIÓN](#)[ÁREAS DE ESTUDIO](#)[NOVEDADES DEL FEDERALISMO COMPARADO](#)[NOVEDADES DEL ESTADO AUTONÓMICO](#)[NOVEDADES PARLAMENTARIAS](#)[ACTUALIDAD IBEROAMÉRICANA](#)[CRÓNICA INTERNACIONAL](#)[CALIDAD DEMOCRÁTICA](#)[AGENDA](#)[ACTIVIDADES REALIZADAS: JUNIO A NOVIEMBRE 2012](#)[ACTIVIDADES PREVISTAS: DICIEMBRE 2012 A JUNIO 2013](#)[CRÉDITOS](#)**INFORME****UNA REFLEXIÓN SOBRE TRANSPARENCIA Y BUEN GOBIERNO****por Elviro Aranda Álvarez**

Profesor Titular de Derecho Constitucional

Universidad Carlos III de Madrid

elviro.aranda@uc3m.es

**RESUMEN**

La transparencia y el buen gobierno son pautas de conducta pública que con el proceso de globalización cada día adquieren más importancia. El Estado democrático necesita de poderes públicos abiertos y de ciudadanos que por el acceso a la información y la existencia de gobiernos responsables confíen en sus dirigentes.

Sin embargo, las posibilidades de más información que nos ofrece el desarrollo tecnológico no siempre tienen como resultado más transparencia y más probidad por parte de los gobiernos.

El presente trabajo, reflexiona sobre estos asuntos y se suma a todos aquellos que entienden que solo con una política de transparencia y buen gobierno es posible generar la confianza en los poderes públicos necesaria para corregir la crisis institucional en la que vivimos.

**ABSTRACT**

Transparency and good governance are guidelines of the public conduct which gain more importance every day in the process of globalization. Democratic States need open public powers and citizens that, due to the access to the information and the existence of responsible governments, trust their leaders.

Nevertheless, the possibilities of more information which technological development offers, do not always result in more transparency and more integrity in government. This work reflects on these matters and joins all those who understand that only with good governance and the transparency of politics it is possible to build the trust in the public powers, needed to correct the institutional crisis in which we live in.

**SUMARIO:**

*I. Introducción. II. Transparencia, probidad y buen gobierno excesivamente arrinconados en el funcionamiento del Estado moderno. III. La transparencia y el buen gobierno en el Estado de la era global. IV. Transparencia y acceso a la información no son conceptos equiparables. V. La reacción al abuso del poder y la corrupción política. VI. Sobre la nueva ley de transparencia, acceso a la información y buen gobierno. VII. Conclusiones. Bibliografía.*

[PORTADA](#)[SUMARIO](#)[PRESENTACIÓN](#)[ÁREAS DE ESTUDIO](#)[NOVEDADES DEL FEDERALISMO COMPARADO](#)[NOVEDADES DEL ESTADO AUTONÓMICO](#)[NOVEDADES PARLAMENTARIAS](#)[ACTUALIDAD IBEROAMÉRICANA](#)[CRÓNICA INTERNACIONAL](#)[CALIDAD DEMOCRÁTICA](#)[AGENDA](#)[ACTIVIDADES REALIZADAS: JUNIO A NOVIEMBRE 2012](#)[ACTIVIDADES PREVISTAS: DICIEMBRE 2012 A JUNIO 2013](#)[CRÉDITOS](#)

## I. INTRODUCCIÓN

La transparencia, la probidad y el buen gobierno son pautas de actuación pública que cada día adquieren más importancia para el desarrollo de los países, el fortalecimiento de la democracia y las relaciones internacionales en general. Sin embargo, pese a que la transparencia y el buen gobierno forman parte del *ADN* del Estado democrático, siempre han existido importantes espacios de opacidad en su organización. Y lo que es más preocupante, la sociedad de la información y las nuevas tecnologías mal utilizadas pueden contribuir a aumentar la desinformación de los ciudadanos y propiciar el mal gobierno.

El presente trabajo, a propósito de la Ley de Transparencia, Acceso a la Información Pública y Buen Gobierno, reflexiona brevemente sobre algunas ideas fundamentales que afectan tanto a la regulación de la transparencia y el acceso a la información pública como al buen gobierno. Aunque desde el punto de vista doctrinal y académico la transparencia, el acceso a la información y el buen gobierno se tratan por separado entendemos que es bien oportuna una regulación unitaria. No en vano estos tres conceptos tienen objetivos comunes: conseguir organizaciones políticas donde existe un alto grado de legitimidad de ejercicio de sus instituciones, una sociedad civil conocedora y participativa en la gobernanza pública y una administración que actúe desde la eficacia y la eficiencia y evite la corrupción.

En particular, las cinco cuestiones que se recogen en el trabajo son:

-Primero. La transparencia y el buen gobierno, pese a lo que se pueda pensar, han estado durante mucho tiempo “arrinconados” en el funcionamiento del Estado que, en demasiadas ocasiones, se ha organizado para “ver y no ser visto”.

-Segundo. El mayor acceso a la información no tiene por qué mejorar en transparencia y buen gobierno si no se hace un uso adecuado de ella. Muy al contrario, la abundancia de información y la aparición de poderes desregulados pueden llegar a ser una nueva forma de control de los ciudadanos y manipulación.

-Tercero. No se debe equiparar transparencia y acceso a la información. Para conseguir un sistema transparente no basta con el acceso a los datos, se necesita acompañar la información de la claridad suficiente para su comprensión por parte de los ciudadanos.

-Cuarto. En todo caso, la transparencia y el buen gobierno son antídotos contra la corrupción y el abuso del poder. Puesto que es imposible garantizar la probidad como condición natural de cualquier gobernante es conveniente establecer medios objetivos que dificulten la corrupción y la arbitrariedad de los responsables públicos.

-Quinto. El resultado de todo lo anterior es que tanto la transparencia como el acceso a la información es mucho más que un principio informador en el actuar de las administraciones públicas. La sociedad democrática necesita de poderes transparentes no solo como forma de preservar el derecho a la información de los ciudadanos, sino para conseguir su *legitimación de ejercicio* y la preservación de sistema político.

[PORTADA](#)[SUMARIO](#)[PRESENTACIÓN](#)[ÁREAS DE ESTUDIO](#)[NOVEDADES DEL FEDERALISMO COMPARADO](#)[NOVEDADES DEL ESTADO AUTONÓMICO](#)[NOVEDADES PARLAMENTARIAS](#)[ACTUALIDAD IBEROAMÉRICANA](#)[CRÓNICA INTERNACIONAL](#)[CALIDAD DEMOCRÁTICA](#)[AGENDA](#)[ACTIVIDADES REALIZADAS: JUNIO A NOVIEMBRE 2012](#)[ACTIVIDADES PREVISTAS: DICIEMBRE 2012 A JUNIO 2013](#)[CRÉDITOS](#)

## **II. TRANSPARENCIA, PROBIDAD Y BUEN GOBIERNO EXCESIVAMENTE ARRINCONADOS EN EL FUNCIONAMIENTO DEL ESTADO MODERNO**

Bajo los conceptos de transparencia, probidad y buen gobierno<sup>1</sup> se encuentra la idea de ética pública, entendida ésta como la disciplina que se ocupa de estudiar y analizar el comportamiento capaz, responsable y comprometido de aquellos que se encargan de los asuntos públicos. Aunque como se verá más adelante, hoy en día, una política de transparencia y buen gobierno efectivo tiene que ir más allá de lo concerniente a las administraciones públicas. Requiere que esos principios se extiendan a muchos otros organismos privados que por su relación con la acción pública acaban determinando el funcionamiento del Estado democrático (Bauman, 2009, págs. 98 y ss). Sin embargo, incluso en el funcionamiento de las administraciones, la transparencia no ha sido siempre una práctica común

Durante mucho tiempo “la razón de estado”, fundamental para la conformación de los Estados modernos, orilló la importancia de la probidad en el comportamiento de los servidores públicos (véanse García Pelayo, 2009, pág. 1184; Meinecke, 1983, pág. 27 y Fernández García, 1997, pág. 5 y ss). Incluso, principios centrales del Estado Democrático, como la publicidad, control y rendición de cuentas nunca han llegado a desarrollar la idea de ética pública en toda su envergadura. Basta con observar el escaso conocimiento que tenemos del trabajo de nuestros políticos, la “levedad” del control parlamentario o el desconocimiento y desequilibrio que el ciudadano siente ante las administraciones públicas. La rendición de cuentas del trabajo de los políticos es más bien escasa y sus explicaciones se suelen envolver en discursos sobre las altas funciones que desempeñan en las instituciones que, en muchos casos, lo único que hacen es ocultar una escasa ocupación a los problemas de la sociedad. El control parlamentario se convierte, en muchos casos, en una suerte de trámite donde los argumentos que esgrimen unos y otros son completamente previsibles y que, difícilmente aporta información y conocimiento a los ciudadanos. Finalmente, la complejidad organizativa, los procedimientos de actuación y el escaso tiempo con que el ciudadano cuenta para conocer la Administración y sus servicios termina alejando a unos de las otras.

Como decía, quizás la razón de estado, que tan lúcidamente teorizase Maquiavelo sin nombrarla, como “...la técnica para la adquisición, conservación e incremento del poder”; la filosofía del pesimismo antropológico, con autores como Hobbes cuando habla de que el “hombre es un lobo para el hombre” o Lord Acton cuando señala que “el poder tiende al abuso”, han hecho que durante mucho tiempo la probidad en el comportamiento público, la rendición de cuentas de forma efectiva y la plena transparencia entre gobernantes y gobernados han tenido un carácter más formal que real (Hernández Oliver, 2008, págs. 77 y ss). Y sin embargo, no debemos olvidar la importancia que tienen esos conceptos para que la democracia, como dijera A. Lincoln, sea el “gobierno del pueblo, por el pueblo y para el pueblo”.

En la historia política el encumbramiento en el poder, su mantenimiento y consolidación frente a todo el que intentara limitarlo no se han llevado bien con la publicidad de sus actos y, mucho más, con la transparencia pública. Como recuerda Innerarity, “el poder ha supuesto siempre una capacidad de observar, ocultar e incluso ocultarse... de ahí que el poder haya venido siempre acompañado de la construcción de atalayas

[PORTADA](#)[SUMARIO](#)[PRESENTACIÓN](#)[ÁREAS DE ESTUDIO](#)[NOVEDADES DEL FEDERALISMO COMPARADO](#)[NOVEDADES DEL ESTADO AUTONÓMICO](#)[NOVEDADES PARLAMENTARIAS](#)[ACTUALIDAD IBEROAMÉRICANA](#)[CRÓNICA INTERNACIONAL](#)[CALIDAD DEMOCRÁTICA](#)[AGENDA](#)[ACTIVIDADES REALIZADAS: JUNIO A NOVIEMBRE 2012](#)[ACTIVIDADES PREVISTAS: DICIEMBRE 2012 A JUNIO 2013](#)[CRÉDITOS](#)

y observatorios, o por la sofisticación de los dispositivos de observación de la sociedad, como los censos y las encuestas” (Innerarity, 2013, pag. 89). “Ver y no ser visto” siempre ha sido un recurso muy adecuado para el control social y, por tanto, para el mantenimiento del poder. Por eso, Foucault decía que el ejercicio del poder no solo conllevaba la ocultación de sus actos sino que la mejor manera que tenía para consolidarse era la permanente vigilancia de los ciudadanos (Foucault, 2012, pág. 220).

Lamentablemente, en el mundo moderno siguen vigentes muchas de las formas antes apuntadas de ejercer el poder. Como ha señalado Ferrajoli, el doble control de la información que se ejerce desde la política y las empresas ha generado una mayor desinformación y un elemento más de la crisis de la democracia (Ferrajoli, 2011, págs. 79-80). Es cierto que la sociedad del conocimiento, la información y el desarrollo tecnológico, han introducido importantes cambios en la forma de relacionarse los agentes públicos y los ciudadanos. Pese a ello, estos nuevos recursos no ha revolucionado su relación tanto como se piensa; eso sí, han contribuido a diseñar un nuevo “tablero” en el que se juega la partida entre libertad y control (Beck, 2011, pág. 145 y Innerarity, 2009, págs. 80 y ss.). Con las nuevas tecnologías, el acceso a la información no solo está a disposición del poder, también lo está a disposición de los ciudadanos; luego, como explica Innerarity, lo que ha cambiado es que el poder ha pasado a ser “sujeto pasivo” de observación y los ciudadanos se han convertido en observadores y escrutadores de lo que hace el poder (Innerarity, 2013, pág. 90).

Por eso, pese a lo que se pueda pensar en una opinión precipitada, la relación entre gobernantes y gobernados no ha cambiado mucho. Los que ejercen el poder -en el mejor de los casos- con demasiada frecuencia se encierran en la pretensión de resolver los complejos problemas de la gobernanza, qué según ellos difícilmente pueden entender los ciudadanos y renuncian a dar cumplida cuenta de sus actos. Quizás por ello, es común en los últimos tiempos ver a tanta gente protestar por el funcionamiento de nuestras democracias, a las que se les tacha de meras estructuras formales que han olvidado la participación del pueblo, más allá de la emisión del voto cada cuatro años.

Pese a lo dicho anteriormente, en cuanto a la “oscuridad” y “ocultación” que en la práctica el Estado ha desarrollado para el ejercicio del poder, la necesidad de que su comportamiento público observe unas claras y transparentes pautas de actuación ha formado parte de la teoría del buen gobierno. Baste recordar como Cicerón apuntaba que *el magistrado que, en cuanto tal, ejerce un poder público y por tanto representa al estado en su actuación, tiene el deber de actuar conforme a la dignidad, el decoro, las leyes y precisar los derechos; así como el de tener presente la buena fe del encargo, es decir, la confianza en él depositada por el pueblo* (García Mexía, 2001, págs. 133 y ss.). O el inteligente estudio que el maestro García Pelayo hace de un fresco de Ambrogio Lorenzetti “el buen y el mal gobierno”, donde nos recuerda que el “*buen gobierno no sólo es aquel que se inspira en las virtudes morales, sino que –precisamente por estar inspirado en ellas- es también el gobierno más eficaz desde el punto de vista social y económico*” (García Pelayo, 1991, pág. 1229).

### **III. LA TRANSPARENCIA Y EL BUEN GOBIERNO EN EL ESTADO DE LA ERA GLOBAL**

Aunque creo que los conceptos de buen gobierno y probidad de los agentes públicos -reforzados por la transparencia- deben entenderse como imperativos éticos consustanciales al Estado democrático, en el mundo global en el que vivimos han cobrado una especial importancia práctica si se quiere que la distancia entre los sujetos que interactúan y la rapidez con la que se producen los acontecimientos no nos suman en la desconfianza y la paralización (Innerarity, 2009, pág. 47).



**POR**TADA**SUMARIO****PRESENTACIÓN****ÁREAS DE ESTUDIO****NOVEDADES DEL FEDERALISMO COMPARADO****NOVEDADES DEL ESTADO AUTONÓMICO****NOVEDADES PARLAMENTARIAS****ACTUALIDAD IBEROAMÉRICANA****CRÓNICA INTERNACIONAL****CALIDAD DEMOCRÁTICA****AGENDA****ACTIVIDADES REALIZADAS:  
JUNIO A NOVIEMBRE 2012****ACTIVIDADES PREVISTAS:  
DICIEMBRE 2012 A JUNIO 2013****CRÉDITOS**

Durante los años que se llevamos de crisis económica y financiera quizás la palabra más pronunciada ha sido “confianza”. Ofrecer confianza a los mercados, confianza en las cuentas públicas, confianza en los gobiernos, en la banca, en la capacidad para salir de la crisis. La economía se ha universalizado, los agentes que interactúan cada día son más y más desconocidos y en esas condiciones es fundamental establecer parámetros de actuación que amortigüen el miedo y ofrezcan tranquilidad para que se puedan desarrollar las relaciones humanas y los negocios. Por eso, entre otros motivos, el buen gobierno en sentido lato ha adquirido una importancia crucial en los últimos años y seguirá siendo importante por mucho tiempo<sup>2</sup>.

Desde luego ésta no es una idea nueva, como nos recordara García de Enterría, desde Locke se ha concebido la relación entre gobernantes y gobernados en torno al concepto de *trust*, fiducia para una gestión o fin concreto. *Lo esencial del trust la cultura jurídica anglosajona es la formulación de la idea de confianza, la cual (como ocurre en el mandato de los Derechos romanizados) no se entrega de una vez por todos, sino que ha de mantenerse viva de forma constante y desde la cual pueden dirigirse instrucciones al fiduciario y, eventualmente revocarlo* (García de Enterría, 1995, pág. 95). Por ello, sigue diciéndonos el profesor García de Enterría, “...la falta de confianza en la clase política es la expresión de que el pueblo se siente, literalmente, alienado por un poder extraño, que no es capaz de interiorizar o sentir como suyo y cuya actuación no considera que se realiza en su propio beneficio, sino en el de los propios titulares de la gestión. Supone, así, una ruptura de la relación de trust, confianza o fiducia y, con ello, de la legitimidad del sistema mismo, la más grave, pues, de las deficiencias imaginables en una democracia” (García de Enterría, 1995, págs. 96-97).

Quizás lo que ha cambiado, respecto de lo que nos muestra García de Enterría recordando la cultura jurídica inglesa, es que en el mundo globalizado los principios de transparencia y probidad quedarían en poca cosa si tan sólo fueran aplicados a las instituciones públicas. En nuestro mundo se observa cómo cada día son más importantes los “nuevos poderes”: en el mundo económico; agentes financieros, agencias de calificación, aseguradoras o las sociedades de inversión. En el ámbito de la sociedad civil, los nuevos movimientos sociales, ONG, *think-tanks* o fundaciones. Todos ellos han adquirido un protagonismo extraordinario en el funcionamiento de las sociedades contemporáneas determinando la acción pública y el futuro de las personas y, sin embargo, se organizan con un escaso número de normas que facilita su actividad al margen del Derecho y la responsabilidad pública. Luego, si todas estas “instituciones” de carácter privado son determinantes para la buena marcha de la sociedad, la economía y los negocios, es lógico que también a ellas se ajusten a las reglas de probidad y transparencia (vid. Sánchez- Cuenca, 2010, págs. 123 y ss).

Como ha señalado Jáuregui, el desarrollo de las grandes corporaciones transnacionales y la nueva red de organismos y entidades están relegando a un segundo plano a lo político. La actividad de esas organizaciones ocupa de forma imperceptible, sin revolución, sin cambio de leyes ni Constitución, por el simple desenvolvimiento de la vida cotidiana, los centros vitales de la sociedad y condiciona de forma irreversible el sistema político y sus instituciones (Parlamento, Gobierno, Jueces y opinión pública) (Jáuregui, 2011, págs. 242-243).

**POR**TADA**SUMARIO****PRESENTACIÓN****ÁREAS DE ESTUDIO****NOVEDADES DEL FEDERALISMO COMPARADO****NOVEDADES DEL ESTADO AUTONÓMICO****NOVEDADES PARLAMENTARIAS****ACTUALIDAD IBEROAMÉRICANA****CRÓNICA INTERNACIONAL****CALIDAD DEMOCRÁTICA****AGENDA****ACTIVIDADES REALIZADAS: JUNIO A NOVIEMBRE 2012****ACTIVIDADES PREVISTAS: DICIEMBRE 2012 A JUNIO 2013****CRÉDITOS**

Para evitar que, de este modo, el Estado democrático sea reemplazado por un *Estado de derecho privado* de escasas normas y constantes decisiones de oportunidad con el argumento de la eficiencia y la racionalidad, se necesita establecer nuevas formas de gobernanza que sitúen a estas nuevas organizaciones en la senda del respeto al Estado de Derecho y las libertades de los ciudadanos; para ello, lo primero, es que se conozca su forma de actuar y rindan cuentas públicamente.

Lo que se está diciendo tiene que ver con la extensión de las normas que se encarguen de regular el acceso a la información y la transparencia. Si no se quiere quedar en el derecho de los ciudadanos para acceder a los archivos y registros administrativos (art. 105 b. CE) y el principio general que establece que la Administración sirve con objetividad los intereses generales (art. 103.1 CE) se necesita una regulación que sitúe el derecho a la información y la transparencia en el ámbito de los derechos fundamentales y, con ello, la posibilidad de reclamar ese comportamiento no sólo a las administraciones sino a todos los poderes públicos y organismos privados que, por su especial vinculación con el sector público o determinación de los intereses generales, debieran dar cuenta de su actuación. En definitiva, que una política de transparencia y acceso a la información pública sea un primer paso en la línea de consecución de una gobernanza responsable donde los poderes públicos y cuantos agentes actúan realizando servicios públicos tengan que comportarse según normas claras de probidad y sean plenamente responsables de sus actos y sus consecuencias. Nuevamente, recordemos al maestro García de Enterría cuando nos dice que “...la democracia exige para que pueda funcionar eficazmente transparencia absoluta y, en su servicio, libertad de información, libertad de investigación de la gestión pública, libertad de crítica, derecho de pedir justificaciones al poder y a someterse a éste, en último extremo, a un juicio independiente” (...) Nada, por tanto, más contrario a la esencia misma de la democracia que pretender que el origen electivo de los gobernantes les dispense de control o les legitime ante los ciudadanos frente a cualquier reclamación o exigencia de justificación que éstos puedan pedirles”. (García de Enterría, 1995, pág. 103)

Un buen camino para encauzar el problema, aunque aún de márgenes insuficientes, es el que ha abierto la Unión Europea cuando en el artículo 41 la Carta de Derechos Fundamentales reconoce el derecho a una buena administración en los siguientes términos:

1. *Toda persona tiene derecho a que las instituciones y órganos de la Unión traten sus asuntos imparcial y equitativamente y dentro de un plazo razonable.*
2. *Este derecho incluye en particular:*
  - *el derecho de toda persona a ser oída antes de que se tome en contra suya una medida individual que le afecte desfavorablemente,*
  - *el derecho de toda persona a acceder al expediente que le afecte, dentro del respeto de los intereses legítimos de la confidencialidad y del secreto profesional y comercial,*
  - *la obligación que incumbe a la administración de motivar sus decisiones.*
3. *Toda persona tiene derecho a la reparación por la Comunidad de los daños causados por sus instituciones o sus agentes en el ejercicio de sus funciones, de conformidad con los principios generales comunes a los Derechos de los Estados miembros.*
4. *Toda persona podrá dirigirse a las instituciones de la Unión en una de las lenguas de los Tratados deberá recibir una contestación en esa misma lengua.*

Como se decía, aunque los márgenes que abre esta norma comunitaria sean aún insuficientes para afrontar las necesidades de transparencia y buen gobierno en la sociedad globalizada, que se reconozca que los ciudadanos europeos tienen el derecho fundamental a que los asuntos públicos se traten con imparcialidad, con equidad, acceso a la información y buena administración, supone un gran avance que debería

[PORTADA](#)[SUMARIO](#)[PRESENTACIÓN](#)[ÁREAS DE ESTUDIO](#)[NOVEDADES DEL FEDERALISMO COMPARADO](#)[NOVEDADES DEL ESTADO AUTONÓMICO](#)[NOVEDADES PARLAMENTARIAS](#)[ACTUALIDAD IBEROAMÉRICANA](#)[CRÓNICA INTERNACIONAL](#)[CALIDAD DEMOCRÁTICA](#)[AGENDA](#)[ACTIVIDADES REALIZADAS: JUNIO A NOVIEMBRE 2012](#)[ACTIVIDADES PREVISTAS: DICIEMBRE 2012 A JUNIO 2013](#)[CRÉDITOS](#)

complementarse con las legislaciones de los Estados y nuevas medidas comunitarias para ajustar a esos criterios a organismos privados que determinan sustancialmente la acción de los poderes públicos.

#### **IV. TRANSPARENCIA Y ACCESO A LA INFORMACIÓN NO SON CONCEPTOS EQUIPARABLES**

El acceso a la información y la necesidad de que los poderes públicos y sus administraciones den cuenta de lo que hacen es consustancial al Estado democrático. La lucha contra las arbitrariedades del poder está en los tuétanos del Estado democrático (García de Enterría, 1989, págs. 24 ss). El Estado de Derecho es el resultado del gobierno de las leyes –*a government of laws, not of men*. El principio de legalidad supone la sumisión de los poderes y las administraciones públicas a las leyes y, con ello, además de neutralizar la arbitrariedad, se consigue generar seguridad y previsibilidad a los ciudadanos en relación con el poder y sus administraciones.

Sin embargo, como se apuntaba más arriba, este principio tan fundamental en la organización política ha sufrido no pocas lesiones a lo largo de la historia. La seguridad del Estado, el Estado social, el gigantismo de las administraciones públicas o la burocratización de las relaciones entre ciudadanos y poderes han llevado al desarrollo de instrumentos de “protección” de los órganos públicos que, con el tiempo, han situado al ciudadano de a pie en una posición de avasalladora inferioridad (Carro Fernández, 2011, págs. 10 y ss).

Para que este tipo de situaciones puedan ser corregidas hoy no basta con tener acceso a la información, se necesitan administraciones transparentes. Aunque pueda sonar paradójico, en la sociedad de la información se ofrece mucha información pero poca transparencia. La accesibilidad a la información no garantiza la visibilidad adecuada de los datos y el comportamiento correcto de los poderes públicos. Al contrario, es muy común encontrar poderes que buscan la opacidad mediante la abundancia de información. Por eso, la transparencia requiere dar un paso más que el ofrecimiento de datos, informes y estadísticas, requiere que quién gobierna además de dar esos datos los ponga a disposición de todos de forma inteligible. Como señaló T.R. Fernández en su comparecencia ante la Comisión Constitucional del Congreso de los Diputados en la tramitación de la Ley de Transparencia, no se debe confundir dar información con que la administración sea transparente, y para exemplificarlo pone el ejemplo de los Presupuestos Generales del Estado que se “cuelgan” en la Red, se publicitan en el BOE pero respecto a los cuales para muchos ciudadanos su contenido sigue siendo oscuro, no porque no sean públicos sino porque no son accesibles para aquellas personas que no tengan conocimientos de economía y contabilidad<sup>3</sup>.

La opacidad es mucho más dañina que la falta de información para la democracia. La Administración transparente es la que habla “de cara” y sin ocultar los problemas a los ciudadanos y en la que sus cargos públicos quedan investidos de la legitimidad que les otorga la sinceridad. La Administración opaca es la que tras los datos y su manipulación genera un discurso oscuro y lleno de “recovecos” que a nadie convence. Como ha señalado Innerarity, en esta situación lo que más daño hace a la democracia es la banalidad. La política está más empobrecida por los discursos que no dicen nada y que retuercen los datos que por la falta de información ((Innerarity, 2013, pag. 96).

**POR**TADA**SUMARIO****PRESENTACIÓN****ÁREAS DE ESTUDIO****NOVEDADES DEL FEDERALISMO COMPARADO****NOVEDADES DEL ESTADO AUTONÓMICO****NOVEDADES PARLAMENTARIAS****ACTUALIDAD IBEROAMÉRICANA****CRÓNICA INTERNACIONAL****CALIDAD DEMOCRÁTICA****AGENDA****ACTIVIDADES REALIZADAS: JUNIO A NOVIEMBRE 2012****ACTIVIDADES PREVISTAS: DICIEMBRE 2012 A JUNIO 2013****CRÉDITOS**

Por eso, no debemos olvidar que la transparencia y el buen gobierno están ligados al mejor funcionamiento del Estado. Por ejemplo, el ranking mundial que hace Transparencia Internacional ha demostrado que transparencia y buen gobierno están estrechamente ligados a fortaleza democrática, y que cuanta mejor democracia y más desarrollo tiene un Estado menos corrupción existe.

Solo mediante ese conocimiento es posible la lucha contra las arbitrariedades del poder y es posible generar confianza y seguridad de los ciudadanos. En definitiva, se puede decir que la permanente publicidad y la dación de cuentas de forma accesible a todos es la mejor manera para la confianza de los ciudadanos respecto de sus gobernantes y, con ello, la forma más efectiva de legitimar el sistema político.

Por supuesto, tampoco se ha de perder de vista que la transparencia también es un instrumento para la pedagogía política. En primer lugar, sirve para conocer mejor los costes reales de los servicios públicos y con ello la responsabilidad y moderación en el consumo por parte de los ciudadanos. En segundo lugar, facilita que los responsables públicos que desarrollan una actividad limpia, recta y responsable sean más considerados por los ciudadanos. Finalmente, la transparencia es la mejor manera para luchar contra la desafección de la política. Solo cuando el ciudadano se siente participante y percibe la cercanía de sus representantes es posible conseguir su compromiso y la participación (Villoria Mendieta, 2005, pág. 287-288).

## **V. LA REACCIÓN AL ABUSO DEL PODER Y LA CORRUPCIÓN POLÍTICA**

Al calor de la fortaleza de las administraciones, organizaciones privadas que gestionan servicios públicos y el desarrollo de una democracia representativa cada día más formal y plebiscitaria ha crecido el abuso del poder en forma de corrupción. Por eso, la corrupción se ha convertido en un problema central de nuestras democracias. Los estudios de Transparencia Internacional han demostrado que una buena manera de atajarla es la generación de administraciones transparentes y protocolos de probidad y buen gobierno. Por eso, una de las primeras cuestiones que se han de solventar es saber a qué nos enfrentamos cuando se habla de corrupción y cuáles podrían ser las mejores soluciones para atajarla.

Somos conscientes de la complejidad y las diferentes perspectivas que ofrece el tema de la corrupción política. Por eso, después de darle muchas vueltas, estamos convencidos de que hay tres cuestiones que se interrelacionan y que se tendrían que tener muy en cuenta si se quiere hacer alguna pequeña aportación: en primer lugar, la existencia de nuevas formas de clientelismo político, que, pese a lo que puede parecer a primera vista, cobran cada día más fuerza e importancia; en segundo lugar, la extrema debilidad y evidente desestructuración de los partidos políticos tradicionales, organizaciones anoréxicas carentes de proyectos claros, definidos y fuertemente mediatisados por los *mass media* y los comunicadores de masas; finalmente, la corrupción como única alternativa capaz de hacer frente a los elevados gastos de funcionamiento de los partidos, a la par que instrumento de muchos "pequeños líderes" para poder garantizarse la pervivencia política cuidando su "distrito electoral":

I. El clientelismo político es una forma de actuar que muchos piensan forma parte de la historia de las ideas y la acción política. Lo cierto, sin embargo, es que no es así. Muy al contrario, en la actualidad el clientelismo cada día es más fuerte, evidente y notorio.

En el ámbito de la ciencia política, el clientelismo sirve para estudiar las relaciones informales de poder. Mario Caciagli ha dicho que se basa en el intercambio de favores



[PORTADA](#)[SUMARIO](#)[PRESENTACIÓN](#)[ÁREAS DE ESTUDIO](#)[NOVEDADES DEL FEDERALISMO COMPARADO](#)[NOVEDADES DEL ESTADO AUTONÓMICO](#)[NOVEDADES PARLAMENTARIAS](#)[ACTUALIDAD IBEROAMÉRICANA](#)[CRÓNICA INTERNACIONAL](#)[CALIDAD DEMOCRÁTICA](#)[AGENDA](#)[ACTIVIDADES REALIZADAS: JUNIO A NOVIEMBRE 2012](#)[ACTIVIDADES PREVISTAS: DICIEMBRE 2012 A JUNIO 2013](#)[CRÉDITOS](#)

entre dos personas en posición desigual, cada una de ellas interesada en buscar un aliado más fuerte o más débil. Es una “relación diádica”, en virtud de la cual una persona de status más elevado, el *patrón*, utiliza su influencia y sus recursos para facilitar protección y beneficios a una persona de status inferior, el *cliente*, que ofrece servicios y/o apoyo. Este tipo de clientelismo es de carácter vertical, es una relación de poder que se desarrolla en las sociedades atrasadas, agrarias o subdesarrolladas, en las que el patrono aporta recursos económicos (propiedad de la tierra) personales (prestigio) o político-administrativos (control de cargos) y el cliente hace una contraprestación de carácter material (prestación de trabajo) o personal (fidelidad u obediencia).

Sin embargo, también existe un clientelismo horizontal que ha tenido su desarrollo con la sociedad de masas, con la aparición del Estado democrático, la diversificación de los centros de poder y el sufragio universal. En la sociedad política contemporánea el clientelismo es la manera con la que los hombres –y mujeres- de los aparatos (los políticos de profesión) distribuyen recursos públicos y favores a cambio de apoyo electoral, es decir, utilizan patrimonialmente las instituciones con fines particulares (Caciagli, 1996, págs. 21 y ss).

En este nuevo clientelismo cambian las relaciones pero se mantienen los fines: ya no es una relación entre *superior* e *inferior*, es una relación entre iguales. El cliente no tiene la idea de obsequio, respeto o temor que se producía antes frente al señor. La nueva relación se da entre iguales y se produce mediante el intercambio de los favores y recursos que cada uno necesita. En este nuevo clientelismo, el político-patrono ha perdido poder y está en muchas ocasiones a expensas del cliente privado, que suele ser una empresa privada o una organización con recursos económicos, técnicos y humanos suficientes para poder cubrir las ingentes necesidades de una acción política que está en campaña permanente.

Pero el nuevo clientelismo no es sólo hacia la sociedad, también se produce en el interior de la organización política. Puesto que la estructura de partido cada día es más débil y los militantes reales cada vez son menos, la mejor manera de “fidelizar” al afiliado que hace política de partido es darle un cargo. Para ello, se copan los puestos institucionales y de empresas públicas, Cajas de Ahorro y otras organizaciones, con personas de confianza extrema que se sabe van a trabajar en beneficio del líder aunque no reúnan las condiciones profesionales y formativas para desempeñar esa labor.

Es cierto que el clientelismo, vertical u horizontal, no tiene porqué ser un comportamiento ilegal o ilícito, sin embargo siempre es ilegítimo. Es una apropiación de los bienes y las instituciones públicas con una finalidad partidaria. Con el funcionamiento clientelar las instituciones sufren en su legitimidad y los ciudadanos las perciben como espacios para el dominio y la apropiación de los partidos políticos. El clientelismo devalúa la democracia, reduce la participación política crítica y las relaciones de solidaridad. Es la mejor manera de asegurar adhesiones inquebrantables y anular a los librepensadores.

II. En segundo lugar, no hay que olvidar la extrema debilidad y evidente desestructuración de los partidos políticos tradicionales. En la actualidad, los partidos de masas con proyectos políticos bien definidos, principios ideológicos y una fuerte organización piramidal han sido sustituidos por partidos de cuadros con una organización clientelar (vid. Manin, 1998, págs. 252 y ss). Son partidos que han perdido la cohesión interna y se han convertido en “archipiélagos” de poder. En ellos, el clientelismo es el recurso que ejercitan los “nuevos reyes de taifas” –locales, provinciales o regionales– para granjearse el apoyo incondicional de los afiliados activos –militantes- que deben ayudarles a vencer en los congresos provinciales o regionales. En este tipo de organizaciones el número de afiliados no es lo más importante, lo verdaderamente relevante

[PORTADA](#)[SUMARIO](#)[PRESENTACIÓN](#)[ÁREAS DE ESTUDIO](#)[NOVEDADES DEL FEDERALISMO COMPARADO](#)[NOVEDADES DEL ESTADO AUTONÓMICO](#)[NOVEDADES PARLAMENTARIAS](#)[ACTUALIDAD IBEROAMÉRICANA](#)[CRÓNICA INTERNACIONAL](#)[CALIDAD DEMOCRÁTICA](#)[AGENDA](#)[ACTIVIDADES REALIZADAS: JUNIO A NOVIEMBRE 2012](#)[ACTIVIDADES PREVISTAS: DICIEMBRE 2012 A JUNIO 2013](#)[CRÉDITOS](#)

es que la participación sea escasa y la movilización limitada para que la competencia real se produzca tan sólo entre las facciones y los cuadros de cada una de los grupos que previamente han quedado fidelizados con algún puesto orgánico o institucional.

Este tipo de partido no necesita “a los mejores” de la sociedad para el trabajo interno y la representación en las instituciones, sino a personas dóciles que se adapten fácilmente a los mandatos del jefe. Por supuesto, en este tipo de organización, el debate crítico sobre los problemas políticos de la sociedad brilla por su ausencia, y puesto que la organización carece de proyecto e ideología, no queda más remedio que dedicarse a la gestión de lo cotidiano y a hacer política a golpe de titular de los medios de comunicación de masas afines siguiendo las directrices de los gurús de la sociología que otean diariamente las preferencias de los ciudadanos mediante encuestas de opinión.

El resultado: un partido desestructurado, con múltiples centros de poder, con una organización atomizada carente de cohesión de ámbito estatal, con necesidades económicas ingentes para cubrir la falta de organización, la ineficiencia y la necesidad de estar constantemente en los medios de comunicación. Un partido al que en muchos casos no le queda más remedio que estar estrechamente vinculado a organizaciones, empresas y sectores de negocio privado solícitos a ofrecer sus servicios a cambio de un trato preferente en los contratos de los servicios públicos que se gestionan por los cargos del partido que copan las instituciones.

III. Con unos partidos políticos desestructurados, que cuentan con múltiples centros de poder, que no captan para su organización a los mejores, y que a muchos de sus cuadros los mantienen fidelizados haciendo depender su subsistencia económica y profesional de seguir en el puesto político, es fácil que del clientelismo ilegítimo se pase a la corrupción.

Sobre la corrupción política lo primero que hay que hacer es intentar dar una definición, algo que no es tarea fácil. Por ejemplo, Naciones Unidas ha aprobado en su Asamblea Resoluciones para luchar contra la corrupción política y, sin embargo, lo ha hecho sin la previa elaboración de definición alguna. La Unión Europea también ha suscrito Acuerdos y Comunicaciones de su Parlamento sobre la materia sin atreverse tampoco a incorporar una forma de definición.

Por ello, no voy a entrar en más disquisiciones sobre el concepto de corrupción y voy a aportar una de carácter doctrinal que me parece adecuada a las pretensiones del trabajo. Gianfranco Pasquino en la Voz “Corruzione” que incorpora al *Dizionario di politica* dice que corrupción es:

*El fenómeno por medio del cual un funcionario público –entendido funcionario en sentido amplio, como agente público– es inducido a actuar de manera distinta a los estándares normales del sistema para favorecer intereses particulares a cambio de una remuneración. Corrupto es, por tanto, el comportamiento ilegal de aquél que ocupa un rol en la estructura estatal...” “...que ejercer influencia ilícita, ilegal e ilegítima” (Pasquino, 1976, pág 377)*

Dos cuestiones que no hay que perder de vista en la lectura de esta definición:

Primera, que de ella se desprende que la corrupción se produce mediante una acción de intercambio entre el espacio político y administrativo y el mercado económico y social, dándose un aprovechamiento de recursos públicos para el sector privado y ofreciendo éste dinero o bienes como contraprestación.

PORTEADASUMARIOPRESENTACIÓNÁREAS DE ESTUDIO**NOVEDADES DEL FEDERALISMO COMPARADO****NOVEDADES DEL ESTADO AUTONÓMICO****NOVEDADES PARLAMENTARIAS****ACTUALIDAD IBEROAMÉRICANA****CRÓNICA INTERNACIONAL****CALIDAD DEMOCRÁTICA**AGENDA**ACTIVIDADES REALIZADAS:  
JUNIO A NOVIEMBRE 2012****ACTIVIDADES PREVISTAS:  
DICIEMBRE 2012 A JUNIO 2013****CRÉDITOS**

Segunda, que la corrupción política presenta cuatro rasgos que la caracterizan: la *illegalidad*, es decir, la colisión con las normas de la ley. La *ilegitimidad*, entendida como colisión con norma de costumbre política no necesariamente prevista en la ley pero sí en los principios de la democracia. La *ilicitud*, entendida como la infracción de normas éticas, normas que provienen de un ambiente social pero que implican posturas individuales. El *secreto*, “el intercambio oculto” entre el espacio político y el mercado económico. La clandestinidad, la falta de publicidad como nota consustancial a la corrupción precisamente por violar los parámetros de legalidad, legitimidad y licitud.

Como se decía, si tenemos unos partidos fuertemente desestructurados, donde reina el pragmatismo político, que no ofrecen la oportunidad de que “los mejores” puedan hacer valer su opinión y en los que, muy al contrario, se prima el silencio y la aceptación resignada de lo que diga el líder. Si a eso se le añaden, las ingentes cantidades de dinero que se necesitan para tener en pleno funcionamiento una organización esquelética que ha de llegar permanentemente a los ciudadanos mediante la utilización de los medios de comunicación de masas, las condiciones están servidas para muchos casos de corrupción como se están viendo. No se debe olvidar que en el Estado de partidos son muchos hombres y mujeres de una cualificación inadecuada para los puestos que han de desempeñar que pronto se verán desbordados por las dos culturas a las que tienen que hacer frente: por un lado, la de la lealtad al partido y a los intereses del responsable que le ha designado; por otro, la de las reglas del mercado y la lucha en competencia por el beneficio de la empresa. Esta mezcla de partidos, poderes del Estado, personas de cualificación inadecuada, mercado y competencia, genera claros ejemplos de desviaciones de poder y sustanciosos beneficios para intermediarios, empresarios sin escrúpulos que ponen sus intereses por encima del bien común.

Seguro que no es nada fácil atajar los problemas de corrupción que en estas últimas páginas se han apuntado. Sin embargo, la transparencia, tanto de la actividad de los poderes públicos como de las organizaciones políticas que son consustanciales a la democracia y las empresas y organismos que contratan con las administraciones, podría ofrecer una gran aportación. Desmoraliza comprobar la falta de información que llega a las instituciones de supervisión y control y la escasa independencia con la que deben hacer su trabajo por falta de medios, una incorrecta regulación o una selección de sus miembros inadecuada (Tribunal de Cuentas, Fiscalía Anticorrupción, Comisiones de Investigación u órganos de fiscalización de la legalidad en los Ayuntamientos y Diputaciones).

## **VI. SOBRE LA NUEVA LEY DE TRANSPARENCIA, ACCESO A LA INFORMACIÓN Y BUEN GOBIERNO**

Hasta aquí se ha intentado mostrar como la transparencia, el acceso a la información y el buen gobierno son conceptos estrechamente interrelacionados que cada día son más necesarios para preservar la libertad de los individuos y la pervivencia del sistema democrático. Es un hecho que la opacidad y la negligencia del poder han favorecido la corrupción, el favoritismo y la arbitrariedad política. También, en los últimos tiempos se ha constatado que, frente a lo que pudieran pensar algunos, la falta de transparencia y la desregulación ha favorecido el desarrollo y extensión de la profunda crisis financiera y económica en la que vivimos. Por supuesto, no se ha de olvidar que la sociedad de la información requiere cada día más “claridad” y “buena comprensión” en cuanto a la acción de los poderes públicos. Como ya se ha señalado, el acceso a la información por sí solo no garantiza la transparencia de los agentes públicos, muy al contrario, puede contribuir a generar nuevas formas de oscuridad y secreto.



**POR**TADA**SUMARIO****PRESENTACIÓN****ÁREAS DE ESTUDIO****NOVEDADES DEL FEDERALISMO COMPARADO****NOVEDADES DEL ESTADO AUTONÓMICO****NOVEDADES PARLAMENTARIAS****ACTUALIDAD IBEROAMÉRICANA****CRÓNICA INTERNACIONAL****CALIDAD DEMOCRÁTICA****AGENDA****ACTIVIDADES REALIZADAS: JUNIO A NOVIEMBRE 2012****ACTIVIDADES PREVISTAS: DICIEMBRE 2012 A JUNIO 2013****CRÉDITOS**

Luego, si se constata que tanto para luchar contra la corrupción, como los excesos de la economía financiera desregulada y la gestión de la “abundancia” de información, se hace necesaria más transparencia y mejor gestión de lo público, parece evidente que se necesita una regulación lo suficientemente fuerte y capaz de corregir estos problemas. Parece claro, en opinión de la doctrina más autorizada, la insuficiencia de la regulación existente en España respecto de la transparencia y acceso a la información pública. Incluso, según Piñar Mañas, la jurisprudencia de nuestros Tribunales también es notablemente desalentadora en cuanto a la protección de la transparencia y el acceso a la información (Piñas Mañas, 2009, págs. 43 y ss). Tanto el Legislador como esa jurisprudencia se ha decantado todos estos años por entender que se está ante un principio de actuación de los poderes públicos que tendría su “enganche” constitucional en el *acceso de los ciudadanos a los archivos y registros administrativos* (art. 105. b). CE. Es el caso del artículo 3.5 de la Ley 30/92 cuando dice que *en sus relaciones con los ciudadanos la Administración pública actúa de conformidad con los principios de transparencia y participación*. Y en la misma línea el artículo 37 de la misma Ley, al establecer el derecho de acceso a los archivos y registros.

Sin embargo, el tratamiento que esta materia está recibiendo en el ámbito internacional es bien distinto: se cuenta desde 2004 con una Declaración conjunta de la ONU, la OECE y la OEA, en la que se afirma que *el derecho de acceso a la información en poder de las autoridades públicas es un derecho humano fundamental que debería aplicarse a nivel nacional a través de legislación global... basada en el principio de máxima divulgación, el cual establece la presunción de que toda la información es accesible, sujeta solamente a un sistema restringido de excepciones*<sup>4</sup>. En el ámbito de la Unión Europea, aunque no faltan quejas sobre la deficiencia en cuanto a la regulación en materia de transparencia<sup>5</sup>, lo cierto es que también se cuenta con una importante preocupación que se ha consolidado tanto en el ámbito normativo como institucional. El primer paso, como es sabido, se dio por parte del Tratado de Maastricht que aprueba la Declaración nº 17, relativa al derecho de acceso a la información que dice que *La Conferencia estima que la transparencia del proceso de decisión refuerza el carácter democrático de las Instituciones, así como la confianza del público en la Administración. La Conferencia recomienda, por consiguiente, que la Comisión presente al Consejo, a más tardar en 1993, un informe sobre medidas destinadas a mejorar el acceso del público a la información de que disponen las Instituciones*. Posteriormente el Tratado de Ámsterdam en su artículo 255 señaló que *todo ciudadano de la Unión, así como toda persona física o jurídica que resida o tenga su domicilio social en un Estado miembro, tendrá derecho a acceder a los documentos del Parlamento, del Consejo y de la Comisión*. Un paso más, y de gran importancia, fue dado cuando se aprueba el Reglamento (CE) 1049/2001, del Parlamento del Consejo, de 30 de mayo de 2001, que regula el acceso a los documentos de dichas Instituciones. Finalmente, tanto el Tratado de Lisboa, como la Carta de Derechos Fundamentales de la Unión Europea (art. 41) han reconocido este derecho de acceso. Finalmente, a nivel institucional y mediante el

4. En esa misma línea la Declaración dice que “*Las autoridades públicas deberán tener la obligación de publicar de forma dinámica, incluso en la ausencia de una solicitud, toda una gama de información de interés público. Se establecerán sistemas para aumentar, con el tiempo, la cantidad de información sujeta a dicha rutina de divulgación. El acceso a la información es un derecho de los ciudadanos. Como resultado, el proceso para acceder a la información deberá ser simple, rápido y gratuito o de bajo costo*

Declaración conjunta de la ONU, la OECE y la OEA, de 6 de diciembre de 2004.

5. El Foro Europa Ciudadana ha presentado recientemente el “Informe Transparencia en la Unión Europea: evolución y perspectivas” donde se hace eco de la falta de transparencia en muchas de las actuaciones de la UE y la necesidad de corregir esa situación con medidas como la obligatoriedad de inscripción en el Registro de Transparencia, que los parlamentarios también den cuenta de su actividad o mejor acceso de los ciudadanos a los perceptores de ayudas de la Unión. [http://www.europaciudadana.org/wp-content/uploads/2013/04/Informe\\_FEC\\_online\\_.pdf](http://www.europaciudadana.org/wp-content/uploads/2013/04/Informe_FEC_online_.pdf).

[PORTADA](#)[SUMARIO](#)[PRESENTACIÓN](#)[ÁREAS DE ESTUDIO](#)[NOVEDADES DEL FEDERALISMO COMPARADO](#)[NOVEDADES DEL ESTADO AUTONÓMICO](#)[NOVEDADES PARLAMENTARIAS](#)[ACTUALIDAD IBEROAMÉRICANA](#)[CRÓNICA INTERNACIONAL](#)[CALIDAD DEMOCRÁTICA](#)[AGENDA](#)[ACTIVIDADES REALIZADAS: JUNIO A NOVIEMBRE 2012](#)[ACTIVIDADES PREVISTAS: DICIEMBRE 2012 A JUNIO 2013](#)[CRÉDITOS](#)

artículo 27 del Acuerdo interinstitucional (AI), del Parlamento Europeo y la Comisión, de 23 de junio de 2011 se crea el Registro de transparencia.

En este contexto se presenta al Parlamento español el Proyecto de ley de Transparencia, Acceso a la Información Pública y Buen Gobierno y, como era de prever, se abre un intenso debate político y doctrinal que demuestra la dificultad que la regulación de la materia tiene en nuestro país.

Puesto que el objetivo de este comentario es tan solo hacer una reflexión general sobre la importancia de la transparencia, acceso a la información y el buen gobierno en las sociedades modernas, no se pretende entrar aquí sobre los numerosos problemas que el objeto de la ley genera (Guichot Reina, 2011, págs. 22 y ss). Si quisieramos, apuntar antes de terminar, alguna cuestión. Para empezar, estamos ante una ley que tiene como pretensión regular la transparencia y acceso a la información de la actividad pública, además de unas pautas muy generales de probidad y buen gobierno para los altos cargos de la Administración General del Estado.

En cuanto a la transparencia y acceso a la información existe un problema de notable importancia con su anclaje constitucional. El artículo 8 dice que *todas las personas tienen derecho a acceder a la información pública, en los términos previstos en el artículo 105.b) de la Constitución Española y en esta Ley*. Lo que supone que se está optando por seguir considerando el derecho a la información como un principio regulador en el marco de la administración pública y, con ello, se ha renunciado a una opción más ajustada al derecho internacional y comunitario que ve, como ya se ha señalado, la transparencia y el acceso a la información en el marco de los derechos fundamentales. Es cierto que buscar ese “ajuste” entre los derechos fundamentales plantea ciertos problemas puesto que el Constituyente no estableció una regulación específica. Pero como ya ha señalado la doctrina (Díez Picazo, 2008, pág. 57 y ss), el catálogo de los derechos fundamentales no es un catálogo cerrado y no sería la primera vez que se crea un derecho “nuevo”. El ejemplo paradigmático de lo que se está diciendo es el del derecho a la protección de los datos personales se reguló en la Ley Orgánica 5/1992, de 29 de octubre, del tratamiento automatizado de datos de carácter personal y la Ley Orgánica 15/1999, de 13 de diciembre, de Protección de Datos de Carácter Personal y que después el Tribunal Constitucional situó en el marco del artículo 18.4. CE (SSTC 290/2000 y 292/2000). En esta línea, como ya ha señalado un importante sector de la doctrina, el anclaje constitucional estaría en el derecho a la información del artículo 20 de la CE. Es cierto que la doctrina que el Tribunal Constitucional ha elaborado sobre el artículo 20.1. d) está muy enfocada a al derecho a la información en relación con los medios de comunicación y la profesión periodística; no obstante, puesto que en el marco de Tratados Internacionales ya se relacionan estos derechos con la libertad de opinión y comunicación (Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y Convenio Europeo para la protección de los Derechos Humanos) no sería nada difícil establecer esa interpretación de conformidad con el mandato que establece el artículo 10.2 de la CE para la interpretación de los derechos fundamentales.

Desde luego ésta no es una cuestión menor. Si se sitúa el acceso a la información y transparencia en el marco de los derechos fundamentales se abre la puerta de forma clara para que esa forma de comportamiento público sea extensible a todos los poderes públicos y que su reclamación por parte de los ciudadanos ante incumplimientos tenga una máxima protección. Al mismo tiempo, aunque en la ley nada se diga, se estarán poniendo las bases para que este tipo de información también tengan que darla organismos privados que, por recibir fondos públicos o contratar con las administraciones, realicen una actividad que tiene especial interés para los ciudadanos.



**POR**TADA**SUMARIO****PRESENTACIÓN****ÁREAS DE ESTUDIO****NOVEDADES DEL FEDERALISMO COMPARADO****NOVEDADES DEL ESTADO AUTONÓMICO****NOVEDADES PARLAMENTARIAS****ACTUALIDAD IBEROAMÉRICANA****CRÓNICA INTERNACIONAL****CALIDAD DEMOCRÁTICA****AGENDA****ACTIVIDADES REALIZADAS: JUNIO A NOVIEMBRE 2012****ACTIVIDADES PREVISTAS: DICIEMBRE 2012 A JUNIO 2013****CRÉDITOS**

Finalmente, en cuanto a la regulación sobre buen gobierno, se está ante una propuesta que sigue el camino de mejora de la “buena administración” y responsabilidad de los agentes públicos abierto en los últimos años es España con la Ley 7/2007, de 12 de abril, del Estatuto Básico del Empleado Público y la Ley 5/2006, de 10 de abril de Regulación de los Conflictos de Intereses de los miembros del Gobierno y los Altos Cargos de la Administración General del Estado. Aunque quizás se echan en falta algunas cuestiones importantes. En primer lugar, nada se dice sobre el funcionamiento y organización de los partidos políticos, sujetos que en muchos casos están implicados en casos de corrupción. Tampoco se dice nada respecto de medidas electorales para la búsqueda de una mayor cercanía de los ciudadanos a sus representantes o la transparencia en cuanto a los gastos electorales. Vinculado con lo anterior, no habría estado de más reforzar criterios de mérito y capacidad para el acceso a los cargos públicos y reducir lo máximo posible los criterios de libre designación. Sobre estos asuntos tan sólo me permito recordar algunos de los puntos que hizo público el Comité de Transparencia Internacional en España<sup>6</sup>:

- Exclusión de las listas electorales de los procesados por corrupción
- Desbloqueo de las listas electorales
- Declaración y publicidad de bienes, patrimonio e intereses de todos los cargos políticos
- Reforma de la legislación sobre financiación de partidos políticos y campañas electorales
- Obligatoriedad de rendir públicamente cuentas por parte de los partidos políticos, en especial sobre las campañas electorales y sus gastos.

## VII. CONCLUSIÓN

Concluye Ferrajoli su libro *Poderes salvajes*, diciendo que la democracia constitucional está expuesta a constantes manipulaciones por las deformaciones que se hacen de la democracia representativa. Sin embargo, aunque suene paradójico, son las garantías institucionales y legislativas que nos ofrece la constitución democrática las que nos pueden abrir las puertas para asegurar la pervivencia de la democracia representativa (Ferrajoli, 2011, pág. 107).

La gestión de la información y el conocimiento que se maneja en el ámbito de los poderes públicos también puede contribuir a reforzar la democracia o a su devaluación. Si queremos no caer, como dijera Condorcet, en un sistema donde el poder político homologue sus posiciones ideológicas y estratégicas haciendo que “*los ciudadanos no aprendan nada que no sirva para confirmarles en las opiniones que sus gobernantes quieren suscitar en ellos*”, (Condorcet, 2000, pág. 95) necesitamos un sistema institucional y de derechos que garantice la transparencia pública y la responsabilidad de los gobernantes. Por ello, como se ha dicho en estas líneas, la regulación de estas materias no basta que se establezca como principio informador para la actuación de las administraciones públicas, se necesita que tengan un reconocimiento en el marco de los derechos y libertades de los ciudadanos. Solo de esa forma, además de cumplir los mandatos internacionales, nos garantizamos que es plenamente efectivo el sistema de transparencia y buen gobierno.

[PORTADA](#)[SUMARIO](#)[PRESENTACIÓN](#)[ÁREAS DE ESTUDIO](#)[NOVEDADES DEL FEDERALISMO COMPARADO](#)[NOVEDADES DEL ESTADO AUTONÓMICO](#)[NOVEDADES PARLAMENTARIAS](#)[ACTUALIDAD IBEROAMÉRICANA](#)[CRÓNICA INTERNACIONAL](#)[CALIDAD DEMOCRÁTICA](#)[AGENDA](#)[ACTIVIDADES REALIZADAS: JUNIO A NOVIEMBRE 2012](#)[ACTIVIDADES PREVISTAS: DICIEMBRE 2012 A JUNIO 2013](#)[CRÉDITOS](#)**BIBLIOGRAFÍA:**

- BAUMAN, Z. (2009) *En busca de la política*. Edit. Fondo de Cultura Económica. Argentina.
- BECK, U. (2011) *Crónicas desde el mundo de la política interior global*. Edit. Paidós. Barcelona.
- CARRO FERNÁNDEZ-VALMAYOR, J.L. (2010) Revista de la Administración Pública. Núm. 181 enero-abril. Págs.
- CACIAGLI, M. (1996) *Clientelismo, corrupción y criminalidad organizada*. Cuadernos y Debates. Núm. 60. Centro de Estudios Políticos y Constitucionales.
- CONDORCET, M. (2000) *Cinco memorias sobre la instrucción pública y otros escritos*. Edit. Marata. Madrid.
- DÍEZ-PICAZO, L.M. (2008) *Sistema de Derechos Fundamentales*. Edit. Tomson Civitas. Madrid.
- FERNÁNDEZ GARCÍA, E. (1997) *Entre la razón de Estado y el Estado de Derecho: La racionalidad política*. Cuadernos 4. Edit. Instituto de Derechos Humanos "Bartolomé de las Casas". Universidad Carlos III de Madrid. Dykinson. Madrid.
- FERRAJOLI, L. (2011) *Poderes salvajes. La crisis de la democracia constitucional*. Edit. Minima Trotta. Madrid.
- FOUCAULT, M. (2012) *Vigilar y castigar*. Edit. Biblioteca Nueva. Madrid.
- GARCÍA DE ENTERRÍA, E. (1989) *La lucha contra las inmunidades del poder*. Edit. Cuadernos Cívitas. Madrid.
- GARCÍA DE ENTERRÍA, E. (1995) *Democracia, Jueces y control de la Administración*. Edit. Civitas. Madrid.
- GARCÍA MEXÍA, P. (2001) "La ética pública. Perspectivas actuales". *Revista de Estudios Políticos*. Núm. 114 octubre-diciembre.
- GARCÍA PELAYO, M. (2009) "Sobre las razones históricas de la razón de Estado". En Obras Completas II. Edit. Centro de Estudios Políticos y Constitucionales. Madrid.
- GARCÍA PELAYO, M. (2009) "El buen y el mal gobierno. Las ideas y la intencionalidad política en un fresco de Ambrogio Lorenzetti". En las Obras Completas. Tomo II. Edit. Centro de Estudios Políticos y Constitucionales. Madrid.
- GUICHOT REINA, E. (2011) "Transparencia y acceso a la información pública en España: análisis y propuestas legislativas". Documento de trabajo 170/2011, Fundación Alternativas, <http://www.falternativas.org/laboratorio/documentos/documentos-de-trabajo/transparencia-y-acceso-a-la-informacion-publica-en-espana-analisis-y-propuestas-legislativas>.
- HERNÁNDEZ OLIVER, B. (2008) En "El Derecho a la buena Administración Pública". Colección de Estudios. Junta de Castilla y León. Escuela de Administración Pública de Castilla y León. Págs. 97-111.
- INNERARITY, D. (2013) *Un mundo de todos y de nadie. Piratas, riesgos y redes en el nuevo desorden global*. Edit. Paidós Estado y Sociedad. Madrid.
- INNERARITY, D. (2009) *El futuro y sus enemigos*. Edit. Paidós. Barcelona 2009. También, *La democracia del conocimiento*. Edit. Paidós. Barcelona.
- JÁUREGUI, G. (2011) "La emergencia de un nuevo orden jurídico-institucional: el Estado y la Constitución de la era de la globalización". En la obra de AA.VV. *La humanidad amenazada: gobernar los riesgos globales*. Eds. Innerarity, D. y Solana, J. Edit. Paidós. Estado y Sociedad. Madrid.



PORADA

SUMARIO

PRESENTACIÓN

ÁREAS DE ESTUDIO

NOVEDADES DEL  
FEDERALISMO COMPARADO

NOVEDADES DEL  
ESTADO AUTONÓMICO

NOVEDADES  
PARLAMENTARIAS

ACTUALIDAD  
IBEROAMÉRICANA

CRÓNICA  
INTERNACIONAL

**CALIDAD DEMOCRÁTICA**

AGENDA

ACTIVIDADES REALIZADAS:  
JUNIO A NOVIEMBRE 2012

ACTIVIDADES PREVISTAS:  
DICIEMBRE 2012 A JUNIO 2013

CRÉDITOS

- MANIN, B. (1997) *Los principios del gobierno representativo*. Edit. Alianza Editorial. Madrid.
- MEINECKE, F. (1983) *La idea de la razón de Estado en la Edad Moderna*. Edit. Centro de Estudios Constitucionales. Madrid.
- PINAS MAÑAS, J. L. (2009) “Seguridad, transparencia y protección de datos: el futuro de un necesario e incierto equilibrio”. Documento de trabajo 147/2009, Fundación Alternativas, <http://www.falternativas.org/laboratorio/documentos/documentos-de-trabajo/seguridad-transparencia-y-proteccion-de-datos-el-futuro-de-un-necesario-e-incierto-equilibrio>.
- SÁNCHEZ-CUENCA, I. (2010) *Más democracia, menos liberalismo*. Edit. Katz. Madrid.
- VILLORIA MENDIETA, M. (2005) Revista Sistema. 184-185.
- BOBBIO, N. MATTEAUCCI, N. PASQUINO, G. (1976) Diccionario de Política. Vol. I. Edit. Siglo Veintiuno Editores. ■

[PORTADA](#)[SUMARIO](#)[PRESENTACIÓN](#)[ÁREAS DE ESTUDIO](#)[NOVEDADES DEL FEDERALISMO COMPARADO](#)[NOVEDADES DEL ESTADO AUTONÓMICO](#)[NOVEDADES PARLAMENTARIAS](#)[ACTUALIDAD IBEROAMÉRICANA](#)[CRÓNICA INTERNACIONAL](#)[CALIDAD DEMOCRÁTICA](#)[AGENDA](#)**ACTIVIDADES REALIZADAS:  
JUNIO A NOVIEMBRE 2012****ACTIVIDADES PREVISTAS:  
DICIEMBRE 2012 A JUNIO 2013**[CRÉDITOS](#)**ACTIVIDADES REALIZADAS:  
ENERO A MAYO 2013**

**12 Y 13 DE FEBRERO:** Seminario *Azaola, Solé Tura, y Trujillo. El pensamiento político del federalismo español*, impartido por Juan José Solozábal, Catedrático de Derecho Constitucional de la Universidad Autónoma de Madrid.

**8 Y 9 DE MARZO:** 11º Curso para Asesores Jurídicos Parlamentarios Iberoamericanos y Europeos, en colaboración con la AECID y el Congreso de los Diputados, sobre Parlamento y autonomía política.

**12 DE MARZO:** Jornada *Autonomía y evolución de los modelos de educación en los países federales y descentralizados*, en colaboración con la Embajada de Canadá.

**15 Y 18 DE MARZO:** II Torneo de debate para alumnos de bachillerato, organizado por la Facultad de Derecho de la Universidad de Zaragoza, en la Facultad de Derecho y en las Cortes de Aragón.

**10 DE ABRIL:** Jornada Internacional *Paradiplomacia en tiempos de crisis*, coorganizado por ARAID (Zaragoza), el Grupo de Investigación Gobernanza Global y Unión Europea de la Universidad de Zaragoza y la colaboración del Gobierno de Aragón.

**16 Y 17 DE ABRIL:** V Jornadas sobre Derecho parlamentario *El Parlamento a debate en un contexto de crisis*, en la Facultad de Derecho de la UNED en Madrid, en colaboración con la UNED y el Instituto de Derecho Parlamentario de la Universidad Complutense de Madrid.

**12 DE ABRIL:** Fallo del XI Premio “Manuel Giménez Abad” para trabajos de investigación sobre la descentralización política y territorial.

**15 DE ABRIL:** Fallo del VII Premio “Manuel Giménez Abad” para trabajos de investigación sobre el Parlamento.

**3 DE MAYO:** Jornada *El Poder Judicial en el Estado Autonómico: propuestas de reforma*, en colaboración con el Instituto de Derecho Público de Barcelona.

**6 DE MAYO:** Acto Homenaje Manuel Giménez Abad: Entrega de los Premios “Manuel Giménez Abad” sobre la descentralización política y territorial y sobre el Parlamento.

**8 DE MAYO:** Diálogos *Democracia, partidos y ciudadanía en la sociedad contemporánea*. José María Maravall, autor del libro “Las promesas políticas”, dialoga con Ludolfo Paramio, Investigador del Instituto de Políticas y Bienes Públicos del CSIC. Modera Bernardo Bayona, Ex Vicepresidente Primero del Senado.

**14 Y 15 DE MAYO:** Seminario *El modelo constitucional parlamentario* organizado por el Instituto de Estudios Parlamentarios y Constitucionales de la Asamblea Legislativa de El Salvador, y el Congreso de los Diputados, en San Salvador.



PORTEADA

SUMARIO

PRESENTACIÓN

ÁREAS DE ESTUDIO

NOVEDADES DEL  
FEDERALISMO COMPARADO

NOVEDADES DEL  
ESTADO AUTONÓMICO

NOVEDADES  
PARLAMENTARIAS

ACTUALIDAD  
IBEROAMÉRICANA

CRÓNICA  
INTERNACIONAL

CALIDAD DEMOCRÁTICA

AGENDA

**ACTIVIDADES REALIZADAS:**  
**JUNIO A NOVIEMBRE 2012**

**ACTIVIDADES PREVISTAS:**  
**DICIEMBRE 2012 A JUNIO 2013**

CRÉDITOS

**16 Y 17 DE MAYO:** Jornadas *Historia, economía, derecho y gobernanza global europea en la era post-Lisboa: un análisis del papel de la política exterior española*, en colaboración con la Institución Fernando el Católico, la Universidad de Zaragoza y la Secretaría de Estado para la Unión Europea.

**28 Y 29 DE MAYO:** Jornadas sobre *La necesaria reivindicación de las Instituciones*, en colaboración con la Fundación Konrad Adenauer.

**31 DE MAYO:** Proyección de la selección de trabajos presentados al concurso Premio “Valores Educativos y ciudadanos”, de la XIV Muestra de cortometrajes “Adolfo Aznar” convocados por la Asociación Florián Rey de La Almunia de doña Godina, en Ibercaja Zentrum de Zaragoza. ■

[PORTADA](#)[SUMARIO](#)[PRESENTACIÓN](#)[ÁREAS DE ESTUDIO](#)[NOVEDADES DEL FEDERALISMO COMPARADO](#)[NOVEDADES DEL ESTADO AUTONÓMICO](#)[NOVEDADES PARLAMENTARIAS](#)[ACTUALIDAD IBEROAMÉRICANA](#)[CRÓNICA INTERNACIONAL](#)[CALIDAD DEMOCRÁTICA](#)[AGENDA](#)[ACTIVIDADES REALIZADAS: JUNIO A NOVIEMBRE 2012](#)[ACTIVIDADES PREVISTAS: DICIEMBRE 2012 A JUNIO 2013](#)[CRÉDITOS](#)

## ACTIVIDADES PREVISTAS: JUNIO A DICIEMBRE 2013

**4 Y 5 DE JUNIO:** Seminario *Parlamento, elecciones y sociedad civil*, en colaboración con el Congreso de los Diputados y la Agencia Española de Cooperación al Desarrollo, en la Escuela de Gobierno del Parlamento de Uruguay.

**17 DE JUNIO:** II Foro de las Autonomías, en colaboración con el Instituto de Derecho Público, en el Palacio del Senado en Madrid.

**18 DE JUNIO:** II Jornada sobre Calidad Democrática *Una aproximación jurídico-política al Gobierno abierto*, en colaboración con la Dirección General de Participación Ciudadana del Gobierno de Aragón.

**MES DE JUNIO:** Seminario Administración Parlamentaria, en colaboración con el Congreso de los Diputados y la Agencia Española de Cooperación al Desarrollo, en el Centro de Formación de Cartagena de Indias.

**3, 4 Y 5 DE JULIO:** Curso de Verano en Barbastro, *Democracia, ciudadanía y buen gobierno. La regeneración democrática en un contexto de crisis* en colaboración con la UNED y la Dirección General de Participación Ciudadana del Gobierno de Aragón.

**18 Y 19 DE JULIO:** Curso de Verano en Jaca, *Transición política y crisis económica en España (1975-1982)*, en colaboración con la Cátedra Ernest Lluch de la Universidad de Zaragoza.

**3 Y 4 DE SEPTIEMBRE:** III Seminario sobre Valores Educativos en colaboración con el Departamento de Educación, Universidad, Cultura y Deporte del Gobierno de Aragón.

**5 A 7 DE SEPTIEMBRE:** Curso de Verano de la Universidad Autónoma de Madrid *Estado Autonómico-Estado Federal*, en la Residencia “La Cristalera”, de Miraflores de la Sierra (Madrid).

**12 Y 13 DE SEPTIEMBRE:** Curso de Verano en la Universidad de Verano de Teruel, *Repensando los mapas locales*.

**18 DE SEPTIEMBRE:** Jornada *Las elecciones en la República Federal de Alemania (I). ¿Europa en la encrucijada?*, en colaboración con el Instituto Goethe y el Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, en Madrid.

**1 DE OCTUBRE:** II Jornada sobre *Derechos de la infancia, participación y sociedad*, en colaboración con UNICEF-Aragón y la Dirección General de Participación Ciudadana del Gobierno de Aragón.

**3, 4 Y 5 DE OCTUBRE:** Jornada sobre *Retos actuales y futuros – el sistema de financiación autonómica en España - déficits y opciones de reforma*, en colaboración con la Fundación Konrad Adenauer, en Altea.



[PORTADA](#)[SUMARIO](#)[PRESENTACIÓN](#)[ÁREAS DE ESTUDIO](#)[NOVEDADES DEL FEDERALISMO COMPARADO](#)[NOVEDADES DEL ESTADO AUTONÓMICO](#)[NOVEDADES PARLAMENTARIAS](#)[ACTUALIDAD IBEROAMÉRICANA](#)[CRÓNICA INTERNACIONAL](#)[CALIDAD DEMOCRÁTICA](#)[AGENDA](#)[ACTIVIDADES REALIZADAS:  
JUNIO A NOVIEMBRE 2012](#)[ACTIVIDADES PREVISTAS:  
DICIEMBRE 2012 A JUNIO 2013](#)[CRÉDITOS](#)

**16 DE OCTUBRE:** Jornada *La construcción del Estado en los siglos XVII y XVIII*, en colaboración con la Universidad de Zaragoza y el Gobierno de Aragón.

**17 Y 18 DE OCTUBRE:** Jornada *Sociedad civil y FAS*, en colaboración con el Consejo Consultivo de Andalucía en Melilla.

**28 DE OCTUBRE:** Jornada *Las elecciones en la República Federal de Alemania (II). ¿Un análisis de los resultados desde una perspectiva Europea?*, en colaboración con el Instituto Goethe y el Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, en Madrid.

**29 DE OCTUBRE:** Seminario *¿Instituciones y sistema electoral?*, impartido por Dieter Nohlen, Profesor emérito de la Universidad de Heidelberg.

**6 DE NOVIEMBRE:** Jornadas *El final de la violencia y el discurso de las víctimas*, en colaboración con la Fundación Víctimas del Terrorismo, dirigidas por Aurelio Arteta, Catedrático de Filosofía Moral y Política de la Universidad del País Vasco.

**13 DE NOVIEMBRE:** María Elósegui, (Catedrática de Filosofía del Derecho de la Universidad de Zaragoza) dialoga con Miguel Rodríguez-Piñero (ex Magistrado del Tribunal Constitucional o ex Consejero del Consejo de Estado), sobre *Los argumentos del Tribunal Supremo de Canadá y el Tribunal Europeo de Derechos Humanos a favor de los acomodamientos por razón de diversidad cultural y religiosa*. Modera Fernando Rey Martínez, Catedrático de Derecho Constitucional de la Universidad de Valladolid.

**20 DE NOVIEMBRE:** Jornada *Relaciones sociolaborales en un contexto de crisis*, en colaboración con la Universidad de Zaragoza y la Fundación Friedrich Ebert.

**21 DE NOVIEMBRE:** IV Observatorio Novedades del Federalismo en Europa en colaboración con el Instituto de Derecho Público de Barcelona y la Fundación Friedrich Ebert, en Barcelona.

**3 DE DICIEMBRE:** Jornada *La Constitución Española: Vigencia y reforma en el 35 aniversario de su aprobación*.

**MES DE DICIEMBRE:** Seminario sobre *Eficiencia del Estado Autonómico*, en el marco del Proyecto de Investigación del Ministerio de Economía y Competitividad, Costes y beneficios de la descentralización política en un contexto de crisis: el caso español.

**MES DE DICIEMBRE:** Jornada sobre *Técnica normativa*, en colaboración con la Universidad Pontificia Comillas-ICADE, en Madrid. ■