

# INSTITUCIONES CONSTITUCIONALES DE PARTICIPACIÓN.

---

UNA PROPUESTA DE MEJORA.

**Alumna: Precious Ogbamwen.**

**DIRECTOR DEL PROYECTO:**

**Prof. JOSE CARLOS DE BARTOLOME CENZANO.**

## **AGRADECIMIENTOS**

**Mi agradecimiento a Dios, por haber podido estudiar y llegar hasta aquí.**

**A mi familia, por su apoyo incondicional y constante aliento en los momentos difíciles.**

**A mi pareja, por ser un apoyo constante y animarme a la consecución de mis estudios y el presente trabajo.**

**A mi Prof., José Carlos de Bartolomé, por su ayuda incondicional y constante.**

**A los bibliotecarios de la Biblioteca de ADE-Topografía por su apoyo.**

## ÍNDICE DE ABREVIATURAS

**Art.:** Artículo.

**B.O.C:** Boletín Oficial de las Cortes.

**B.O.E:** Boletín Oficial del Estado.

**CE:** Constitución Española.

**DP:** Defensor de pueblo.

**ILP:** Iniciativa Legislativa Popular.

**LO:** Ley Orgánica.

**LODP:** Ley Orgánica de Defensor de Pueblo.

**LOILP:** Ley Orgánica de Iniciativa Legislativa Popular.

**LOTJ:** Ley Orgánica del Tribunal del Jurado.

**U.C.D:** Unión de Centro Democrático.

**UE:** Unión Europea.

## ÍNDICE DE CONTENIDO

<b>CAPÍTULO PRIMERO .....</b>	<b>9</b>
1.1. OBJETO DE ESTUDIO .....	10
1.2. OBJETIVOS.....	10
1.3. METODOLOGÍA .....	11
1.4. UN CONCEPTO SOBRE PARTICIPACIÓN .....	11
1.5. VALOR TELEOLÓGICO DE LA PARTICIPACIÓN .....	13
1.6. EL EJERCICIO DE LA PARTICIPACIÓN .....	13
1.7. PARTICIPACIÓN LOCAL ¿DESDE DÓNDE?.....	14
1.8. PROYECTO, AGENTES Y MÉTODOS.....	14
1.9. ¿ES LA PARTICIPACIÓN EL OBJETIVO DEL PROYECTO? .....	15
1.10. LA PARTICIPACIÓN COMO PROCESO EDUCATIVO .....	15
1.11. LA NECESIDAD DE PARTICIPAR .....	17
1.12. INSTITUCIONES CONSTITUCIONALES .....	17
1.12.1. <i>Participación institucional e igualdad</i> .....	18
1.12.2. <i>La participación institucional y la validez de las formas</i> .....	19
1.12.3. <i>¿Para qué la participación institucional?</i> .....	20
<b>CAPITULO II: JURADO POPULAR. ....</b>	<b>22</b>
2.1. ANTECEDENTE HISTÓRICO.....	23
2.1.1. <i>Del estatuto de bayona a la constitución de 1978</i> .....	23

2.1.2. <i>Anteproyecto de Ley del Tribunal del Jurado de 20 de Abril de 1994 y la Ley Orgánica del Tribunal de Jurado de 1995</i> .....	28
2.2. EL TRIBUNAL DEL JURADO A DEBATE: IMPLICACIONES PARA LA EDUCACIÓN DEL CIUDADANO.....	32
2.3. ÁMBITO DE COMPETENCIA.....	36
2.4. PROCEDIMIENTOS.....	37
2.5. ESTUDIOS COMPARADOS. ....	39
<b>CAPITULO III: DEFENSOR DEL PUEBLO (OMBUDSMAN).....</b>	<b>41</b>
3.1. ANTECEDENTE HISTÓRICO.....	42
3.2. LEGITIMACIONES DEL DEFENSOR DEL PUEBLO.....	43
3.3. ÁMBITO DE COMPETENCIA.....	47
3.4. PROCEDIMIENTO DE ACTUACIÓN. ....	49
3.5. REQUISITOS JURÍDICOS DEL DEFENSOR DEL PUEBLO.....	53
3.6. ESTUDIOS COMPARATIVOS. ....	54
<b>CAPITULO IV: REFERÉNDUM.....</b>	<b>57</b>
4.1. CRÍTICAS AL REFERÉNDUM.....	60
4.2. LA INSTITUCIÓN DEL REFERÉNDUM EN EL SISTEMA CONSTITUCIONAL ESPAÑOL.....	63
4.3. NORMATIVA REGULADORA DE LA INSTITUCIÓN DEL REFERÉNDUM...	70
4.4. REFERÉNDUM CONSULTIVO (ART. 92). ....	73
4.4.1. <i>Procedimientos que debe seguirse para convocar un referéndum consultivo</i> .....	75
4.5. REFERÉNDUMS AUTONÓMICOS. ....	77

4.6. REFERÉNDUM MUNICIPAL.....	78
4.7. ANTECEDENTE HISTÓRICO.....	80
4.8. ESTUDIOS COMPARATIVOS. ....	83
<b>CAPITULO V: INICIATIVA LEGISLATIVA POPULAR.....</b>	<b>91</b>
5.1. ANTECEDENTES HISTÓRICA. ....	91
5.2. TITULARES. ....	95
5.3. OBJETO DE LA INICIATIVA LEGISLATIVA POPULAR.....	97
5.4. PROCEDIMIENTO.....	100
5.5. ESTUDIOS COMPARATIVOS. ....	103
5.5.1. <i>Titulares</i> .....	103
5.5.2. <i>Número de firmas requeridas</i> .....	104
5.5.3. <i>Materias excluidas</i> .....	105
5.5.4. <i>Efectividad de la Iniciativa Legislativa Popular: leyes que han sido resultado de una Iniciativa Legislativa Popular</i> .....	106
5.5.4.1.En Austria.....	106
5.5.4.2.Italia.....	106
5.5.4.3.En España.....	107
5.5.5. <i>Particularidades de alguno de los Estados Miembros de la UE.</i> .....	107
5.5.5.1.Lituania.....	107
5.5.5.2.Italia.....	107
5.5.5.3.España .....	108
5.5.5.4.Reino Unido .....	108

<b>CAPITULO VI. DERECHO DE PETICIÓN. ....</b>	<b>110</b>
6.1. SUJETOS DEL DERECHO DE PETICIÓN. ....	114
6.2. ANTECEDENTE HISTÓRICO. ....	114
6.3. OBJETO DEL DERECHO DE PETICIÓN. ....	117
6.4. DIFERENCIACIÓN ENTRE OTRAS FIGURAS. ....	120
6.4.1. <i>Diferenciación frente al derecho a la acción</i> .....	121
6.4.2. <i>Diferenciación frente al Derecho de instancia</i> .....	122
6.4.3. <i>Diferenciación frente a los recursos</i> .....	124
6.4.4. <i>Diferencia frente a la denuncia</i> .....	125
6.4.5. <i>Diferencia frente al derecho de iniciativa legislativa popular</i> 126	
6.5. ESTUDIOS COMPARATIVOS. ....	128
6.5.1. <i>ALEMANIA</i> .....	129
6.5.2. <i>BELGICA</i> .....	131
6.5.3. <i>DINAMARCA</i> .....	133
6.5.4. <i>FRANCIA</i> .....	134
6.5.5. <i>GRAN BRETAÑA</i> .....	135
6.5.6. <i>ITALIA</i> .....	137
6.5.7. <i>PORTUGAL</i> .....	138
6.5.8. <i>LUXEMBURGO</i> .....	140
<b>CAPITULO VII: CONCLUSIÓN Y PROPUESTAS DE MEJORA.</b>	<b>142</b>
7.1. CONCLUSIONES .....	142
7.2. PROPUESTAS DE MEJORA.....	146

<b>BIBLIOGRAFIA.....</b>	<b>151</b>
8.1. DOCTRINA .....	151
8.2. OTRAS FUENTES CONSULTADAS .....	152
<b>ANEXOS .....</b>	<b>153</b>
9.1. EXTRACTO SOBRE EL JURADO POPULAR.....	153
9.2. EXTRACTO SOBRE EL DEFENSOR DEL PUEBLO.....	160
9.3. EXTRACTO SOBRE EL REFERÉNDUM. ....	162
9.4. EXTRACTO SOBRE INICIATIVA LEGISLATIVA POPULAR .....	166
9.5. EXTRACTO SOBRE DERECHO DE PETICIÓN. ....	168

## CAPÍTULO PRIMERO

En la Constitución española se especifica en su **artículos 23**: “Los ciudadanos tiene derecho a participar en los asuntos públicos directamente o por medio de representantes, libremente elegido en elecciones periódicas por sufragio universal”. Así mismo se especifica en su **artículo 9**: “Corresponde a los poderes públicos promover las condiciones para que la libertad y la igualdad del individuo y de los grupos en que se integra sean reales y efectivas, remover los obstáculos que impide o dificulten su plenitud y facilitar la participación de todos los ciudadanos en la vida política, económica, cultural y social”. Más adelante se concreta en el **artículo 51.2** que: “Los poderes públicos promoverán la información y la educación de los consumidores y usuarios, fermentarán sus organizaciones y oirán a éstas en las cuestiones que puedan afectar a aquellos”. Y el **artículo 105** añade que: “La Ley regulará la audiencia de los ciudadanos directamente o a través de la organizaciones y asociaciones reconocidas por la Ley, en el procedimientos de elaboración de las disposiciones administrativas que les afecten”. El desarrollo normativo de estos artículos constitucionales ha sido tibio e insuficiente.

La participación ciudadana ha surgido con fuerza, donde los retos sociales requieren no sólo políticas públicas para la ciudadanía, sino la implicación activa de esta en su diseño e implementación. Todo ellos en un entorno social donde los políticos sufren un descrédito importante por parte de la ciudadanía, y requieren y persiguen una confianza que hay que recuperar.

En este marco el fomento de la participación ciudadana aparece ligado a los procesos de gestión y toma de decisiones públicas, sin embargo estas iniciativas no surgen simplemente como instrumento de respuesta a unas necesidades definidas, sino como una perspectiva nueva de interpretación de los roles y relaciones entre la ciudadanía y los responsables públicos.

A partir de esta perspectiva participativa muchas administraciones locales han impulsado nuevos canales y mecanismos de participación ciudadana y potenciado los ya existentes, bastantes ayuntamientos tienen diversas experiencias en este campo. Pero el recorrido es todavía corto, la multiplicación de experiencias participativas y su

evolución están llevando el debate participativo a la necesidad de elaborar táctica de participación globales, que sean capaces de canalizar experiencias concretas y puntuales, en un marco global de la acción de gobierno y bajo unas reglas comunes, que nos permitan hablar de un modelo de participación integral más allá de las acciones y estrategias puntuales.

La planificación de la participación en un municipio desde una perspectiva y estrategia comunes más allá de los proyectos concretos es una necesidad a la que hay que hacer frente. No obstante, es difícil abordar la ordenación y reflexión sobre la participación sin antes establecer qué entendemos por participación ciudadana. Mezclando conceptos y objetivos relacionado a la participación ciudadana ha producido un entramado difícil de desgranar. Se confunden necesidades, objetivos y principios y se mezclan con otros fundamentos, por ello dedicare los primeros apartados para habla de participación.

### **1.1. Objeto de estudio**

Se pretende estudiar las formas normativas que brinda nuestro texto constitucional para impulsar la participación ciudadana. Dando así, cumplimiento al **artículo 9.2** de la Constitución a tenor del cual, corresponde a los poderes públicos promover las condiciones para que los ciudadanos participen en la vida cultural, política, social y económica y remover cualquier obstáculo que dificulte esta finalidad.

Es un objeto amplio, bastante desconocido por el ciudadano, en el que he centrado mi investigación para extraer los principios y valores que deben inspirar la participación en los asuntos públicos. En la actualidad el desencanto político, debe ser relativizado con información; este trabajo pretende, dentro de esta línea, derramar claridad sobre las principales instituciones de participación.

Ello se abordará desde una óptica teórica y práctica. Pero este punto se desarrollará en la metodología.

### **1.2. Objetivos**

La intención de este trabajo es analizar y estudiar los distintos tipos de instituciones constitucionales de participación ciudadana, y proponer posibles mejoras para que el

ejercicio de los cauces normativos para la participación de los ciudadanos sea efectivo y real, como así se propugna en nuestra Constitución Española.

Se pretende acercar estas instituciones, analizando sus virtudes, defectos, y anacronismos, para adecuarlo a las verdaderas necesidades actuales. Se debe remover cualquier traba burocrática, sistémica, política o de oportunidad para que la interacción de los ciudadanos con las instituciones públicas sea una realidad.

Este trabajo pretende sobre todo, sacar a la luz las nuevas necesidades y la adaptación del sistema participativo al nuevo contexto social y político.

### **1.3. Metodología**

La metodología que se ha seguido en este estudio, es de carácter práctico, toda vez que el enfoque y análisis de las instituciones, se hace desde un procedimiento comparado.

Pensamos que el estudio comparado permite mejor que cualquier otro método, examinar las funciones que se cumplen de manera real y efectiva por parte de las administraciones y aquellas cuyos objetivos no coinciden con el uso real por parte de los administrados.

El método comparado, se ha complementado con el análisis parcial de jurisprudencia, para entender las disfunciones y errores sistémicos, algunos de ellos producidos desde las convenciones políticas y la denominada mutación constitucional.

La metodología pretende constituir una herramienta fundamental para poder realizar las propuestas de mejora desde el conocimiento del funcionamiento actual de la institución.

Además, se utiliza estudios y documentos para extraer las conclusiones acerca de la eficiencia de los procedimientos, así como la oportunidad de los mismos.

### **1.4. Un concepto sobre participación**

La Participación nace de las necesidades de los ciudadanos en búsqueda de solución de problemas. En democracia, la participación está relacionada con las aspiraciones que abriga la gente acerca del futuro, sus sueños y sus utopías, a los proyectos individuales y sociales para el bienestar. Es el fundamento de la integración social y de la creación o potenciación del capital social.

Muchas veces se tiende a pensar que participar es decidir, pero, la toma de decisiones no es un acto puntual, es más bien una necesidad constante.

Si lo que se quiere es que los ciudadanos decidan, no podemos pensar en un único momento, sino más bien en un proceso de construcción colectiva de un proyecto que debe organizarse de tal modo que eso sea posible.

En ocasiones se restringe la noción de participación ciudadana a las fases de diagnósticos y propuesta, y se suele hablar menos de participación en el desarrollo de las políticas, en su seguimiento, en su control y en su evolución. Si entendemos la participación como una forma distinta de gobernar y no como un proceso aislado, estos aspectos (Desarrollo, seguimiento, control y evolución) también deben formar parte de ella.

La participación es, a la vez un derecho y un deber.

Es un derecho porque mediante ella la sociedad se construye, se determina las pautas de comportamiento individual y colectivo, y se crean las instituciones políticas que deben orientar a la colectividad.

Es un deber, porque la participación es solidaridad, colaboración y cooperación. La participación requiere de pactos para construir el futuro y ello es un imperativo de la democracia. Sin participación ésta no existiría.

En las últimas décadas estamos emergiendo una sociedad que ha sufrido profundos cambios, que involucran a su vez nuevas y novedosas formas de participación, de una sociedad que era dirigida en forma vertical, donde solo se le daban órdenes y se informaba sin ninguna discusión y se veían los cambios políticos desde afuera, se ha ido pasando a formas diferentes que van derrotando esa verticalidad para introducir formas que conducen la participación hacia formas más horizontales. La aspiración es que los cambios conduzcan desde una sociedad con una cultura de inactividad y la indiferencia a una, donde la cultura de participación sea el eje central y cotidiano, donde se destaque la igualdad de los seres humanos, la efectividad de sus organizaciones sociales.

## **1.5. Valor teleológico de la participación**

Todo lo que hemos estado viendo hasta hora me lleva a considerar que, más importante que el “que” (contenido de la participación) es el “para qué” (finalidades que persiguen con la participación).

Es conveniente distinguir, en primer lugar, entre la creación de espacios de participación (Metodología) y la asimilación de la participación ciudadana como parte integrante de la manera de ejercer el gobierno en su sistema democrático. El impulso de la participación no siempre surge de una voluntad de transformar la forma de gobernar, se trata, de prácticas que buscan en la participación una forma de fortalecer la propia posición.

Así mismo, el punto cero de la participación ciudadana no es metodológico (como hacer participación) sino político (para qué queremos fomentar la participación). La participación puede ser un instrumento de democratización y transformación social solo si hay voluntad política de que lo sea, es decir, cuando lo que se busca no es quedarme como estoy y donde estoy, pero más fuerte o consolidado, sino promover cambios en los que se considera que la participación de los ciudadanos es fundamental.

A la pregunta de para qué promover la participación ciudadana, encontramos diferentes voluntades políticas de cambios (Mejora la forma de gobernar, las políticas Públicas, las condiciones de vida, o simplemente, el aproximar los políticos a la ciudadanía o la ciudadanía a los políticos), o acercar la política a la ciudadana, sus finalidades pueden ser muchas.

## **1.6. El ejercicio de la participación**

Una estrategia de participación puede ser promovida desde la ciudadanía o desde las administraciones (que tiene el mandato de promoverla).

Si de lo que se trata, es de potenciar la implicación e incidencia de la ciudadana, quizá la cuestión no esté en quien promueve dicha estrategia, sino en el grado en que esta es sensible a las necesidades, intereses e iniciativa de la ciudadana, y en qué grado estos elementos se retroalimentan con las políticas públicas. Por supuesto, este grado será débil desde el momento en que hay una baja tendencia de las administraciones a participar, si no es desde la propia agenda política.

Es precisamente este punto uno de los debates de fondo a la hora de elaborar la planificación participativa: en qué medida interviene la ciudadanía en la creación de propuestas de funcionamiento, canales y asuntos de la agenda, y en qué medida las administraciones tienen capacidad de escucha y de retroalimentación desde las iniciativas ciudadanas.

### **1.7. Participación local ¿desde dónde?**

La participación ciudadano únicamente no puede plantearse a escala local, aunque esta, por su proximidad, en el sentido de que no solo permite una mayor identificación con lo público sino que también aumenta el potencial grado de influencia en las políticas, además es la que mayor desarrollo y mayores posibilidades presentan.

Esta dimensión local no se puede entender si no es en el marco de su contexto regional, estatal y mundial del que, en última instancia, forma parte, sino también incorporar a los agentes supralocales en la acción local. Ignorar este aspecto implicar el riesgo de acabar limitando la participación a cuestiones poco fundamentales en la vida cotidiana de las personas.

### **1.8. Proyecto, agentes y métodos**

Para hacer operativa una estrategia participativa desde Gobierno local, sea más global o puntual, se requiere al menos, poder contestar con claridad los siguientes tres preguntas:

Qué proyecto: en qué valores se basa, qué metas y objetivos perseguimos y qué aspectos, ámbitos, contenidos, programas o políticas sustantivas de la acción de gobierno se quieren impulsar con participación ciudadana.

Con qué agentes: con quién se quiere desarrollar esa estrategia. A qué agentes queremos invitar a participar.

Con qué método: con qué métodos e instrumentos impulsaremos la participación, esto es ¿cómo lo haremos?

Responder a estas tres preguntas, no es inmediato ni es necesariamente simple. Se requieren respuestas operativas.

## **1.9. ¿Es la participación el objetivo del proyecto?**

La participación no es el objetivo del proyecto en tanto en cuanto no hacemos las cosas para participar simplemente. No nos interesa mucha participación sin ninguna transformación.

La participación solo tiene sentido en la medida que está dirigida a la mejora de las condiciones de vida.

Pero la participación si es el objetivo del proyecto porque el proyecto tiene la voluntad de promocionarla y además no de cualquier manera: educando en la ciudadanía, desde el respeto a la autonomía del otro y a las minorías, reconociendo a la gente y sus aportaciones porque, más allá de las transformaciones que podemos conseguir, nos interesa promover la existencia de una ciudadanía consciente, activa, preocupada por su entorno y comprometida con su comunidad. El círculo se cierra porque estamos convencidos de que esa participación que sí nos interesa como objetivos solo puede promoverse desde proyectos que vayan más allá de la propia participación y la vincule a la construcción real de calidad de vida.

## **1.10. La Participación como proceso educativo**

Si partimos del principio de que gobernar con la participación de las personas es algo más que una estrategia de márketing y, por tanto, tiene un profundo significado de construcción de ciudadanía, entonces apostamos por proyectos participativos que sean primordialmente procesos educativos en la participación.

Lo de educación es más que un mero aprendizaje instrumental, no solo nos estamos refiriendo a que los participantes adquieran capacidades o habilidades propias de las dinámicas participativas, más bien estamos refiriendo a la necesidad de crear una nueva cultural relacional entre el Gobierno y la ciudadanía, pero también de los propios ciudadanos entre sí, así como de una nueva cultural relacional entre los distintos agentes técnicos y políticos que operan dentro de la propia Administración y el Gobierno de la ciudad: ciudadanía, cargos técnicos de la Administración y políticos debemos aprender a relacionarnos en los procesos participativos asumiendo cada uno el papel que nos toca y asumiendo el papel que les toca desempeñar a los demás. Esta tarea de construcción de una nueva cultural relacional es lo que se llama tarea educativa, pues todos los

agentes implicados deberán aprender nuevas formas de hacer y relacionarse. La tarea educativa es compleja y no acaba nunca, es más bien una labor permanente y cotidiana.

Nuestra sociedad viene caracterizándose por una despreocupación cada vez mayor de los individuos por los asuntos colectivos, dado que es el estado democrático el que ha de garantizar la justicia social. Esta concepción aleja cada vez más a la persona de su dimensión social y nos acerca por el contrario a sociedades marcadas por lo privado y el objetivo individual.

A nadie escape tampoco que es estado democrático está hoy más cuestionado que nunca, y que lejos de haber llegado a una situación ideal, son cada vez mayores las voces que reclaman un desarrollo más profundo de los sistemas de participación ciudadana que hagan más real el significado de gobierno de todos y todas. Tampoco se duda hoy de la cada vez mayor dependencia de los estados de las estructuras de la economía mundial y con ello el mayor alejamiento de los ciudadanos de las decisiones que les afectan.

Estas han sido básicamente mis primeras razones en pensar en posibles estrategias para la promoción de la participación social y más concretamente para decidir que la participación ha de ser educada.

Un equipo de investigación de Departamento de Educación de la Universidad de Navarra, desarrolla desde 1997 un proyecto de investigación en relación con la educación para la participación, y en sus trabajos nos proponen el desarrollo de una peculiar alfabetización que se denomina “Social” que permita ( a los ciudadanos y ciudadanas) descubrir que pueden hacer a título personal para contribuir al bien común, y generar nuevas actitudes, diametralmente opuestas a la cultura de la quejas y de la sospecha, basadas en el sentido de la responsabilidad, el diálogo constructivo, el espíritu de cooperación y la capacidad de iniciativa. Se llegaría así a una re conceptualización de la idea de “participación” social, que dejaría de verse sólo como un derecho político, para pasar a ser antes todo un deber cívico.

Subraye en el párrafo anterior la responsabilidad, el diálogo constructivo, la cooperación y la capacidad de iniciativa porque son probablemente las condiciones que justifican que la educación para la participación es una parte muy importante de la

educación para la paz. Una sociedad en que la participación solidaria y cooperativa forma parte de lo cotidiano y es además un deber cívico, es una sociedad que está más cerca de la paz.

### **1.11. La necesidad de participar**

La participación ciudadana se basa en dos condiciones: la verdadera intención pública para que se participe activamente y la madurez democrática de los actores para la participación. La participación ciudadana supone un proceso de cambio desde el mando y el control hasta la negociación y la persuasión.

Los procesos de participación ciudadana no se proyectan únicamente sobre la relación entre las personas elegidas para gobernar y las que las eligen, sino también deben impulsar a la ciudadanía, incorporando a ésta hacia procesos técnicos y administrativos y a la relación con agentes técnicos que operan en esos ámbitos.

### **1.12. Instituciones constitucionales**

Son innumerables las instituciones que recomiendan incitar la participación más activa de la ciudadanía en la definición y desarrollo de las políticas públicas. Esto ha llevado a muchos gobiernos, principalmente en el ámbito local, a extender políticas públicas con la implicación de los ciudadanos.

La participación institucional es solo uno de los medios que adoptar la participación en conjunto, y se refiere a: información, exposición, debate y toma de decisiones, asociados al reparto de poder en las organizaciones públicas. Difiere de otro tipo de participación (no institucional) y de otros tipos de reparto y, como no podría ser de otro modo, su singularidad descansa en su origen institucional, lo que representa que la filosofía, las formas y los actores implicados estarán supeditados por el funcionamiento propio de las instituciones. De manera sintética la propuesta de participación institucional consiste en integrar a distintos colectivos sociales en el funcionamiento organizativos públicos, generalizando la creación de órganos colegiados, posibilitando el trasvase de información mutuo, y trabajando en una toma de decisiones conjunta. El modelo procura englobar a los distintos colectivos interesados en la materia y, por ello, convoca a grupos públicos y privados, profesionales y no profesionales, políticos y

civiles, para ocuparse de ámbitos tales como la educación, salud, la asistencia social, la cultura, la justicia o el deporte.

Esta apuesta institucional no ignora el elemento político asociado a las relaciones de poder, sin embargo lo ajusta a su práctica, abogando por una participación de política reducida y cercana a la vida de los ciudadanos. Los motivos de incluir esta participación como principio institucional son al menos:

La participación ayuda a legalizar a las instituciones debilitando la confrontación directa con ellas y facilitando la moderación de las posiciones más reivindicativas.

La participación responde a los objetivos del Estado Social adaptando los derechos ciudadanos a las formas exigidas por sus titulares, trata de sustituir la inflexibilidad estatal por mecanismos que incluyan a los más débiles.

La participación en el seno institucional constituye un mecanismo de control sobre los profesionales, que deben sujetarse a los principios de una organización y al diseño previsto por los técnicos administrativos superiores.

Además podemos encontrar una serie de características que ayudan a concluir el concepto de participación institucionalizada y que responden a algunas de las cuestiones planteada. En concreto se trata de:

### **1.12.1. Participación institucional e igualdad**

No hay ningún debate preocupado por la viabilidad de la participación institucional puede excluir la relación que ésta mantiene con la igualdad.

La participación institucionalizada corresponde a la perfección con el discurso de la igualdad naturalmente política, es decir desentender debates sobre la desigualdad, las clases económicas o las diferencias socioculturales. Las instituciones políticas como las sanitarias, las educativas, las asistenciales etc. hacen borrón y cuenta nueva con la desigualdad y conserva una imagen formal haciendo que “todos los ciudadanos sean tratados en las mismas condiciones”. Este trato igualitario, hacer que los ciudadanos llamados a participar son ciudadanos cualesquiera, aunque en realidad se escoge al que

mejor representa esos valores formales sin entrar en los terrenos los repartos económicos o la marginación sociocultural.

### **1.12.2. La participación institucional y la validez de las formas**

El aspecto más claro de participación institucional es su competencia a la hora de determina las formas de hacer. La participación es capaz de admitir maneras y significados muy diferentes, capaz de ser revolucionaria o reactiva, estructural o coyuntural, planificada o espontánea.... No obstante hay que tener en cuenta que la participación que se da en las instituciones es siempre la misma. Habrá muchas formas de participar, pero en estos casos sólo una es lícita.

Esta forma específica de participar se desarrolla bajo el marco de una aceptación “consensuada” de, al menos, tres precepto firme; el primero es que existe posiciones diferenciales de poder entre grupos integrantes; segundo, que el control pertenece a la organización y, el tercero, que los ciudadanos acuden en condición de invitados. Con ello se determina la ideología del funcionamiento valido: aquel que responde a la brusquedad de la estabilidad institucional, la defensa de la igualdad formal y el desarrollo de una ciudadanía colaboradora con el sistema político. Las formas que no respondan a estos principios serán consideradas “formas no válidas”; lo que no pase por el filtro organizativo, lo que se presente de manera espontánea, lo que atente contra el orden y la jerarquía institucionales y, principalmente, lo que vaya a cuestionar la dependencia hacia los contenidos y procedimiento institucionales deberá ser rechazado por toda institución que se precie.

En calidad de anfitriona, la institución se reserva el derecho a asignar las pautas legítimas. Es ella quien decide quién puede y no puede asistir, las condiciones que deben establecerse, la periodicidad de las reuniones y, sobre todo, el contenido de las mismas. La relación entre instituciones y grupos sociales mantiene la verticalidad de unas políticas que se diseñan en los despachos para ser aplicadas en las aulas, las consultas o los centros de acción social. De ahí que esta participación llegue incluso a espacios en los que no ha sido solicitada, como en los centros de salud. Este diseño participativo se plantea como un modelo al margen de las necesidades y recursos de los participantes, es una participación con sentido único que se implanta de manera uniforme en todas las faceta de la vida pública.

La participación institucional se apoya en la idea de la representación como fórmula de trabajo habitual, sin entrar en el clásico debate sobre la separación de intereses entre representantes y representados, o en la heterogeneidad de los colectivos más amplio como padres, pacientes, alumnos, jóvenes, lo cierto es que esta fórmula ofrece resultados interesantes para las instituciones, ya que la complicidad que los profesionales (directores, médicos, técnico etc.) establecen con los representantes sociales, logra moderar sus posturas iniciales, sustituyendo el enfrentamiento por actitudes ciertamente colaboradoras.

Este modelo de participación hace que se renuncia al lado más utópico de la participación, en ella han desaparecido los objetivos de cambios, con lo que la balanza siempre se inclina hacia el ámbito de lo regulado. La participación actúa como un elemento al servicio de la organización teniendo muy presente que un exceso de espontaneidad atentaría contra la propia naturaleza institucional.

### **1.12.3. ¿Para qué la participación institucional?**

La legitimidad democrática constituye el para qué más evidente de la participación institucional. La participación se ha quedado anclada en su valor más simbólico, la que declara el derecho de los ciudadanos a integrarse en las instituciones públicas, sin exista, en la práctica, una clara justificación de sus bondades. Esta función legitimadora de la participación por la que se acreditan las decisiones finales discrimina a la perfección lo importante de lo accesorio. Lo importante es las relaciones que establece la institución con la ciudadanía, pero también al reparto de poder entre los grupos profesionales. Lo accesorio, por el contrario, incluye todos aquellos actos protocolarios que ayudan a ratificar decisiones ya adoptadas (aprobación de presupuestos, memorias, proyectos etc.). Mientras el discurso de la participación institucional se dirige hacia la discusión pública de las cuestiones principales, la realidad demuestra cómo estas formas participativas tienden a ocuparse de los aspectos secundarios. La burocratización propia de los entornos institucionales delimita una participación sometida al procedimiento formal cuando, en la práctica, la toma de decisiones importantes requiere de eficacia, estabilidad y, sobre todo, previsión de consecuencias. El resultado es que las grandes decisiones no se producen en esferas colegiadas, sino que son discutidas previamente en ámbitos privados y selectos. Luego la participación, a través de un procedimiento

establecido donde el consenso prima sobre el conflicto, la aprobación sobre el debate y la asimetría sobre la equidad, ya vendrá a ratificar soluciones zanjadas de antemano.

Se incluye la participación como uno de los elementos integrantes del Estado Social, y en este sentido se concibe como un valor en sí correspondiente a los ideales políticos de la ciudadanía ilustrada, se da por supuesta y se convierte en formulas obligatoria y homogénea en todos los centros públicos.

La participación institucional no incluye un desarrollo de los grupos al margen de los tradicionales vínculos de dependencia política. La cesión de poder (de las autoridades a los órganos colegiados, de los profesionales a los usuario etc.) sigue considerándose un acto voluntario desde la parte poseedora, nunca suficientemente garantizado y con relativas probabilidades de ser anulado. De esta forma, lo mismo que se crearon los Consejos de salud sin demandarse hoy han desaparecido prácticamente en su totalidad, y aunque los directores de los centros educativos están siendo elegidos democráticamente nadie niega que en un momento determinado dejen de hacerlo. Es decir, se cede poder y se dicten nuevas condiciones para el reparto, no obstante en cualquier momento se puede volver a las viejas formas.

## 2. CAPITULO II: JURADO POPULAR.

Según el **artículo 125** CE, “Los ciudadanos podrá ejercer la acción popular y participar en la Administración de justicia mediante la institución del jurado, en la forma y con respecto a aquellos procesos penales que la ley determine, así como en los Tribunales consuetudinarios y tradicionales”.

En nuestro País (España), a diferencia de los instrumentos de participación directa, el jurado es una institución única para todo el territorio nacional, se trata de una institución nacional. No puede existir jurado autonómico por la sencilla razón de que no pueden existir poderes jurisdiccionales autonómicos. El **artículo 117.5** de CE que contiene el principio de unidad jurisdiccional lo prohíbe completamente: “El principio de unidad jurisdiccional es la base de la organización y funcionamiento de los Tribunales”.

Por otra parte los Tribunales Superiores de justicia de las diversas Comunidades Autónomas sólo dar fin, según el **artículo 152** CE: “Sin perjuicio de la jurisdicción que corresponde al Tribunal Supremo, culminará la organización judicial en el ámbito territorial de la Comunidad Autónoma. En los Estatutos de las Comunidades Autónomas podrán establecerse los supuestos y las formas de participación de aquéllas en la organización de las demarcaciones judiciales del territorio”. Por ello, en el ámbito jurisdiccional, las Comunidades Autónomas tiene poco que decir salvo en la organización de lo que supone Administración de Justicia. Por lo tanto se trata de un solo Poder Judicial en la Comunidad Autónoma, pero no de la comunidad Autónoma. Participamos de la obligación de un solo poder jurisdiccional para todo el Estado español por la sencilla razón de que si bien puede ser conveniente la multiplicidad de Administraciones de justicia por razones de eficacia y de reparto de los asuntos en función de las normas de competencias funcional, territorial y objetiva, la función jurisdiccional definida en el **artículo 117.3** CE solo puede ser única para todo el territorio: “Jugar y hacer ejecutar lo juzgado” no puede depender del territorio porque justicia sólo hay una y debe ser para todos igual. (**Artículo 139**).

Nuestra constitución, enlaza el instrumento del jurado, de forma indiscutible, con dos derecho fundamentales: la participación directa de los ciudadanos en los asuntos públicos, del **artículo 23.1** de la Constitución española, que trae causa a su vez en el

mandato participativo dirigido a los poderes públicos y contenido en el **artículo 9.2 CE**, y el derecho al juez ordinario predeterminado por la ley del 24.2 de nuestro texto fundamental.

## **2.1. Antecedente histórico.**

La historia del Tribunal del Jurado discurre inexorablemente ligada a los momentos históricos vividos en nuestro país.

Lógicamente, el jurado tiene origen político. En España, origen político por la constitución. Desde otro punto de vista, el pueblo decide cual es la más justa por eso el Jurado Popular es el sistema que mejor puede dinamizar la justicia.

Esta institución parece poder convivir únicamente con épocas de corte liberal, desapareciendo o cediendo competencias al tiempo que lo hacían las libertades. A continuación vamos a ver aquellos hitos históricos y jurídicos que han marcado el avance o el retroceso, la evolución o la involución del Tribunal de Jurado.

### **2.1.1. Del estatuto de bayona a la constitución de 1978**

**El primer intento de introducir el Jurado nos remite al denominado «Estatuto de Bayona» (1808).** Para que la Constitución quedara como un intento histórico de introducción tanto el enjuiciamiento a través del Tribunal de Jurado, aunque en la fórmula potestativa del Tribunal del Jurado en nuestro país (Davó, 1988), la Constitución de 19 de marzo de 1812 constituye una aportación fundamental en ese momento. El **artículo 307** aceptaba por que se mantendría hasta el último cuarto de siglo, será «La Ley de Imprenta de 22 de octubre de 1820» la que instaurará el Tribunal de Jurado para los llamados delitos de imprenta. Por primera vez se establecen en nuestro país dos tipos de Jurados:

**Jurado de Acusación:** cuenta con nueve miembros, decide acerca de la existencia o no de motivos suficientes para incoar el procedimiento, con el voto de las dos terceras partes.

**Jurado de Calificación:** cuenta con doce miembros, determina si el impreso examinado se integra o no en los tipos señalados por la ley.

Los componentes eran elegidos anualmente en cada Ayuntamiento, limitando la exclusión a imposibilidades físicas o morales justificadas. Es preciso señalar que la Ley de Libertad de Imprenta no tuvo vigencia alguna. Al cabo de tres años, en 1823, la llegada de la década absolutista puso fin a los intentos de modernización, que habían caracterizado al Trienio Constitucional.

Pasó catorce años antes de que las circunstancias sociopolíticas se muestren favorables a la Institución. Con la aprobación de la Constitución de 1837 reaparece la institución para los delitos de imprenta mediante la cautelosa fórmula potestativa. Siete años más tarde, por Decreto de 10 de abril de 1844, desaparece para siempre de la legislación española el Jurado de Acusación. Tal Decreto negaba la participación a aquellos ciudadanos «proletarios e ignorantes». Ya no era suficiente con tener 30 años cumplidos, saber leer o escribir, o ser vecino de más de un año, ya que era el poseer títulos nobiliarios, determinados haberes o incluso el pago de cierta contribución, lo que diferenciaba al buen jurado. La experiencia persiste durante casi veinticinco años, hasta que los políticos moderados alcanzan el poder en el año 1845. La Reforma Constitucional había de excluir al Tribunal de Jurado. Por Decreto de 2 de abril de 1852, se restituye el Tribunal de Jurado para delitos contra la sociedad o contra la autoridad, salvo excepciones. Por Ley de 21 de noviembre de 1855 se precisaría que eran competencia del Tribunal de Jurado todos los delitos públicos que se cometiesen abusando de la libertad de imprenta. Con posterioridad a la aprobación parlamentaria de la Constitución de 1856, el Tribunal de Jurado volvió a tener un reconocimiento constitucional a través del artículo primero del Acta Adicional de 1856 (sabe más de eso) a la Constitución de 1845. No obstante, ese mismo año un Real Decreto dejará sin efecto el Acta. La inestabilidad de la Institución, su función de barómetro político, es la nota esencial de los años centrales de siglo. En los países vecinos, el Jurado era objeto de alabanzas. El Tribunal de Jurado vuelve a restablecerse para el enjuiciamiento de los delitos de imprenta por Ley de junio de 1864. Hemos de resaltar lo novedoso de esta normativa puesto que viene a instaurar un tribunal únicamente de legos que puede convertirse en escabinado en el supuesto de empate en cuyo caso el Juez Presidente votará para deshacer el empate. No obstante, conserva la denominación genérica de “Jurado”. Tan sólo transcurrirían tres años para que una nueva Ley, de 29 de marzo de 1867, hiciese desaparecer esta forma de intervención ciudadana.

Si bien la Ley Orgánica del Poder Judicial de 1870 disponía que el Tribunal Popular entendería de todos aquellos delitos a los que correspondiera pena de prisión mayor, delitos de rebelión y sedición cualquiera que fuese la pena, el instrumento legal de más peso específico para la efectiva introducción del Tribunal del Jurado lo constituye la Ley Provisional de Enjuiciamiento Criminal, promulgada el 22 de diciembre de 1872, en ella se aseguran las bases del Jurado Español (Garzón, 1989): se establecen los requisitos de selección, se especifican las causas de exclusión, se asignan diferentes juntas encargadas de confeccionar el censo de hecho y de derecho, permitiendo la revocación de su veredicto por el Tribunal. El nuevo giro político supone, por Decreto de 3 de enero de 1875, la suspensión del Tribunal de Jurado, que no será restablecido hasta 1888. La Constitución de 1876 no hace referencia alguna a la Institución del Jurado, obviando o venciendo las tentativas proclives a su implantación. La ley de 20 de abril de 1888 representa la introducción de amplias mejoras en la regulación del Jurado establecida en 1872. Mantenía idéntica composición, si bien disponía que asistieran a las audiencias dos suplentes para los casos de enfermedad u otra imposibilidad análoga (Davó, 1988). Estaba compuesto el Tribunal por doce miembros y tres magistrados que serían los encargados de dictar sentencia según el juicio emitido por el jurado de hecho, en su materia de competencia se incluían gran cantidad de delitos comunes y políticos. La composición de las juntas de elaboración de listas se vuelve más restrictiva, sesgada y elitista al estar compuesta por las principales autoridades y contribuyentes del Ayuntamiento, a su vez, las recusaciones requerían de la pertinente motivación (Garzón, 1989). Para efectuar la valoración del funcionamiento del Jurado, los informes y memorias anuales de Fiscalías de Audiencias y del Tribunal Supremo constituyen una fuente importante de documentación.

De estas memorias fiscales, Alexandre (1981) (sabe MAS DE Alexandre 1981) recoge diversas exposiciones que reflejan los defectos de una ley que había que corregir: la tendencia hacia la absolución; las condiciones mínimas para ser jurados, que posibilitaron la investidura de individuos no idóneos; la ley carecía de los mecanismos necesarios para evitar la deserción y el absentismo; los jurados sufrían el retraso en el pago de dietas; los jurados eran con cierta frecuencia amenazados o coaccionados; y en la confección de listas se procuraba todo tipo de presiones para que resultase de interés a la política local. Además, la Ley precisaba reformas en cuanto a competencias, al

número de jurados, a la regulación de las largas listas de testigos y al formato del resumen de la evidencia que se les hacía por parte del Magistrado-Presidente previo a la deliberación. La preocupación de los fiscales resultaba la severidad de los jurados contra los delitos de propiedad, y su negligencia en los delitos políticos o contra las personas. A todos estos vicios, se unía la constante resistencia de los jueces y magistrados, y la oposición de adversarios de la Institución, en muchas ocasiones justificadas. Todo ello se tradujo en un sistemático recorte de competencias, con la suspensión temporal de atribuciones, hasta finalizar con su desaparición (Davó, 1988). Un Real Decreto, de 7 de agosto de 1920, suspendió nuevamente el funcionamiento del Tribunal Popular, limitando su actuación a la provincia de Barcelona y a los mismos delitos a que hacía referencia el de 1907 (Gisbert, 1990). Pero, tres años más tarde, el Directorio Militar, ya en los albores de la Dictadura, procedió a la suspensión en todo el territorio nacional mediante decreto, en realidad, las consecuencias no eran muy diferentes a las de la supresión (Alexandre, 1981). La diferencia afectaría sobre todo a los trámites para el restablecimiento de la Institución, pero indudablemente el Jurado resultaba favorecido con la medida suspensiva, se mantenía así la esperanza para unos y, como no, también el temor para otros.

El día 14 de abril de 1931 se proclama la II República con la que se restablecen las instituciones consustanciales a un régimen democrático. Mediante Decreto de 27 de abril se reintroduce el Jurado. Las reformas incluían los siguientes aspectos:

- Se eliminaban de la competencia del Jurado los delitos de falsificación, falsedad y duelo
- Se reduce, para agilizar y economizar su funcionamiento, el número de jurados de doce a ocho.
- Se fija que los jurados reciban las dietas justo al terminar el juicio
- Se eleva la cuantía de las multas para los casos de inasistencia a los juicios sin justificación
- Se advierte que cuando aparezcan indicios de soborno, se procederá por cohecho contra corruptores y corruptos

- Se separa la decisión sobre los hechos de la de derecho.
- A los jurados se les requiere que se pronuncien sobre la participación en los hechos y no sobre la culpabilidad
- Se limita a dos el número de jurados recusables sin expresión de causa
- Se suprime el resumen del Magistrado-Presidente

Por primera vez, se llama a la mujer a participar, sólo formaba parte del Jurado en delitos de parricidio, asesinato, homicidio o lesiones en que el móvil pasional fuera el amor, los celos, la fidelidad u otro aspecto de las relaciones sexuales. En estos casos, el Jurado se compondría a partes iguales por hombres y mujeres.

La confección de las listas de jurados se le encomendó a la Dirección General del Instituto Geográfico Catastral y de Estadística con lo que se pasó a un período más democrático y representativo. Como característica especial hemos de destacar que sí, pronunciada una sentencia, este jurado estimaba de forma mayoritaria que la pena impuesta era excesiva, se iniciaba expediente de indulto.

El día 9 de diciembre de 1932 se promulga la Constitución, el artículo 103 sugiere dos consideraciones. La primera es que, rompiendo la tradición centenaria, el texto está redactado en forma imperativa, de manera que la decisión respecto al restablecimiento de tal Institución, no será cuestión de futuras Cortes, a las que corresponderá en todo caso, la regulación concreta del Tribunal. La segunda, se posterga para futuras discusiones parlamentarias el ámbito competencial, las condiciones y características respecto de su constitución y funcionamiento (Davó, 1988).

Con el inicio de la Guerra Civil, queda España dividida en dos frentes, con diferentes propuestas políticos que ocasionan la desaparición de la Institución en un caso, y su alteración en el otro.

El Decreto de 23 de agosto de 1936, se establece en la Zona Republicana, primero en Madrid y luego en las demás provincias, un Tribunal Especial, compuesto por funcionarios judiciales y ciudadanos designados por los partidos políticos integrantes

del Frente Popular, conocidos como «Tribunales Populares», éstos, excesivamente politizados, no pueden ser equiparados, ni por composición ni por competencias.

La progresiva reducción de la «zona republicana» provocó la reducción del ámbito de vigencia del Jurado, cuya desaparición, ligado al final de la guerra civil, se fecha el 1 de abril de 1939, aunque tiempo antes había dejado ya de funcionar. Con respecto a la Zona Nacional, el Tribunal de Jurado fue suspendido por Decreto de 8 de septiembre de ese mismo año, siendo sustituido por Tribunales Militares en cuya composición participaban activamente militantes de diversos partidos y organizaciones integrantes del Alzamiento. Habrá que esperar a la llegada de nuestra Carta Magna para que resurja la institución. Aceptada la redacción por el pleno del Senado y por la Comisión Mixta Senado-Congreso, el 27 de diciembre de 1978 se promulga la Constitución, cuyo **artículo 125** refiere: «Los ciudadanos podrán ejercer la acción popular y participar en la Administración de Justicia mediante la institución del Jurado, en la forma que la ley determine y con respecto a aquellos procesos penales que la ley determine, así como en los Tribunales consuetudinarios y tradicionales».

### **2.1.2. Anteproyecto de Ley del Tribunal del Jurado de 20 de Abril de 1994 y la Ley Orgánica del Tribunal de Jurado de 1995**

Las experiencias del Jurado en España hasta este momento nos permiten concluir que han sido breves, pero en todas ellas ha existido un Jurado de corte puro. Las batallas políticas subyacentes son la causa de su recorrido guadiánico.

La norma redactada en fórmula potestativa precisaba de un acto de voluntad legislativa complementaria. El Gobierno podía proponer en cualquier momento a las Cortes una nueva ley reguladora del Jurado. Se ha producido ese acto de voluntad legislativa con el Anteproyecto de Ley del Tribunal del Jurado de 20 de abril de 1994 y la Ley Orgánica del Tribunal de Jurado de 1995, su exposición de motivos, se califica la aprobación de esta Ley como un paso cualitativo desde una perspectiva técnico-legal, encaminado a cerrar el modelo básico de la Justicia diseñado por la Constitución y la Ley Orgánica del Poder Judicial, facilitando la participación de los ciudadanos en la Administración de Justicia. Con la regulación de esta ley, se da cumplimiento a un mandato constitucional, tantas veces diferido, y se establece una de las piezas básicas en el funcionamiento de la Administración de Justicia, diseñada por el constituyente.

En el Capítulo I, **artículo 1** de Ley Orgánica del Tribunal del Jurado 5/1995 , ( En adelante nos referiremos a la Ley Orgánica del Tribunal del Jurado 5/1995 con las siglas LOTJ) se señalan como competencias del Jurado las siguientes conductas delictivas: homicidio, amenazas, omisión del deber de socorro, allanamiento de morada, incendios forestales, infidelidad en la custodia de documentos, cohecho, tráfico de influencias, malversación de caudales públicos, fraudes y exacciones ilegales, negociaciones prohibidas a funcionarios e infidelidad en la custodia de presos.

**Los artículos 9 a 12** de la LOTJ establecen las restricciones de participación de los ciudadanos para ser jurados, estructuradas en las incapacitaciones (art. 9), incompatibilidades (art. 10), prohibiciones (art. 11) y excusas (art. 12). Expondremos, a modo de ejemplo, alguna de las causas contempladas al respecto (para mayor información ver LOTJ). Están incapacitados los que cumplen condena por delito; asimismo existen una serie de profesiones incompatibles y cargos institucionales incompatibles con la función de jurado, como por ejemplo: los militares profesionales y miembros de las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad en activo; miembros en activo de la carrera Judicial y Fiscal; presidentes del Gobierno y de las Comunidades Autónomas, etc.; se les prohíbe el ejercicio de esta función a quienes hayan intervenido en la causa como testigo, perito, fiador o intérprete; estarían excusados de actuar como jurados (art. 12) aquellos que desempeñan trabajo de relevante interés general, cuya sustitución originaría importantes perjuicios al mismo o acrediten suficientemente cualquier causa grave que les impida desempeñar dicha función. Los candidatos a jurados se sortearán de la lista del censo electoral dentro del ámbito de la provincia, ordenada por Ayuntamientos. Este sorteo se efectúa en el mes de septiembre de los años pares, por tanto su validez es bienal (art. 13 LOTJ). Cuando esta lista se hace pública el ciudadano tiene la posibilidad de presentar una alegación contra la misma, para lo cual dispone de la pertinente documentación que le ha sido enviada en calidad de candidato a jurado (incompatibilidades, excusas, prohibiciones). Elevada a definitiva, los sorteables se eligen en una lista de 36 jurados por cada causa y reciben una cédula de citación acompañada de un cuestionario en el que se especifican, de nuevo, las posibles causas que les impidan desempeñar su función (art. 19 LOTJ). Tras las recusaciones la lista no debe reducirse a un número inferior a 20 jurados, en cuyo caso habrán de sortearse nuevos miembros. El día señalado para la celebración del juicio, se abrirá la sesión si

concurrir al menos veinte candidatos (art. 38 LOTJ) siendo posible la recusación de algunos de ellos, aunque ha de mantenerse este número mínimo para poder continuar con el procedimiento, para ello es posible recurrir a la lista de sorteables, si concurriese el número suficiente se procederá al sorteo de los nueve miembros y dos suplentes (art. 40 LOTJ). Las partes pueden recusar sin motivo, es decir, recusación sin causa, es hasta un total de cuatro por la acusación y cuatro por la defensa.

Constituido el Tribunal, se lleva a cabo el juramento o promesa de los designados, bajo una fórmula modelo, en la que juran el desempeño fiel de su función, la rectitud en el examen de las pruebas, la imparcialidad en el veredicto y el secreto de las deliberaciones (art. 41 LOTJ). Tras el juramento o promesa, se dará comienzo a la celebración del juicio, situándose el acusado/s de forma que sea posible, su inmediata comunicación con los defensores. El Magistrado-Presidente decidirá si se celebra el juicio a puerta cerrada (art. 43 LOTJ).

Los jurados podrán dirigir, por medio del Magistrado-Presidente, las preguntas que estimen conducentes a fijar y aclarar los hechos sobre los que versa la prueba. Podrán ver por sí mismos los libros, documentos, papeles y demás piezas de convicción, e incluso podrán realizar una prueba de reconocimiento, en el lugar de los sucesos (art. 46 LOTJ). La disolución del Jurado puede producirse de forma anticipada, en caso de que no resulte la existencia de una prueba que pueda fundar una condena del acusado, si las partes acuerdan sentencia de conformidad con el escrito de calificación, o si se desiste en la petición de condena (art. 49 LOTJ).

Finalizado el juicio oral, producidos los informes y oídos los acusados, el Magistrado-Presidente procederá a someter al Jurado, por escrito, el objeto del veredicto (art. 52 LOTJ). Antes de entregárselo a los jurados, las partes podrán solicitar las inclusiones o exclusiones que consideren pertinentes, inmediatamente, el Magistrado-Presidente en presencia de las partes, entregará el escrito con el objeto de veredicto, al mismo tiempo, les instruirá sobre el contenido de la función que tienen conferida, reglas que rigen su deliberación y votación y la forma en que se debe reflejar su veredicto, también les expondrá detenidamente, en forma en que puedan entender, la naturaleza de los hechos sobre los que haya versado la discusión, determinando las circunstancias constitutivas del delito imputado, circunstancias eximentes o modificativas de la responsabilidad.

El Magistrado-Presidente cuidará de que no atiendan a aquellos medios probatorios cuya ilicitud o nulidad hubiese sido declarada. A continuación, se retiran a la sala de deliberación, presididos inicialmente por aquél cuyo nombre fuese el primero en salir en el sorteo, procederán a elegir al portavoz, la deliberación será secreta sin que ningún jurado pueda revelar lo que en ella ha sido manifestado (art 55 LOTJ). Si alguno de los jurados tuviere duda sobre cualquiera de los aspectos del objeto del veredicto, podrá pedir la presencia del Magistrado para que amplíe las instrucciones. La votación será nominal, en alta voz y por orden alfabético, votando en último lugar el portavoz (art. 58 LOTJ). Ninguno de los jurados podrá abstenerse de votar, bajo multa. En todo caso, la abstención se entenderá voto a favor de no considerar probado el hecho perjudicial para la defensa y de la no culpabilidad del acusado.

El portavoz someterá a votación cada uno de los párrafos en que se describen los hechos, tal y como fueron propuestos por el Magistrado-Presidente. Los jurados votarán si estiman probados o no dichos hechos, para ser declarados tales, se requiere siete votos al menos, cuando fueran contrarios al acusado, y cinco votos cuando fuesen favorables. Si no se obtuviese dicha mayoría, podrá someterse a votación el correspondiente hecho con las precisiones que se estimen pertinentes por quien proponga la alternativa, y nuevamente redactado así el párrafo, será sometido a votación, hasta obtener la indicada mayoría (art. 59 LOTJ). Si en la votación se obtuviese la mayoría necesaria sobre los hechos, se someterá a votación la culpabilidad o inculpabilidad de cada acusado por cada delito imputado. Serán necesarios siete votos para establecer la culpabilidad y cinco votos para la inculpabilidad (art. 60 LOTJ). Concluida la votación, se extenderá el acta, redactada por el portavoz, con las modificaciones realizadas y firmada por todos los jurados, si alguno de ellos se niega, se hará constar tal circunstancia (art. 62 LOTJ).

El acta podrá ser devuelta al Jurado si contiene defectos; el Magistrado-Presidente precisará la forma en que se deben subsanar los defectos (art. 64 LOTJ). Si después de una tercera devolución permaneciesen sin subsanar, el Jurado será disuelto convocándose nuevo juicio oral. En caso de que este nuevo Jurado persista en dichos defectos, el Magistrado-Presidente dictará sentencia absolutoria (art. 65 LOTJ). El acta de las sesiones se leerá al final de cada una de ellas y se firmarán por el Magistrado-Presidente, jurados y representantes y defensores de las partes. Leído el veredicto, el

Jurado cesará en sus funciones, pero hasta ese momento los jurados habrán permanecido a disposición del Tribunal en el lugar en que se les indique (art. 66 LOTJ). Si el veredicto fuese de inculpabilidad, el Magistrado-Presidente dictará en el acto la sentencia absolutoria del acusado, ordenando la inmediata puesta en libertad (art. 67 LOTJ). Cuando el veredicto fuese de culpabilidad, el Magistrado concederá la palabra al Fiscal y demás partes, para que informen sobre la responsabilidad civil y sobre la pena o medidas que deben imponerse (art. 68 LOTJ). De tratarse de un veredicto de culpabilidad la sentencia concretará la existencia de prueba de cargo exigida por la garantía constitucional de presunción de inocencia (art. 70 LOTJ).

Tal como hemos dicho anteriormente el jurado se compone de 9 jurados, con 2 suplentes y un Magistrado Presidente, siendo el cargo retribuido.

Para poder formar parte de un jurado es necesario:

Ser español y mayor de edad.

Encontrarse en pleno ejercicio de los derechos políticos.

Saber leer y escribir.

Estar empadronado en cualquiera de los municipios que integran la Provincia en la que el delito se ha cometido.

No estar física o psíquicamente incapacitado para el desempeño de este cargo.

## **2.2. El tribunal del jurado a debate: implicaciones para la educación del ciudadano.**

Transcurridos veinte años de la implantación del Tribunal del Jurado, estamos en condiciones de hacer un balance de su trayectoria. Mediante esta modalidad de impartir justicia contamos con 75 procedimientos en el primer año de su implantación, en 1996, este número se incrementa progresivamente: 209 en 1997; 401 en 1998; 400 en 1999 y 433 en el año 2000, según los datos ofrecidos por el Consejo General del Poder Judicial.

A las posiciones teóricas vertidas acerca del funcionamiento de la institución, encontramos la postura más esperanzada que, aceptando algunas limitaciones de la ley,

confía en la progresiva maduración de la misma y, en esta dirección, apela al bajo índice de sentencias revocadas. En postura encontrada, los detractores apelan a sentencias “estrella” que han sido revocadas siendo objeto de una gran polémica jurídica y social; argumentan una elección no acertada del modelo de jurado, manifestándose proclives a un modelo escabinado, como el francés, con participación de los expertos. A este respecto nos referiremos al clásico estudio de Kalven y Zeisel (1966) que comparó las decisiones de jueces y jurados en 3576 casos, informando de una concordancia en el 75.4% de los casos. Si bien se detectó una cierta tendencia hacia la lenidad de los jurados, lo cierto es que la disparidad entre jueces y jurados ha sido comparativamente escasa. Los expertos también se muestran dispares en sus decisiones.

Partridge y Eldrige (1974) informaron de disconformidad entre los jueces en 16 de los 20 casos sobre la decisión de ingresar o no al acusado en prisión; Diamond y Zeisel (1975) encuentran un 30% de los casos en los que los jueces no estaban de acuerdo. En consecuencia podemos afirmar la existencia de disparidad en decisiones tomadas por legos en derecho, pero también en las decisiones de expertos. Se hace necesario un mayor conocimiento, no únicamente con respecto al índice de disparidad que soportan, sino también de la naturaleza de las fuentes de dicha disparidad, esto es, variables de naturaleza legal y extralegal, así como de su interacción (Novo, 2000).

A este respecto, Garrido Genovés, V (1993) entiende que son las variables “subjetivas”, léase relativas al procesamiento de la información, la orientación penal, educación, origen social o la ideología del decisor, las que concentran el mayor poder explicativo en la disparidad de sentencias, relegando a un segundo plano las variables “objetivas” que vendrían a corresponderse con los factores estrictamente legales o procesales. Es por tanto necesario arbitrar mecanismos de control de esta disparidad, que podrían relacionarse con un mayor entrenamiento, feedback decisonal y formación (Spörer, 1982) o la recomendación de guidelines (Lovegrove, 1984). Los jurados no difieren en sus decisiones en mayor medida que los propios jueces (Jóluskin, Arce & Novo, 2001), encontrándose un alto porcentaje de sentencias de expertos orientadas por estrategias heurísticas y sesgadas (Novo, 2000). En este sentido, contamos con evidencia experimental que permite afirmar que el jurado puede alcanzar decisiones de calidad similar a la de un juzgador experto. No es condición sine qua non conocer las leyes, sino que, como señalan Arce y Fariña (1995), es importante que los jurados tengan una

percepción ajustada de sus decisiones, de las implicaciones y consecuencias para la persona que están juzgando. Incluso podríamos sostener que las decisiones tomadas individualmente están sujetas a factores extralegales, mientras que las decisiones grupales como es el Tribunal del Jurado y los procesos inherentes a estas decisiones actúan como mecanismos controladores de decisiones sesgadas (Jólluskin, Arce y Novo, 2001).

Existen otros argumentos a favor del jurado escabinado como el solucionar la innecesaria división entre cuestiones de hecho y de derecho o la evitación de jurados suspensos, aunque en realidad pensamos que la presencia de legos en este tipo de tribunales sería meramente figurativa o testimonial, dado que el peso decisonal recae en los expertos controlando por presión normativa el peso de la deliberación. En el único estudio científico al respecto, Arce, Fariña, Vila y Real (1995) encontraron numerosos indicios de disfunciones en el funcionamiento del Jurado Escabinado que se plasman en:

- a) La opinión del juez es la dominante tras la deliberación, aunque ésta sea la minoritaria pre-deliberación
- b) Se produce obediencia.
- c) Se difumina la responsabilidad de la decisión por parte de los legos en el juez. En consecuencia, esta fórmula no representa ninguna de las ventajas que se le atribuyen.

Por otra parte, hemos de referirnos al tamaño del jurado y a la regla de decisión elegida en nuestro contexto judicial, la mayoría cualificada, en nuestro país, se ha desechado la unanimidad, argumentándose en su contra el elevadísimo riesgo de fracaso, por la obstinación de algunas minorías, de ahí que se haya optado por una regla menos exigente (LOTJ).

En el único estudio experimental en el que se contrasta el modelo español de mayoría cualificada con Jurados de 12 miembros regidos por la unanimidad, Fariña, Arce y Vila (1999) encontraron que las deliberaciones de los jurados de mayoría cualificada eran más cortas, presentaban menos asociaciones con preceptos legales, las minorías participaban menos y, había una mayor redundancia de las mayorías; y finalmente los

estilos deliberativos aparentaban una mayor disfuncionalidad. Además, las decisiones bajo esta configuración de mayoría cualificada no eran consistentes inter-jurados. En adición, los argumentos en pos de este tipo específico de configuración del Jurado no son sostenibles y parecen llevar a decisiones poco consistentes externamente, poco motivadas y, a veces, internamente inconsistentes. Podemos por tanto sostener la eficacia como decisores de los legos, recomendando reglas de decisión exigentes, y de mayor tamaño. Por tanto, sin ánimo de encumbrar las decisiones de los legos, apelamos a su calidad decisonal aconsejando algunas directrices pautadas en la investigación. Confiamos plenamente en las capacidades y aptitudes de nuestros ciudadanos para afrontar esta función y este deber constitucional, aunque somos conocedores de la polémica que esta institución concita, no sólo en nuestras fronteras.

De ser posible una ucrania de su historia, ampliando su tradición no a una mera figura potestativa, atendiendo a los factores que aconsejan su ámbito competencial y los mecanismos de selección, el estado actual de la situación no será lo mismo sino sería otro. Pienso que no es posible sostener la irracionalidad de los jurados y que, con cierta probabilidad, alguna de las sentencias así calificadas puede ser afectado por otras variables tales como la definición previa del objeto de veredicto, o las ya mentadas formas de conformación del Jurado. La solución a la coyuntura actual no pasa por el abandono o por el temor en el ciudadano de a pie. Cuando menos, se puede reestructurar el ámbito competencial, en todo caso, con la disposición de incrementarlo conforme la institución se consolide o para resolver algunos delitos conexos.

Asimismo, se puede mejorar el sistema de selección de forma que garantice un grupo heterogéneo en su composición, tal y como postulan Arce, Fariña, Vila y Real (1997). Conocemos la problemática que viene arrastrando nuestro sistema de justicia, que sigue siendo cerrado, lejano al ciudadano y anquilosado, aunque con muy loable declaración de intenciones. Es por ello que, en un intento de ser pragmáticos y a la espera de la evolución de los acontecimientos, es decir, a posibles reformas de la ley vigente, nos aferramos a la educación en el sentido planteado por Alexis de Tocqueville (1835-1849, *La democracia en América*): el jurado, y sobre todo el jurado civil, sirve para dar a todos los ciudadanos una parte de los hábitos del juez, y éstos hábitos son precisamente los que mejor preparan al pueblo para ser libre, difunde por todas las clases de la sociedad el respeto a la cosa juzgada y a la idea de derecho. Con esta afirmación de

Tocqueville se realiza la función como institución judicial, pero también como institución pública, de interés para todos los ciudadanos, enseñándoles la práctica de la equidad, sin embargo la labor de educación entendida en un sentido más amplio tiene que ver no solamente con la propia institución como medio de educación y formación del pueblo, sino que ha de referirse a la labor de la educación institucionalizada. En otras palabras, somos partidarios de políticas educativas que ahonden en la formación de actitudes y el fomento de valores vinculados a la justicia, y, en concreto, con el Tribunal del Jurado. En esta dirección, pienso que los profesores, desde los centros escolares, podrían abordar esta temática en las materias transversales o en programas específicos de intervención, de esta manera, se incidiría en una educación integral del alumno que redundaría en individuos más formados, con una educación en valores, en derechos, en nociones básicas de justicia. Con ello, acercamos la justicia, la desmitificamos y, por extensión, concienciamos en el deber y en el derecho de participar en esta forma de administrarla. Así, desde el marco de la educación, desde la escuela, podemos fomentar y promover el conocimiento de la justicia. La educación para la justicia debe enseñar y dar a conocer estas instituciones acercándolas a quienes en un momento determinado pueden verse llamados a ejercer esta función. En definitiva, podemos crear una actitud de respeto y consideración hacia las instituciones, deteniéndonos en el Tribunal del Jurado. Entiendo que esta actuación puede ayudar a largo plazo a salvaguardar la existencia de esta modalidad de impartir justicia, porque un fracaso histórico supondría un fuerte impacto en el ámbito económico, pero fundamentalmente en el prestigio de la institución.

### **2.3. Ámbito de competencia.**

Las competencias del jurado se encuentran en el **artículo 1** de la ley, se han dejado fuera determinados delitos que pudieran poner en peligro la imparcialidad del jurado como por ejemplo el terrorismo, ya que tanto el derecho comparado como la historia española lo sugieren así.

Se señalan los siguientes delitos:

1. Delitos contra las personas.
2. Delitos cometidos por los funcionarios públicos en el ejercicio de sus cargos.

3. Delitos contra el honor.
4. Delitos contra la libertad y la seguridad.
5. Delitos de incendios.

Esto es más que otra cosa una declaración de intenciones, porque en el siguiente apartado, se especifica aún más el ámbito de actuación:

1. Del homicidio (artículos 138 a 140).
2. De las amenazas (artículo 169.1º).
3. De la omisión del deber de socorro (artículos 195 y 196).
4. Del allanamiento de morada (artículos 202 y 204).
5. De los incendios forestales (artículos 352 a 354).
6. De la infidelidad en la custodia de documentos (artículos 413 a 415).
7. Del cohecho (artículos 419 a 426).
8. Del tráfico de influencias (artículos 428 a 430).
9. De la malversación de caudales públicos (artículos 432 a 434).
10. De los fraudes y exacciones ilegales (artículos 436 a 438).
11. De las negociaciones prohibidas a funcionarios (artículos 439 y 440).
12. De la infidelidad en la custodia de presos (artículo 471).

Los delitos vienen definidos por el código penal de 1996, el que ha definido realmente que delitos entiende el jurado, por lo que se puede decir que la ley del jurado entró realmente en vigor el 25 de mayo de 1996.

## **2.4. Procedimientos.**

Los procedimientos que son enjuiciados por el Tribunal del Jurado se determinan por el tipo de delito cometido y no por la mayor o menor gravedad de la pena.

La persona que deba ser enjuiciada por el Tribunal del Jurado, debe presentarse ante el mismo asistida por abogado, de libre elección o designado por el turno de oficio.

En la primera citación, el Juez escuchará a las partes acusadoras (al Ministerio Fiscal, acusador particular, acusador popular...) quienes resumirán el tipo de delito y las circunstancias relacionadas con el mismo, y a la defensa quien expondrá lo que considere conveniente y podrá solicitar el archivo de la causa.

El Juez decidirá si continúa o no con la tramitación del procedimiento o si es procedente su archivo, en este último caso es posible formular el correspondiente recurso de apelación ante la Audiencia Provincial.

Si el Juez ordena continuar con el procedimiento, practicará las diligencias que considere convenientes y citará a las partes a una audiencia preliminar en la que se pronunciará sobre si considera o no pertinente la apertura del juicio oral.

A este juicio deberán comparecer todos los candidatos a jurado seleccionados. Si alguno de éstos no aparece ni justifica su ausencia, el Magistrado podrá sancionarle con una multa (dineraria) si tampoco apareciese en la segunda citación, la multa será mayor, graduándose la sanción en función de las circunstancias económicas del jurado que no comparece.

Al menos serán presentados 20 jurados y de éstos se seleccionarán mediante sorteo a 9 miembros y 2 suplentes. Así quedará formado el Tribunal.

No obstante, las partes podrán rechazar a alguno de los miembros seleccionados (hasta 4, tanto por parte de la defensa como de la acusación), sin tener que alegar ninguna causa, a excepción de los terceros responsables civiles y el actor civil quienes sí deberán fundamentar la causa de su rechazo.

Se tratará de que los medios de prueba no se practiquen hasta que el jurado se forme. Cada jurado prestará juramento o promesa.

En el juicio oral debe estar presente el acusado y su abogado defensor.

Si hubiesen varios los acusados y alguno de ellos no compareciese, el Magistrado Presidente podrá acordar que continúe la tramitación del juicio para el resto de las

partes. Durante el juicio oral las partes expondrán ante el Jurado las alegaciones que estimen oportunas para explicar la finalidad de la prueba que han propuesto.

Los Jurados verán por sí mismos los libros, documentos, etc. Si se admitiese la prueba de la inspección ocular también se constituirá el Tribunal en el lugar del suceso.

La función de un jurado debe ser independiente durante el curso del procedimiento, por lo que si viese perturbada su imparcialidad, debe ponerlo en conocimiento del Magistrado.

Concluido el juicio oral tras los informes de ambas partes, el Magistrado Presidente someterá por escrito al jurado el objeto del veredicto.

La deliberación del Jurado suele ser secreta, a puerta cerrada y en voz alta. Ningún miembro del jurado puede abstenerse de votar. Los miembros del jurado se pronunciarán sobre la culpabilidad o inocencia del acusado pero no determinarán la pena que debe aplicarse. Será el Magistrado quien se encargue de esta cuestión así como de la redacción de la sentencia.

## **2.5. Estudios comparados.**

Antes de nada tenemos que tenerlo muy claro que existe diferentes tipos de jurado popular:

Jurado anglosajón: también conocido como Jurado Puro, porque los jueces legos deciden exclusivamente sobre los hechos, pronunciando veredicto de culpabilidad o inculpabilidad. El derecho es la pena. Este tipo de sistema lo podemos encontrar en Estados Unidos, Reino Unido, Escocia, Gales, Canadá, Noruega, Australia o España.

El Jurado no dice cuál es la pena, sino la culpabilidad del acusado.

Jurado Escabinado: (Alemania, Francia, Italia, Grecia, suiza y Portugal). Los ciudadanos legos además de votar, valoran los hechos y declaran la culpabilidad de la persona, imponen conjuntamente con el juez técnico la consecuencia.

Jurado Mixto: combinan ambos sistemas juntos según el tipo de delito. El procedimiento sigue la estructura del jurado puro durante todo el proceso hasta la

determinación de la sentencia, momento en el que se toma la estructura del escabinato. Los jueces legos, ellos solos, determinan la culpabilidad o inocencia, luego, si el veredicto es de culpabilidad, se forma un escabinato, en el que los jueces legos y los jueces técnicos determinan la pena aplicable al veredicto.

El sistema que rige en España para el jurado popular es el llamado sistema puro. Se define por tener dos secciones diferenciadas. Por una parte están los ciudadanos legos en derecho que se pronuncian única y exclusivamente sobre los hechos. Por el otro, está el juez que es quien aplica el derecho. Es decir, que tras el juicio, los miembros del jurado deben deliberar para decidir si el acusado es culpable o inocente, eso se hace a través de un cuestionario realizado por el juez, van respondiendo a una serie de preguntas que finalmente, les debe ayudar a tomar el veredicto. Será el juez quien entre a valorar el derecho y a decidir la pena.

El sistema escabinado, en cambio, establecido en países vecinos como Francia, Alemania o Italia, mezcla a magistrados y legos en derecho en el mismo tribunal, enjuician de forma conjunta sin hacer una disociación entre los pronunciamientos fácticos y los jurídicos. Para Pablo Llerena, “si la apuesta legislativa de nuestro país es mantener el jurado popular, sería aconsejable cambiar nuestro sistema por el escabinado porque corregiría las disfunciones”, al juntar en el mismo tribunal a legos “con mayor empatía y a los profesionales que pueden ayudar a valorar la prueba”.

Para José Luis Ramírez, el sistema escabinado “corre el riesgo de que los profesionales en derecho acaben influenciando a los legos, y es imprescindible para un buen juicio que exista un plano de igualdad dentro del tribunal”. Él defiende que la separación de funciones es clara en nuestro sistema y que no hace falta ser juez, “lo único que se le exige al jurado es que valore pruebas, no hace falta que sea experto en derecho sino que sea racional”.

### 3. CAPITULO III: DEFENSOR DEL PUEBLO (Ombudsman).

La palabra Ombudsman significa mediador, protector, representante, comisionado, defensor o mandatario del pueblo, que es elegido por el Parlamento para supervisar la actuación de los gobernantes y corregir los actos de mala administración pública.<sup>1</sup>

El Defensor del Pueblo es una institución fundada para supervisar extrajurídicamente la actividad de la administración, viene a ser como un instrumento simple, rápido, y asequible de defensa de los ciudadanos frente a la actuación de la administración.

**El art. 54** CE dispone textualmente que:

“Una ley regulará la institución del defensor del Pueblo, como alto comisionado de las Cortes Generales, designado por éstas para la defensa de los derechos comprendidos en este Título, a cuyo efectos podrá supervisar la actividad de la Administración, dando cuenta a las Cortes Generales”.

Este precepto se desarrolló por la Ley Orgánica 3/1981, de 6 de abril.

El ámbito de actuación en esa defensa se limita a las Administraciones Públicas y, por otra parte, se ha podido afirmar que el Defensor del Pueblo se configura como una verdadera judicatura de opinión, además de informar a las Cortes Generales, actúa como conciencia cívica informando a la opinión pública, no solo de las infracciones en materia de derechos, sino también de los faltas, deficiencias y mal funcionamiento de la Administración pública en todos sus niveles.

Para diferenciar esta institución clásica de otras parecidas, el más destacado tratadista sobre el Ombudsman, el Prof. Rowat la identifica con tres notas:

- Se ocupa de quejas del público contra faltas e injusticias administrativas.
- Tiene el poder de investigar, criticar y dar publicidad a las acciones administrativas incorrectas, pero no el de revocarlas.

---

<sup>1</sup> Traducción al castellano en el Boletín de Legislación extranjera de las Cortes Españolas nº 178, IV-VI de 1969. Puede verse también en Rawat, Donald C. “El ombudsman” Ed. Fondo de Cultura Económica, México 1973 págs. 418 y ss.

- Funcionario independiente y no influido por los partidos políticos, representante de la legislatura y fijado en la Constitución, que vigila a la Administración.

El Defensor de Pueblo desempeñará sus funciones con autonomía y según su criterio (Art. 6.1 de la Ley de protección de datos).

Los mecanismos de esta garantía opera frente a las Cortes de dónde nace, ya que su estatuto señala que no recibe mandato imperativo ni instrucciones de ninguna autoridad, actúa de oficio y su actividad no cesa ni siquiera durante los estados de excepción.

Recordamos que una de las claves de esta independencia es haberle dotado del recurso de inconstitucionalidad, mediante el cual puede suplir la iniciativa popular que no existe para el mismo. Del mismo modo, el recurso de amparo, puede ejercerlo contra actos o disposiciones sin valor de ley de las Cortes (art. 42 y 46.1 de la Ley Orgánica 2/1979, de 3 de octubre, del Tribunal Constitucional).

En el pleno político, es un órgano neutro favorecido por el riguroso régimen de incompatibilidades, la mayoría reforzada de su elección parlamentaria e incluso los cinco años de duración de su mandato, superior al de la duración de la legislatura de Cortes que lo elige.

En el plano social, el entramado de incompatibilidad le impide pertenecer a cualquier asociación, fundación o sindicato.

Dispone de las garantías de inviolabilidad e inmunidad de los parlamentarios y sólo puede ser juzgado en caso de flagrante delito ante la sala de lo penal del Tribunal Supremo.

### **3.1. Antecedente histórico.**

Esta institución tiene su antecedente más conocido en el Ombudsman sueco, creado en 1809, aunque también hay antecedentes remotos que se encuentran en el Tribuno Romano de la plebe, en el Sahib-al Mazih, el Justicia Mayor de Aragón o el Diputado del Común de Canarias.

Inicialmente la figura de Defensor de Pueblo despertó cierta desconfianza, tanto en las Administración como en los órganos de control jurisdiccional como el Ministerio Fiscal y los jueces y Tribunales de la vía contencioso-administrativa por considerar que iba a irrumpir en su medio y solaparse sobre sus funciones propias.

Es importante saber que el Defensor de Pueblo no tiene naturaleza jurisdiccional, no emite sentencias de obligado cumplimiento, si no que recaba informaciones, hace sugerencias y recomendaciones respaldadas sobre todo por su autoridad moral y su deber de informante a la comunidad de ciudadanos y a sus representantes políticos. También tenemos que saber que no es cierto, como pretendían otros, que fuera una magistratura “resuélvelo todo”, una panacea institucional para todos los males. Entre ambas posiciones, el Prof. Víctor Fairén, resumió en una metáfora brillante la posición de equilibrio institucional al señalar que el Defensor no podía ser ni marioneta ni dragón.

Es una magistratura con plena independencia y autonomía y la Constitución lo legitima para interponer el recurso de inconstitucionalidad ante el Tribunal Constitucional. De ahí que aunque su origen sea parlamentario, funcionalmente, su papel supera ampliamente el de un mero comisionado de las Cortes, pues puede plantear la revisión de las propias leyes aprobadas por esas Cortes si tiene dudas sobre su adecuación al Texto Constitucional.

Existe gran variedad de instituciones análogas, unas de origen Parlamentario de acuerdo con el modelo escandinavo y otras nombradas por el Ejecutivo, tal como ocurre en Francia, Reino Unido, Islandia, Australia o México. Existen además instituciones colegiadas como la Comisión de Derechos Humanos de México y otras unipersonales como nuestro Defensor.

### **3.2. Legitimaciones del defensor del pueblo.**

La facultad de interponer recursos de inconstitucionalidad y amparo por parte del DP extiende de forma inmenso el poder coactivo y de influencia a él atribuido. Hemos visto inicialmente como existen ciertos ámbitos limitados a la actuación normal de la institución (Administración de Justicia, Militar, actos no legislativos de las Asambleas

legislativas, entre otros), pues bien, a ello puede alcanzar la salvaguarda que irradia la actividad del DP por vía recursos.

Otro aspecto previo a destacar es el referente al carácter no fiduciario de la relación entre DP y las Cortes Generales, debido a la facultad de aquel de hacer uso del recurso de inconstitucionalidad, en contra del producto de la actividad de éste. Ello es resultado plausible de la configuración legal, que hace del DP un órgano completamente independiente y autónomo en su actuación, incluso frente al órgano en el que se incardina.

Efectuando estas dos detalles ya podemos iniciar el estudio de las facultades constitucionales de **art. 162.1** haciendo síntesis de algunas opciones al respecto. Se puede realizar una primera agrupación en torno a una interpretación limitativa del uso de estas legitimaciones por parte del DP. Giner de Grado entiende que “la singularidad y excepcionalidad que este tipo de recurso hace que no parezca recomendable que el Defensor emplee con frecuencia este arma, ni que los reitere, cuando hayan sido interpuestos por otros”. La Pégola por su parte afirma de forma más rotunda que “el DP debería deponer su derecho a impugnar, en vía directa, la constitucionalidad de las leyes o de otras actuaciones o comportamientos del legislador.” Continúa afirmando el autor, que el DP “ha de ser una magistratura de persuasión y no de acción”. Por su parte, Pérez Calvo, en la misma línea que La Pégola, hace suya la afirmación de Pedro de Vega, quien critica que “en un sistema de jurisdicción constitucional concentrada y de justicia administrativa como se dan en nuestro país se hubiera optado por una configuración del DP como magistratura de acción judicial y legalista, en lugar de mantenerlo dentro de los límites de una magistratura de opinión”.

Son muchas las normas que el DP ha recurrido en inconstitucionalidad, con un resultado variado de las resoluciones. También han sido numerosos los recursos de amparo interpuestos por la institución. Ni en un caso, ni en otro, puede decirse que haya existido interferencia de la actuación del DP en la función legislativa, ni que su actuación no haya sido conforme con lo establecido en la Constitución. Más bien al contrario, puede decirse que los recursos han sido interpuestos con prudencia y responsabilidad, con fundamento jurídico, y que no son pocas las ocasiones en que han sido estimados por parte del Tribunal Constitucional.

Podemos extraer del ejercicio de estas facultades, de no haber existido, la potencia de la institución no hubiera sido en ningún caso la actual. El nivel de influencia y de autoridad que estas facultades conceden al DP perfecciona su actividad de control. De existir únicamente ésta, la eficacia de la institución se reduciría a límites que cuestionarían su existencia, o al menos su eficacia. De esta forma podemos establecer dos argumentos claros en torno a lo manifestado:

- Si LA Constitución y la LO 3/81 han conformado al DP como institución independiente, no podemos a posteriori direccionar su actuación, ni tampoco utilizar en defensa del no uso de las potestades concedidas criterios de oportunidad, ya que este es un elemento claramente político, y el DP realiza una actividad especialmente técnico, y por tanto ajena a lo político. De esta forma, la necesidad de insertar uno u otro recurso, o la conveniencia de no hacerlo, ha de estar basada y tener como único criterio la protección de los derechos, o el buen funcionamiento de la actividad del DP, no solo de las Cortes Generales, sino de las mayorías políticas que las componen, ha sido tradición en la vigencia de la institución y ello ha constituido uno de sus mayores créditos.
- Otro aspecto que debemos desatender, es configurar al DP en esencia, como una magistratura de opinión. Si esta fuera su actividad primordial, y el resumen de todos sus poderes, no nos cabe la menor duda de que el **art. 54** CE hubiese sido el primer ejemplo de desvirtuado de la Constitución de 1978. Además, esta categorización del DP se apartaría de forma evidente de las instituciones similares en otro ordenamiento jurídico.

En definitiva, la eficacia de la actuación del DP pasa además de por sus facultades de investigación, control, persuasión y árbitro, por las de poder reconducir al poder legislativo en el desarrollo de los postulados de la CE. En consecuencia, no debe establecerse una limitación en el uso que el DP posee. Sí cabe hablar de una objetivización de su uso, de una plena independencia en su capacidad de ejecución, y de una pretensión única en su actividad, la defensa de los derechos recogidos en el Título 1 de la CE, ya que de lo contrario, y como manifiesta La Pèrgola, la institución se constituirá exclusivamente en *vox clamatis in deserto*.

Posiblemente la perspectiva correcta de actuación del DP en relación con el recurso de inconstitucionalidad, es la de Carrillo López, cuando establece que “esta legitimación activa a su favor fortalece, ciertamente, el papel que puede jugar en defensa de los derechos fundamentales y libertades públicas de los derechos fundamentales y libertades públicas si bien el titular habrá de precisar, especialmente en la interposición del recurso de inconstitucionalidad, sus objetivos y en todo caso ejercerlo con suma prudencia, con ello nos trata de sugerir la prohibición de su ejercicio, sino la medida en el mismo”.

De no existir la posibilidad de interposición de los recursos de constitucionalidad, éste habría quedado únicamente al alcance de los grandes partidos políticos, con lo cual el ciudadano que se viera incurso en una injusta consecuencia procedida de la ley, se vería imposibilitado de ejercer tal derecho. Por el contrario, con lo establecido con el **art. 162.1** CE, 32.1 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional y 28 de la LODP, cualquier persona puede instar, a través del DP el recurso. Pero no cabe aquí la utilidad y funcionalidad de la potestad concedida. Como acertadamente apunta Pérez Calvo, “el DP, mediante este recurso, podrán intentar la defensa no solo de los derechos objetivos, de la Constitución en sí mismo, aún en zonas que no repercuten directamente sobre los derechos de los ciudadanos”. No obstante, cabe añadir aquí, que si bien pueden criticarse los intentos de restricción y autolimitación de la interposición del recurso en los primeros supuestos (cuando se salvaguardan derechos subjetivos), dado que la institución ha de atender el interés genérico de los ciudadanos, y en ningún caso puede utilizar un ciudadano una institución exclusivamente en beneficio propio, no debe hacerse lo mismo en los casos de derechos objetivos, ya que entiende que la actividad del DP no debe ir más allá de la defensa de los derechos a él confiada, pues de lo contrario, podría constituirse por vía indirecta, en un colegislador.

Tan y como venimos manifestando, las legitimaciones del Defensor del Pueblo para insertar recurso de inconstitucionalidad y amparo se constituyen en una de las facultades más coactivas para llevar a cabo su actividad de defensa de los derechos comprendidos en el Título I de la CE. Por ello, conviene hacer recordatorio del mismo, pudiéndose extraer a priori, la conclusión de que ha sido

utilizada esta legitimación con verdadera mesura, no pudiendo manifestarse que su uso ha sido tamizado por intereses políticos, sino que obedecen a fundamentadas razones jurídicas.

### **3.3. Ámbito de competencia.**

Le compete la defensa de los derechos del título I de la CE, en toda su extensión. Para ello controla los actos de la Administración en todos sus niveles, tanto pública, como militar y de justicia. Los actos de las Cortes y los actos de las Administraciones Autonómica y Locales, en este caso con el apoyo y la coordinación de los Defensores Regionales.

No sólo examina los incumplimientos de la normativa jurídica en la acción administrativa, sino lo que se nombra mala administración:

- Retrasos
- Negligencias
- Errores
- Mala atención al administrado
- Falta de optimización del funcionamiento etc.

Examina a estos efectos, no sólo los actos de los funcionarios, sino los de cualquier particular habilitado para servicios administrativos.

Su Ley orgánica atribuye al Defensor del Pueblo la exclusiva tramitación de quejas que reciba, aunque puede auxiliar en ciertas materias con el Defensor Autonómico.

En correspondencia a la Administración de Justicia puede remitir las quejas al Ministerio Fiscal o al Consejo General del Poder Judicial, e informar sobre ellas en el Informe anual, y desde luego, ejercer el Recurso de Amparo contra decisiones jurisdiccionales (art. 44 de la Ley Orgánica 2/1979, de 3 de octubre, del Tribunal Constitucional).

El Defensor asimismo puede intervenir en los actos de la Administración Militar, pero el **art. 14** de su Ley Orgánica señala un límite, que no haya interferencia con el mando de la defensa nacional.

Paradójicamente tiene casi más poderes frente a la Cortes: Recurso de Inconstitucionalidad y el amparo por violación de derecho y libertades. Es importante esta cuestión ya que en Suecia, respecto a esta materia, el Ombudsman tiene prohibido actual en relación con los actos del Parlamento.

Como venimos manifestando, la CE en su **art. 54** imputa una única función al defensor de pueblo que no es otra que la defensa de los derechos comprendidos en Título I. Este mismo cometido se reitera en el art. 1 de la LODP.

Ahora bien, por lo contrario, el art.9.1 de la citada Ley Orgánica, introduce un claro elemento de desorden, al establecerle al DP dos funciones incoherentes con los artículos citados. La falta de congruencia proviene de la utilización de la conjunción copulativa “y”, que habría de ser sustituida por la preposición “para”. La interpretación literal del art. 9.1 da a entender que el DP realiza de forma acumulativa dos funciones:

- La defensa de los derechos del Título I
- La aclaración de los actos y resoluciones de la Administración Pública y sus agentes en relación con los ciudadanos, a la luz de lo dispuesto en el art. 103.1 CE.

A mi juicio esta segunda función ha de interpretarse subsumida en la primera, de tal forma que el DP controla la actividad de la Administración y en especial sus actos y resoluciones, para verificar que estos se adecuan a los principios de eficacia, jerarquía, descentralización, desconcentración, coordinación y que se realizan con pleno sometimiento a la ley y al Derecho, como establece el **art. 103.1** CE.

De esta forma, el **art. 9.1** LODP ha de entenderse como un criterio de actividad el medio a través del cual cumplir su función, un elemento referencial que ha de serle útil al DP, una vez que obre en su poder la queja del ciudadano, y haya de valorar y planificar su actuación en el caso concreto.

Además de lo expuesto, la extensión de la supervisión y control de la Administración no se refiere exclusivamente a los denominados derechos fundamentales, asociación que suele realizarse con el Título I de la CE. Éste Título, tiene otros contenidos, y los de su capítulo III suelen ser desatendidos, pero la actividad del DP también está referida a él. De igual forma, es cometido de la institución que estudiamos vigilar el cumplimiento del art. 53 CE, tanto de su apartado tercero, como del primero, en lo referido al respecto del contenido fundamental de los derechos en su desarrollo legislativo. De aquí la consecuente legitimación del DP para interponer recurso de amparo y de inconstitucionalidad.

De esta forma, continuamos aumentando el esquema funcional del DP. De una primera y capital función, es decir, la defensa de los derechos del Título I CE, se derivan dos facultades o poderes:

- 1) Controlar la actividad de la Administración
- 2) Inserta recursos de amparo y de inconstitucionalidad

Cada una de estas facultades tiene caracteres y consecuencias distintas. El control de la Administración, que a continuación estudiaremos bajo el genérico concepto de control, tiene un menor poder coactivo, y en todo caso la función del DP acaba con la actuación de otro órgano, sea éste la propia Administración, el ministerio Fiscal, o las Cortes Generales. Por el contrario, en la legitimación para interponer el recurso de inconstitucionalidad el DP ejecuta una actividad de forma directa, y el fin no es corregir una actuación de la Administración no ajustada a Derecho, sino subsanar la propia norma, o restablecer la vigencia de un derecho fundamental en un caso concreto con la interposición del recurso de amparo.

### **3.4. Procedimiento de actuación.**

#### **1. Iniciativa**

- De oficio: El defensor de Pueblo puede intervenir por decisión propia, ya tenga un interés programática en vigilar determinadas actividades administrativas o le llegue información por los medios de comunicación.

- A instancia de parte: toda persona natural o jurídica que tenga un interés legítimo puede dirigirse al Defensor. El art. 10 de su Ley Orgánica señala que para presentar la queja no será impedimento la nacionalidad, la residencia, el sexo, la minoría de edad, la incapacidad legal de sujeto, el internamiento en centro penitenciario o en general cualquier relación especial de sujeción o dependencia de una Administración o poder público.

Sólo se vete a la autoridad administrativa en asuntos de su competencia y en el caso de intereses difusos como el medio ambiente, sólo puede actuar de oficio. Si se trata de quejas colectivas, deben personalizarse en un representante.

Los requisitos formales son mínimos: que la queja sea por escrito, con los datos del demandante y una exposición razonada de la misma, sin necesidad de abogado ni procurador, e incoable en un plazo de un año desde que el que se queja tuviera conocimiento de los hechos, no desde que estos se hubieran producido. Lo cual resulta un plazo muy flexible y razonable.

## **2. Tramitación**

Se admiten o rechazan: el rechazo se producirá si hay mala fe, si es queja anónima o sin fundamentos o tendente a dañar a terceros. Cuando se admite, el Defensor puede solicitar a la Administración afectada que ponga en marcha sus mecanismos de control o realizar directamente inspecciones o solicitar informes para conocer la actuación de ciertos organismos o determinados funcionarios.

Los poderes Públicos están obligados a auxiliarle con carácter preferente y urgente (art. 19.1 de la LODP).

El defensor tiene acceso a cualquier expediente, incluso secreto. Sólo el Consejo de Ministros puede negar ese acceso. Sus actuaciones son reservadas. Sólo se hacen públicos las resoluciones finales y el señalamiento de actitudes hostiles de ciertos funcionarios. Estas últimas se pueden reflejar en el Informe Anual.

## **3. Resolución**

El Defensor puede sugerir a la Administración que modifique sus resoluciones o normas, instar una actividad inspectora o recordar el cumplimiento de deberes legales.

La mayor trascendencia jurídica de sus actos se da en el ejercicio de los recursos de amparo y de inconstitucionalidad reconocidos para la protección de los derechos comprendidos en los **art. 14 al 30.2** de la CE.

Puede también ejercer la acción de responsabilidad contra autoridades, funcionarios y agentes de las Administraciones, pero se trata de responsabilidad civil.

Sólo a través de informar al Ministerio Fiscal, podrán solicitar que se persiguieran presuntos delitos. Las decisiones del Defensor no son recurribles, y los informes del Defensor van dirigidos a las partes, a las Cortes Generales y la opinión pública.

#### **4. Las relaciones de coordinación y cooperación**

Ya que la Estructura territorial de nuestro Estado, se han ido constituyendo bajo diferentes nombres comisionados regionales en diversas Comunidades Autónomas. En la Doctrina Álvaro Gil Robles escribió que la experiencia debía haberse empezado a nivel municipal.

La Ley 36/1985, de 6 de noviembre, regula la relación del Defensor del Pueblo con los comisionados regionales, inspirada en los principios básicos de coordinación y cooperación.

La Ley prevé que se concertarán entre ellos acuerdos sobre los ámbitos de actuación, aunque el Defensor del Pueblo no puede renunciar a recibir cualquier quejas que afecte a cualquier Administración, primero por imperativo legal y, además, porque sólo él puede utilizar los recursos de amparo inconstitucionalidad, que no están al alcance de los defensores autonómicos, y colocaría a algunos ciudadanos en situación de inferioridad, si solo pudieran recurrir al Defensor de su Comunidad.

El Defensor, también ha aplicado el Derecho Comunitario Europeo, o mejor dicho, ha atendido quejas que afectaban a derechos o libertades en aplicación de ese Derecho Comunitario. Desde cuestiones de jubilados y pensiones hasta homologación de títulos de países miembros de la UE o las directivas de la UE sobre multipropiedad, en este sentido el Defensor del Pueblo es también instrumento de vigilancia y control de la aplicación del derecho comunitario.

## **5. Los informes a las Cortes Generales**

Los informes son publicados y suponen una radiografía social de las preocupaciones de los ciudadanos y de los ámbitos en los que falta la Administración Pública y la de Justicia. Pueden considerarse un análisis de la patología de los derechos y libertades respecto a la Administración.

Los Informes suponen una ordenación sistemática y casuística según los derechos y libertades afectados, así también de acuerdo con el funcionamiento de las Administraciones y sus servicios públicos por departamentos.

Desgraciadamente estos informes son poco conocidos por mayoría de los públicos.

La materia más abundante de las quejas se refiere a aquellas incluidas en los principios rectores de la política económica y social, que incluyen derechos económicos, sociales y culturales que sólo están garantizados jurídicamente, si tales derechos están desarrollados mediante leyes. De ahí la importancia de la labor del Defensor en esta materia.

Los Informes son un balance o rendición de cuentas antes las cortes, los ciudadanos y ante el pueblo que defiende. Gil Robles señala que la irrupción del Defensor en las Administraciones es traumática, acostumbradas a la impunidad absoluta. De ahí su resistencia y la tendencia a desacreditar al Defensor inicialmente.

En los Informes anual que se presenta ante las Cortes, la ley señala la posibilidad de incluir los nombres de funcionarios u organismos que estorbaran la labor investigación del Defensor o persistieran en una actitud hostil.

Desgraciadamente estos nombres nunca han aparecido en los informes y ello pese a que contra lo declarado por el Defensor en el informe no cabe acciones ni recursos.

La publicidad del Informe tiene un efecto educativo e informativo ante la ciudadanía y la opinión pública, por ello parecen insignificantes los escasos miles de ejemplares del informe que se editan de los cuales en alto porcentaje van dirigidos a autoridades y parlamentarios. Recordemos que en Suecia con ocho millones de habitantes, el Ombudsman, publica cada año 750.000 ejemplares de su informe, que tiene un enorme impacto en la opinión pública.

Los Parlamentarios, a resultas de estos Informes podrían aplicar los medios de control previstos en los **art. 108 a 111** de la CE – Solicitud de información, comisiones de investigación, interpelaciones, iniciativas legislativas, responsabilidad política.

### **3.5. Requisitos jurídicos del defensor del pueblo.**

Los requisitos personales son:- Ser español, mayor de edad, con plenitud de derechos, pero los requisitos negativos tales como las incompatibilidades o la dedicación exclusiva son muy amplio o rigurosos.

El mandato es de cinco años y puede ser reelegido al no decir nada sobre ello ni la Constitución ni la ley, y puede ser cesado en caso de notoria negligencia o si es condenado por sentencia firme en un delito doloso. Tanto el nombramiento como el cese requieren un amplio consenso parlamentario, ya que primero la comisión Mixta Congreso-Senado de Relaciones con el Defensor del Pueblo, propone por mayorías simple a los candidatos, pero su elección requiere el voto favorable de 3/5 partes del Congreso y del Senado, y de no alcanzarse estas mayorías, en sucesiva propuesta, sería suficiente, con los 3/5 del Congreso y la mayoría absoluta del Senado.

Por otra parte, la ley establece el nombramiento de dos Adjuntos propuestos por el Defensor como colaboradores suyos, así como de asesores especializados, y la dotación de una Oficina del Defensor cuyo personal se asimila al que está al servicio de las Cortes, y su dotación económica tiene una partida en la Ley de Presupuestos.

### **3.6. Estudios comparativos.**

En la Unión Europea tiene defensores nacionales u organismos similares: Bélgica, Alemania, España, Austria, Reino Unido, la República Checa, Dinamarca, Estonia, Grecia, Francia, Irlanda, Chipre, Letonia, Lituania, Luxemburgo, Hungría, Malta, Holanda, Polonia, Portugal, Eslovenia, la República Eslovaca, Finlandia y Suecia. De estos países, los seis primeros cuentan también con defensores regionales u otros organismos similares.

No existe un modelo único de Ombudsman, y el modelo original sueco se ha adoptado a los distintos sistemas propios de cada país.

Como rasgos generales, cabe señalar que los distintos defensores europeos:

- a) Tienen como misión garantizar los derechos de los ciudadanos frente a la administración.
- b) Es una institución que goza de autonomía e independencia funcional, elemento esencial de la misma que garantiza la defensa de los derechos de los ciudadanos.
- c) Es un órgano vinculado al Poder Legislativo, excepto en Francia y Gran Bretaña que depende del Poder Ejecutivo. En este punto, es pertinente comentar que, si bien la doctrina mayoritaria considera que su independencia funcional no tiene por qué verse afectada por su vinculación a un poder u otro, un sector doctrinal si mantiene que la designación por parte del Ejecutivo puede plantear dudas sobre su imparcialidad.
- d) El acceso al defensor por parte de los ciudadanos es directo, a excepción de estos países en los que debe realizarse a través de un miembro parlamentario.
- e) Los servicios que presta al ciudadano en el cumplimiento de sus funciones son gratuitos.
- f) Para cumplir con sus funciones puede recabar cuanta información precise y emitir un informe preceptivo que será público.
- g) Emitirán informes anuales sobre su actuación que remitirán al Parlamento.

- h) La publicidad de sus actuaciones supone un medio de defensa y de presión importante, que hace que las recomendaciones sean, con frecuencia, tenidas en cuentas.
- i) Actúan a instancia de parte y, algunos también, de oficio.

Como rasgos distintivos, cabe señalar que en Suecia el Ombudsman supervisa la actividad de jueces y tribunales y junto con Dinamarca su actividad fiscalizadora se extiende a la Iglesia luterana. En este último país, si bien el Parlamento no puede darle instrucciones, si puede remitirle directrices de carácter general y no es un órgano unipersonal en la actualidad.

En gran Bretaña la elección del Comisionado Parlamentario corresponde a la reina, a propuesta del gobierno; el acceso a él no es directo; la quejas se eleva a este órgano a través de un miembro del Parlamento (un diputado), no puede conocer de un asunto si quien está legitimado para presentar la quejas ha ejercido su defensa ante cualquier tribunal; no puede actuar de oficio, únicamente puede solicitar declaración e información a quien pueda exigírsele en virtud de un procedimiento judicial. Todas estas peculiaridades que se alejan del modelo tradicional han llevado a un sector de la doctrina a cuestionarse si el Comisionado Parlamentario británico es un auténtico Ombudsman.

De alguna de estas peculiaridades participa el *Médiateur* francés. Así es elegido por Ejecutivo, la elección se realiza mediante decreto por el Consejo de Ministros. Tampoco pueden acudir los ciudadanos a él directamente y al igual que el Comisionado británico no puede actuar de oficio. Otra particularidad supone que no puede conocer cuando la reclamación o queja derive de la relación entre administración y un funcionario, a no ser que éste haya cesado como tal. Para acceder a la información que requiera, necesitará la autorización del Ministro correspondiente al departamento implicado. Además de emitir informes en los que se recojan sus recomendaciones, puede iniciar un procedimiento disciplinario, a falta de la autoridad competente, y puede exigir el cumplimiento de las resoluciones judiciales.

En Italia no existe un Defensor del Pueblo nacional o una Comisión de peticiones nacional; sin embargo, existe una extensa red de defensores regionales. El coordinador a

nivel nacional es el Defensor de la región Regione Valle d`Aosta. Las primeras regiones que contar con esta figura fueron Toscana y Liguria donde se introdujo en 1974. En la actualidad existen 19 defensores, 18 en distintas regiones y uno en la provincia autónoma de Trento. Ha habido varias propuestas para incorporar *il difensore Civico nazionale*, introduciendo un nuevo precepto (artículo 98 bis) en la carta constitucional Italiana, entre las que cabe destacar la presentada por la Commisionne Bozzi. En este sentido, las cuestiones que se plantean por la doctrina están en relación con la desigualdad en la protección de los derechos que se pueden producir, y en el límite del ámbito territorial que se corresponde con la región.

#### 4. CAPITULO IV: REFERÉNDUM.

El término "referéndum" aparece en los Parlamentos medievales principalmente en Suiza. Se utilizaba para elegir la técnica a través de la cual los representantes de los territorios, cuando sobre un tema faltaban instrucciones concretas, no tomaban sus decisiones en firme, sino "ad referéndum", es decir, "refiriendo el asunto a sus mandantes "y bajo la reserva de su ratificación.

El uso técnico de la palabra "referéndum" en nuestro país es relativamente reciente. El "Discurso leído el día 9 de noviembre de 1895 en el Ateneo Científico y Literario de Madrid sobre el tema del referéndum" por Segismundo Moret y Prendergast, más tarde Presidente del Gobierno, es, sin duda, una de las primeras ocasiones en que este término es utilizado en un ámbito académico. Tres años más tarde, Ángel Ganivet, en sus Cartas finlandesas, conceptúa al referéndum como un tema de moda. Sin embargo, hasta 1917 no se publica en España un trabajo científico dedicado específicamente a este mecanismo de participación directa, en concreto me estoy refiriendo al libro de Julián de Reparaz y Astein titulado, precisamente, El referéndum. Para concluir estas breves ideas sobre la introducción de la palabra "referéndum" en España, que en el Diccionario Manual de la Real Academia de 1927 se incluye, por primera vez, "una definición de referéndum como consulta que se hace al pueblo sobre asuntos de interés común".

Una definición precisa de lo que debemos entender por "referéndum" no es una tarea dispensa de dificultades, pues, como tendremos ocasión de estudiar con detenimiento, existe una pluralidad de modalidades de referéndums, con exigencias y efectos específicos. Esta polémica institución, que constituye "un auténtico exponente de las tensiones y contradicciones que traspasan al Estado de Derecho democrático" consiente, ocasionalmente y bajo ciertas condiciones, ejercer la soberanía al pueblo, "depositario último de la misma", de manera que sus resultados se impongan, sin excepción, a todos los órganos del Estado.

Aproximadamente, podemos definir el referéndum como uno de los mecanismos de participación directa del ciudadano en la vida política, consistente en formular una pregunta al cuerpo electoral para que éste se pronuncie, con un sí o un no, sobre la misma, sin ningún tipo de intermediarios. Gilbert Bortoli, en un notable trabajo sobre la práctica del referéndum en Francia, nos da la siguiente definición: "procedimiento por el

que el conjunto de los ciudadanos se pronuncia directamente sobre una cuestión de gobierno, en lugar de que esta cuestión sea resuelta por los representantes de los ciudadanos y los poderes constituidos".

Hay que estudiar las diversas modalidades de referéndum recordando que todas las clasificaciones son convencionales, es un modo de ir entendiéndose y de ordenar mínimamente el trabajo.

A) *Por la necesidad o no de que se celebre el referéndum para la validez del acto*, puede ser obligatorio o facultativo. Mientras que el primero "tiene lugar *ope legis*, por imperativo constitucional", el segundo sólo se celebra cuando lo solicita un órgano (o porción del mismo) legitimado para ello. En España, es referéndum obligatorio el que se precisa para llevar a cabo una reforma total de la Constitución (art. 168 CE), y es facultativo el que puede celebrarse en el supuesto de una reforma parcial no esencial de la misma (art. 167 CE).

B) Dentro del perímetro de los referéndums facultativos podemos hacer otra clasificación, en función de quién está legitimado para solicitar su convocatoria. Diferenciamos entonces entre referéndums a iniciativa de un determinado número de electores, a iniciativa del Gobierno o de su Presidente, a iniciativa del Jefe del Estado y a iniciativa del Parlamento o de una porción del mismo. En España, es facultativo a instancia del Presidente del Gobierno el referéndum consultivo del **art. 92** CE, y es facultativo a propuesta de una porción del Congreso o del Senado el referéndum de reforma parcial no esencial de la Constitución.

C) Refiriendo al "contenido formal de la consulta", el referéndum puede ser normativo o no normativo. El primero, tiene por objeto una disposición normativa, mientras que el segundo, versa sobre una decisión política (vg. Anexiones o segregaciones territoriales, adhesiones a organismos internacionales, resolución de conflictos entre órganos constitucionales, etc.). En nuestro ordenamiento constitucional, es normativo el referéndum que se exige para aprobar los estatutos de autonomía de los territorios que sigan la vía rápida (art. 151-2 CE), y es no normativo el referéndum que se exige para que una proyectada comunidad autónoma pueda acceder a la autonomía plena por la vía

rápida sin reunir los requisitos que exige la disposición transitoria segunda (art. 151-1 CE).

- D) Los referéndums normativos, a su vez, pueden clasificarse en constitucionales y legislativos, en función del rango jerárquico de la norma que se somete al veredicto popular. En España, tiene carácter de constitucional el referéndum previsto en el artículo 168 CE para reformar la Carta Magna, por el contrario se han excluido de nuestro sistema político los referéndums legislativos propiamente dichos.
- E) Dentro de los referéndums legislativos, según que el texto normativo esté o no en vigor, podemos diferenciar entre referéndum legislativo de ratificación y referéndum legislativo abrogatorio. El primero, que es el referéndum legislativo en sentido estricto, reside en someter a la decisión del cuerpo electoral un proyecto de ley (en consecuencia, si el resultado es afirmativo se convierte en ley, y si es negativo el proyecto no llega a entrar en el ordenamiento). El segundo, tiene por objeto una ley ya en vigor en el momento de celebrarse el referéndum (en consecuencia, en función de cuál sea el resultado, la ley será derogada o mantendrá su vigencia). En el texto definitivo de nuestra Constitución fueron suprimidas estas dos modalidades referendarías.
- F) En función del ámbito territorial en donde se celebra la consulta, podemos hablar de referéndums estatales (vg. los de reforma constitucional), referéndums regionales (vg. el previsto en el art. 152-2 para reformar los estatutos de autonomía de las comunidades especiales) y referéndums municipales (vg. los previstos en el art. 10-2 del Estatuto de Autonomía de Cataluña).
- G) Atendiendo a la obligación de los poderes públicos de respetar el resultado, algunos autores han distinguido entre el referéndum vinculante y el meramente consultivo.

Hay tantas clasificaciones como posibles perspectivas de análisis, lo que evidentemente obliga a una selección de las que se estimen más útiles e interesantes. Los siete puntos de vista utilizados, al habernos aportado un valioso material conceptual, nos facilitarán sensiblemente el análisis del referéndum en nuestro sistema constitucional.

#### 4.1. Críticas al referéndum.

El referéndum es una institución considerablemente polémica en la doctrina, lo cual no debe extrañar si se tiene en cuenta que ha sido utilizada con fines opuestos y por "los regímenes políticos más dispares".<sup>2</sup> En efecto, aunque en una primera impresión se podría pensar que el referéndum es el método de decisión democrático por excelencia, pues el pueblo decide sin ningún tipo de intermediarios, hay que ser muy precavidos antes de "pronunciarse sobre su santificación democrática".<sup>3</sup> "La historia -como afirma Jorge de Esteban- nos enseña que han sido precisamente los enemigos de la democracia los que han utilizado con más frecuencia esta forma de consulta popular". Y Karl Friedrich, en la misma línea, ha subrayado que "los plebiscitos constituyen uno de los métodos predilectos de los dictadores, buscando en su autoridad un fundamento legítimo".<sup>4</sup> Loewenstein, con la fina perspicacia jurídica que define toda su obra, expone la razón de esta llamativa popularidad del referéndum entre los enemigos de la libertad. A su juicio, dicha razón hay que buscarla en "el hecho de que la votación de (un) referéndum se puede manipular con propaganda y presión mejor que el procedimiento" de elección de una "asamblea representativa, ciertamente más racional".<sup>5</sup>

Tenemos varias experiencias de referéndums celebrados en un contexto autoritario en España (concretamente, estoy refiriendo a los plebiscitos de 1947 y 1966.). La falta de absoluta de libertades, unida a una cuidada campaña oficial y a la dificultad de defender con eficacia respuestas distintas a la del partido único, convirtieron dichas consultas en un burdo mecanismo para legalizar ante la comunidad internacional un régimen político en el que el pueblo carecía de cualquier protagonismo.

Desde posiciones democráticas, referéndum pueden sintetizarse en tres puntos<sup>6</sup>:

---

<sup>2</sup> Cfr. Linde Paniagua, Enrique: "Artículo 92. Referéndum" en *Comentarios a las Leyes Políticas. Constitución española de 1978 (dirigidos por Oscar Alzaga Villaamil)*, Edersa, Madrid, 1985, tomo VII, pág. 370.

<sup>3</sup> Cfr. De Esteban, Jorge: *El régimen....*, op. cit., pág. 92.

<sup>4</sup> Cfr. Friedrich, Karl: *La démocratie constitutionnelle*, P.U.F., París, 1958, pág. 513.

<sup>5</sup> Cfr. Loewenstein, Karl: *Teoría de la Constitución*, Ariel, Barcelona, 1976, pág. 329.

<sup>6</sup> Seguimos básicamente la exposición del profesor Luis Aguiar de Luque: "Referéndum", op. cit., págs. 791-792.

1. En primer lugar, se destaca la "distinta lógica" a la que responden la democracia representativa y el referéndum. Pues en tanto que aquélla se basa en la sustitución del pueblo por minorías que actúan en su nombre, éste constituye una clara manifestación de las concepciones democráticas radicales de Juan Jacobo Rousseau, críticas de los sistemas representativos y favorables al autogobierno. O dicho con otras palabras, en tanto que el Estado representativo se vincula al principio de soberanía parlamentaria, el referéndum deriva del principio de soberanía popular.

2. En segundo lugar, se afirma que el referéndum es, tal como manifiesta la historia, fácilmente manipulable por quienes ocupan el Poder, y favorece soluciones de carácter conservador, dificultando las decisiones de signo progresista. El primero de estos dos aspectos parece bastante indiscutible, desde Napoleón al general Pinochet, muchos dictadores lo han utilizado para buscar -y forzar- un voto de adhesión incondicional a su persona y a su sistema político. Las predilecciones, por ejemplo, de Hitler, Franco o Nasser por el referéndum no han hecho sino aumentar las desconfianzas con que es contemplada esta institución. Por lo que se refiere al segundo aspecto de esta crítica, esto es, que el referéndum favorece respuestas de carácter conservador, me parece ya más discutible. El movimiento obrero francés, influido por las experiencias bonapartistas, participó durante muchos años de esta desconfianza, hasta el extremo de rechazar decididamente la práctica referendaria.

3. Finalmente, el profesor Aguiar de Luque, Luis recuerda que para algunos autores el referéndum ha perdido todo significado en los sistemas políticos occidentales, ya que "las consultas electorales (sobre la base de la rigidez de' las estructuras partidistas) se han tornado en una fórmula que conjuga la designación de gobernantes con la elección de opciones políticas alternativas". Dicho con otras palabras, cuando hay elecciones generales, y en la sociedad hay algún tema de especial trascendencia fuertemente controvertido (vg. legalización del aborto, ingreso en una estructura militar internacional, etc.), cada partido político en su programa electoral debe pronunciarse sobre el mismo, de esta modo, cada ciudadano no sólo elige determinados gobernantes, sino que también, simultáneamente, opta por una u otra solución al tema objeto de la controversia. Siendo, por tanto, a juicio de estos autores, innecesario e incluso perturbador la introducción del referéndum.

A mi juicio, sin negar que algunos de las críticas que se han dirigido contra el instituto del referéndum sean realmente preocupantes, parece fuera de toda duda el carácter genuinamente democrático del mismo. Seguro que su utilización ha servido con mucha frecuencia a regímenes políticos autocráticos y despóticos, pero también lo es que ni por su naturaleza ni por sus orígenes históricos se puede calificar al referéndum de antidemocrático, sino todo lo contrario. Es importante que recordamos, pues, la ambivalencia que en la práctica política ha comportado acudir a fórmulas referendarías, y siendo también conscientes de la dificultad que encierra el ejercicio de la democracia directa o semi-directa en los Estados contemporáneos, el referéndum nos sigue pareciendo no sólo una fórmula inserta en la legitimidad democrática sino también un instrumento útil en la toma de decisiones colectivas que requieran un especial consenso.

El profesor Jorge de Esteban, desde una perspectiva teórica, ha señalado las tres condiciones necesarias para lograr que el referéndum tenga "una validez realmente democrática"<sup>7</sup>:

En primer lugar, es imprescindible que la consulta se lleve a cabo en un Estado de Derecho, con todas las garantías formales y materiales que esta fórmula política implica. Es indiscutible, "que el referéndum no es, ni puede ser, más que otra de las varias instituciones utilizables en una democracia en donde exista ya un pluralismo político y unos derechos fundamentales garantizados. Pero, en ningún caso, puede ser la única vía de participación popular" en la vida política.

En segundo lugar, es importante que el referéndum recaída sobre una materia adecuada y que la pregunta esté correctamente formulada. Un referéndum mal planteado o excesivamente técnico no supondrá la aclaración del tema controvertido, ni dará legitimidad a la consulta. No es posible excluir que la respuesta depende en gran medida de los términos, más o menos hábiles, en que la interrogación al pueblo se haya formulado.

En tercer lugar, para la validez democrática de las consultas referendarios, se exige un adecuado control de los medios de comunicación de masas de titularidad pública y, muy especialmente, de la televisión cuando ésta emite en régimen de monopolio. En aras de

---

<sup>7</sup> Cfr. De Esteban, Jorge: *El régimen...*, op. cit., pág. 92.

la libertad de expresión, es necesario garantizar que las diversas organizaciones económicas, sociales, políticas, religiosas y culturales podrán acceder de forma equitativa a estos medios de comunicación públicos y, habrá que adoptar todas las medidas de control necesarias para que el Gobierno no use de ellos abusivamente.

## **4.2. La institución del referéndum en el sistema constitucional español.**

La Constitución española de 1978, tras varios debates parlamentarios de alto nivel, ha consagrado tres grandes modalidades de referéndums (de reforma constitucional, consultiva y autonómica), alguna de las cuales abarca a su vez varias subespecies perfectamente diferenciadas.

El referéndum de reforma constitucional puede ser, en función de la parte de la Ley Fundamental que se quiere modificar, facultativo (art.167 CE) u obligatorio (art. 168 CE). El referéndum consultivo, que consiste en someter al veredicto popular "decisiones políticas de especial trascendencia", es único en su género (art. 92 CE). Por el contrario, nuestra Constitución recoge, al menos, cuatro tipos de referéndums autonómicos:

A) referéndum para que una proyectada comunidad autónoma logre acceder a la autonomía plena por la vía rápida sin reunir los requisitos que exige la disposición transitoria segunda (art. 151-1).

B) referéndum para aprobar los estatutos de autonomía de los territorios que sigan la vía rápida (art. 151-2).

C) referéndum para modificar los estatutos de autonomía de las comunidades autónomas que hayan seguido la vía rápida (art.152-2).

D) referéndum para la incorporación de Navarra a la Comunidad Autónoma Vasca (disposición transitoria cuarta).

A estas tres modalidades de referéndums constitucional, consultivo y autonómico debemos añadir una cuarta: el referéndum municipal. Pues aunque la Constitución no la reconoce expresamente, parece clara su admisión en virtud de lo dispuesto en el artículo 149-1-32 de la misma.

Esta diversidad de referéndum que acabamos de especificar es bastante engañosa, y no debe llevarnos a pensar que el mecanismo de las consultas populares directas tiene fijado un papel importante en nuestro sistema político, por el contrario, a lo largo del proceso constituyente se fue creando patente que, en los principales partidos políticos, existía una importante dosis de desconfianza hacia los instrumentos de participación directa en general, y hacia el referéndum en particular. El resultado ha sido que en el Texto Constitucional definitivo el referéndum ha aparecido delicadamente devaluado en todos los sentidos, lo que, en principio, no parece muy de acuerdo con los amplios términos con que el artículo 23 consagra el derecho a participar directamente en los asuntos públicos.

Los más llamativos de esta desconfiada y restrictiva trayectoria constitucional son tres:

- La supresión del referéndum legislativo de ratificación y del referéndum legislativo abrogatorio: Este es lo más destacado del último proceso constituyente en lo que afecta a la institución del referéndum sin ninguna duda, modalidades que gozar de cierta tradición en el Derecho comparado (El artículo 75 de la Constitución italiana recoge con bastante detalle, el mecanismo del referéndum legislativo abrogatorio o derogatorio), cuentan con algunos precedentes en el Derecho histórico español (El artículo 66 de la Constitución republicana de 1931). En consecuencia, tanto en el Anteproyecto de Constitución (B.O.C. 5-1-1978) como en el Informe de la Ponencia (B.O.C. 17-IV-1978), el artículo que se corresponde con el número 92 del texto definitivo recogía tres clases de referéndums: sobre leyes aprobadas por las Cortes y aún no sancionadas, sobre decisiones políticas de especial trascendencia y sobre leyes en vigor. Sin embargo, al llegar a la Comisión de Asuntos Constitucionales del Congreso, la institución del referéndum sufrió una drástica restricción, fruto de una rectificación in voce del profesor Solé Tura consensuada entre todos los Grupos Parlamentarios a excepción del Alianza Popular. El profesor Jordi Solé Tura al defender dicha rectificación, por la que se suprimían las dos modalidades de referéndum legislativo (el de ratificación y el abrogatorio), inició un interesante y denso debate que se prolongaría hasta el Pleno del Congreso de los Diputados. A su juicio, el referéndum sobre leyes aprobadas por las Cortes y aún no sancionadas "abre una extraña posibilidad de que la soberanía del Parlamento sea absolutamente menoscabada y establece, sobre todo, la posibilidad de conflictos muy serios entre Gobierno, Rey y Parlamento, puesto que se

trata de leyes que ya han sido aprobadas pero que antes de ser sancionadas pueden ser sometidas a referéndum"<sup>8</sup>. Por lo que relativo al referéndum abrogatorio, el diputado de U.C.D. José Pedro Pérez-Llorca, al intervenir para apoyar la rectificación, afirmó que es una técnica que "plantea problemas similares, cuando no más delicados", que el referéndum legislativo de ratificación. En su opinión –expresando un temor que ya había puesto de relieve el diputado socialista Cordero en las Cortes Constituyentes de la Segunda República- el referéndum abrogatorio era perjudicial para la estabilidad y el "armónico desarrollo" del sistema político, especialmente en el momento en que el Parlamento debía aprobar las leyes complementarias de la Constitución. En turno en contra, intervino el profesor Fraga Iribarne para mostrar su total disconformidad con estas supresiones, pues a su juicio el referéndum es una ventana abierta a la participación de las fuerzas sociales en la vida política sin tener que pasar por el tamiz de los partidos políticos, evitando caer en la dañina "partitocracia"<sup>9</sup>. A esta última objeción, el profesor Solé Tura replicó diciendo que, en un país donde precisamente los partidos políticos han estado prohibidos durante cuarenta años, contemplar o denunciar el peligro de la partidocracia "es un mal servicio a la causa de la consolidación de la democracia que intentamos llevar adelante". Y añadió: "Aquí el problema que tenemos hoy no es el de la partidocracia, sino conseguir que los partidos funcionen, conseguir que los partidos sean representativos, que los partidos tengan fuerza, que los partidos sean reconocidos como intérpretes concretos de las grandes masas de la población, y eso es lo fundamental".

Sometida a votación, la rectificación fue aprobada por treinta y tres votos a favor y dos en contra, sin abstenciones. En consecuencia, el primer apartado del entonces **artículo 86** quedaría -con redacción que ya iba a ser definitiva- con el siguiente tenor: "Las decisiones políticas de especial trascendencia podrán ser sometidas a referéndum consultivo de todos los ciudadanos" (B.O.C. de 1 de julio de 1978). En el Pleno del Congreso de los Diputados se reprodujo el debate en términos muy similares, como

---

<sup>8</sup> *Diario de Sesiones del Congreso de los Diputados (Comisión de Asuntos Constitucionales y Libertades Públicas)*, núm. H1, 6 de junio de 1978, pág. 2937.

<sup>9</sup> *Ibidem.* págs. 2939, 2941 y 2945. Define la "partidocracia" como aquel "momento en el cual los partidos no actúan como promotores de corrientes de opinión, de programas y de candidatos, sino como monopolizadores del proceso político".

consecuencia de la propuesta del profesor Fraga Iribarne de volver al texto de la Ponencia. Por 243 votos contra 16 dicha pretensión fue rechazada.

- La restricción de los sujetos legitimados para solicitar la celebración de un referéndum.

En los primeros textos del *iter* constituyente, la legitimación para pedir la convocatoria de alguno de los tres tipos de referéndums facultativos reconocidos en el entonces artículo 85 (esto es, el legislativo de ratificación, sobre decisiones políticas de especial trascendencia y el legislativo abrogatorio) estaba atribuida a una diversidad de sujetos. Así, en el Borrador de Constitución divulgado por la prensa en noviembre de 1977 se concedía todas las modalidades al Gobierno, al Congreso, al Senado, a tres Asambleas regionales y a 500.000 electores<sup>10</sup>. En el Anteproyecto de Constitución, publicado en el B.O.C. de 5 de enero de 1978, se otorgaba dicha iniciativa al Congreso, al Senado y a tres Asambleas de Territorios Autónomos en las tres clases de referéndums, y a 750.000 electores en el supuesto del referéndum legislativo abrogatorio. La Declaración en su Informe (B. O. e. de 17 de abril de 1978), tras reestructurar el precepto con la oposición de UCD, legitimaba, en todos los supuestos, al Gobierno, al Congreso y al Senado, y, para convocar referéndums abrogatorios, a tres Comunidades Autónomas y a los electores en número no inferior a 750.000.

No obstante en estas primeras fases del proceso constituyente ya se estimaba una tendencia gradualmente restrictiva en el tema de la iniciativa de los referéndums, principalmente si eran legislativos derogatorios, y aunque también es indiscutible que algunas de las rectificaciones formuladas al **artículo 85** acentuaban señaladamente esta impresión, lo cierto es que "ninguna de ellas hacía presentir la drástica cirugía" a la que dicho artículo sería sometido en la Comisión de Asuntos Constitucionales del Congreso<sup>11</sup>. En consecuencia, al ser aprobada la enmienda in voce presentada en este trámite por el profesor Solé Tura, que ya hemos desarrollado parcialmente al estudiar la supresión de los dos tipos de referéndums legislativos, la facultad de solicitar la

---

<sup>10</sup> Cfr. "Las actas de la Ponencia Constitucional" publicadas en la Revista de las Cortes Generales, núm. 2, 1984, págs. 295 y 297.

<sup>11</sup> Cfr. Cruz Villalón, Pedro: "El referéndum...", op. cit., pág. 151.

celebración de una consulta popular quedó restringida exclusivamente al Presidente del Gobierno.

Lo más llamativo y posiblemente discutible de este proceso restrictivo es la supresión de la iniciativa popular para exigir la celebración de un referéndum. Los argumentos de Herbert Barrera en el Pleno del Congreso de los Diputados oponiéndose a esta exclusión me parecen especialmente sólidos. A su juicio, el que un determinado número de ciudadanos pudiera pedir la convocatoria de un referéndum evitaría "un posible divorcio entre la clase política y el país". Y añadía: "los partidos son sin duda instrumentos indispensables de la democracia, pero la oligarquía de los partidos o de los estados mayores de los partidos, me parece no solamente injusta, sino peligrosa para el futuro de la democracia, sobre todo si esto va acompañado de sistemas electorales que eliminan también, en gran parte, el contacto directo" con los representantes. José Pedro Pérez-Llorca, con argumentos mucho más pragmáticos, justificaba la supresión de la iniciativa popular para demandar un referéndum afirmando que esta facultad otorgaría a los grupos minoritarios, e incluso extraparlamentarios, un poder extraordinario que podría "crear conflictos graves al funcionamiento adecuado del sistema".

- La calificación de "consultivo" al referéndum sobre decisiones políticas de especial trascendencia.

Las cantidades de veces citada enmienda in voce del profesor Solé Tura, además de eliminar las dos modalidades de referéndum legislativo y de restringir al Presidente del Gobierno la facultad de solicitar su convocatoria, calificó de "consultivo" al referéndum sobre "decisiones políticas de especial trascendencia". No vamos a analizar ahora el significado y el alcance jurídico-político de la agregación de este adjetivo, tema que trataremos con detalle al estudiar precisamente el referéndum consagrado en el artículo 92<sup>12</sup>. Lo que sí debemos tratar en este momento es que el propósito de los constituyentes al introducirlo fue, sin ninguna duda, el de recortar la eficacia decisoria de este mecanismo de participación directa.

---

<sup>12</sup> Cfr. *infra* 2.3.4.: "Alcance y significado del término consultivo aplicado a esta modalidad de referéndum".

Hasta ahora no hemos hecho más que apuntar, subyacía el problema que determinar en qué medida los mecanismos de participación directa debían sobresalir en el juego político o ser meros correctores de la democracia representativa. Este revolución radical que experimentó la institución del referéndum en la Comisión de Asuntos Constitucionales del Congreso similar al que había experimentado en el mismo trámite la regulación de la iniciativa popular, responde, como afirma certeramente el profesor Santamaría Pastor Juan Alfonso, "a la asunción decidida de una opción política nítida, consistente en el reforzamiento de los mecanismos de la democracia representativa. Frente a una primera postura, un tanto ingenua, de democratización a ultranza, los constituyentes apreciaron con toda claridad los peligros de un posible abuso de la *apellatio ad populum*"<sup>13</sup>. Las causas principales de esta revolución espectacular, apoyada por todos los partidos políticos a excepción de Alianza Popular, fueron básicamente cuatro:

1. La repetida utilización del referéndum en la v<sup>a</sup> República francesa con fines carismáticos. Parece cierto que la convocatoria de cinco referéndums en once años (1958 - 1969), buscando fortalecer la figura de su primer Presidente, también se dejó sentir negativamente en el ánimo de los legisladores españoles.
2. El recuerdo inmediato de las connotaciones autoritarias y anti partidistas del referéndum en el régimen franquista. Fue precisamente el profesor Solé Tura quien, en el Pleno del Congreso, se acordó que las consultas populares durante la dictadura del general Franco, estaba lejos de ser un instrumento de participación directa, fueron montajes propagandísticos orientados a legitimar un sistema político en el que el pueblo no tenía ningún poder efectivo.
3. La imperiosa necesidad de fortalecer y potenciar los partidos políticos en España tras cuatro décadas de estar prohibidos. Una vez más fue el profesor Solé Tura quien hizo oír su voz en el Parlamento. En esta ocasión, respondiendo a las críticas del profesor Fraga Iribarne en el sentido de que la supresión del referéndum era un "camino de servidumbre hacia la partidocracia" , aseguro que fomentar el fortalecimiento de los partidos políticos nunca puede ser conceptuado de servidumbre, por tanto no es otra

---

<sup>13</sup> Cfr. Santamaría Pastor, Juan Alfonso: "Artículo 92" en *Comentarios a la Constitución (dirigidos por F. Garrido Falla)*, Civitas, Madrid, 1985, pág. 1315.

cosa que desarrollar el contenido del **artículo 6** de la propia Constitución. Tras reconocer expresamente que esta restricción del referéndum favorecía, en alguna medida, el protagonismo de los partidos políticos, agregó: "Queremos que los partidos se fortalezcan, que los partidos se desarrollen, que los partidos sean cada vez más representativos, más auténticamente representantes de lo que son las diversas formas de voluntad popular".

4. La polémica experiencia italiana del referéndum abrogatorio. El hecho de que la práctica totalidad de las fuerzas políticas presentes en el proceso constituyente valorasen negativamente la experiencia italiana en el tema del referéndum abrogatorio, pesó decisivamente en su supresión. Los parlamentarios españoles estimaban que el referéndum abrogatorio italiano había "generado no pocos problemas y (había) enturbiado un tanto el ambiente político, facilitando un campo de juego idóneo a los partidos políticos marginales y extraparlamentarios y permitiendo sacar de los muros de los edificios que albergan las Cámaras las contiendas políticas, para llevarlas a la calle" a través de la acumulación de firmas y subsiguiente referéndum. Además, estos recelos hacia el modelo italiano se vieron acentuados, en la Comisión del Congreso, por las peculiares características de la campaña que precedió a los dos referéndums que se celebraron en este país el 11 de junio de 1978, cuyo objeto era pronunciarse sobre la Ley de medidas de orden público y sobre la Ley de financiación de los partidos políticos.

Los redactores de la Constitución española, muy influidos por los cuatro temas que acabamos de indicar, sistematizaron el referéndum con un espíritu intensamente restrictivo, lo que ha conducido a "descafeinar" en buena medida dicha institución. Es indiscutible que en los primeros textos del iter constituyente las diversas modalidades de referéndum aparecían reguladas de "forma torpe e inconveniente", siendo susceptibles de engendrar problemas muy graves para el correcto funcionamiento del sistema. Pero los constituyentes, en lugar de intentar evitar los riesgos mejorando su regulación, optaron por suprimir los dos tipos de referéndums que más poder confería a los ciudadanos y por restringir muy sensiblemente el referéndum sobre decisiones políticas. Como ha afirmado el profesor Tomás Villarroya, "si en otros tiempos o lugares se usó indebidamente del referéndum legislativo, lo pertinente no es suprimirlo, sino depurarlo y rescatarlo para la democracia. Pero, además sigue diciendo el profesor

de Valencia-, la democracia representativa, entre nosotros y en otros lugares- aparece, en buena medida, expropiada por los partidos políticos: justo es que, en determinadas ocasiones, se conceda al pueblo la posibilidad de expresar directamente su voluntad".

### **4.3. Normativa reguladora de la institución del referéndum.**

Los aspectos fundamentales de la institución del referéndum están recogidos en la propia Constitución y en la Ley Orgánica 2/1980, de 18 de enero, sobre regulación de las distintas modalidades de referéndum (B.O.E. 23-1-1980) (Su artículo 8-4, como veremos, fue modificado por la Ley Orgánica 12/1980, de 16 de diciembre (B.O.E. 24-XII-1980)). Junto a estos dos textos básicos, otras disposiciones como la Ley Orgánica 5/1985, de 19 de junio, del régimen electoral general (B. O. E. 20-VI -1985), la Ley 7/1985, de 2 de abril, reguladora de las bases del régimen local (B.O.E. 3-IV-1985) y el capítulo 11 del título VII del Reglamento del Congreso de los Diputados, de 10 de febrero de 1982 (B.O.E. 5-111-1982), completan la regulación jurídica de las consultas populares directas en nuestro sistema constitucional. Por otra parte, y a los efectos de reglamentar los temas materiales y organizativos que se planteen en cada consulta referendario, la disposición final según da de la Ley Orgánica del referéndum autoriza al Gobierno para dictar las normas "que sean precisas para el cumplimiento y la ejecución" de dicha Ley.

- Dispersos en diferentes títulos del Texto Constitucional, encontramos numerosos artículos que se refieren al referéndum. Los más importantes son los siguientes: art. 62C, facultad regia para convocarlos; art. 92-1 y 2, referéndum consultivo; art. 92-3, remisión a una ley orgánica de desarrollo; arto 149-1-32, competencia del Estado para su autorización; arto 151-1, referéndum de iniciativa autonómica; art. 151-2, referéndum para aprobar estatutos de autonomía; art. 152-2, referéndum para modificar estatutos de autonomía; art. 167-3, referéndum de reforma constitucional facultativo; art. 168-3, referéndum de reforma constitucional obligatorio; y disposición transitoria 4 punto 1, referéndum para la incorporación de Navarra a la Comunidad Autónoma Vasca. Es evidente que algunos de estos preceptos, a pesar de estar incluidos en el texto articulado, son normas de Derecho transitorio, que ya han agotado su eficacia jurídica al haberse consumado el proceso de construcción del Estado autonómico.

- El tercer párrafo del artículo 92 de la Constitución afirma que "una ley orgánica regulará las condiciones y el procedimiento de las distintas modalidades de referéndum previstas en esta Constitución". El hecho de que el párrafo transcrito forme parte del artículo dedicado al referéndum consultivo, suscitaba la duda de si dicha ley debía referirse exclusivamente al referéndum consultivo y sus posibles variantes o si, por el contrario, debía regular los tres tipos de referéndums previstos en la Constitución (esto es, el constitucional, el consultivo y el autonómico). Esta duda fue, sin embargo, rápidamente aclarada, pues el contenido de la Ley Orgánica reguladora del referéndum, de 18 de enero de 1980, afecta indubitadamente a aquellas tres modalidades. Por el contrario, su disposición adicional precisa que "las disposiciones de la presente Ley no alcanzan en su regulación a las consultas populares que puedan celebrarse por los Ayuntamientos, relativas a asuntos relevantes de índole municipal, en sus respectivos territorios". En resumen, pues, el contenido de la L.O. 2/1980 es aplicable a los referéndums constitucionales, consultivos y autonómicos, pero no a los municipales.

El *iter* parlamentario seguido por el Proyecto de Ley Orgánica sobre regulación de las distintas modalidades de referéndum estuvo estrechamente ligado al proceso autonómico andaluz<sup>14</sup>. En efecto, para poder entender la razón de aquel precipitado e irregular procedimiento legislativo, a medio camino entre "la razón de Estado y la disciplina de partido"<sup>15</sup>, no hay que olvidar el compromiso político adquirido por el Presidente Suárez de celebrar el referéndum de iniciativa autonómica para Andalucía el 28 de febrero de 1980. Se produjo entonces, como han afirmado los profesores Linde Paniagua y Herrero Lera, "una falta de sincronía entre los compromisos personales adquiridos por el Presidente del Gobierno y las previsiones legales en que se debía enmarcar el cumplimiento de aquéllos"<sup>16</sup>, pues esta consulta popular sólo se podía celebrar si previamente había sido aprobada la Ley Orgánica reguladora del referéndum.

---

<sup>14</sup> Cfr., entre otros, Tomás Villarroya, Joaquín: "Proceso autonómico y observancia de la Constitución" en *Revista Española de Derecho Constitucional*, núm. 15, 1985, pág. 39; Ortega Álvarez, Luis: "La inconstitucionalidad de la reforma de la Ley Orgánica de Referéndum" en *Revista de Administración Pública*, núm. 97, 1982, pág. 175; Linde Paniagua, Enrique y Herrero Lera, Miguel: "Comentario a la Ley Orgánica de modalidades de referéndum" en *Revista del Departamento de Derecho Político*, núm. 6, primavera 1980, págs. 85-86; Ripollés Serrano, María Rosa: "Notas ...", *op. cit.*, págs. 329, 330 y 339.

<sup>15</sup> Cfr. Ripollés Serrano, María Rosa: "Notas...", *op. cit.*, pág. 330.

<sup>16</sup> Cfr. Linde Paniagua, Enrique y Herrero Lera, Miguel: "Comentario a la Ley...", *op. cit.*, pág. 85.

Ante esta situación, el Gobierno de UCD remitió al Parlamento el Proyecto de Ley a mediados de noviembre de 1979<sup>17</sup>, solicitando que fuera tramitado por el procedimiento legislativo de urgencia. Tras el Informe de la Ponencia, la Comisión de Asuntos Constitucionales del Congreso lo dictaminó en dos sesiones, siendo aprobado por el Pleno en versión que ya iba a ser definitiva el 28 de diciembre<sup>18</sup>. En la sesión extraordinaria del 15 de enero de 1980, la Cámara Alta, a los efectos de que el Proyecto no tuviera que volver al Congreso, lo aprobó sin ninguna alteración, aunque para ello fue preciso que los senadores centristas y socialistas retiraran bajo la presión de sus propios partidos las enmiendas que habían presentado. No es de extrañar, pues, que, en este contexto, el parlamentario de UCD Antonio Pérez Crespo dijera que como senador "sentía un amargo sabor" por la marginación de que había sido objeto el Senado. A tenor de todo lo anterior, es evidente que la temprana aprobación de la Ley Orgánica del referéndum no se debió al deseo del legislador de articular rápidamente cauces de participación directa, sino a la necesidad de contar con la normativa precisa para poder convocar el referéndum andaluz de iniciativa autonómica (art. 151-1).

Los efectos de esta precipitada aprobación de la Ley Orgánica del referéndum son principalmente tres:

- El contenido de esta Norma es claramente desproporcionado, pues en tanto que los referéndums autonómicos previstos en el artículo 151 de la Constitución son reglamentados de forma exhaustiva, los referéndums constitucional y consultivo son objeto de una regulación breve y, en muchos aspectos, insuficiente.
- En segundo lugar, debemos destacar que se trata de una ley notablemente restrictiva, que excluye en buena medida "las posibilidades y virtualidades democratizadoras" del referéndum.

---

<sup>17</sup> *El Proyecto remitido por el Gobierno fue publicado en el Boletín Oficial de las Cortes, núm. 97-1, serie A, de 23 de noviembre de 1979.*

<sup>18</sup> *Diario de Sesiones del Congreso de los Diputados (Sesión Plenaria), núm. 59,28 de diciembre de 1979. La votación arrojó el siguiente resultado: 258 votos a favor, 17 en contra y 3 abstenciones.*

- Finalmente, hay que señalar que es una ley técnicamente muy deficiente, hasta el extremo que el profesor Torres del Moral afirma que sus "errores y defectos técnicos casi se cuentan por palabras"<sup>19</sup>.

Si el proceso de elaboración de la Ley Orgánica del referéndum fue, anómalo y polémico, sin que faltaran reiteradas acusaciones de inconstitucionalidad, debemos tener en cuenta que el debate no se cerró con la aprobación de dicha Ley. Por el contrario, a raíz del insuficiente resultado producido en la provincia de Almería el 28 de febrero de 1980, que impedía a Andalucía constituirse en comunidad autónoma por la vía del artículo 151, se modificó el párrafo cuarto del artículo octavo de la Ley Orgánica 2/1980, de 18 de enero. Esta reforma a la que se dio efectos retroactivos para poder considerar positivos los resultados negativos del referéndum andaluz, se formalizó en la Ley Orgánica 12/1980, de 16 de diciembre (B.O.E. 24-XII-1980).

#### **4.4. Referéndum consultivo (art. 92).**

La modalidad más novedosa y a su vez problemática de la institución referendario, la consagra la Constitución en su artículo 92-1, al afirmar que "las decisiones políticas de especial trascendencia podrán ser sometidas a referéndum consultivo de todos los ciudadanos". Añadiendo, el segundo apartado de este mismo precepto, que "el referéndum será convocado por el Rey, mediante propuesta del Presidente del Gobierno, previamente autorizado por el Congreso de los Diputados". Podemos llegar a concluir que el referéndum consultivo es, una figura interesante, tanto por sí misma como, sobre todo, por lo que significa de nuevo intento de incorporar a una Constitución eminentemente representativa algunas fórmulas de democracia directa.

No obstante esta modalidad referendario aparece escasamente constitucionalizada en el Derecho comparado, debemos referirnos como un claro precedente al modelo sueco. Parece indudable que "el referéndum consultivo español responde al planteamiento de la Constitución de Suecia, es decir, se ha optado por incorporar a la Constitución la figura de la consulta popular, pero sin que ésta interfiera en el carácter representativo de

---

<sup>19</sup> Cfr. Torres del Moral, Antonio: *Principios...*, op. cit., pág. 109.

nuestra democracia ni, sobre todo, en el funcionamiento del régimen parlamentario que se pretende implantar"<sup>20</sup>.

El artículo 92 de la Constitución, fruto de un laborioso proceso parlamentario que se prolongó hasta la Comisión Mixta Congreso-Senado y que como hemos visto, limitó muy sensiblemente el alcance de la institución referendario, es un precepto ambiguo que, desafortunadamente, apenas ha sido desarrollado por la Ley Orgánica reguladora de las distintas modalidades de referéndum. En efecto, el artículo 6 de dicha Ley, único que se refiere a esta clase de referéndum, se limita a precisar que la solicitud del Presidente del Gobierno al Congreso de los Diputados "deberá contener los términos exactos en que haya de formularse la consulta", y que la autorización de la Cámara Baja deberá ser por mayoría absoluta. Aspectos tan importantes como el objeto de la consulta, los efectos vinculantes o no vinculantes del resultado, la precisión de lo que debe entenderse por "decisión política de especial trascendencia" o la posibilidad de celebrar referéndums consultivos de ámbito infra-estatal, son algunos de los numerosos temas que pasaron totalmente desapercibidos para los legisladores.

Sabemos que no es predecible un uso frecuente de esta modalidad de referéndum, pero debemos recordar que ha sido utilizada en un tema extraordinariamente polémico: la decisión política del Gobierno en relación con la Alianza Atlántica<sup>21</sup>. La apasionada campaña electoral que precedió a dicha consulta, unida a lo incierto del resultado hasta el último momento<sup>22</sup>, motivó numerosos artículos y comentarios.

---

<sup>20</sup> Cfr. Cruz Villalón, Pedro: "El referéndum...", *op. cit.*, pág. 159.

<sup>21</sup> En el Boletín Oficial del Estado de 7 de febrero de 1986 se publicó el Real Decreto 214/1986, de 6 de febrero, por el que se somete a referéndum de la Nación la decisión política del Gobierno en relación con la Alianza Atlántica. Para la celebración de este referéndum se dictaron numerosas normas complementarias. Las más importantes son las siguientes: Real Decreto 215/1986, de 6 de febrero; Real Decreto 216/1986, de 6 de febrero; Real Decreto 217/1986, de 6 de febrero; Real Decreto 218/1986, de 6 de febrero; y Real Decreto 440/1986, de 28 de febrero. Para un estudio de esta consulta puede verse el trabajo del Equip de Sociologia Electoral de la Universitat Autònoma de Barcelona titulado: "El referéndum del 12 de marzo de 1986 sobre la permanencia de España en la OTAN Y sus consecuencias para el sistema político" en Revista de Estudios Políticos, núm. 52, 1986, págs. 183-215.

<sup>22</sup> Los resultados que se produjeron el 12 de marzo de 1986 fueron mucho más progubernamentales de lo que era previsible a tenor de las encuestas electorales. En concreto, fueron los siguientes (B.O.E. de 2 de abril de 1986 y B.O.E. de 11 de abril de 1986):

Electores: **29.024.494**

#### **4.4.1. Procedimientos que debe seguirse para convocar un referéndum consultivo.**

Antes de nada, el primero que hay que indicar es que el referéndum previsto en el artículo 92 de la Constitución tiene carácter facultativo, lo que significa que los poderes públicos pertinentes podrían adoptar la decisión política de especial trascendencia sin consultar previamente al pueblo, es decir, se consulta al cuerpo electoral porque se quiere, no porque haya una obligación jurídica de hacerlo. Sentada esta precisión, debemos señalar que el proceso que conduce a la celebración de un referéndum consultivo se compone básicamente de tres fases:

**Propuesta del Presidente del Gobierno:** Parece indudable que la iniciativa en este tipo de referéndum corresponde de forma exclusiva al Presidente del Gobierno, quien libremente decidiera si pone en marcha o no el procedimiento que, en su caso, conducirá a la celebración de la consulta. Se trata de un “acto personalismo” que no precisa siquiera del acuerdo previo del Consejo de Ministros, lo que sin duda contribuirá a fortalecer la figura de su Presidente.

Una vez que el Jefe del Gobierno ha adoptado la decisión de proponer la celebración de un referéndum consultivo tiene que solicitar autorización al Congreso de los Diputados, indicando en dicha solicitud “los términos exactos en que haya de formularse la consulta”. En cuanto a la valoración política de los requisitos de que la solicitud contenga expresamente concretada la pregunta que se desea formular.

**Autorización del Congreso de los Diputados:** Una vez recibida en la Cámara Baja la solicitud del Presidente del Gobierno, será debatida en el Pleno de la misma. Dicho debate, que deberá ajustarse a las normas previstas para el de totalidad, finalizará con una decisión concreta, que será comunicada por el Presidente del Congreso al del

---

*Votantes: 17.246.452*

*Votos afirmativos: 9.054.509*

*Votos negativos: 6.872.421*

*Votos en blanco: 1.127.673*

*Votos nulos: 191.849*

Gobierno (art. 161 del Reglamento del Congreso de los Diputados). Solo si consigue el voto favorable de la mayoría absoluta de los diputados, el referéndum se entenderá autorizado, en caso contrario, la propuesta del Presidente del Gobierno habrá sido rechazada. Esta regulación produce algunos comentarios:

Para empezar, vemos que el Congreso de los Diputados no sólo debate la conveniencia o no del referéndum, como parecía deducirse del texto del Anteproyecto de Constitución, sino que además tal debate debe concluir necesariamente con una resolución, que de forma inapelable autorizará o prohibirá la convocatoria del referéndum.

Así mismo debemos indicar que la exigencia de que la autorización del Congreso sea por “mayoría absoluta” no venía establecida por la Constitución, sino que fue fijada por el art. 6 de la Ley Orgánica del Referéndum, lo que suscito algunas dudas sobre su posible inconstitucionalidad. En mi opinión, tal requisito, aunque sea evidentemente restrictivo, no puede ser tachado de inconstitucional, pues encuentra cobertura suficiente en el artículo 93-3 y el 79-2 de la Ley Fundamental.

Por otra parte, hay que subrayar que la facultad de autorizar la celebración de un referéndum consultivo se atribuye al Congreso de los Diputados en exclusiva, siendo excluido el Senado como consecuencia del bicameralismo imperfecto que se quiso consagrar. La autorización siempre debe otorgarse con anterioridad a la celebración del referéndum, siendo inadmisibles las hipotéticas convalidaciones a posteriori.

Por último quiero destacar que el Congreso de los Diputados autoriza o deniega una solicitud del Presidente del Gobierno, pero carece de competencias para proponer motu proprio la celebración de un referéndum consultivo. Puede, por tanto, impedir su celebración, pero no puede obligar al Presidente del Gobierno a convocarlo.

Convocatoria formal del Rey: La última fase de este proceso la constituye la convocatoria regia que, como es obvio, tiene carácter totalmente obligatorio. De acuerdo con el artículo 2-3 de la Ley Orgánica del Referéndum, dicha convocatoria deberá formalizarse a través de un “Real Decreto acordado en Consejo de Ministros y refrendado por su Presidente”.

#### 4.5. Referéndums autonómicos.

Son aquellos que tienen su ámbito territorial y humano limitado a una comunidad autónoma y que, de una u otra forma, están insertos en el proceso de configuración del Estado autonómico. Se trata, sin duda, de la modalidad referendario que "mayor eco" ha encontrado en nuestra actual Constitución<sup>23</sup>, ya que se han introducido cuatro variantes de la misma:

- a) Referéndum para que una proyectada comunidad autónoma pueda acceder a la autonomía plena por la vía rápida sin reunir los requisitos que exige la disposición transitoria segunda (art. 151-1)
- b) Referéndum para aprobar los estatutos de autonomía de los territorios que sigan la vía rápida (art. 151-2)
- c) Referéndum para modificar los estatutos de autonomía de las comunidades autónomas que hayan seguido la vía rápida (art. 152-2)
- d) Referéndum para la incorporación de Navarra a la Comunidad Autónoma Vasca (disposición transitoria cuarta).

Estos cuatro tipos de referéndums autonómicos son obligatorios para poder alcanzar consecuencia jurídica deseada (es decir, sin referéndum afirmativo no se podrá acceder directamente a la autonomía plena sin ser comunidad histórica, no se podrá aprobar o reformar un estatuto de autonomía de una comunidad especial, ni se podrá incorporar Navarra a la Comunidad Autónoma Vasca).

A pesar de esta diversidad de referéndums regionales, debemos indicar que realmente no se ha perseguido con ellos incrementar los cauces de participación directa de los ciudadanos en la vida política, sino más bien dar un sólido fundamento democrático a "una decisión de tanta trascendencia como es la que toca al proceso autonómico, base de la descentralización del Estado"<sup>24</sup>. No obstante, hay que añadir para ser exactos que las tres modalidades principales de referéndum regional (dejamos ahora aparte el caso sui

---

<sup>23</sup> Cfr. Aguiar de Luque, Luis: "Referéndum", *op. cit.*, pág. 796.

<sup>24</sup> Cfr. De Esteban, Jorge: *El régimen...*, *op. cit.*, pág. 97.

generis de Navarra) no debían utilizarse en todas las comunidades, sino sólo en aquellas que habían accedido o pretendían acceder a la autonomía plena por la vía rápida. Es evidente, por otra parte, que, al haberse concluido el proceso de construcción del Estado autonómico, los preceptos que consagran las dos primeras modalidades de referéndum regional ya han agotado sus efectos, pues, aunque están ubicados en el texto articulado, son verdaderas normas de Derecho transitorio<sup>25</sup>. Por lo que se refiere a la experiencia práctica de los referéndums autonómicos, debemos subrayar que la mayoría de los autores la han valorado en términos negativos, aunque normalmente han precisado que las deficiencias se han debido a causas ajenas a la propia institución referendario. En esta línea crítica, el profesor Tomás Villarroya ha señalado que "la convocatoria del referéndum para la ratificación de los Estatutos catalán y vasco se realizó de manera inconstitucional", que el referéndum andaluz de iniciativa autonómica motivó manipulaciones contrarias a la Constitución en la Ley Orgánica 2/1980, y, finalmente, que "la trayectoria del Estatuto gallego rompió literalmente el artículo 151 y, a la postre, concluyó en un voto con tal grado de abstención que debiera obligar a la meditación".

#### **4.6. Referéndum municipal.**

Para finalizar la exposición de las diversas modalidades de referéndum previstas en el ordenamiento constitucional español debemos referirnos a las consultas populares de ámbito municipal. En consecuencia, aunque la Constitución no las reconoce expresamente, su admisión en nuestro sistema político parece bastante evidente en virtud de lo dispuesto en el **artículo 149-1-32<sup>a</sup>** de la misma, por si quedaba alguna duda, la disposición adicional de la temprana Ley Orgánica del Referéndum precisó que los preceptos de dicha Ley "no alcanzan en su regulación a las consultas populares que puedan celebrarse por los Ayuntamientos, relativas a asuntos relevantes de índole municipal, en sus respectivos territorios, de acuerdo con la legislación de Régimen Local, y a salvo, en todo caso, la competencia exclusiva del Estado para su autorización". A pesar de que esta disposición excluye a los referéndums municipales del ámbito de aplicación de la Ley Orgánica 2/1980, los reconoce de forma inequívoca y además, indirectamente, precisa algunos aspectos de esta modalidad referendario. Ha sido, la Ley Reguladora de las Bases del Régimen Local, de 2 de abril de 1985, quien ha

---

<sup>25</sup> Cfr. Torres del Moral, Antonio: *Principios...*, op. cit., vol. I, pág. 110.

fijado los caracteres esenciales de las consultas populares municipales. Su artículo 71, situado dentro del capítulo dedicado a la "información y participación ciudadanas", está redactado con el siguiente tenor: "De conformidad con la legislación del Estado y de la Comunidad Autónoma, cuando ésta tenga competencia estatutariamente atribuida para ello, los Alcaldes, previo acuerdo por mayoría absoluta del Pleno y autorización del Gobierno de la Nación, podrán someter a consulta popular aquellos asuntos de la competencia propia municipal y de carácter local que sean de especial relevancia para los intereses de los vecinos, con excepción de los relativos a la Hacienda Local".

Examinando estos dos preceptos la disposición adicional de la Ley Orgánica del Referéndum y el artículo 71 de la Ley de Bases del Régimen Local, descubrimos cuales son los aspectos más destacados de los referéndums municipales:

Para empezar, vemos que sólo pueden someterse a consulta popular los asuntos principalmente relevantes de índole municipal, con lo cual es evidente que deberán excluirse los referéndums que recaigan sobre materias que no sean de la competencia de los Ayuntamientos y aquellos otros cuyo resultado pudiera tener repercusiones supramunicipales<sup>26</sup>.

En segundo lugar, comprobamos que hay un límite por razón de la materia de carácter absoluto: los asuntos referentes a la Hacienda Local, aunque tengan especial relevancia para los vecinos, no podrán someterse al veredicto popular. La justificación de esta exclusión hay que buscarla en la particular naturaleza de los temas fiscales, especialmente aptos para su utilización demagógica.

En tercer lugar, observamos que, para que un Alcalde pueda someter a consulta popular un asunto municipal, es necesario el acuerdo previo del Pleno del Ayuntamiento por mayoría absoluta y la autorización del Gobierno de la Nación. No pueden negarse, a nuestro juicio, algunas coincidencias procedimental es con el referéndum consultivo consagrado en el artículo 92 de la Constitución, que requiere como sabemos la autorización del Congreso de los Diputados por mayoría absoluta.

---

<sup>26</sup> Cfr. Santamaría Pastor, Juan Alfonso: "Artículo 92", *op. cit.*, pág. 1320

Finalmente, se determina que el ámbito de los referéndums que celebren los Ayuntamientos será el de "sus respectivos territorios", quedando en la sombra la posibilidad de celebrar consultas de ámbito comarcal, provincial o regional.

Debemos precisar que algunos Estatutos de Autonomía se han hecho eco de la posibilidad de que se celebren referéndums municipales, asumiendo competencias en esta materia. A modo de muestra, recordemos que el artículo 15-2 del Estatuto de Andalucía afirma que "corresponde a la Comunidad Autónoma el desarrollo legislativo del sistema de consultas populares locales en el ámbito de Andalucía, de conformidad con lo que dispongan las leyes a que se refiere el apartado 3 del artículo 92 y el número 1 y 32 del artículo 149-1 de la Constitución, correspondiendo al Estado la autorización de su convocatoria". Cláusulas del mismo tenor pueden verse en el artículo 10-2 del Estatuto de Cataluña, en el art. 32-1-8 del Estatuto de Valencia y en el art. 31-3 del Estatuto de Canarias.

A juicio del profesor Torres del Moral, estos referéndums municipales "darán a los ciudadanos la oportunidad de autogobierno en los problemas más próximos y presumiblemente más conocidos. La vieja idea de que la democracia directa sólo es posible o resulta más viable en las comunidades reducidas puede tener aquí su plasmación más evidente".

#### **4.7. Antecedente histórico.**

"Desde sus mismos orígenes doctrinales, el referéndum ha sido considerado como instrumento adecuado para la ratificación de procesos de reforma constitucional"<sup>27</sup>. Fue el Marqués de Condorcet (1743-1794) quien, llevando hasta sus últimas consecuencias los planteamientos de Sieyés, elaboró la "primera formulación de los modernos referéndums constitucionales"<sup>28</sup>. En su opúsculo publicado en 1789 bajo el título *Sur la nécessité de faire ratifier la Constitution par les citoyens*, Condorcet afirma que es preciso que la Constitución sea elaborada por unos representantes extraordinarios, como defiende el abate Sieyés, pero añade que ello no es suficiente, sino que es necesario además que el conjunto de ciudadanos la ratifique. Según Condorcet "El pueblo no ha

---

<sup>27</sup> Cfr. Aguiar de Luque, Luis: "Referéndum", *op. cita...* pág. 793

<sup>28</sup> Cfr. Aguiar de Luque, Luis: *Democracia...* *op. Cita...* pág. 30

delegado más que la función de redactar la Constitución, función que él no puede ejercer; pero (en) el rechazo o la aceptación expresa su verdadero deseo".

Las influencias del pensamiento democrático de Condorcet son muy claras en el proceso revolucionario francés. Asimismo, el Decreto de 21 de septiembre de 1792, investigando un fundamento legítimo al nuevo orden político, declaraba que "no puede haber Constitución que no haya sido aceptada por el pueblo". Este Decreto, como ha afirmado el profesor Aguiar, constituye el primer "reconocimiento jurídico" de "la participación popular directa en el poder constituyente". La formación más completa de las ideas de Condorcet la encontramos en el Proyecto de Constitución girondino de 1793, del que fue su principal artífice. En este texto se prevé la participación directa como mecanismo para aprobar y modificar la Constitución. En concreto, el artículo 10 del título IX afirmaba que la reforma constitucional sólo entraría en vigor cuando el nuevo texto hubiera sido aprobado por el pueblo.

Un rápido repaso a las vicisitudes de la institución refrendaría durante estos dos últimos siglos, manifiesta que ha sido precisamente en el tema de la aprobación y reforma de las Constituciones donde ha sido aceptada con menos problema. Posiblemente, como afirma el profesor Julián Santamaría, porque reconcilia "la noción democrática de la participación directa con la noción conservadora de la rigidez constitucional.

Desde la Constitución de Bayona de 1808 hasta la de la Segunda República de 1931, en ningún texto fundamental español se introdujo la necesidad de ratificación popular para modificarlo. En unos casos esta facultad de reforma se reconocía a las Cortes a través del procedimiento legislativo ordinario (vg. Constituciones de 1837 y 1876), en otros se establecían unos trámites agravados (vg. Constituciones de 1812 y 1869), pero en ninguna de ellas, se preveía la consulta directa al pueblo. Fue durante el régimen del general Franco cuando, al objeto de ofrecer una imagen de legitimidad en el interior y ante la comunidad internacional, se incorporó la figura del referéndum constitucional. Así, el artículo 10 de la Ley de Sucesión en la Jefatura del Estado de 1947 preveía el referéndum obligatorio para modificar o derogar las Leyes Fundamentales. Esta técnica se aplicó en dos ocasiones: en julio de 1947 para aprobar la propia Ley de Sucesión (aunque esta consulta tenía su fundamento jurídico en el artículo 1 de la Ley de Referéndum Nacional de 1945) y en diciembre de 1966 para aprobar la Ley Orgánica

del Estado<sup>29</sup>. Por otra parte, al comienzo de la transición democrática, la Ley para la Reforma Política de 1976 volvía a introducir esta técnica, al afirmar que "el Rey, antes de sancionar una ley de reforma constitucional", debía "someter el proyecto a referéndum de la nación" (art. 3-3).

La Constitución española de 1978 está dotada de una fuerte rigidez, pues su título décimo (arts. 166-169), al regular los procedimientos de reforma constitucional, hay una serie de trámites y requisitos que muy raramente se encuentran juntos en el Derecho comparado (Santaolalla López). Se puede afirmar, sin duda, que la vigente es "la más rígida de todas las constituciones españolas" a excepción de la gaditana de 1812. Antes de nada, quiero precisar que no vamos a entrar en el estudio de los diversos trámites que deben seguirse para modificar la Constitución, debido a que, es un tema ajeno al objeto de nuestro análisis, circunscrito a la institución del referéndum.

Los referéndums de reforma constitucional están consagrados, en sus aspectos fundamentales, en los artículos 167-3 y 168-3 de la Ley Fundamental, y brevemente reglamentados en el artículo 7 de la Ley Orgánica sobre regulación de las distintas modalidades de referéndum. Esta Ley, precipitadamente aprobada con el objeto de solucionar el problema autonómico andaluz, muestra un preocupante desinterés por resolver las diversas cuestiones que suscitan los referéndums de reforma constitucional.

En nuestra Carta Magna se regulan dos procedimientos de reforma constitucional: el ordinario (art. 167), para las reformas menos importantes, que puede concluir o no con un referéndum; y el extraordinario (art. 168), para las variaciones esenciales o totales, que precisamente deberá finalizar con una consulta popular. Como podemos observar, se han incluido en nuestro sistema político dos tipos de referéndums de reforma constitucional: uno facultativo y otro obligatorio. Sin embargo ambas modalidades pretenden "acentuar el carácter rígido de la Constitución", parecen responder a finalidades políticas distintas: "protección de las minorías en el referéndum previsto en el artículo 167, legitimación popular de la reforma en el supuesto contemplado por el artículo 168".

---

<sup>29</sup> El procedimiento para la celebración de estos dos referéndums se fijó por los Decretos de 8 de mayo de 1947 y 21 de noviembre de 1966.

#### 4.8. Estudios comparativos.

FRANCIA	ITALIA
<p><b>TÍTULO PRIMERO - De la soberanía</b></p> <p><b>Artículo 3</b></p> <p>La soberanía nacional reside en el pueblo, que la ejerce a través de sus representantes y por medio del referéndum. Ningún sector del pueblo ni ningún individuo podrán arrogarse su ejercicio. El sufragio podrá ser directo o indirecto en las condiciones previstas en la Constitución y será siempre universal, igual y secreto. Son electores, de acuerdo con lo que disponga la ley, todos los nacionales franceses mayores de edad de ambos sexos que estén en el pleno disfrute de sus derechos civiles y políticos. La ley favorecerá la igualdad entre mujeres y hombres para acceder a los mandatos electorales y cargos electivos.</p> <p><b>TÍTULO II - Del Presidente de la República</b></p> <p><b>Artículo 11</b></p> <p>El Presidente de la República, a propuesta del Gobierno y mientras dure el período de sesiones, o a propuesta conjunta de las dos Cámaras, publicadas en el Journal Officiel (Boletín Oficial), podrá someter a referéndum cualquier proyecto de ley que verse sobre la organización de los poderes públicos, sobre reformas relativas a la política económica y social de la Nación y a los servicios públicos que concurren en ella, o que proponga la ratificación de un tratado que, sin ser contrario a la Constitución, pudiera tener incidencias en el funcionamiento de las instituciones. Cuando se organice el referéndum a propuesta del Gobierno, éste presentará ante cada Cámara una</p>	<p><b>Elaboración de las leyes. SECCIÓN II.</b></p> <p><b>Art. 75</b></p> <p>Se celebrará referéndum popular para decidir sobre la derogación total o parcial de una ley o de un acto con fuerza de ley cuando lo soliciten 500.000 (quinientos mil) electores o cinco consejos regionales. No se admitirá el referéndum para las leyes tributarias y presupuestarias, de amnistía y de indulto, ni de autorización para ratificar tratados internacionales.</p> <p>Tendrán derecho a participar en el referéndum todos los ciudadanos llamados a elegir la Cámara de Diputados. La propuesta sometida a referéndum será aprobada si ha participado en la votación la mayoría de quienes tengan derecho a hacerlo y si se alcanza la mayoría de los votos válidamente emitidos. La ley determinará las modalidades de celebración del referéndum.</p> <p><b>Sección II Revisión de la Constitución, Leyes Constitucionales.</b></p> <p><b>Art. 138</b></p> <p>Las leyes de revisión de la Constitución y demás leyes constitucionales serán adoptadas por cada una de las Cámaras en dos votaciones sucesivas con intervalo no menor de tres meses, y serán aprobadas por mayoría absoluta de los componentes de cada Cámara en la segunda votación. Dichas leyes serán sometidas a referéndum popular cuando, dentro de los tres meses siguientes a su publicación, lo solicite</p>

<p>declaración que será seguida de un debate.</p> <p>Cuando el referéndum concluya con la aprobación del proyecto de ley, el Presidente de la República promulgará la ley dentro de los quince días siguientes a la proclamación de los resultados de la consulta.</p> <p><b>TÍTULO VII - Del Consejo Constitucional</b></p> <p>Artículo 60</p> <p>El Consejo Constitucional velará por la regularidad de las operaciones de referéndum previstas en los artículos 11 y 89 y en el título XV. Proclamará sus resultados.</p>	<p>una quinta parte de los miembros de una Cámara o 500.000 (quinientos mil) electores o 5 (cinco) Consejos Regionales. La ley sometida a referéndum no se promulgará si no fuere aprobada con la mayoría de los votos válidos. No habrá lugar a referéndum si la ley hubiese sido aprobada en la segunda votación en cada una de las Cámaras por una mayoría de dos tercios de sus respectivos componentes.</p>
--	--

<b>PORTUGAL</b>	<b>SUIZA</b>
<p><b>PARTE III De la organización del poder político.</b></p> <p><b>TÍTULO I: Principios generales</b></p> <p><b>Artículo 115 (Del referéndum)</b></p> <p>1. Los ciudadanos electores censados en el territorio nacional pueden ser llamados a pronunciarse directamente, con carácter vinculante, mediante referéndum, por decisión del Presidente de la República a propuesta de la Asamblea de la República o del Gobierno, en materias de las competencias respectivas, en los casos y según los términos previstos en la Constitución y en la ley.</p> <p>2. El referéndum puede asimismo resultar de la iniciativa de ciudadanos dirigida a la Asamblea de la República, la cual será presentada y examinada en los términos establecidos y en los plazos fijados por la</p>	<p><b>El art. 136</b> de la Constitución suiza reconoce los derechos políticos de los ciudadanos suizos, entre los cuales se encuentra el derecho a proponer y firmar iniciativas populares y de referéndum en materias federales.</p> <p><b>El art. 140</b> de la Constitución de Suiza detalla las cuestiones sometidas a referéndum obligatorio, mientras que el art. 141 se encarga de detallar los casos de posible referéndum, con carácter facultativo, a partir de la solicitud de 50.000 ciudadanos u 8 cantones.:-</p> <p><b>Art. 140 Referéndum obligatorio</b></p> <p>1 Deberán ser sometidos al voto del pueblo y de los cantones:</p> <p>a. las revisiones de la Constitución;</p>

<p>ley.</p> <p>3. El referéndum sólo puede tener por objeto cuestiones de señalado interés nacional que deban ser decididas por la Asamblea de la República o por el Gobierno, mediante la aprobación de un convenio internacional o de un acto legislativo.</p> <p>4. Quedan excluidas del ámbito del referéndum:</p> <p><b>Las enmiendas a la Constitución;</b></p> <p>Las cuestiones y los actos de contenido presupuestario, tributario o financiero;</p> <p>Las materias previstas en el artículo 161 de la Constitución, sin perjuicio de lo dispuesto en el número siguiente;</p> <p>Las materias previstas en el artículo 164 de la Constitución, con excepción de lo dispuesto en la letra i).</p> <p>5. Lo dispuesto en el apartado anterior no afecta el sometimiento a referéndum de las cuestiones de señalado interés nacional que deban ser objeto de convenio internacional, en los términos dispuestos en la letra i) del artículo 161 de la Constitución, excepto cuando se refieran a la paz y a la rectificación de fronteras.</p> <p>6. Cada referéndum versará sobre una sola materia, y las preguntas deben ser formuladas con objetividad, claridad y precisión, y para responder sí o no, con un número máximo de preguntas que se fijarán por ley, la cual establecerá igualmente las demás condiciones de formulación y efectividad de los referendos.</p> <p>7. Quedan excluidas la convocatoria y la efectividad</p>	<p>b. la adhesión a organismos de seguridad colectiva o a comunidades supranacionales;</p> <p>c. las Leyes Federales declaradas urgentes desprovistas de base constitucional y cuya validez sobrepase el año; estas leyes deberán someterse a la votación en el plazo de un año a partir de su adopción por la Asamblea Federal.</p> <p><b>2 Deberán ser sometidos al voto del pueblo:</b></p> <p>a. las iniciativas populares para la reforma total de la Constitución;</p> <p>a bis el proyecto de ley y el contraproyecto de la Asamblea federal relativos a una iniciativa popular general;<sup>19</sup></p> <p>b. las iniciativas populares generales rechazadas por la Asamblea federal;<sup>20</sup></p> <p>c. la cuestión de si se debe llevar a cabo una reforma total de la Constitución en caso de desacuerdo entre los dos Consejos.</p> <p><b>Art. 141 Referéndum facultativo</b></p> <p>1 Si 50 000 ciudadanos con derecho de voto u ocho cantones lo solicitan en un plazo de 100 días a contar desde la publicación oficial del acto, se someterán a votación popular:</p> <p>a. las Leyes Federales;</p> <p>b. las Leyes Federales declaradas urgentes cuya validez sobrepase un año;</p> <p>c. las disposiciones federales, en la medida en que la Constitución o la ley así lo prevean;</p> <p>d. los tratados internacionales que:</p>
---	--

<p>de referendos entre la fecha de la convocatoria y la de la realización de elecciones generales para los órganos de soberanía, los de gobierno propio de las regiones autónomas y de gobierno local, así como las de Diputados al Parlamento Europeo.</p> <p>8. El Presidente de la República somete a fiscalización preventiva obligatoria la constitucionalidad y la legalidad de las propuestas de referéndum que le hayan sido remitidas por la Asamblea de la República o por el Gobierno.</p> <p>9. Son aplicables al referéndum, con las adaptaciones necesarias, las normas que constan en los apartados 1, 2, 3, 4 y 7 del artículo 11 3.</p> <p>10. Las propuestas de referéndum rechazadas por el Presidente de la República u objeto de respuesta negativa del electorado no pueden ser reiteradas en el mismo periodo de sesiones legislativas, salvo en el caso de elección de una nueva Asamblea de la República o mientras no dimita el Gobierno.</p> <p>11. El referéndum sólo tiene carácter vinculante cuando el número de votantes sea superior a la mitad de los electores inscritos en el censo.</p> <p>12. En los referendos son llamados a participar los ciudadanos residentes en el extranjero, censados debidamente al abrigo de lo dispuesto en el apartado 2 del artículo 121, cuando aquellos versen sobre una materia que también les concierna específicamente.</p>	<ol style="list-style-type: none"> <li>1. tengan una duración indeterminada y no sean denunciabales;</li> <li>2. prevean la adhesión a un organismo internacional;</li> <li>3. contengan disposiciones importantes que fijen las reglas de derecho o cuya ejecución exija la adopción de leyes federales.</li> </ol>
---	--

<b>PAÍS</b>	<b>TIPO DE REFERÉNDUM</b>	<b>FORMA DE EFECTUARSE</b>	<b>CASOS EN LOS QUE SE APLICA EL REFERÉNDUM</b>
<b>España</b>	Referéndum consultivo	Es convocado por el Rey, mediante propuesta del Presidente del Gobierno, previamente autorizada por el Congreso de los Diputados.	En reformas a la Constitución.
<b>Francia</b>		El Presidente de la República, a propuesta del Gobierno y mientras dure el periodo de sesiones, o a propuesta de las dos Cámaras.	Cualquier proyecto de Ley que verse sobre la organización de los poderes Públicos, Sobre reformas relativas a la política económica y social de la Nación y a los servicios públicos que concurren en ella, o que proponga la ratificación de un tratado que, sin ser contrario a la Constitución, pudiera tener incidencias en el funcionamiento de las instituciones.
<b>Italia</b>	Referéndum popular	Se efectúa cuando lo soliciten (quinientos mil) electores o cinco consejos regionales.	Se celebrara el referéndum para decidir sobre la derogación total o parcial de una ley o de un acto con fuerza de ley.
<b>Portugal</b>	Referéndum local.	Compete a los Diputados, a los	No señala exactamente en

	Referéndum sobre tratado Europeo.	grupos parlamentarios y al Gobierno, y también, en los términos y condiciones establecidos por la ley, a grupos de ciudadanos con derecho a voto.	qué casos se efectúa el Referéndum
--	-----------------------------------	---	------------------------------------

Respecto a Suiza, por ser el país modelo, en lo referente a la democracia participativa, se observan muchas características particulares como son las siguientes:

<b>Suiza</b>	Referéndum Obligatorio.	<p>En el caso del referéndum obligatorio</p> <p>1. Deberán ser sometidos al voto del pueblo y de los cantones:</p>	<p>a. las revisiones de la Constitución</p> <p>b. la adhesión a organismos de seguridad colectiva o a comunidades supranacionales,</p> <p>c. las Leyes Federales declaradas urgentes desprovistas de base constitucional y cuya validez sobrepase el año; estas leyes deberán someterse a la votación en el plazo de un año a partir de su adopción por la Asamblea Federal.</p> <p>2. Deberán ser sometidos al voto del pueblo:</p> <p>a. Las iniciativas populares para la reforma total de la Constitución, contraproyecto de la Asamblea federal relativos a una iniciativa popular general</p>
--------------	-------------------------	--	---

	<p>Referéndum facultativo.</p>	<p>Respecto al referéndum facultativo</p> <p>1. Si 50 000 ciudadanos con derecho de voto u ocho cantones lo solicitan en un plazo de 100 días a contar desde la publicación oficial del acto, se someterán a votación popular.</p>	<p>b. Las iniciativas populares generales rechazadas por la Asamblea federal</p> <p>c. La cuestión de si se debe llevar a cabo una reforma total de la Constitución en caso de desacuerdo entre los dos Consejos.</p> <p>a. las Leyes Federales,</p> <p>b. las Leyes Federales declaradas urgentes cuya validez sobrepase un año,</p> <p>c. las disposiciones federales, en la medida en que la Constitución o la ley así lo prevean.</p> <p>d. los tratados internacionales que:</p> <p>1. tengan una duración indeterminada y no sean denunciabes,</p> <p>2. prevean la adhesión a un organismo internacional</p> <p>3. contengan disposiciones importantes que fijen las reglas de derecho o cuya</p>
--	--------------------------------	--	--

			ejecución exija la adopción de leyes federales.
--	--	--	---

A continuación se establece en qué casos no se efectúa el referéndum:

<b>PAÍS</b>	<b>CASOS EN DONDE NO SE EFECTÚA REFERÉNDUM</b>
<b>Francia</b>	Menciona el proyecto de reforma constitucional no será sometido a referéndum cuando el Presidente de la República decida someterlo al Parlamento convocando en Congreso; en este caso, el proyecto de reforma sólo quedará aprobado si obtuviere mayoría de tres quintos de los votos emitidos.
<b>Italia</b>	Señala que no habrá referéndum en el caso de que la ley relativa a la revisión de la Constitución hubiese sido aprobada en la segunda votación en cada una de las Cámaras por una mayoría de dos tercios de sus respectivos componentes.
<b>Portugal</b>	Ni los Diputados, ni los grupos parlamentarios ni los grupos de ciudadanos con derecho a voto pueden presentar proyectos de referéndum que impliquen, en el ejercicio económico en curso, un aumento de los gastos o una disminución de los ingresos del Estado previstos en los presupuestos. Los proyectos de ley y de referéndum caducan con el cese del Gobierno.
<b>España, Suiza</b>	No contemplan ninguna circunstancia al respecto <sup>30</sup> .

---

<sup>30</sup> Tablas comparativas de elaboración propia

## 5. CAPITULO V: INICIATIVA LEGISLATIVA POPULAR.

La iniciativa popular es una forma de participación directa que ha sido infravalorada en la práctica participativa de estos primeros años de democracia pese a la requerimiento que existía sobre las administraciones a contenido del **artículo 9.2** de la Constitución, que les exige una implicación directa en el desarrollo de la participación ciudadana y, por ende, en la utilización de los mecanismos normativos creados al efecto no sólo por la Constitución, sino también por el resto del ordenamiento jurídico. La figura de la iniciativa es, por tanto, un derecho reconocido legalmente y no sólo un mero instrumento para que los ciudadanos se impliquen en las decisiones que toma la Administración dependiendo de que los representantes valoren conveniente utilizarlo o no. La figura de la iniciativa es una forma de participación directa en la función política, establecida en nuestra Constitución en el **artículo 87.3** y desarrollada por la Ley Orgánica 3/1984, de 26 de marzo.

La Constitución Española consagra la iniciativa como expresión de tal participación ciudadana y la ley orgánica resalta la doble posibilidad que nos ofrece esta norma: “Este reconocimiento constitucional de la iniciativa legislativa popular permite, de un lado, instrumentar la directa participación del titular de la soberanía en la tarea de elaboración de las normas que rigen la vida de los ciudadanos, y posibilita, de otra parte, la apertura de vías para proponer al poder legislativo la aprobación de normas cuya necesidad es ampliamente sentida por el electorado, pero que, no obstante, no encuentren eco en las formaciones políticas con representación parlamentaria”. Este derecho se concede a los ciudadanos en el ámbito nacional y también en el autonómico, en Cataluña, se aprobó la primera de estas normas por medio de la Ley 2/1995, de 23 de marzo, que ha sido derogada por la Ley de la iniciativa legislativa popular que se aprobó a comienzos de 2006 en el marco del artículo 32.6 del Estatuto de Autonomía.

### 5.1. Antecedentes histórica.

Puede entenderse, con el profesor Biscaretti di Ruffía<sup>31</sup>, que la iniciativa legislativa popular es la atribución a una determinada división del cuerpo electoral de la facultad de iniciar el procedimiento de formación de la ley formal.

---

<sup>31</sup> Cfr. Biscaretti di Ruffía, Paolo: *Derecho Constitucional*, Tecnos, Madrid, 1987, págs. 422-423.

Al igual que sucede con las restantes formas de democracia directa, la iniciativa legislativa popular no se ha visto libre del desconfianza y de la recelo de legislativa y políticos. Así lo ha visto también la doctrina en Italia, cuna de buena parte de los estudios sobre esta institución. En efecto, el profesor Dirce Bezzi<sup>32</sup>, reflexionando sobre la experiencia de su propio país.

La crítica transcrita hay que enmarcarla, como anteriormente se ha señalado, dentro del insuficiente, o casi nulo, interés que las modalidades de democrática directa suscitan en el Derecho Constitución actual.

En relación con los antecedentes, hay que hacer notar que el único existente en el Derecho histórico español es del artículo 66 del texto de la Segunda República, en 1931. En su párrafo tercero, el citado artículo atribuía al pueblo el ejercicio del derecho de iniciativa, presentando a las Cortes una proposición de ley, siempre que fuera avalada, al menos, por un número de firmas superior al quince por ciento de los electores. Tal requerimiento numérica, ciertamente excesiva, hacía que la institución regulada naciera ciertamente mermada en cuanto a sus posibilidades reales de utilización. Por lo demás, las restantes cuestiones que podían causar el desarrollo y regulación de este instituto se remitían a una posterior ley especial, que nunca llegaría a aprobarse.

El precepto citado no figuraba en el Proyecto constitucional, y se introdujo merced a un voto particular del diputado Castrillo. La Comisión constitucional estableció el mínimo de proponentes de la iniciativa legislativa en un veinte por ciento del total del censo electoral, atendiendo a la propuesta de Trifón Gómez. La discusión final redujo el porcentaje exigido.

A este respecto, glosando el citado artículo, que daba rango constitucional a la iniciativa legislativa popular, afirmaba el profesor Pérez Serrano: “La desconfianza en el pueblo implica siempre una grieta en la fe democrática; y no cabe tener confianza en el sujeto

---

<sup>32</sup> Bezzi, Dirce: *Iniziativa legislativa popolare e forma di governo parlamentare*, Giuffrè Editore, Milano, 1990, pág. 1.

para fundar sobre él todo el Estado, y experimentar luego inquietudes sobre su competencia cuando esa soberanía ha de actuarse en una material determinada”<sup>33</sup>.

Como puede valorar, los precedentes en nuestro Derecho histórico, son escasos, tampoco el panorama extranjero ofrece muchos más antecedentes en lo referente a la institución objeto de estudio.

En Suiza, en el ámbito federal, la iniciativa popular, fundada en la firma de cincuenta mil ciudadanos con derecho a voto, sólo es posible en materia de reforma constitucional, quedando excluida en lo tocante a la legislación ordinaria a nivel federal. En el ámbito cantonal, sin embargo, la iniciativa popular se permite tanto para proponer la reforma constitucional como para la legislación ordinaria. Y no conviene olvidar que tales limitaciones se producen en el país abanderado del ejercicio práctico de las formas de democracia directa.

Ni Alemania ni Francia conceden rango constitucional a la iniciativa legislativa popular. Tampoco en los Estados Unidos de Norteamérica se reconoce su existencia a nivel federal. Sin embargo, se permite en bastantes Estados miembros de la Unión, -veintidós, en concreto- fundamentalmente del Oeste.

Posiblemente sea Italia el ejemplo más interesante. El artículo 71 de su Texto Constitucional de 1947 recoge la posibilidad de que el pueblo ejercite “la iniciativa de las leyes mediante la propuesta, efectuada por, al menos, cincuenta mil electores, de un proyecto redactado en artículos”.

Conviene precisarlo ahora, a propósitos del caso italiano, hay que impedir la confusión entre iniciativa legislativa popular, que exige que las Cámaras tramiten una propuesta de ley ya elaborada – como ocurre en España-, o que estén inicien el procedimiento para legislar sobre determinada cuestión, con la solicitud, por el electorado, de un referéndum legislativa que recaer sobre un proyecto ya elaborado por las Cámaras,

---

<sup>33</sup> *Pérez Serrano, Nicolás: La Constitución española (6 diciembre de 1931). Antecedentes, texto, comentarios. Editorial Revista de Derecho Privado, Madrid, 1932, pág. 244.*

solicitud que, por lo tanto no inicia el procedimiento legislativo<sup>34</sup>. Obviamente, aquí interesa lo que es, estrictamente, la iniciativa legislativa popular.

El Anteproyecto constitucional (Boletín Oficial de las Cortes Generales de 5 de enero de 1978) establecía en su artículo 80.4: “Podrán someterse al Congreso proposiciones de ley articulada y motivadas, con las firmas acreditadas de quinientos mil electores. La iniciativa popular no procede en materia tributaria, de carácter internacional, ni en lo relativo a la prerrogativa de gracia. La ley regulará el ejercicio de este derecho”.

El informe de la Ponencia del Congreso no alteró en nada el texto del Anteproyecto. El cambio se produciría en el Dictamen de la Comisión de Asuntos Constitucionales de esa Cámara, a raíz de una enmienda tratada por varios grupos parlamentarios, merced a la cual la composición del entonces artículo 81.4 quedaba plasmada de la siguiente manera (Boletín Oficial de las Cortes Generales de 1 de julio de 1978): “Una ley orgánica regulará las formas de ejercicio y requisitos de la iniciativa popular para la presentación de proposiciones de ley. En todo caso se exigirán no menos de 500.000 firmas acreditadas y no procederá en materia tributaria o de carácter internacional, ni en lo relativo a la prerrogativa de gracia”.

El Pleno del Congreso de los Diputados no cambió ni la redacción ni la numeración del precepto transcrito. Pocas variaciones hubo en el Senado. Modificó solo su numeración, pasando a ser el 86.3.

Fue la Comisión Mixta Congreso-Senado quien le daría su numeración definitiva, artículo 87.3. Y su redacción final, que poco variaba de la transcrita en último lugar. Razones gramaticales sugirieron añadir un punto y seguido, y a los supuestos en que no procedía la iniciativa popular se incorporó el de las materias propias de ley orgánica”.

Todo ello llevaba a que la redacción definitiva del artículo 87 de la Constitución española de 1978 fuera del siguiente contenido:

La iniciativa legislativa corresponde al Gobierno y al Senado, de acuerdo con la Constitución y los Reglamentos de las Cámaras.

---

<sup>34</sup> Cfr. a este propósito Jiménez de Cisneros, FJ: “El derecho de petición y la iniciativa legislativa” en *Cuadernos de Documentación, Instituto Nacional de Prospectiva*, núm. 25, 1980, pág.52.

Las Asambleas de las Comunidades Autónomas podrán solicitar del Gobierno la adopción de un Proyecto de Ley o remitir a la Mesa del Congreso una proposición de ley, delegando ante dicha Cámara un máximo de tres miembros de la Asamblea encargados de su defensa.

Una ley orgánica regulará las formas de ejercicio y requisitos de la iniciativa popular para la presentación de proposiciones de ley. En todo caso se exigirán no menos de 500.000 firmas acreditadas. No procederá dicha iniciativa en materias propias de ley orgánica, tributarias o de carácter internacional, ni en lo relativo a la prerrogativa de gracia”.

Para el profesor Solé Tura, la regulación constitucional combinaba adecuadamente la democracia directa con la representativa. Para el profesor Fraga Iribarne, en opinión manifestada también en la misma sede parlamentaria- el Congreso de los Diputados-, la inclusión en la Constitución de determinadas manifestaciones de democracia directa era una necesaria compensación de raíces profundamente populistas y democráticas<sup>35</sup>.

En la redacción final del precepto objeto de estudio, la intervención del profesor Alzaga Villamil fue decisiva. En sede parlamentaria ya señalaba que la iniciativa popular carecía de tradición, incluso en países europeos de larga historia democrática, exceptuando Suiza -, experiencia singular y difícilmente trasladable,- e Italia, en donde la experiencia, “a juicio de la doctrina más generalizada, ofrece resultados contradictorios y a pesar con ciudad”<sup>36</sup>.

El análisis de la regulación constitucional de la institución en estudio debe terminar, necesariamente, con la referencia a su ley de desarrollo, anunciada en el propio artículo 87.3. Se trata de la Ley Orgánica 3/1984, de 26 de marzo, reguladora de la iniciativa legislativa popular.

## **5.2. Titulares.**

El artículo 23.1., antes transcrito, responde, en su contenido literal, al enunciado de este apartado, en lo referente al derecho de participación, del que se parte para iniciar la

---

<sup>35</sup> *Diario de Sesiones del Congreso de los Diputados, sesión de 6 de junio de 1978.*

<sup>36</sup> *Ibidem, sesión de 2 de junio de 1978.*

aproximación a la iniciativa legislativa popular, como se ha hecho en anteriores apartados. Así, la titularidad del derecho de participación corresponde a los ciudadanos, tal como especifica el precepto citado.

Para conocer el alcance exacto de la atribución de la titularidad del derecho de participación que forma ese artículo, tal precepto debe ser cotejado con el 13.2 de nuestro primer Texto Legal que concreta que: “Solamente los españoles será titulares de los derechos reconocidos en el artículo 23, salvo que, atendiendo a criterios de reciprocidad, pueda establecerse por tratado o ley para el derecho de sufragio activo y pasivo para las elecciones municipales”<sup>37</sup>.

A contenido, pues, de ambos precepto son los nacionales españoles los titulares del derecho de participación, salvo en el caso concreto de las elecciones municipales, en las que, por tratado o ley y según criterio de reciprocidad, los extranjeros pueden gozar de la titularidad activa o pasiva.

Sin embargo habrá que acudir a otros artículo de la Constitución para establecer por analogía qué españoles son titulares de tal derecho. Y así, es el artículo 68.5 el que, al referirse a las elecciones al Congreso de los Diputados, circunscribe la titularidad a los españoles que estén “en pleno uso de sus derecho políticos”.

**El artículo 1** de La Ley Orgánica 3/1984, de 26 de marzo, imputa la iniciativa legislativa prevista en el artículo 87.3 de la Constitución a los “ciudadanos españoles mayores de edad que se encuentren inscritos en el censo electoral”. El análisis de la titularidad de la iniciativa no presenta, en principio, excesivas dificultades, ya que con esta concreción de la Ley de desarrollo se completa la laguna existente en la Constitución, que nada especifica respecto a la titularidad, limitándose a marcar los requisitos del número de firmas.

A lo dicho inicialmente hay que añadir algo más, aunque la iniciativa se concrete en una titularidad individual, física, requiere, para su eficacia, un ejercicio colectivo, es decir, el titular de la iniciativa sólo es la persona física, pero se necesita un total de quinientos

---

<sup>37</sup> El artículo fue reformado el 27 de agosto de 1992 (BOE de 28 de agosto). Es la única reforma operada hasta ahora en la Constitución.

mil titulares individuales puestos de acuerdo para que pueda hablarse de iniciativa legislativa popular.

### **5.3. Objeto de la iniciativa legislativa popular.**

La Exhibición de Motivos de la Ley Orgánica 3/1984, de 26 de marzo advierte, a propósito del objeto o contenido de la iniciativa, que “la regulación constitucional de la iniciativa legislativa popular recoge las limitaciones propias de este instituto, derivada de las enseñanzas históricas, que demuestran la facilidad con que el recurso al pronunciamiento popular directo puede servir de fácil cauce para manipulaciones demagógicas o, incluso, para intentar legitimar con un supuesto consenso popular, lo que no es en sustancia sino la antidemocrática imposición de la voluntad de una minoría. De ahí que la Constitución, amén de excluir de la iniciativa popular campos normativos particularmente delicados, encomiende al legislador la misión de regular, mediante Ley orgánica, la forma concreta de ejercicio de la iniciativa popular”. Y añade más adelante: Así, quedan excluidas de la iniciativa legislativa popular no solo las materias que lo están expresamente por obra del artículo 87.3 de la Constitución, sino también aquellas otras cuya iniciativa reguladora reserva la Norma Fundamental a órganos concretos del estado.”

El mejor modo de desarrollar este apartado es a través de un estudio negativo, es decir, examinado las materias sobre las que no puede recaer la iniciativa popular, que, por tanto, no pueden constituir su objeto.

El **artículo 87.3** de la Constitución establece, como antes se ha transcrito, que “no procederá dicha iniciativa en materias propias de ley orgánica, tributarias o de carácter internacional, ni en lo relativo a la prerrogativa de gracia”.

Cabe examinar, por separado y de manera sucinta, cada una de estas materias:

Las materias propias de ley orgánica. Esta escueta fórmula origina, necesariamente, una remisión al artículo 81 de la Constitución, el cual atribuye el carácter de orgánicas a las leyes relativas al desarrollo de los derechos fundamentales y de las libertades públicas, es decir, los referidos en la Sección Primera del Capítulo Segundo del Título Primero,

las que aprueben los Estatutos de Autonomía y el régimen electoral general y las demás previstas en la Constitución<sup>38</sup>.

Las materias propias de leyes tributarias. Esta exclusión resulta a todas luces lógicas, pues una impropia utilización de la iniciativa legislativa popular en estos casos podría ocasionar situaciones demagógicas, que pondrían en almoneda al Estado democrático representativo.

Las leyes de carácter internacional. La excepción de las normas que inciden en esta materia también parece razonable. La dirección de la política exterior corresponde al Gobierno de la Nación. Las Cortes intervienen en lo relativo a los Tratados internacionales. La complicada urdimbre de relaciones que puede originar la política internacional, hace aconsejable esta sustracción de la iniciativa legislativa popular. Estamos, ante una causa de naturaleza política, que se completa con el hecho de la atribución constitucional de competencia en favor de las Cortes Generales, en virtud del Capítulo Tercero de Título Tercero.

La prerrogativa de gracia. Tal prerrogativa es atribuida formalmente al Rey, en virtud del artículo 62.i de la Constitución, pero se trata, como en tantos casos, de un acto de naturaleza debido, en el que decide realmente es el Consejo de Ministros. La vía abierta a una posible utilización demagógica, que utilizaría como vehículo la iniciativa legislativa popular, sirve de razón suficientemente justificativa de esta excepción.

Las restricciones referentes a las materias tributarias, las de carácter internacional y las relativas a la prerrogativa de gracia ya aparecían recogidas en el Anteproyecto de Constitución (Boletín Oficial de las Cortes de 5 de enero de 1978) y su similitud con el artículo 75 del Texto Constitucional italiano parece fuera de toda duda.

Las limitaciones expresadas en artículo 87.3 de la Constitución, que acabamos de examinar, hay otras excepciones a la iniciativa legislativa popular por razón de su objeto, tales limitaciones proceden de la interpretación, a sensu contrario, de algunos preceptos constitucionales. Señalemos aquí estos preceptos y estas materias:

---

<sup>38</sup> *Sobre el tema de las leyes orgánicas puede verse el conocido trabajo del profesor Pérez Royo, Javier: Las fuentes del Derecho, Tecnos, Madrid, 1988, sobre todo las págs. 57-87.*

Los Presupuestos Generales del Estados. En virtud de lo señalado en el artículo 134.1 y 3 de la Constitución, que imputa al Gobierno la elaboración y presentación de los Presupuestos Generales del Estado, es evidente que quedan, por tanto, excluidos de toda iniciativa a popular incluida que no sea la gubernamental.

Los proyectos de planificación de la actividad económica general. Por razón similar a la expresada en el párrafo anterior. El monopolio de la iniciativa gubernamental viene recogido en este supuesto, en el artículo 131.2 del Texto constitucional.

El profesor Ramón Punset, comentando las dos exclusiones anteriores que se recogen también en el artículo 2 de la Ley Orgánica 3/1984, de 26 de marzo-entiendo que “este género de iniciativas se halla igualmente comprendido dentro del ámbito de aplicación del artículo 134.6,” que requiere la conformidad del Gobierno para la tramitación de toda proposición “que suponga aumento de los créditos o disminución de los ingresos presupuestarios”<sup>39</sup>, asimismo por esta exigencia, quedarán excluidos de la posible iniciativa legislativa popular.

La reforma constitucional. Motivos de prudencia política, y la apuesta en favor de la democracia representativa que ha hecho nuestra constitución, excluyen de la iniciativa legislativa popular la posibilidad de plantear la reforma constitucional. Tal exclusión viene formulada en el artículo 166 del Texto Fundamental, por vía indirecta, cuando atribuye tal iniciativa solo a los titulares de la iniciativa legislativa incluidos en los dos primeros párrafos del artículo 87, es decir, el Gobierno, el Congreso de los Diputados, el Senado y las Asambleas Legislativa de las Comunidades Autónomas. Esta limitación del objeto de la iniciativa legislativa popular no viene recogida, curiosamente, en la LOILP.

Con la profesora Biglino Campos, se puede concluir este apartado afirmando que “es menester considerar que los límites impuestos por la Constitución y la LOILP son ya de por sí suficientes (si no excesivos) para garantizar un uso adecuado y no abusivo de la institución. Por ello, la interpretación adecuada debería conducir a restringir dichas limitaciones, ampliando con ello el ámbito de la iniciativa legislativa popular hasta el

---

<sup>39</sup> Punset Blanco, Ramón: “La iniciativa legislativa en el ordenamiento española” en *Revista de Derecho Político*, núm.14, 1982, pág. 59.

máximo que permite el ordenamiento jurídico. Operar de otra forma supondrá no ya restringir la eficacia de la institución, sino anularla casi por completo”.

#### **5.4. Procedimiento.**

##### **El derecho de los españoles a intervenir en el proceso legislativo.**

Entre los muchos derechos que reconoce la Constitución a los ciudadanos españoles está el de su participación en los asuntos de la vida pública del país. Uno de estos asuntos es el legislativo, el relacionado con la elaboración de leyes. En este sentido, la Carta Magna reconoce el derecho a la Iniciativa Legislativa Popular, de tal modo que se puedan promulgar leyes que son sentidas como necesarias por el pueblo pero cuyos representantes—los partidos políticos no contemplan. Es posible modificar determinados aspectos de una norma. Se trata de un derecho regulado por la Ley Orgánica 3 / 1984 del 26 de marzo, que establece un procedimiento a seguir en la proposición de leyes por parte del pueblo y una serie de restricciones también.

##### **La puesta en marcha.**

El primer camino a seguir para promover una ley es constituir una Comisión Promotora, que será conjunto de personas que se implicará en este proceso. Los requisitos para formar parte de esta comisión son ser mayor de edad y estar inscrito en un censo electoral. Esta delegación deberá presentar ante la Mesa del Congreso de los Diputados un texto articulado de la proposición de Ley precedido de una exposición de motivos, que lo estudiará y se pronunciará al respecto en un plazo máximo de 15 días. En el caso de que negase el inicio del proceso legislativo popular, la Comisión Promotora podrá interponer un recurso ante el Tribunal Constitucional. Si por el contrario da el visto bueno, el siguiente paso será el de dotar a la propuesta de Ley de respaldo popular, es decir, iniciar la recogida de firmas.

##### **Ciertas materias quedan excluidas de la Iniciativa Legislativa Popular.**

La Mesa de la Cámara puede negar una propuesta popular de Ley si ésta aborda una de las siguientes materias.

- Las que, según la Constitución, son propias y exclusivas de las leyes Orgánicas.

- Las de naturaleza tributaria.
- Las de carácter internacional
- Las referentes a la prerrogativa de gracias.
- Las mencionadas en los artículos 131 y 134.1 de la Constitución.

Otras causas también pueden suponer la inadmisión de la proposición:

- Que la propuesta que se presenta ante la Mesa de la Cámara no cumpla todos los requisitos, en cuyo caso la Comisión Promotora podrá corregir el error, en caso de que proceda, en el plazo máximo de un mes.
- Que el texto que incluye la proposición de Ley sea contradictorio.
- Que exista una proposición de Ley que verse sobre lo mismo en proceso de trámite.
- Que ya sea se haya presentado otra iniciativa popular de mismo contenido en el mismo periodo legislativo.

### **La recogida de firmas.**

Una vez que la propuesta presentada por la Comisión Promotora ante la Mesa de la Cámara está aprobada, el paso siguiente es la recogida de firmas, hace falta un mínimo de 500.000 firmas para que la propuesta de Ley pueda ser tramitada a nivel nacional, pudiendo variar esta cifra si la propuesta se establece a nivel autonómico y siempre de acuerdo a lo que establezcan las leyes de cada Comunidad Autónoma. Las firmas deberán ser recogidas en un plazo de nueve meses desde el día en el que la proposición ha sido aceptada, pudiendo prorrogarse este plazo tres meses más si la Mesa de la Cámara lo considerase adecuado.

La recogida se puede hacer de dos maneras:

- La primera de ellas es mediante pliegos: folios de papel que deberán recoger el texto íntegro de la proposición de Ley e incorporar espacios para la firma e

identificación de los ciudadanos. Estos pliegos deberán haber sido aprobados anteriormente por la Junta Electoral Central y deberán estar escritos en castellano, pudiendo estar redactados en los distintos idiomas oficiales de España dependiendo de la Comunidad Autónoma en la que se vayan a distribuir.

- La segunda manera de desarrollar la recogida de firmas es a través de Internet. En ambos casos los ciudadanos deberán identificarse facilitando su DNI y deberán estar inscritos en su respectivo censo electoral.

### **El inicio de la tramitación parlamentaria.**

Una vez presentadas las firmas ante la Mesa del Congreso de los Diputados, ésta deberá incluir la propuesta de Ley dentro del orden del día para que sea tomada en consideración en un plazo máximo de 6 meses. Es entonces cuando se somete a debate, presentando las distintas formaciones políticas sus respectivas enmiendas, hasta llegar a la formulación final de la ley.

### **Los costes de la propuesta.**

Los gastos que afronta la Comisión Promotora a la hora de promover una ley serán cubiertos por el Estado en el momento de alcanzar la propuesta de Ley la tramitación parlamentaria. Estos gastos deberán ser justificados por dicha comisión presentando la documentación necesaria y nunca compensación jamás excederá los 300.000 euros.

### **No es lo mismo proponer una ley a nivel nacional que a nivel autonómico.**

El procedimiento que sigue la Iniciativa Legislativa Popular, si bien se conserva igual en lo fundamental, puede variar dependiendo de si se hace a nivel nacional o autonómico. “Cada Comunidad Autónoma puede tener sus propias leyes de Iniciativa Legislativa Popular”, afirma el Catedrático Torres Muro, del Departamento de Derecho Constitucional de la Universidad Complutense de Madrid. El profesor aclara que, en la práctica, estas modificaciones se limitan al número de firmas que tienen que respaldar la propuesta, que son proporcionales al volumen de habitantes de cada Autonomía, mientras que el procedimiento que hay que seguir – constituir una Comisión Promotora, presentar un texto articulado, etc.- suele ser el mismo, solo que se articula a través de los órganos de gobierno autonómicos. Esto explica que el Parlamento de Cataluña haya

prohibido los toros en esa comunidad siguiendo una Iniciativa Legislativa Popular respaldada por cerca de 180.000 firmas frente al medio millón que hacen falta para hacerlo a nivel nacional.

## **5.5. Estudios comparativos.**

Casi la mitad de los 27 Estados Miembros de la UE proveen en sus Constituciones o Reglamentos de Procedimiento de sus Parlamentos uno o más de los tipos de Iniciativa Legislativa Popular antes mencionados. Éstos son: Hungría (Iniciativa de Referéndum e Iniciativa Popular para su consideración en el Parlamento), Austria, Alemania (únicamente a nivel de los Länder), Italia, Letonia, Lituania, Polonia, Portugal, Rumania, Eslovaquia (únicamente Iniciativa de Referéndum), Eslovenia, España, Holanda y el Reino Unido.

A pesar de que la Iniciativa Legislativa Popular presente algunas diferencias en su ejecución en cada uno de los Estados Miembros, el concepto general es común para todos ellos. La mayor parte de los requerimientos a tener en cuenta a la hora de iniciar un procedimiento de este tipo son los mismos para todos los Estados Miembros que disponen de ese tipo de iniciativa legislativa específica.

### **5.5.1. Titulares**

Perteneciendo el derecho de presentar una Iniciativa Legislativa Popular de forma genérica a los ciudadanos del Estado correspondiente, se plantea la cuestión de qué personas tienen la autorización de presentar una iniciativa de este tipo. Definitivamente todos los Estados Miembros instituyen en sus respectivas regulaciones que los iniciadores deben ser ciudadanos con derecho a voto en las elecciones al Parlamento, el trasfondo de esta exigencia es la necesidad de asegurar una cierta coherencia legislativa, estando los iniciadores legislativos habituales, Gobierno y Parlamento, legitimados democráticamente a través del voto de los ciudadanos. Esos mismos ciudadanos, que eligen sus representantes en el Parlamento y de forma indirecta también el Gobierno, están autorizados en algunos casos a “recuperar” su voluntad política en la forma del derecho de iniciativa legislativa. De esta forma se consigue que las iniciativas legislativas tengan siempre su origen en el electorado, ya sea de forma directa

(Iniciativa Legislativa Popular) o indirecta (iniciativa legislativa de Gobierno o Parlamento).

La regulación de la Iniciativa Legislativa Popular a nivel regional representa una excepción a este principio. Por ejemplo, en la Comunidad Autónoma de Cataluña, en España, los ciudadanos españoles, los ciudadanos comunitarios y los no pertenecientes a la UE con residencia legal en España están autorizados a presentar una proposición de ley a la Mesa del Parlamento Catalán.

### 5.5.2. Número de firmas requeridas

El segundo de los requisitos comunes para una Iniciativa Legislativa Popular es la recolección de un determinado número de firmas que apoyen la iniciativa.

En este sentido es de especial importancia prestar atención a la relación existente entre el número de firmas necesario y la población de los diferentes Estados Miembros:

**2009:**

<b>País</b>	<b>Población</b>	<b>Firma requeridas</b>
<b>Italia</b>	59.131.287	PLI: 50.000 - 0,084% de la población Anulación de Iniciativa Referéndum: 500.000 - 0,84% de la población
<b>Alemania</b>		
Baden- Württemberg	10.738.753	1/6 (16,66%) del electorado 1/10 (10%) del electorado 8% del electorado
Bavaria	12.488.392	
Nordrhein- Westfalen	18.028.745	
<b>Portugal</b>	10.599.095	35.000 - 0,33% de la población
<b>Holanda</b>	16.372.715	40.000 - 0,24% de la población
<b>Reino Unido</b>	60.587.300	No se requieren firmas
<b>España</b>	45.116.894	500.000 - 1,10% de la población
<b>Rumania</b>	21.565.119	100.000 - 0,46% de la población
<b>Austria</b>	8.316.487	100.000 - 1,20% de la población <sup>40</sup>

<sup>40</sup> Tablas comparativas de elaboración propia.

Resulta esencialmente interesante constatar las diferencias entre los porcentajes de firmas requeridos en cada uno de los Estados europeos. En este sentido, un alto porcentaje representa un cierto impedimento para el ejercicio de la Iniciativa Legislativa Popular. Un porcentaje requerido reducido, por el contrario, favorece el que este tipo de iniciativas puedan tener lugar. En este sentido destacan como países en los que se requieren menos firmas Eslovenia, Polonia o Portugal, mientras que Austria, España o Lituania son los países que requieren un mayor porcentaje de firmas.

El Reino Unido presenta la única excepción real en la importancia de la recogida de firmas para el procedimiento de Iniciativa Legislativa Popular, otorgando incluso el derecho de promoción de una proposición de ley a una única persona.

Rumania presenta también una peculiaridad en lo referente a las firmas, estableciendo una condición adicional consistente por un lado en que los 100.000 ciudadanos que ejerzan su derecho a la iniciativa deben pertenecer al menos un cuarto de las comarcas del país, procediendo un mínimo de 5.000 firmas apoyando la iniciativa de cada una de estas comarcas o del Municipio de Bucarest.

Por otra parte, resulta lógico que en la iniciativa para el referéndum el número de firmas solicitado sea mayor, principalmente si se trata de la adopción de leyes refrendadas o de la realización de un referéndum cuyo objetivo es la derogación de una ley. Asimismo, se puede constatar que la Iniciativa Legislativa Popular para reformar la Constitución requiere un elevado número de firmas en aquellos Estados que permiten este tipo de iniciativa, como es el caso de Eslovenia.

Pero no es éste el único obstáculo que tienen que superar quienes promueven una Iniciativa Legislativa Popular.

### **5.5.3. Materias excluidas**

Muchos de los Estados consideran que determinadas materias no pueden ser objeto de Iniciativa Legislativa Popular, debiendo quedar reservadas únicamente a la iniciativa del Gobierno o del Parlamento.

De esta manera, en la gran mayoría de los casos, asuntos relacionados con presupuestos estatales, relaciones internacionales, impuestos, amnistías y perdones, etc., no pueden

ser objeto de una Iniciativa Popular al Parlamento. Las materias reservadas a una categoría especial de normas (las leyes orgánicas, por ejemplo) también se encuentran excluidas del Procedimiento de Iniciativa Legislativa Popular.

Algunos de los Estados Miembros excluyen además del derecho a la Iniciativa Legislativa Popular algunos otros asuntos como por ejemplo:

**En España**, la ejecución de los Derechos Fundamentales es objeto de una Ley Orgánica y no puede ser objeto de una Iniciativa Legislativa Popular. Las reformas de la Constitución se encuentran también excluidas del ámbito de las Iniciativas Legislativas Populares.

**En los Länder alemanes** las retribuciones de los funcionarios de la administración pública no pueden ser objeto de Iniciativas Legislativas Populares.

**En Portugal** una Iniciativa Legislativa Popular no puede tener como objeto la reforma de la Constitución.

#### **5.5.4. Efectividad de la Iniciativa Legislativa Popular: leyes que han sido resultado de una Iniciativa Legislativa Popular**

Un número muy reducido de proposiciones de ley han sido adoptadas como resultado de una Iniciativa Legislativa Popular.

##### *5.5.4.1. En Austria*

Las prácticas con la Iniciativa Legislativa Popular (Volksbegehren) son diversas. Hay algunos efectos indirectos como establecimientos de agendas, movilizaciones e influencia en debates públicos. Pero únicamente 6 de 29 casos (hasta el 2002) han logrado la aceptación total o parcial de la iniciativa popular por parte del Parlamento. Cabe señalar que incluso iniciativas de ciudadanos que contaban con un gran número de firmas de apoyo fueron completamente ignoradas por el Parlamento.

##### *5.5.4.2. Italia*

Tiene mucha experiencia con su derecho de iniciativa ciudadana, la cual debe ser firmada por 50.000 ciudadanos para su aprobación, al igual que en el caso de Austria, los obstáculos institucionales juegan un papel decisivo en lo referente al éxito final de

las iniciativas. Entre el 1948 y el 2005, un total de 213 iniciativas ciudadanas fueron propuestas, pero solamente 29 de ellas tuvieron éxito y terminaron constituyéndose en Ley.

#### *5.5.4.3. En España*

Donde los obstáculos son mucho mayores (firma de 500.000 ciudadanos como requisito) la situación es similar: desde la entrada en vigor de la Constitución española en 1979, 5 de un total de 32 iniciativas propuestas obtuvieron el apoyo suficiente para poder ser objeto de un debate parlamentario, y solamente una Ley, relativo a la Propiedad Horizontal, ha sido adoptada en base a una iniciativa popular.

### **5.5.5. Particularidades de alguno de los Estados Miembros de la UE.**

A continuación vamos a resaltar algunas particularidades en la situación legal de los Estados Miembros de la UE en lo relativo a la Iniciativa Legislativa Popular.

#### *5.5.5.1. Lituania*

Un tipo especial de Iniciativa Legislativa Popular en Lituania es la Iniciativa para la Reforma Constitucional. La recogida de las firmas de al menos 300.000 ciudadanos con derecho a voto es necesaria para iniciar el procedimiento.

La Iniciativa para la Reforma Constitucional en Lituania no es aplicable en los casos en que la Constitución prevé una modificación únicamente a través de un referéndum.

#### *5.5.5.2. Italia*

En Italia, un referéndum iniciado por los ciudadanos para la anulación de una ley está previsto según el **artículo 75** de la Constitución Italiana.

De acuerdo con este artículo, cuando es solicitado por 500.000 votantes, un referéndum popular decide acerca de la derogación total o parcial de una ley o cualquier otro acto con valor legal. Estos referéndums no están autorizados para leyes relativas a impuestos o a los presupuestos, a amnistías, perdones o ratificación de tratados internacionales. El referéndum se considera aceptado si una mayoría de los electores han participado, y si

la propuesta ha recibido una mayoría de votos válidos. Sin embargo, muchos analistas están en contra de esta clase de iniciativa, porque consideran que las campañas que se realizan para estar a favor o en contra son populistas o demagógicas.

#### *5.5.5.3. España*

Resulta interesante destacar también que únicamente la Constitución Española establece una compensación de los costes resultantes de la propuesta de una Iniciativa Legislativa Popular. El Estado debe compensar a la Comisión Promotora los costes relacionados con la difusión de la propuesta de ley y la acumulación de firmas con una cantidad limitada a 300.000 € como máximo.

#### *5.5.5.4. Reino Unido*

A diferencia de los demás países, en el Reino Unido organizaciones como empresas privadas o las autoridades locales, así como personas individuales gozan de derecho de promover una proposición de ley (Private Bill) que les proporcione poderes por encima o en conflicto con la ley general. Las proposiciones de ley pueden modificar la ley solamente en lo referente a su aplicación a individuos u organizaciones específicos y no al público en general. Grupos o individuos potencialmente afectados por dichos cambios pueden hacer una solicitud al Parlamento en contra de la proposición y presentar sus objeciones a las comisiones parlamentarias de parlamentarios y Lords.

Private Bills pueden iniciarse en cualquiera de las dos Cámaras del Parlamento inglés (House of Commons y House of Lords). Las etapas formales de los Private Bills son fundamentalmente las mismas que para el resto de iniciativas legislativas.

El Parlamento requiere que los Private Bills sean publicados por medio de anuncios en boletines oficiales, de las áreas locales, los periódicos, y que se notifiquen de forma escrita a todas las partes interesadas. Las personas afectadas directamente por una Private Bill, como por ejemplo los residentes de una zona próxima a un propuesto emplazamiento para un cementerio, deben ser también informadas.

En este caso, el británico, es el que de hecho favorece más la Iniciativa Legislativa Popular, sin duda el carácter del sistema inglés ha contribuido a la consolidación de esta clase de instituciones jurídicas.

## 6. CAPITULO VI. DERECHO DE PETICIÓN.

El derecho de petición aparece actualmente recogido en nuestra constitución de 29 de Diciembre de 1978, en primer lugar, en el art. 29, que está ubicado dentro del Título I “Derechos y deberes fundamentales”, Capítulo II “Derechos y libertades”, Sección Primera “De los derechos fundamentales y de las libertades públicas”, por tanto aparece en nuestro texto constitucional en un lugar privilegiado como derecho fundamental, con las garantías inherentes a estos derechos que le reconoce el Capítulo IV “ De las garantías de las libertades y derechos fundamentales” dentro de este mismo Título I de la Constitución.

En segundo lugar, en otra parte de nuestra Carta Magna, en este caso en art. 77, el derecho de petición está encuadrado en el Título III “De las Cortes Generales”, Capítulo primero “De las Cámaras”, y si bien el art. 29 se refiere al derecho de petición en general y en su segundo párrafo a su ejercicio por los miembros de las Fuerzas o Institutos Armados y demás Cuerpos sometidos a disciplina militar, este artículo 77 está dedicado en su totalidad a las petición, presentando esta modalidad de peticiones a las Cortes unas características especiales y complejas. Según Jiménez de Cisneros a pesar de ser una manifestación del derecho de petición, las peticiones a las Cortes, es tradicional la regulación separada de las mismas, debido al distinto origen y fundamento con respecto a las peticiones dirigidas a las autoridades administrativas.

En concreto la regulación en estos dos artículos es como sigue:

### **Art. 29:**

1 “Todos los españoles tendrán el derecho de petición individual o colectiva, por escrito, en la forma y con los efectos que determine la ley.

2. Los Miembros de las Fuerzas o Institutos Armados o de los Cuerpos sometidos a disciplina militar podrán ejercer este derecho sólo individualmente y con arreglo a lo dispuesto en su legislación específica”.

### **Art. 77:**

1. “Las Cámaras pueden recibir peticiones individuales y colectivas siempre por escrito, quedando prohibida la presentación directa por manifestaciones ciudadanas.
2. Las Cámaras pueden remitir al Gobierno las peticiones que reciban. El Gobierno está obligado a explicarse sobre su contenido, siempre que las Cámaras lo exijan”.

A pesar de lo dicho acerca de la configuración constitucional de este derecho, se puede decir que el derecho de petición es uno de los derechos fundamentales menos estudiados por la doctrina, que su aparición en la jurisprudencia del Tribunal Constitucional y del Tribunal Supremo también es muy reducida, y lo que es más preocupante, el conocimiento que del mismo se tiene en las ciudades en cuanto a su significado y eficacia es de un nivel bajísimo, todo lo cual es al menos alarmante, pues viene a reflejar la poca implantación que tiene un derecho llamado a configurarse como fundamental en nuestro ordenamiento jurídico.

Este panorama se torna aún más sombrío si traemos a colación la opinión de autores como el ya citado Jiménez de Cisneros quien dice del derecho de petición que, “se trata de algo anacrónico desprovisto de contenido técnico-jurídico, y que se incorpora a la parte dogmática de las constituciones de forma mecánica y como cláusula de estilo al lado de los derechos fundamentales de la persona, o García Escudero al afirmar que “como una madre que se ha agotado dando la luz a sus hijos, el derecho de petición, que está en el fondo de todos los que hoy regulan las Constituciones se vacía y parece quedar sin objeto aunque se respete su permanencia”, para seguir afirmando más adelante que, “ el derecho de petición va quedando como un venerable testimonio del pasado”, o incluso calificar este mismo autor al derecho de petición como “el derecho más inofensivo acaso de todos”. Expresiones todas ellas que muestran la decadencia en la que para algunos autores se encuentra este derecho.

Antes estas afirmaciones surge la importante misión de plantearse si el derecho de petición a pesar de configurarse como un derecho fundamental obedece a los adjetivos que de él se predicen y que se han expuesto en el párrafo anterior. Lo cual me lleva a estudiar el concepto y naturaleza jurídica de este derecho, así como su configuración en nuestro ordenamiento jurídico, en concreto en el art. 29 de la Constitución.

El estudio del art. 29 de la Constitución y de su proyección en la Ley 92/60 de 22 de Diciembre reguladora de este derecho, que aunque anterior a la Constitución es hoy la ley reguladora del mismo, es el principal objeto de estudio en esta parte de trabajo, y para enfrentar con rigor hay que conocer y estudiar con carácter previo el concepto y contenido del derecho petición, examinar cuál es su naturaleza jurídica, su configuración históricas, así como su visión en el derecho comparado. Se trata de realizar un estudio con rigor de este derecho a la luz sobre todo del art. 29 de la Constitución, para así entender cuál es actualmente el papel de este derecho en nuestro ordenamiento jurídico.

Para lograr una correcta comprensión del derecho que se comienza a estudiar y antes de iniciar la investigación de los distintos puntos de esta parte de trabajo que se van a afrontar, es importante decretar un concepto lo más acabado posible del derecho de petición que sirva de referencia a lo largo de esta parte de trabajo.

La consideración de un concepto del derecho de petición lo más completo posible puede facilitar la función de este derecho en el ordenamiento jurídico, su eficacia en la sociedad y la posibilidad que tiene de prolongarse en el futuro como un derecho útil y no como derecho residual.

Pero esta labor de conceptualización del derecho de petición no es trabajo fácil, pues si bien y la vista de nuestro derecho histórico que a continuación se vería, se pondría definir este derecho como facultad de solicitar cosas por los ciudadanos frente a los poderes públicos en materia de su competencia, hoy día la dificultad viene dado sobre todo a la hora de configurar las materias que son objeto de petición, o más exactamente los problemas que surgen a la hora de determinar qué es lo que se puede pedirse, pues como indica Alonso Cortés Concejo: “al amparo del derecho de petición pueden en la práctica, solicitarse las cosas más dispares, pero sólo alguna clase de ellas encajará en la naturaleza y fines de este derecho, y termina afirmando, tramitar a su amparo los restantes es desvirtuar su sentido e invadir atribuciones de órganos distintos”. También en este línea se sitúa Ayerra Alonso quien manifiesta que. “Entre las muchas dificultades que plantea la aplicación de la Ley 92/60 de 22 de Diciembre, está en primer término el acotar el núcleo de situaciones a los que poder calificar de auténtico ejercicio del derecho de petición, para en consecuencia, posibilitar la aplicación a las

mismas de los trámites previstos en la ley”, por tanto, y como se ve se viene a centrar de una forma casi total, todos los problemas en determinar que situaciones son encuadrables dentro del ejercicio del derecho de petición y cuáles no, y ellos a través del objeto de las peticiones de manera primordial.

Todo lo dicho inicialmente no significa que no importe el procedimiento que se sigue para resolver las peticiones, o si está permitido su ejercicio a los extranjeros, o si se pueden o no recurrir las resoluciones dictadas al amparo del ejercicio de este derecho, etc., estas cuestiones son todas ellas muy importantes para conocer con exactitud la configuración de este derecho, pero considero que son cuestiones más de legalidad, que cada país debe resolver al regular este derecho. Ahora bien, determinar cuándo el acto de pedir es manifestación del ejercicio de este derecho y no otra figura jurídica distinta en aras al contenido de lo solicitado, parece una cuestión previa a cualquier regulación legal, pues el desarrollo histórico de este derecho a lo largo de los siglos ha modelado un contenido propio y característico del mismo que le hace ser como tal derecho de petición, diferente de otras figuras afines y que realmente le da una fisonomía propia y que debe caracterizar al derecho de petición en cualquier ordenamiento.

Todavía se habla por algún autor de un doble criterio metodológico para abordar al estudio del concepto de derecho de petición, así por una parte se habla de un criterio formal según que quienes ejercitan el derecho de petición se acojan expresamente a este derecho, con cita o no de las disposiciones que lo autorizan o un criterio material donde sin necesidad de mencionar expresamente que se ejercita este derecho, basta para considera la solicitud como ejercicio de este derecho de petición que su objeto se contraiga a algunas de las materias que se entiendan como objeto ordinario del mismo. De estos dos criterios, me decanto por el criterio material a la hora de conceptualizar este derecho pues de otro modo será muy difícil según lo ya dicho, caracterizar este derecho frente a otras figuras afines y sus límites nunca serán precisos.

Por consiguiente y antes de acometer la difícil tarea de conceptualizar el derecho de petición, se debe determinar cuál es el objeto de este derecho, qué es lo que se puede pedir a través de este derecho, una vez definido, pasar a otros elementos que configuran el derecho de petición y así perfilar el concepto global del mismo.

## **6.1. Sujetos del derecho de petición.**

Los sujetos son por un lado aquellos que pueden ejercer el derecho, es decir que pueden expresar peticiones- sujeto activo-, y por otro aquellos frente a los que se pueden ejercitar las peticiones – sujeto pasivo. Estos sujetos vienen determinados por cada ordenamiento jurídico, donde a pasar de sus particularidades se pueden sentar unos criterios básicos respecto a los sujetos configuradores de este derecho.

Respecto al sujeto activo, los ordenamiento han elegido y optan, por considerar como tales o bien sólo a las personas físicas, o también con ellas a las personas jurídicas, dentro de las personas físicas algunos ordenamiento no incluyen a los extranjeros, otro sí; en definitiva es difícil asentar unas bases globales que puedan servir de punto de referencia, es cada ordenamiento el que determina quienes son sujetos activos de este derecho según la idea que tiene del mismo, por tanto habrá que remitirse a las normas de cada ordenamiento para comprobar este extremo.

En relación a los sujetos pasivo, es de generalizada aceptación desde los orígenes de este derecho que las peticiones deben dirigirse a los poderes públicos, entendiendo por tales aquellos órganos y autoridades investidos de tal poder y con competencias en asuntos de interés general, en este punto considero fundamental la siguiente puntualización: para poder resolver la petición correctamente, la autoridad a quien se dirija deba ser competente por razón de la materia para decantarse sobre el asunto pedido, es decir con su decisión puede decidir sobre la materia en cuestión conforme a lo establecido por las normas del ordenamiento jurídico, en otro caso no puede resolver la petición por ser incompetente por razón de la materia.

## **6.2. Antecedente histórico.**

El origen de derecho de petición, es un cuestión nada fácil, existe una gran confusión y oscuridad en relación a la época, el lugar y la forma de su aparición, así pues, se puede afirmar que en sentido genérico peticiones se han formulado a Rey y Jefes de Estado desde tiempo inmemorial, apareciendo el problema a la hora de aclarar cuándo ese poder de dirigir peticiones se ha configurado como un derecho autónomo y si ese derecho es el originario del actual derecho de petición. La dificultad de lo que estamos diciendo viene puesta de relieve al escuchar opiniones como la de Rodríguez de Cepeda

para el cual, “ el derecho de petición existe en todas partes, lo mismo najo el despotismo oriental que bajo las instituciones representativas de Europa”, o las que pronuncia M. Hauriou que dice que se trata de un antiguo derecho que existía ya, en forma de placeta, bajo las monarquías más absolutas y bajo las tiranías de tipo asiático”, como se aprecia estos autores postulan una existencia universal de este derecho sin concretar su origen a un periodo concreto, refiriéndose al contrario a posturas muy dispares al determinar su existencia.

El origen de este derecho lo han concretado buen parte de la doctrina en el periodo histórico denominado como Edad Media, así Jiménez de Cisneros después de afirmar este origen, y aun después de decir que el proceso de configuración de este derecho es independiente en cada país, dice que sus características son semejantes, enunciado este origen cuando se refiere a la posibilidad de que cada súbdito pueda acudir al Monarca para darle peticiones, denunciar abusos o solicitar reparación de agravios, García Cuadrado mantiene que en Europa y desde la Edad Media hay un cruce institucional privilegiado y relativamente regulado por normas jurídicas que permite a los gobernados dirigirse primero al Monarca y después al Parlamento, al Gobierno o a otras autoridades públicas, en demanda o solicitud de gracias, sin embargo este autor reconocer que tras el asentamiento de los pueblos germánicos en los territorios del Imperio Romano-siglo VI Y VII D, comenzarse a practicarse ante los reyes el después llamado derecho de petición, viniendo por consiguiente a reconocer su práctica antes de la Edad Media, si bien su configuración como tal derecho fue en esta época.

Con relación a nuestro país, López Rodó afirma que arranca la tradición del derecho de petición desde los antiguos reinos que integraban la península en la época de la Reconquista, comienzos del S.VIII.

Opino que esta línea doctrinal que pone en la llegada de la Edad Media, las primeras manifestaciones del derecho de petición, es la más correcta, si bien en España quizás deba fijarse esta fecha ya avanzada la Edad Media –siglo XII, y esto es así, pues como se verá más adelante la formulación de peticiones era el cauce natural de dirigirse al Rey, así como a otros poderes públicos con posterioridad, en una época donde instituciones como Parlamento son incipientes o la justicia la ejercía casi como monopolio el Rey, así aparece el derecho de petición como cauce de diálogo entre los

súbditos y la Corona durante la Edad Media, aunque con diferentes caracteres según fuere la época.

El derecho de petición en España ha evolucionado de forma semejante a lo sucedido en otros países como Francia, aunque con aspectos y singularidad propias interesantes, esta última también ha puesto de relieve López Rodó al afirmar que, “en nuestra patria se configura con arreglo a moldes genuinos, no tratándose, por consiguiente, de una copia más o menos afortunada de modelos extraños ni del prurito ingenuo de trasplantar sin más a nuestro modo de ser específico lo que ha nacido en condiciones distintas de lugar y cultural”, termina afirmando, “que es fruto de una tradición propia nacional que comienza como se dijo en la Reconquista”. Esta idea de tradición propia nacional en la configuración de este derecho viene recogida en una Sentencia del Tribunal Constitucional la 242/93 de 14 de Julio de 1993, dictada en Recurso de Amparo 862/90, siendo Ponente al Excmo. Sr. De Mendizábel Allende, cuyo fundamento jurídico primero dice: “El alcance del derecho fundamental que el art. 29.1 de la Constitución consagra dentro de una trayectoria que puede rastrearse hasta los albores de nuestro constitucionalismo, y aun mas allá, prolongado sin desmayo alguno hasta nuestros días a través de los sucesivos textos donde se les reconoce a los españoles este derecho”.

Dentro de esta línea histórica que marca el derecho de petición en España, y antes de entrar en lo que ya hemos dicho que forman las primeras manifestaciones auténticas de este derecho, conviene poner de relieve otras figuras similares que aunque no sean auténticas manifestaciones de este derecho de petición conllevaron una estructura similar.

Cabe reseñar los Rescriptos, institución que nace durante la época del Emperador Adriano – Siglo I d.c. y que son respuestas de la Cancillería Imperial para contestar a las consultas que se dirigen al emperador, consultas que si bien en un principio son estrictamente jurídicas, después en la época de Constantino (306 - 337 d.C.) permanecen más bien como la forma adecuada para conceder beneficios e inmunidades de las leyes generales, por lo que empieza a igualar más a las peticiones en tanto en cuanto la materia sobre la que versan pasa de un objeto estrictamente jurídico a la obtención de gracias; pues bien, no hay que olvidar que España desde el siglo I al IV d.C., era provincia romana y por consiguiente entraba dentro de la posibilidad de

formular estos rescripto, también en el derecho Canónico y por influencia del derecho romano, venían formulándose los Rescriptos que eran contestaciones de la Santa Sede a súplicas o consultas presentados por los fieles o por autoridades eclesiásticas. Podría plantearse la posibilidad de ver en estos Rescripto el origen del más moderno derecho de petición, a lo que hay que decir que más que el origen se puede hablar de un precedente más o menos remoto, pues no hay que dejar de lado que estos Rescripto se configuraron al principio como una fuente jurídica que valía de consulta sobre determinados aspectos jurídicos, sin que se concibiera para nada como un derecho, como ocurrió con el derecho de petición.

De necesaria referencia es la aparición del Fuero Juzgo – Siglo VII D.C. texto en el cual se ha querido encontrar algún indicio a favor de la vigencia de las peticiones, al menos desde mediado de este siglo, incluso comenta García Cuadrado de su lectura se da a entender que no sólo se habla iniciado la práctica de realizar peticiones individuales, sino también sobre intereses colectivos.

Un siglo después de la publicación del Fuero Juzgo existe una colección de leyes concedidas según la mayoría de las fuentes por Carlomagno a las Frisones a peticiones de éstos, dichas leyes se denominan Peticiones y luego fueron ampliadas a otras siete nuevas concedidas posiblemente también por Carlomagno, aunque hay que decir que todo esto no es seguro.

Asimismo, bajo el Imperio Carolingio ya comenzada la Edad Media siglo VIII y IX d. C., existe un órgano político-administrativo los missi domínici o enviados del emperador, que recorrían los término inspeccionado la actuación de los Condes y escuchando las quejas de los súbditos, como se puede valorar, se trata de una figura de los missi dominici que se empieza a acercar a la del Rey que recibe directamente peticiones de los súbditos, aunque todavía quedan diferencias importantes como que las quejas no las recibía directamente el Emperador sino sus enviados.

### **6.3. Objeto del derecho de petición.**

Como se ha afirmado anteriormente, el determinar cuál es el objeto material del derecho de petición, no es trabajo fácil, así, y como simple dato anecdótico hay que decir que hoy en nuestros días la palabra “petición” se confunde en el ámbito de la calle con la

palabra “reclamación”. No es difícil encontrar personas que en un mismo escrito piden o reclaman una cosa ante una autoridad utilizando ambos términos como sinónimos, partiendo de esta habitual vinculación y sin perjuicio de que sea o no correcta, dentro de la expresión reclamación Guaita ha podido descubrir en nuestro derecho hasta doce casos diferentes, son diferentes porque están sometidos a regímenes jurídicos distintos, de todo ello deduce este autor que “ este término es definitivamente indefinible, ya que ninguna frontera se le ha puesto, y que a fuerza de poder significar tantas cosas, no quiere decir nada, pues lejos de arrojar luz produce confusión”, al final manifiesta Guaita “ ¿Qué quiere hoy decir jurídicamente “reclamar”?: pedir”, viniendo a reconocer este autor no solo la vinculación de los términos reclamar y pedir, sino también la dificultad de catalogación de supuestos afines.

Las peticiones pueden tener por objeto informaciones, iniciativas, quejas o súplicas, sugerencias.

Se puede utilizar como método para delimitar el objeto de las peticiones, procediendo de su diferenciación de otras figuras como la solicitud de iniciación de un derecho de información, procedimiento administrativo, o el recurso administrativo.

a) La diferencia entre petición y solicitud de iniciación viene dada por la presencia de dos factores: 1) la previsión de un procedimiento específico. 2) la ostentación de un derecho subjetivo.

Cuando el administrado se dirige a la Administración pidiendo o solicitando algo por causa de exhibir un derecho subjetivo, como sería el caso del derecho a ser indemnizado por los daños originados a causa del funcionamiento de un servicio público o el derecho a la devolución de los ingresos indebidos, no se está ejercitando el derecho de petición, sino que se está iniciando un procedimiento administrativo.

El derecho de petición tiene por objeto una decisión graciable, no fundada en un derecho subjetivo o en una norma previa habilitante, en cambio, cuando se actúa con base en un derecho o norma, realmente lo que se ejercita es el derecho de instancia, el cual se identifica con la solicitud de iniciación del procedimiento administrativo a instancia del interesado a la que se refiere el artículo 70 de la Ley 30/1992.

La previsión de un procedimiento específico desplaza el ejercicio del derecho de petición, ya que éste no tiene por objeto aquellas quejas, sugerencias o solicitudes, para cuya satisfacción estén previstos procedimientos concretos, diferentes del que regula la Ley Orgánica 4/2001. Asimismo quedan fuera del objeto del derecho de petición aquellas quejas, reclamaciones, iniciativas o sugerencias relativas al funcionamiento de las unidades administrativas de la Administración General del Estado, las cuales se rigen por lo relativo al Libro de Quejas y Sugerencias, del Real Decreto 208/1996, regulador de los Servicios de Información Administrativa y de Atención al Ciudadano. El alto grado de la dispersión normativa de nuestro ordenamiento jurídico administrativo hace que con este citado Real Decreto, el derecho de petición pierda gran parte de su objeto, al menos en el ámbito de la Administración estatal.

La norma excluye también, por tener que perseguir cauces específicos, las peticiones dirigidas al Defensor del Pueblo o institución autonómica análoga y las formuladas por internos en instituciones penitenciarias.

b) El derecho de petición es también distinto del derecho de información recogido en la Ley 30/1992, tanto en su vertiente de obtener información y orientación acerca de los requisitos jurídicos o técnicos para la realización de proyectos, actuaciones o solicitudes (art. 35.g), como en la del acceso a los registros y archivos administrativos (art. 35.h). El objeto de ambos no concuerda, siendo más amplío el del derecho de información ya que permite la efectiva obtención de información y el efectivo acceso a los registros y archivos cuando se reúnan los requisitos y se trate de las materias establecidas por la Ley, en cambio, el derecho de petición sólo concede el derecho a lograr una contestación, pero sólo será atendida la petición y adoptadas las medidas oportunas para darle efectividad cuando el órgano destinatario la estime fundada.

c) Para finalizar, tampoco debe confundirse la petición con el recurso, ya que, como ha manifestado el Tribunal Supremo (Sentencia de 21 de febrero de 2000), el derecho de petición no es un cauce apropiado para impugnar un acto firme y consentido por no haber sido recurrido en tiempo y forma en su día, es decir, la decisión graciable peticionada no puede ser la anulación de un acto desfavorable o de gravamen.

Diferenciada la petición de otras figuras, puede concluirse que su objeto y uso es el de plantear a la Administración todo aquello que no se puede hacer llegar por vía de reclamación, solicitud o recurso, y que no sea objeto de un procedimiento establecido.

La petición podrá versar sobre cualquier asunto - que sea competencia del órgano destinatario - ya afecte únicamente al peticionario, ya se trate de una cuestión de interés colectivo o general. Ejemplos de peticiones que habrán de tramitarse por el procedimiento de la Ley Orgánica 4/2001 pueden ser las referentes a la creación o a la mejora de un servicio público, a la adopción de decisiones discrecionales o graciabiles en materias que la legalidad lo permita o a la promulgación de una disposición de carácter general necesaria para dar efectividad a la petición realizada.

Son ajenas al objeto del derecho de petición aquellas cuestiones que deban seguir un procedimiento administrativo concreto, un procedimiento parlamentario o un proceso judicial.

En el ámbito del Derecho Comunitario, los ciudadanos de la Unión, potencialmente, pueden ejercer el derecho de petición, igualmente por escrito, ante los organismos o instituciones comunitarios, estando este derecho recogido en el artículo 21 de la versión consolidada del Tratado constitutivo de la Unión Europea, antiguo artículo 8.D.

#### **6.4. Diferenciación entre otras figuras.**

##### Distinción de Figuras Jurídicas Afines

Para culminar esta parte de trabajo, conviene diferenciar este derecho objeto de estudio de otros derecho que aparentemente puede llevar a confusión por su cierto parecido en la forma de operar con el derecho de petición, bajo la rúbrica genérica de “dirigir solicitudes a los poderes públicos” podrá incluir muchas figuras – denuncia, reclamación, acción, instancia, , etc., que todas tiene la nota común de encuadrar una solicitud a alguna Administración, de alguna de estas figuras conviene delimitar el derecho de petición para una más perfecta comprensión del mismo.

### **6.4.1. Diferenciación frente al derecho a la acción**

La diferenciación del derecho de petición frente al derecho a la acción, entendido éste en términos de derecho a dirigirse a los tribunales de justicia en solicitud de satisfacción de derecho e intereses jurídicamente protegidos. El por qué de esta diferencia viene apoyado sobre todo en el hecho de que, en un determinado momento histórico, el derecho de accionar era una manifestación del más amplio derecho de petición: ya en Roma *petito* significaba, entre otras cosas, demanda judicial; y en la Alta Edad Media, el acto de la parte incoadora de un proceso recibe, no solo el nombre de *acusatio*, sino también el de *petito*, también en la misma Edad Media se formulaba al Rey la tradicional solicitud de reparación de agravios, más propio a mi juicio de la justicia penal.

Dibujando el panorama histórico muy sintéticamente donde podemos asegurar si no el origen común si una cierta confusión originaria, hay que decir que actualmente hay autores que consideran el derecho a la acción como expresión o concreción del derecho de petición, así pues Fairén Guillén forma parte de esta línea doctrinal, y afirma que una vez admitido el poder de hacer peticiones a las autoridades públicas, dicho poder se especifica y origina la formación de diversas especies de derechos, el de accionar ante los tribunales es uno de ellos, para este autor lo que caracteriza la acción como manifestación del derecho de petición es que se proponga ante órganos del poder jurisdiccional los cuales han de actuar acorde a las normas características de dicha actividad.

Frente a esta postura hay que decir que se trata actualmente a mi manera de ver de figuras totalmente distintas, que tiene un régimen constitucional y legal diferente, asimismo como una naturaleza y modo de ejercicio también diferente, debiéndose decir siguiendo a García Cuadrado que hay dos diferencias esenciales que conviene poner de relieve para entender la dualidad de derecho:

La clave de la diferenciación es que el derecho a la acción se utiliza cuando se considera que la pretensión que se persigue está amparada por el ordenamiento jurídico, o lo que es lo mismo la pretensión debe resolverse conforme a derecho; en cambio las peticiones realizadas al amparo del derecho, son peticiones no amparadas por el

ordenamiento jurídico, aunque se estimen justas y equitativas, se refieren a materias discrecionales en su decisión.

La acción se ejercita ante un órgano jurisdiccional siempre y el derecho de petición ante las autoridades determinadas por ley que pueden no ser órganos jurisdiccionales.

No hay que dejar de lado en este punto que los órganos jurisdiccionales pueden en algunas de sus decisiones hacer valoraciones en busca de la solución que consideren más justa, como sucede al utilizar conceptos jurídico indeterminados, sin que ello suponga en ningún caso la utilización de elementos de discrecionalidad; pues aquí se trata de encontrar la única solución justa, mientras que al aplicar criterios de discrecionalidad se barajan distintas soluciones todas ellas justas, y que se decidirá con arreglo a criterios subjetivos, como se vio al hablar del objeto del derecho de petición.

Continuando con el estudio de la opinión de otros autores sobre la materia, Sánchez de la Torre ha puesto de relieve que la analogía más aproximativa del derecho de petición es el derecho a la acción procesal en que un individuo o grupo concurre a los tribunales para hacer valer sus derechos, aunque éstos no se hallen todavía concretamente determinados en forma de derecho subjetivos; pero como él mismo reconoce en este supuesto último se acerca más por su objeto, aunque no por sus medios – todavía procesales. Con esto se pone de relieve lo que late debajo de esta diferenciación de derecho, y es que la vida del derecho de petición no sirve para amparar derechos subjetivos ni intereses jurídicamente protegidos, pudiendo al contrario ser la vía válida para ello la del derecho a la acción a través de un proceso contencioso.

#### **6.4.2. Diferenciación frente al Derecho de instancia**

Cabe distinguir el derecho de petición del derecho de instar o derecho de dirigir solicitudes a la Administración exigiendo un acto o resolución basada en una norma sustantiva, apoyada por tanto en una disposición que faculta para su exigencia, se trata de primeras solicitudes a la Administración donde no hay previamente acto administrativo, sino que se intenta conseguir reconocimiento de derecho, que la Administración dicte un acto. Con la instancia en definitiva se pone en marcha el procedimiento administrativo solicitando que se reconozca un derecho.

En nuestra leyes había dos preceptos que diferenciaban en su regulación claramente ambas figuras, estos preceptos son el art. 39 de la Ley de Régimen Jurídico de la Administración del Estado de 26 de Julio de 1957 y el art. 70 de la Ley de Procedimiento Administrativo de 17 de Julio de 1958, ambos preceptos hoy suprimidos por Ley 30/92 de 26 de Noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, en concreto por su disposición derogatoria 2 a y b.

El primero de ellos el art. 39 de la Ley de Régimen Jurídico de las Administración del Estado de 1957, decía en su primer párrafo que “toda persona, natural o jurídica, podrá dirigir instancias y peticiones a las autoridades y organismos de la Administración del Estado en materia de su competencia”, para luego diferenciar estas figuras en base a los efectos que producen, pues en el numero dos dice que, “las autoridades y organismos están obligados a resolver las instancias o expresar los motivos de no hacerlo”, mientras que si se trata de una petición dice el nº 3 de este artículo que, “ la Administración sólo vendrá obligada a acusar recibo”.

El otro artículo el 70 de la Ley de Procedimiento Administrativo de 1958 también distingue ambas figuras, señalando respecto a las instancias la obligación de resolver, mientras que respecto al derecho de petición sólo se remite a su ley reguladora, este artículo viene a distinguirse dos clases de instancias o peticiones susceptibles de ser formuladas a la Administración por cualquier persona natural o jurídica. El Número 1 de dicho artículo apunta a instancia a organismos y autoridades de la Administración del Estado, en general, las que están obligadas a resolver, incluso en el supuesto de desistimiento tácito por silencio, tal como expresa el art. 94.3 de la propia ley, mientras que el número 2 del art. 70 contempla las peticiones que interesen de la autoridad un acto graciable, las que se sustancian conforme a los preceptos contenidos en las vigentes normas reguladora del derecho de petición, cuyo reconocimiento expreso está formulado en el art. 29 de la Constitución como uno de los derecho fundamentales reconocidos en nuestro texto legal fundamental.

En mi opinión hay otros puntos donde de forma más contundente aparece la diferencia entre estas dos figuras, diferencias en la que hay que partir del hecho de que se trata de

derecho distintos en cuanto a su origen, fundamento y ejercicio y no manifestación de un único y genérico derecho de pedir.

### **6.4.3. Diferenciación frente a los recursos.**

Diferenciábamos el derecho de petición del derecho de acción y del derecho de instar, dirigido en primer lugar frente a los Tribunal de justicia y en el segundo frente a la Administración, en ambas casos se trata de solicitudes en las que se buscaba una primera decisión de dicho órganos sobre una materia regulada por el derecho, una vez conseguida dicha decisión o resolución expresa o por silencio administrativo, en caso de la instancia- el ciudadano, si el ordenamiento jurídico se lo permite y él estima que dicha decisión es contraria a derecho, podrá impugnarlo a través del sistema de recursos admitidos en el ordenamiento jurídico. Por lo tanto los recursos pueden definirse como medio de impugnación de un acto dictado por un órgano público, donde si tanto éste como el órgano que lo resolverá son administrativos, también es administrativo el recurso; si aquellos dos órganos son judiciales el recurso es judicial; y por último se habla de recurso contencioso-administrativo cuando es administrativo el órgano a quo y judicial el órgano ad quem, pero en todo caso implica un segundo o ulterior curso del asunto.

En este apartado no vamos a intentar dilucidar si existe o no en nuestro ordenamiento un derecho al recurso distinto al derecho a la acción o a la instancia, sino tratar de diferenciar estos supuestos de impugnación del derecho de petición. Creo que, una vez más, el punto clave es la consideración del objeto de uno y otra figura, pues en las peticiones su objeto es esencialmente discrecional, mientras que la resolución de los recursos debe fundamentarse en preceptos y principios jurídicos.

Además de lo dicho creo importante poner de relieve otras diferencias como son las siguientes:

En el caso de ejercitar un recurso se dará lugar a un procedimiento administrativo o judicial mientras que el ejercicio del derecho de petición se deriva el procedimiento típico de ejecución de peticiones que nada tiene que ver con las anteriores.

Para apelar se exige al menos un interés directo o indirecto en el asunto, para petitionar no.

El recurso solicita una decisión previa de los tribunales o de la Administración que se entienda perjudicial para recurrente, la petición no.

A modo de conclusión recojo unas palabras muy ilustrativa de Garrido Falla, este autor afirma que el derecho de petición no es el género del cual el derecho a recurrir sea una manifestación concreta, sino que viene cabalmente a cubrir aquella zona de las relaciones entre Administración en que no es posible utilizar un recurso, con lo que viene a reconocer el carácter discrecional de las peticiones.

#### **6.4.4. Diferencia frente a la denuncia**

Como se vio en el apartado anterior al hablar del objeto de este derecho, las peticiones puede encerrar en aras de lograr un mejor funcionamiento de la Administración, o de la vida política, social o económica en general, denuncias implícitas de hecho que pudieran construir ilícitos o irregularidades, creo que es conveniente diferenciar en estas líneas esas peticiones de las denuncias propiamente dichas.

Se puede definirse la denuncia en líneas muy generales como actos de un particular por el que se pone en conocimiento del órgano público competente, la existencia de determinados hechos que pudieran tener apariencia de ilícito a fin de que se investigue si lo son o no, y en caso afirmativo su consiguiente penalización. En este punto determinado creo que la diferencia entre la petición y la denuncia está en dos aspectos: en la diferente finalidad por un lado del peticionario y del denunciante; y por otro lado, en el carácter de generalidad o particularidad de los hechos vertidos en la petición y en la denuncia.

Respecto a la finalidad, en la petición aunque también se pueda solicitar el castigo de dichas infracciones, normalmente llevarán la intención de conseguir una mejora en la parcela concreta a que se refieren esos hechos u otra finalidad semejante, el fin principal del peticionario es conseguir erradicar dichas conducta ilícitas y su mejora u otra finalidad que no consista en el puro castigo de los infractores, estando en un segundo plano la idea de castigar los hechos, de que esa petición en definitiva sirva de inicio para el procedimiento que castiga esas conductas, si bien en la denuncia el fin principal del denunciante es el castigo o represión de las mismas.

Otro punto, es la generalidad o no de los hechos puestos de relieve, pues si los que se manifiestan son muy genéricos, hasta tal punto que no se imputan a nadie en concreto y llevan anejos esa finalidad de mejora que hemos visto, creo que se puede hablar en propiedad de peticiones; en otro caso si los hechos presuntamente ilícitos son muy concretos hasta el punto que casi llegue a descubrirse el autor de los mismos del escritos presentado, creo que tiene el carácter de denuncia, sobre todo si además dicho escrito no recoge petición alguna de mejora de una actividad concreta.

La es verdad es que, la diferencia son muy confusas hasta el punto que pueden haber peticiones dirigidas a la represión de unos hechos donde estaría clara su naturaleza, en cualquier caso, las autoridades destinatarias de las peticiones son las que tienen que determinar qué petición lo es verdaderamente y cual es una denuncia.

#### **6.4.5. Diferencia frente al derecho de iniciativa legislativa popular**

Como ha puesto de relieve Ayerra Alonson, el diferenciar el derecho de petición y el derecho de iniciativa legislativa popular es de capital importancia si se pretende estructurar un derecho de petición de contenido concreto, abandonado el peligroso camino que llevaría a convertirlo en una figura residual, autentico “cajón de sastre” administrativo, con acomodo más propicio en las secciones de asuntos generales. Lo cierto es que dado que pueden tener un contenido muy similar conviene deslindar ambos derechos.

Las mayores dificultades para distinguir ambos derechos están, por un lado en el hecho de que tiene un origen histórico común y un objeto común, además que por el dato negativo de que en ambas casos las solicitudes no se basan en un previo derecho subjetivo.

En efecto, desde el punto de vista histórico ya hemos visto que durante la Edad Media el objeto d las peticiones venía constituido- entre otras por la solicitud dirigida al Rey para que dictara una ley sobre determinada materia, que luego y con el tiempo se convirtió en derecho de iniciativa no sólo por el pueblo sino también por los parlamentarios, hasta el punto que Ruiz del Castillo ha afirmado que “el secreto de la transformación del Antiguo Régimen representativo inglés en el moderno régimen parlamentario, es que el derecho de petición se convirtió, a través de su uso continuado, en derecho iniciativa; en

vez de dirigir los Comunes al Rey una petición le dirigían un proyecto que el Rey sanciona, convirtiéndolo en Ley”, por tanto, no es aventurado afirmar que el derecho de petición contenía en sus orígenes las solicitudes de iniciativa legislativa al Rey y con el paso del tiempo estas solicitudes de promulgación de leyes sin dejar de configurarse a veces como peticiones han venido a constituir un derecho distinto, el derecho de iniciativa popular con un régimen jurídico distinto al de las peticiones.

El de objeto de ambos derecho es otro punto de confusión entre estos dos derecho, el derecho de petición, entre sus posibles peticiones está la de dictar leyes en determinado sentido; de la misma forma el derecho de iniciativa popular también tiene como objeto la promulgación de leyes con un contenido concreto.

Otro dato en común -este de carácter negativo- es que en ambas figuras se da ausencia de un derecho subjetivo previo en el autor de la solicitud, respecto a la medida que se solicita, por consiguiente, ni el peticionario tiene un derecho subjetivo a que se dicte la norma que el pide, ni los titulares de la iniciativa popular tienen derecho subjetivo a que se promulgue dicha ley.

No obstante, hay al menos dos notas necesarias que diferencian ambas figuras:

El derecho de petición no vincula a las autoridades, en el sentido de que una vez formulada la petición sobre la adopción de la medida legislativa en cuestión debe adoptarse, al contrario, la autoridad es libre o no de hacerlo con independencia de los efectos propios de derecho de petición (acuse de recibo, obligación de contesta...), mientras que el derecho de iniciativa popular sí vincular a las autoridades, en el sentido de que si se practica con los requisitos que establezca cada ordenamiento jurídico debe comenzarse el proceso de promulgación de la disposición con independencia que al final se apruebe o no. Hasta tal punto es esto así que autores como Alonso Cortés afirman que la iniciativa popular es un derecho de petición reforzado, en cuanto que la decisión del pueblo es en aquella vinculante, y Jiménez de Cisneros muy gráficamente resume lo dicho afirmando que la iniciativa vincula a la Cámara al menos para su ulterior tramitación y el derecho de petición no.

El derecho de petición puede tener una particularidad de ejercicio individual o colectivo-dependiendo de cada ordenamiento jurídico, mientras que el derecho de iniciativa popular sólo puede ejercitarse de forma colectiva.

Esta diferenciación que estamos marcando las ha puesto de relieve Biglino Campos, que si bien parte de la configuración de ambos derechos como derechos de participación política, considera que el carácter vinculante en cuanto a la iniciación del procedimiento legislativo en el supuesto del derecho de iniciativa popular no se da respecto al derecho de petición, además este autor señala otras diferencias, dice que si bien el derecho de petición lo pueden ejercer todos los españoles el derecho de iniciativa legislativa popular solo los que tenga la condición de electores, no obstante hay que decir respecto del derecho de petición que la cláusula de todos los españoles para referirse al sujeto activo puede venir mitigada por la naturaleza de derecho político que tiene el mismo.

### **6.5. Estudios comparativos.**

A la vista de los ordenamientos constitucionales y legales de la mayoría de los países del mundo, hoy podemos decir que el derecho de petición no es una reliquia histórica, sino una realidad, donde la mayoría de las Constituciones vigentes lo reconocen tanto en países democráticos como en regímenes carentes de libertades, en estos últimos es indiscutible que con un reconocimiento simplemente nominal, pues este derecho es inherente a un sistema democrático en el que exista, además del derecho de petición una “libertad de petición”, sin que por los poderes públicos se pongan trabas a su ejercicio.

Resumiendo este tema, y siguiendo a García Escudero, la consignación del derecho de petición es general en las Constituciones europeas y americanas, esporádica en las asiáticas y excepcional en los numerosos estados africanos, terminado por decir que donde no aparece el derecho de petición recogido constitucionalmente se ejerce a través de otras instituciones, como son los derechos antes citados de los parlamentarios, o está regulado en leyes especiales de rango inferior. Como afirma García Cuadrado, este reconocimiento constitucional no tiene de a desaparecer, al contrario, los más recientes textos constitucionales siguen formulando el derecho de petición con toda clase de garantías para asegurar su ejercicio.

El derecho de petición sigue siendo una realidad al menos nominal, y a pesar del desarrollo de instituciones, Defensor del Pueblo, partidos políticos, etc., que cumplen también la misión de vínculo entre el pueblo y las autoridades, hay que decir que el derecho de petición sigue teniendo un significado en los ordenamientos.

En este apartado vamos a estudiar el derecho de petición en algunos países, no en todos los países del mundo, como es lógico, sino sería interminable, pero sobre todo se hará especial hincapié en aquellas Constituciones que para autores como Alzaga son precedente de nuestra actual Constitución de 1978 así como aquellos países que por razones históricas entiende más vinculados al nuestro, como sucede con algunos países iberoamericanos y por supuestos los países limítrofes geográficamente al nuestro.

Siguiendo el razonamiento expuesto, vamos a ver como se recoge el derecho de petición en algunos países de nuestro entorno europeo más próximo.

### **6.5.1. ALEMANIA**

Aunque en el epígrafe me refiero con carácter general a Alemania, país único tras la unificación de la República Federal y la Democrática, en concreto quiero centrarme en la Ley Fundamental de Bonn de 23 de Mayo de 1949, aplicable en principio sólo a lo que antes era la República Federal Democrática Alemana puede apartarse o diferir de esta Ley Fundamental, siempre que no afecta entre otras materias al contenido esencial de los derechos fundamentales. Este texto objeto de estudio prevé dentro del Capítulo I dedicado “a los derechos fundamentales” y en su art. 17, el derecho de petición con la siguiente redacción:

“Todas las personas, individual o colectivamente, tienen derecho a dirigirse por escrito a los organismos competentes y a la representación popular y trasladarle sus peticiones o quejas”.

Para Alzaga este precepto es precedente de nuestra actual Constitución, establece algunas novedades en relación a nuestro art. 29 de la Constitución. En primer lugar, no restringe el ejercicio de este derecho a las nacionales del país, sino que se refiere a las personas en general, aproximándose a un modelo de derecho de petición como derecho inherente a la persona más que a una configuración del mismo como derecho de participación política, en segunda lugar especifica quienes son – aunque en términos

muy genéricos- los destinatarios de este derecho como receptores de las peticiones, cosa que nuestro texto constitucional omite por completo. Es interesante pararse en los términos que utiliza este artículo para designar a los representantes de estas peticiones: “organismos competentes y representación popular”, respecto a los segundos creo ver claro que se refiere a los parlamentarios alemanes, no obstante la expresión “organismos competentes” no deja de ser confusa y parece que debe completarse con una ley u otra disposición que las especifique, así tal como aparece redactado se entiende referido a cualquier órgano público, además, me parece apropiadísima la referencia a la competencia cuando se menciona a los órganos, pues deja claro que es requisito para resolver una petición el que se refiera a materia de la competencia del destinatario de la petición.

No obstante, son puntos en común respecto a nuestro texto del art. 29 de la Constitución la forma escrita como modo de formular las peticiones y el ejercicio individual o colectivo. También es de subrayar que en este precepto no se hace referencia alguna a Fuerzas Armadas, ni remisión a leyes, utilizando por el contrario la expresión petición o quejas, con lo que se pone de relieve a mi juicio con la utilización de estas expresiones la vertiente de instrumentos de denuncia genérica de irregularidades a través de este derecho de petición en el ordenamiento alemán.

A pesar de la configuración de este derecho como fundamental en esta Ley 23 de Mayo de 1949 de la lectura de sus preceptos se observa que no goza del máximo nivel de protección de que gozan otros derechos, ya que no se encuentra en la lista del art. 18 donde recoge los derechos que no pueden privarse salvo por el Tribunal Constitución Federal, entiendo entonces que puede ser privado por tribunales ordinarios pasando a desarrollar como una segunda categoría en orden a su protección.

Es importante destacar también el art. 17 a de la Ley Fundamental de Bonn, que dice: “las leyes sobre el servicio militar y el servicio sustitutivo podrá disponer que para los individuos de las Fuerzas Armadas y para quienes presten el servicio sustitutivo quedan limitados, durante el tiempo de presentación de uno u otro {...} el derecho de petición (art. 17) siempre que esté a salvo el de presentar ruegos y quejas en grupo”. Como se estima no sólo puede limitarse este derecho a los que forman parte de las Fuerzas Armadas sino también a los que prestan el servicio sustituiros, lo que actualmente se

llama presentación social sustitutorio; no obstante se permite que en todo caso se puede ejercer peticiones en grupo.

Respecto a la regulación de este derecho en el Reglamento del Parlamento Federal de Alemania de 28 de enero de 1952, sujeto luego a distintas reformas, cabe señalar que aparece en distintos artículos, en concreto en el 75; 108; a 112; 125; los cuales remiten al art. 17 ya estudiado de la Ley Fundamental de Bonn.

Lo más importante de este articulado es que se permite la formulación a la Cámara por los diputados de Mociones (peticiones, solicitudes) y de Recomendaciones de Resolución y Ponencias sobre peticiones-art. 75 a); i),- viniendo a reconocer la importancia de este derecho cuando se formula ante esta Cámara de representantes, pudiendo incluso la resolución de peticiones convirtiéndose en ley, también es importante destacar la formación de una Comisión de peticiones – art. 108.1. – y el complejo procedimiento que se regula en los artículos 108 a 112, donde hay que destacar sobre todo, el art. 112.3. Que dice “al peticionario se le comunicará cómo es tramitada y despachada su petición. Dicha comunicación irá acompañada de una breve motivación”. Por consiguiente, vemos como se regula expresamente no sólo la obligación de resolver la petición, sino también de comunicar la marcha de su tramitación y establece también la obligación de motivar la resolución de la misma. Por otro lado el Reglamento del Consejo Federal de Alemania de 1 de julio de 1966 no menciona para nada las peticiones dirigidas a él.

### **6.5.2. BELGICA**

La Constitución de Bélgica - texto refundido de 17 de febrero de 1994 considerada también procedente de la nuestra, regula el derecho de petición en los artículos 28 y 57. El primero de ellos dice así:

“Todos tienen derecho a dirigir a las autoridades públicas peticiones firmadas por una o varias personas. Solamente las autoridades constituidas tiene derecho de dirigir peticiones en nombre colectivo”.

Este precepto, a primera vista, muestra una peculiaridad que no ha aparecido en las Constituciones ya estudiadas, ni como veremos recoge la nuestra de 1978: a saber, la posibilidad de que las autoridades puedan presentar peticiones, aunque sea a nombre

colectivo. En efectos, esto es una novedad que no se ha visto hasta ahora, aunque hay que decir que aparece en otros textos como el de Luxemburgo de 1865.

Esta posibilidad que se concede a las autoridades de formular peticiones en nombre colectivo, para mí presenta una doble problemática: en primer lugar qué hay que entender por autoridad constituida, parece en principio que se refiere a cualquier autoridad sea cual fuere su ámbito de actuación que puede ejercitar este derecho; otra cuestión a aclarar, es sobre qué materias puede formular la petición y a qué colectividad representa, parece que al no decir nada el precepto se refiere a cualquier materia de la que es objeto este derecho y que puede formular la petición a nombre de cualquier colectividad, si bien hay una restricción de orden lógico: no puede formular peticiones sobre materias de las que ella misma sea competente.

Por lo demás el precepto indica quienes son los sujetos pasivos de este derecho, también implícitamente aboga por la forma escrita como modo de ejercicio, al referirse a peticiones firmadas por una o varias personas, y en relación con esto último hay que decir que parece que también permite las peticiones colectivas firmadas por varias personas sin necesidad de que la petición la formule la autoridad constituida en su nombre, conteniendo a mi modo de ver aparentemente una paradoja este precepto, pues si bien dice que solo pueden ejercitar este derecho en nombre colectivo las autoridades constituidas, también habla en plural de varias personas, no obstante, creo que esta aparente contradicción puede salvarse de la forma que sigue:

Con la referencia a personas se refiere a personas concretas determinadas al menos con su firma, mientras que al referirse a colectividad, se trata de un grupo de personas no determinadas individualmente aunque si genéricamente por rasgos comunes, además en el primer caso estas personas piden en su nombre, en el otro la autoridad lo hace en nombre de la colectividad.

Por otra parte el artículo 57 regula las peticiones a las Cámaras y dice en concreto:

“Queda prohibido presentar peticiones en personas a la Cámaras. Cada una de las Cámaras tendrá la facultad de remitir a los Ministros las peticiones que se le dirijan. Los Ministros darán explicaciones sobre el contenido de aquellas cuantas veces lo exigiere la Cámara”.

El precepto se limita a recordar la posibilidad de que algunas de las peticiones dirigidas a las Cámaras se remitan de oficio a los Ministros, se deduce que aunque no lo diga el artículo expresamente cuando la materia de las peticiones sea competencia de los mismos.

Refiriendo a los Reglamentos de las Cámaras, aparece el derecho de petición tanto en el Reglamento de la Cámara de representantes de 5 de octubre de 1831 con sucesivas modificaciones a partir de este momento, y regulada en los artículos 78 y 79; así como en el Reglamento del Senado de 18 de octubre de 1831 artículo 20; 60; 64; 65; y 77. Lo más destacado de estos textos legales viene en el art. 20 del Reglamento del Senado que incluye dentro de las peticiones las de empleo y las naturalización, materias, sobre todo la última que presenta un marcado carácter reglado difícil de encuadrar en el ámbito del derecho de petición; por otro lado el mismo artículo distingue entre peticiones y mensajes, carta y demás documentos dirigidos a la Cámara, que como es lógico se diferencian de la petición en no someterse a su régimen jurídico como la obligación de resolver por la Comisión competente y sólo leerse delante de la Cámara, aunque encierre una súplica.

### **6.5.3. DINAMARCA**

Otro texto constitucional europeo que vamos a ver es el de Dinamarca, cuyo art. 54 es considerado por Alzaga como precedente de nuestro art. 29 de la Constitución, el texto es de 5 Junio de 1953 y dice así:

“Sólo podrán dirigirse peticiones al Folketing por medio de uno de sus miembros”.

Este precepto resulta bastante escueto, viniendo a reconocer sólo las peticiones al parlamento danés y a través de uno de sus miembros, por lo que se impide la presentación directa de peticiones. El precepto es insuficiente a toda vista y no aclara casi nada sobre el ejercicio de este derecho en Dinamarca.

En el Parlamento de Dinamarca, el Reglamento de la Asamblea Popular de 17 de diciembre de 1953, le dedica tres artículos a la materia, siendo de destacar que están legitimados para peticionar los diputados, así como los particulares cuando formulen, “solicitudes, proclamaciones dirigidas al Folketing quejas y comunicaciones semejantes de personas que no sean diputados” art. 25, por lo que es de estimar que considera este

artículo como sinónimos de la expresión peticiones a las otras expresiones ya relacionadas, con la consiguiente dificultad que supone por el aparente contenido diverso que tiene cada una de estas expresiones respecto al derecho de petición.

#### **6.5.4. FRANCIA**

Al contrario de las Constituciones que hemos visto hasta ahora, Francia con su actual Constitución de 3 de Junio de 1958, no es considerada precedente de nuestro texto, ni incluso llega a regular el derecho de petición en su artículo. Ello no impide el considerar la importancia del derecho de petición a lo largo de la historia en nuestro vecino país, lo cual nos lleva a estudiar algunos puntos de su historia de especial importancia.

Al igual que nuestro país el derecho de petición nace en Francia, en torno al siglo X d. c. como producto de la consideración del Rey como Monarca justiciero que impartía justicia y misericordia, por lo que se pedían ante él también gracias, así pues va institucionalizándose la experiencia de los reyes de recibir ciertos días señalados las quejas de sus súbditos.

Como producto de esta justicia personal del Rey, que conoce su esplendor con el Rey Luis X (1226-1270), surge progresivamente en torno al siglo XV d.c. hasta el final del Antiguo Régimen una jurisdicción especial, las Requetés de l'Hotel, que han sido consideradas como manifestación del derecho de petición sobre intereses individuales, estas Requetés eran escritas y en años siglo XVII y XVIII d.c. recibieron el nombre de plácets, que era peticiones escritas redactados por un escribano público por la que un individuo o corporación se dirigía a la bondad o la justicia del Rey, si se pedía una gracia quedaba a la discrecionalidad del Rey otorgar o no; si se apelaba a la justicia debía de celebrarse un juicio.

Con la llegada del Constitucionalismo vimos que en la Constitución de 3 de septiembre de 1791 aparecía este derecho en el Título I “Disposiciones fundamentales garantizadas por la Constitución”, como uno de los derechos civiles y naturales como “libertad de dirigir a las autoridades constituidas peticiones firmadas individualmente”. Este derecho de petición aparecerá también en las Constituciones sucesivas hasta llegar a la actual de 1958 que como dijimos no lo recoge.

En estos dos siglos de intenso Constitucionalismo en Francia hay que recalcar aspectos que luego afectaron la marcha del derecho de petición en otros países como el nuestro: así hay que destacar en primer lugar los efectos nocivos que tuvieron a final del siglo XVIII d. c. las “ peticiones a la barre”, peticiones orales dirigidas a los poderes públicos, cuyo uso negativo dio lugar a la generalización de la escritura como forma de hacer las peticiones, y que hoy como se verá al estudiar el art. 29 CE - se recoge en nuestra Constitución como forma de realizar las peticiones, también se encuentra en Francia y en esta época historia la razón de que en algunas Constituciones de la época – Francia 1795; Luxemburgo, 1868, Bélgica, 1831- aparezcan prohibidas las peticiones colectivas, salvo cuando aparezcan formuladas en nombre colectivos por autoridades constituidas, y es que la dramática experiencia de las “bandas” de peticionarios armados exigiendo medidas de terror ante la convención francesa llevó a la prohibición de tal práctica colectiva.

De modo concluyente, creo importante en esta materia dejar señalada la trayectoria histórica sin interrupción del derecho de petición desde sus orígenes hasta nuestros días en Francia, y si bien es verdad que la Constitución de 3 de Junio de 1958 no tiene una tabla de derecho, haciendo suyos las de la Declaración Francesa de 1789 de derechos del hombre que no regula el derecho de petición, también es cierto que se recoge en una Ordenanza Orgánica de 17 de Noviembre de 1958, por lo tanto aunque no le da rango constitucional, tampoco lo deja huérfano de regulación.

Si por contrario recoge el derecho de petición el Reglamento de la Asamblea Nacional de 21 de julio de 1959 y el Reglamento del Senado de 20 de mayo de 1986. El primero de ellos lo acopia en los artículos 17.1, 30.2, 147 a 151, siendo lo más destacable la posibilidad que tiene los diputados de impugnar la remisión de las peticiones al Gobierno ante el Presidente de la Asamblea. En el Reglamento del Senado, se le consagran los artículos 87 a 89 bis, y es de especial mención la posibilidad de que caduquen las peticiones si no se resuelve en un tiempo determinado.

### **6.5.5. GRAN BRETAÑA**

La importancia del derecho de petición en Gran Bretaña es inmensa e incluso se ha llegado a decir que el proceso de evolución de derecho de petición aquí es muy similar

al de Francia, aunque hay que decir que son distintas las consecuencias políticas y sociales que trajo consigo y que ahora veremos.

Centrándome en Inglaterra en concreto, y al igual que sucedió en Francia y en España, el Rey era la instancia suprema de la justicia al cual también se gobernaban instancia solicitando gracias por individuos o corporaciones, ello creó la costumbre de que por el Parlamento se presentaran peticiones al Rey por lo menos desde el año 1305, está claro que ello ocurría cuando el Parlamento era convocado, entonces los representantes de los condados y villas traían peticiones desde sus distritos sobre intereses generales para ser oídos “ante el Rey”, tales peticiones estaban fundadas a veces en supuestos agravios a colectividades, esta modalidad no paralizó las peticiones, además, al Rey directamente.

Pero la función de este derecho en Inglaterra trasciende las clásicas vías de ejercicio del mismo para convertirse en el motor del derecho público inglés, pues puede decirse que en Inglaterra no hay Constitución, con mayor razón puede afirmarse que a lo largo de los siglos se han elaborado una serie de textos legales que recogen cuestiones “materialmente” constitucionales, estos textos –como la Magna Carta de 1215; la Petition of Right de 1628, y el Bill of Rights de 1689, se puede decir al amparo de voces tan autorizadas como Pérez Serrano o García Escudero son producto de peticiones hábilmente deducidas en los respectivas épocas de nacimiento de estos textos.

Empezando con el estudio de estos textos legales, la Magna Carta Inglesa de 1215 otorgada por el Rey Juan se ha estimado por algún autor como origen del derecho de petición, a lo que se alega que ya antes de su publicación hay testimonios de que este derecho se ejercía en la misma Inglaterra y en Francia, lo que sí parece claro es que otorgada la Magna Carta los súbditos acudirán durante el Medievo al Monarca para que le respete las libertades concedidas en dicho texto, en solicitudes a medio camino entre la reclamación en derecho y la petición graciable.

Con anterioridad y en época de Enrique IV (1399-1413), los particulares dejan de dirigirse al Monarca y lo hacen al Parlamento – Cámara de los Comunes apareciendo formalmente como peticiones al Rey.

Surge la más célebre manifestación del derecho de petición en 1628, la *petition of Right*, en la que los Lores y los Comunes reunidos en el Parlamento demandan al Rey el respecto de los derechos y libertades de los Súbditos.

Años después del *petition of right*, se aprueba en el Parlamento inglés el *Bill of Right*, publicado en 1702 por Guillermo III, cuyo art. 5 afirma: "... los súbditos tiene derecho de presentar peticiones al Rey, siendo ilegales las prisiones y vejámenes de cualquier clase que sufran por esta causa". Por lo tanto se consagra con claridad el derecho de petición ante el Monarca, este texto, marco del régimen jurídico del derecho de petición en Inglaterra, hoy está vigente.

Los momentos más prolíficos del derecho de petición en Inglaterra son a finales del siglo XVIII d.c. comienzos del siglo XIX, fue la gran época de este derecho, que se reconocía solamente como derecho sagrado, natural e innato en el hombre, y complemento indispensable de la libertad de emitir el pensamiento, e incluso como medio de agitación política.

Actualmente también se recoge el derecho de petición en el Reglamento de la Cámaras de los Lores de 28 de marzo de 1984, y en el Reglamento de la Cámara de los Comunes de 1973. En el primero de los textos se recoge este derecho, en los artículos 70, 73 a 77, y 82, donde se hace referencia a que las peticiones verse sobre asuntos judiciales y asuntos de naturaleza privada, salvo los formulados por un Lord; cabe mencionar las peticiones de título par de reino, así como peticiones de par de Irlanda a las que se le dedica preceptos específicos, respecto al Reglamentos de la Cámara de los Comunes, se le dedica los artículos 119 a 123.

### **6.5.6. ITALIA**

Otra de las Constituciones consideradas como precedente de la española, es la de Italia de 22 de Diciembre de 1947, que en su Título IV "Relaciones políticas", art. 50 dice lo que sigue:

"Todos los ciudadanos pueden dirigir peticiones a las Cámaras solicitando medidas legislativas o exponiendo necesidades comunes".

Lo primero que destaca este artículo es que se configura exclusivamente como derecho ejercitando ante las Cámaras, restringiendo pues su campo de actuación, además hay que decir que su objeto viene limitada a la solicitud de leyes o exposición de necesidades de interés general, descartando por tanto las peticiones de intereses particulares como reconoce Jiménez de Cisneros, quien además afirma que quizás estas peticiones sobre intereses particulares quedarían abarcadas en el derecho de acceder a los tribunales, lo cual va en la línea de considerar como verdaderas peticiones aquellas que se refieran a cuestiones de interés general aunque se refieran a una persona o grupo de personas, dejando las peticiones sobre asuntos de interés particular para campos más propios de la defensa de derecho como pueden ser los tribunales de justicia.

Dado lo escueto del precepto, poco ha logrado copiar nuestra Constitución en su art. 29 del artículo citado, pues en nada se asemejan ambos precepto, salvo en su configuración como derecho político que claramente se recoge en este art, 50 al referirse a ciudadanos, y dado también su ubicación sistemática Título “relaciones políticas” y en principio en el art. 29 de la Constitución al hablar de “todos los españoles”, pero esto último, la naturaleza jurídica de este derecho en nuestra Constitución, es un tema a aclarar, al ver detenidamente este artículo y que se plasmará en las conclusiones.

Se recoge también el derecho de petición en Italia tanto en el Reglamento de la Cámara de los diputados, como en el Reglamento del Senado ambos de 18 de febrero de 1971 con sucesivas reformas. Respecto al primero de ellos, los art. 33.2, y 109, lo regulan destacando la posibilidad que tiene la Comisión que conozca de una petición si así lo estima, de acumular una petición a un proyecto de ley para su debate conjunto - art. 109, lo cual entiendo que se hará siempre que traten de materias semejantes y que se refiere a aquellas peticiones sobre reformas legislativas. El Reglamento del Senado le consagra los artículos 84, 138, 140, y 141, de ellos se deduce la posibilidad de la presentación de peticiones por las regiones, no solo por los particulares, debido las peticiones de estos últimos trata de o bien la obtención de medidas legislativas o de asuntos de interés general.

### **6.5.7. PORTUGAL**

La constitución de Portugal de 2 de abril de 1976 recoge el derecho de petición en su art 52 con la siguiente fórmula:

“1. Todos los ciudadanos tiene derecho de presentar, individualmente o colectivamente a los órganos de soberanía o a cualquier autoridad, peticiones, representaciones, reclamaciones o quejas para la defensa de sus derechos, de la Constitución, de las Leyes o del interés general.

La Ley fijará las condiciones en que las peticiones presentadas colectivamente a la Asamblea de la República, se examinará por el Pleno.”

Este artículo también está considerado por Alzaga como precedente de nuestra art. 29, muestra a mi juicio una gran confusión sobre lo que es este derecho, pues no sólo aparece junto con el derecho de acción popular en el mismo artículo, por lo cual ya es una contradicción, sino que junto al término petición utiliza el de representación, reclamación o quejas, términos que por lo menos los dos primeros poco tiene que ver con la petición “strictus sensu”, de tal modo es por lo que creo que junto al derecho de petición puede que se reconozcan otros derechos el de reclamación ante la Administración en este precepto.

Centrando en lo anterior, este art. 52 presenta aspectos comunes con el art. 29 de la Constitución, como es el ejercicio individual o colectiva, y parece que se aproxima en lo referido al sujeto activo al hablar de ciudadano por lo que ya deja de ser un derecho de la personalidad inherente a todos ser humano, para pasar a ser un derecho de carácter político donde se requiere ser ciudadano para ejercitarlo, acercándose a nuestra Constitución art. 29.

Al igual que la Ley Fundamental de Bonn de 1949, se establece quienes son los sujetos pasivos de este derecho, y los concreta en los órganos de soberanía y cualquier autoridad, clausulas muy extendidas que permite formular peticiones ante cualquiera de las autoridades que forma los poderes públicos; con respecto a los órganos de soberanía se entiende a los órganos más importante de la nación portuguesa.

Lo especialmente curiosa es la referencia del segundo párrafo de este art. 52 de la ley, lo normal hubiera sido remitir genéricamente el ejercicio de este derecho a la ley, aquí solo habla de regular por ley, “las condiciones en que las peticiones expedidas colectivamente a la Asamblea de la República, se examinarán por el Pleno”.

Respecto a las peticiones a la Asamblea de la República de Portugal – texto publicado el 31 de julio de 1976, con posteriores modificaciones, se recoge el derecho de petición en los artículos 17, 26, 47, 82, 89, 96, 98, 126, 138, 211 a 217.

Entre los aspectos más destacados del articulado, hay que señalar a la posibilidad que tiene las Comisiones Especializadas Permanentes, encargadas de aprobar las peticiones dirigidas a la Asamblea, de requerir para que se exprese cuál es en la misma la edad, estado civil y profesión del peticionario, requisitos que sin ser necesarios para peticionar pueden por estas Comisiones convertirse en tales. Hay que mencionar también que en estas peticiones no cabe subsanación de defectos formales.

Especial mención hay que hacer a la actual Ley reguladora del derecho de petición en este país, de fecha 10 de agosto de 1990. Esta ley presenta su importancia sobre todo por lo reciente de la misma, pudiendo llegar a ser un elemento importante a tener en cuenta en los futuros trabajos que espero se inicien algún día sobre la ley orgánica que regule este derecho en nuestro país. Esta Ley que estamos estudiando tiene 20 artículos y se divide en tres capítulos que respectivamente se dedican a: disposiciones generales, forma y tramitación, y de las peticiones dirigidas a la Asamblea de la República.

### **6.5.8. LUXEMBURGO**

Asimismo la Constitución de Luxemburgo de 17 de Octubre de 1865 ha sido considerada por Alzaga como Precedente del art. 29 de la Constitución, en concreto su art. 27 que está en el Capítulo II “De los luxemburgueses y sus derechos” tiene la misma formulación que el art. 28 de la Constitución de Bélgica, donde dicho artículo sigue conservando la misma redacción a pesar de las distintas reformas de la Constitución.

El artículo que hay que destacar de esta Constitución de Luxemburgo, es el art. 67 que se refiere a las peticiones a la Cámara y dice textualmente:

“Se prohíbe presentar en persona peticiones a la Cámara.

La Cámara tendrá derecho a trasladar los miembros del Gobierno las peticiones que les fueren dirigidas. Los miembros del Gobierno deberán dar explicaciones sobre el contenido de aquellas cuantas veces Cámara lo solicite.

La Cámara no se ocupará de petición alguna que tenga por objeto intereses individuales, a menos que pretenda la reparación de agravios resultantes de actos ilegales cometidos por el Gobierno o las autoridades o que la decisión procedente sea de competencia de la Cámara.”

Dos aspectos a destacar del artículo mencionado es en primer lugar la posibilidades de remitir las peticiones al Gobierno como sucede en nuestro artículo 77.2 de la Constitución, lo que lo constituye en sujeto pasivo de la petición, pues la remisión estimo que no es a los solos efectos de consulta sino de resolución. Por otro lado hay que mencionar la exclusión de las peticiones sobre asuntos particulares, salvo en los supuestos que menciona, alguno de los cuales, como la reparación de agravios, a mi juicio, no configura una verdadera manifestación de este derecho sino del derecho a la acción.

Se recoge también este derecho en el Reglamento de la Cámara de los diputados de 28 de octubre de 1965, cuyo artículos 30, 84, y 85, lo regulan, debido destacar la posibilidad de peticionar colectivamente sólo a las autoridades en nombre colectivo.

## **7. CAPITULO VII: CONCLUSIÓN Y PROPUESTAS DE MEJORA.**

### **7.1. Conclusiones**

La democracia participativa, aunque presente en muchas de las constituciones, es poco ejercida, debido precisamente a las grandes trabas y obstáculos impuestos por la democracia representativa. De hecho, España no es el mejor ejemplo para hablar de democracia directa, ni siquiera de democracia participativa.

En la actualidad hay una percepción general de que la democracia representativa está sufriendo una transformación, dado que el objetivo es responder con eficacia a las actuales necesidades de los ciudadanos. Esta transformación ha de pasar por un mayor reconocimiento de las instituciones de democracia directa. Sin embargo, a pesar de que se está abriendo cada vez más la posibilidad de participación de la ciudadanía en los asuntos públicos, todavía queda un largo camino por hacer. Las instituciones participativas se ven con cierto recelo por parte, fundamentalmente, de los partidos políticos, que son quienes ostentan en realidad un papel hegemónico, no sólo en la vida política sino también en la vida institucional, económica o social.

No obstante, los instrumentos de participación directa de los que pueden disponer actualmente los ciudadanos apenas se toman en consideración, pues en la realidad carecen de utilidad práctica, debido a las enormes dificultades que es necesario superar para lograr su ejercicio efectivo.

Existe un debate en torno a la rentabilidad de la utilización de estas instituciones. Hay quien hace una valoración positiva al considerar la ventaja que supone para este tipo de movimientos el acceso al sistema de toma de decisiones. Otros, en cambio, ponen en la balanza las ventajas y desventajas, y llegan a la conclusión de que el uso de las instituciones de democracia directa tiene un efecto neutro. Por otra parte, hay otros que sostienen que el uso de estas instituciones resulta negativo para los nuevos movimientos sociales.

Particularmente entiendo que es beneficiosa en la medida que se revitaliza la democracia y se involucra a la sociedad en las decisiones públicas, teniendo así

un cierto control sobre los partidos políticos, que son, hasta el momento, los principales actores en la toma de decisiones públicas.

Una de las críticas fundamentales por las que se justifica el escaso protagonismo o importancia de las instituciones participativas es que, a la hora de regular y limitar estas instituciones, siempre se ha alegado el peligro que supone la fácil manipulación de los individuos al tomar las decisiones. De hecho, la apelación a la posibilidad de manipulación de los individuos en las democracias participativas para justificar la importancia de las democracias representativas y su preferencia ha sido un recurso muy utilizado para fortalecer, aún más si cabe, el papel de los partidos políticos. Si bien es verdad que los individuos son manipulables, debemos decir, en contra de esta argumentación, que esta manipulación es relativa, por varios motivos: en primer lugar, porque está demostrado que los temas en los que los votantes pueden ser influidos por campañas de publicidad masivas son aquéllos sobre los que tienen poco conocimiento. En este sentido, señalar que los conceptos de manipulación e información están estrechamente relacionados, así, cuanto mayor sea la información que se ofrezca al ciudadano, menor será su manipulación.

En toda la historia constitucional hasta nuestros días ha predominado siempre la democracia representativa frente a la democracia directa. Pero no hay que dejar de lado que probablemente sea la democracia directa la forma más legítima de democracia, tal y como se propugna en la mayoría de las constituciones de los países democráticos. Cabe citar, como ejemplo, nuestra propia Constitución Española, donde, ya desde su inicio, se considera al Estado como social y democrático de derecho, cuya soberanía pertenece al pueblo.

Hoy en día, el cauce fundamental para la participación en la vida pública se desarrolla y podríamos decir que casi en exclusiva a través de los partidos políticos. Son éstos la base de la estructura representativa vigente de la soberanía popular.

Es un hecho cada vez más evidente que la democracia representativa, aunque sólida, va disminuyendo su confianza popular y estabilidad. Son cada vez más los problemas que sufre esta forma democrática, de hecho, ya se habla de una “crisis de la democracia representativa”. Para buscar alternativas o soluciones para evitar, o al menos corregir en la medida de lo posible, esta “crisis de representación”, es necesario dar un mayor

protagonismo a las instituciones de democracia participativa como medida correctora de las deficiencias que padece actualmente la democracia representativa: instituciones participativas que complementan el modelo representativo de los Estados actuales.

Existen numerosas instituciones de democracia participativa o directa que ni siquiera se conocen en España y que son utilizadas con más o menos éxito por otros Estados.

A pesar de la preferencia mostrada por la representación de los ciudadanos a través de los partidos políticos, esta preferencia no cierra el paso a una concepción abierta de la participación política. En toda Europa, a partir de los años setenta, un fuerte activismo democrático logró abrir el paso a algunas instituciones de democracia participativa, como la Iniciativa legislativa popular. Son cada vez más los países que van reconociendo la importancia de fomentar las instituciones de democracia directa, tanto es así que ya se empieza a hablar de una auténtica transformación de la democracia.

Está claro que la democracia, conforme han pasado los años, ha ido evolucionado. Poco se asemeja la democracia representativa de ahora con la que se estableció a comienzos del constitucionalismo. Lo mismo ocurre con las instituciones de democracia directa, ya que estas instituciones no se pueden entender fuera del marco de la representación y, por supuesto, no se puede entender la democracia directa como se ejercía en la Grecia ateniense.

Siempre ha existido un debate entre dos modelos perfectamente diferenciados de la democracia: el modelo de democracia directa, donde los ciudadanos pueden participar directamente en la vida política y no a través de representantes y el modelo de democracia representativa, característico del constitucionalismo contemporáneo. En la actualidad existe una variedad de formas democráticas que oscilan entre estos dos modelos, en función de su mayor o menor reconocimiento. No se trata de elegir entre uno u otro, sino de hacer lo necesario para que ambos modelos convivan conjunta y uniformemente, actuando como control del uno sobre el otro.

Existe en la actualidad una mayor preferencia por el protagonismo de los partidos políticos como cauce principal de la participación de los ciudadanos, logrando que las instituciones de participación directa de los ciudadanos, como el referéndum o la

iniciativa legislativa popular, hayan quedado relegadas a un segundo plano a pesar de su reconocimiento.

Este protagonismo de los partidos políticos es excesivo si tenemos en cuenta su enorme influencia en los poderes del Estado y en la sociedad, incluso también, en la vida económica. Si a ello le añadimos el escaso control que tienen los ciudadanos frente a los partidos, se les confiere un poder cuasi absoluto. De hecho, hay quien considera que se está produciendo una transformación democrática, en donde se pasa de la democracia representativa, o, mejor dicho, del gobierno representativo, centrado fundamentalmente en un parlamentarismo liberal, a un gobierno de partidos.

Sobre esta hegemonía de partidos es por dónde discurre la democracia actual y donde los ciudadanos no votan a los representantes, identificándose con ellos, sino que se vota al partido político, con el consecuente distanciamiento entre representante-representado. No obstante, para el desarrollo de la vida política y la toma de decisiones no podemos concéntranos solamente en las instituciones de democracia directa. Esto, hoy por hoy, sería del todo inviable dada las características que presentan los Estados modernos no sólo desde el punto de vista geográfico o demográfico sino también políticamente. Realmente, no hay Estado democrático que se gobierne solamente con instituciones de democracia directa, pero sí puede haber Estados con un mayor o menor reconocimiento de estas instituciones dentro del marco de la representación.

Las instituciones de democracia participativa pueden ayudar a controlar el excesivo poder de los partidos políticos. El único control que un ciudadano tiene en la vida política, al menos en España, es únicamente en el momento de las elecciones cada cuatro años, una vez que ha ejercido ese derecho, el ciudadano queda totalmente sometido a la voluntad de los partidos.

## **7.2. PROPUESTAS DE MEJORA**

Las nuevas tecnologías facilitan enormemente la participación abriendo el paso a nuevas formas democráticas, a través de multitud de instrumentos como Internet. Por ejemplo, las nuevas tecnologías son cada vez más utilizadas por nuestros representantes, ya sea para su funcionamiento interno, ya sea incluso para las propias elecciones de estos representantes. Por ello también se ha de proporcionar la participación efectiva de los ciudadanos a través de estas nuevas tecnologías: no sólo para su actuación directa en el ámbito de lo público, sino también para su interrelación con los representantes y con las instituciones. Es muy importante analizar ambos modelos en general, y ver las virtudes que pueden ofrecer las instituciones de democracia participativa dentro de la democracia representativa; más si tenemos en cuenta la importancia de las nuevas tecnologías en la actualidad, tecnologías que se encuentran cada vez más presentes en la sociedad y no sólo a nivel del individuo en su esfera privada, también en su esfera pública, y sobre todo a nivel de su participación. Asimismo, hay que tener en cuenta las experiencias del uso de las nuevas tecnologías en el ejercicio del derecho de sufragio, por ejemplo, o en las páginas web de los partidos, de los ministerios etc., para que los ciudadanos puedan aportar ideas, sugerencias, recomendaciones....

Las nuevas tecnologías son un elemento esencial para que fructifique la democracia participativa en España, precisamente por la multitud de ventajas que pueden aportar. No cabe duda de que a través de los nuevos instrumentos tecnológicos se facilita notablemente la participación política y con ello se beneficia tanto la democracia representativa como la participativa.

Es más, hoy en día las tecnologías informáticas toman cada vez mayor peso en nuestras vidas, proporcionándonos sobre todo comodidad y facilidad para hacer las gestiones que hoy se entienden como cotidianas; por ejemplo, comprar a través de Internet, sacar dinero a través de los cajeros automáticos, comunicarse a través de correos electrónicos...

Pero no sólo se mejora notablemente nuestra vida privada, sino que, gracias a esta revolución tecnológica, también se están produciendo grandes cambios sociales y, por supuesto, políticos.

Uno de los aspectos que más nos interesa destacar de las nuevas tecnologías es que éstas nos ofrecen fundamentalmente información. Una información que, como sabemos es importante para la participación, ya que cuanto más información reciban los ciudadanos mayores posibilidades de tomar decisiones tendrán y, por tanto, de participar en aquellos asuntos que más les interesen.

Son cada vez más los proyectos piloto en las elecciones que apuestan por las nuevas tecnologías, aunque, eso sí, con ciertas cautelas. Proyectos piloto que poco a poco van proliferando a lo largo de la geografía española con la convicción de que sea oficial en un momento no muy lejano y perdure en el tiempo.

Los partidos políticos utilizan cada vez más estas tecnologías, como Internet, blogs, etc.. En definitiva, la red no sólo sirve para captar votos haciendo propaganda electoral, sino también, y quizás sea éste un aspecto a tener en cuenta, es una posibilidad para que los ciudadanos aporten al partido ideas, dudas, proyectos... posibilitando, de este modo, un acercamiento del partido político a los ciudadanos en la medida que tiene un contacto directo con el pueblo a través de este medio. Si los partidos políticos usan la red, ¿por qué no emplearla para instituciones participativas?

La democracia, tal como la entendemos hasta ahora, puede transformarse en un nuevo concepto gracias a las nuevas tecnologías. Actualmente la mayoría de los países desarrollados cuentan con un sistema informático en las elecciones, el cual se encarga de gestionar el recuento de votos, su procesamiento, almacenamiento y gestión de toda la información asociada a los comicios. La aplicación de los últimos avances tecnológicos en la celebración de elecciones ha llegado, incluso, aún más lejos, derivando en lo que se ha llamado votaciones electrónicas, en las que los votos son contados de forma automática mediante sistemas electrónicos sin la intervención del hombre.

Internet es, por tanto, un instrumento propicio para difundir una enmienda en particular o una propuesta como la ILP. En general, permite llegar a cualquier lugar, así

como remitir la iniciativa a cualquier persona o colectivo que pueda considerarse, en principio, interesado por su refrendo.

Igualmente, a través de la firma electrónica se permitiría recoger firmas por procedimientos más sencillos que los actuales, simplificándose enormemente su tramitación, y quedando resuelta de este modo la nada fácil y problemática tarea de la autenticidad del sufragio emitido. Iniciativas como las del documento de identidad electrónico, de inminente aparición tanto en España como en otros países europeos, contribuirán también sin duda alguna a este fin.

El reto para el legislador contemporáneo no será sólo el de preservar las instituciones de democracia participativa, adaptándola a las nuevas circunstancias sociales, sino, y muy principalmente, lograr que en su nueva versión esta ILP ayude a la canalización de demandas sociales y a la necesaria configuración de un nuevo orden de relaciones entre los ciudadanos y el poder público.

Si es posible desarrollar un sistema informático capaz de procesar las votaciones realizadas por todos los ciudadanos a nivel nacional en un solo día y que dichas votaciones puedan ser realizadas desde un ordenador, sería factible, también, que cada ciudadano pudiese votar la aprobación o denegación de un proyecto de ley o enmienda desde un ordenador. Es más, los propios ciudadanos podrían proponer individualmente leyes que luego el resto aceptaría o no.

Por otra parte, hay que ser consciente de la existencia de ciertos inconvenientes que hacen difícil, al menos por el momento, la utilización de la tecnologías.

Existen inconvenientes como, por ejemplo, la llamada “brecha digital”. Es decir, no todo el mundo tiene acceso a la red o a la tecnología necesaria para estar informado o comunicarse. Es un hecho que muchas familias de escasos recursos económicos no tienen posibilidad de acceder a la red. Pero en otros casos ni siquiera están interesados en la misma, como sucede, por ejemplo, con las personas mayores, que no saben, no pueden o no quieren utilizar estas nuevas tecnologías.

Así mismo, no todo el mundo tiene la misma capacidad de decisión para votar sobre asuntos o políticas concretas. Un ciudadano sólo decidirá en los temas que

más le interesen, bien por estar más informado o bien porque le afecte para su propia vida, y se olvidará de participar en las cuestiones que considere lejanas; por eso es más viable la participación directa en circunscripciones locales o en ámbitos territoriales pequeños.

No podemos olvidar tampoco otra serie de inconvenientes que justifican se vea con cierta precaución la utilización de las nuevas tecnologías. Son, más que inconvenientes, dificultades técnicas que están actualmente en proceso de estudio, aspectos técnicos que afectan, por ejemplo, a temas relacionados con la identidad del votante o la seguridad del voto y de los ordenadores, entre otros.

Si bien es verdad que a través de las firmas electrónicas y los certificados digitales se garantiza la identidad del individuo firmante, aun así no es garantía suficiente, ya que hay otros factores que influyen en él.

La seguridad, por ejemplo, es un aspecto clave a la hora de lanzarnos a la aventura de los votos por correo o las firmas. Existen todavía numerosos problemas de seguridad, tales como que el sistema debe tener alguna protección frente a caídas o fallos en el software o en el hardware. Asimismo, el sistema debe tener alguna protección frente a posibles manipulaciones por parte del administrador y, también, el sistema debe tener protección frente a posibles ataques externos.

Estos problemas de seguridad pueden tener una más o menos fácil solución, como, por ejemplo, formar a los usuarios en materia de seguridad informática para evitar lo más posible que sus ordenadores se encuentren infectados por espías que podrían robar su clave privada.

Igualmente, habría que informar adecuadamente a los usuarios del uso de la firma electrónica, cosa que actualmente se realiza muy escasamente por parte de las administraciones públicas, las cuales ponen mucho énfasis en su utilización por los ciudadanos, pero no se les informa de las consecuencias de un uso irresponsable ni de cómo éste se puede evitar.

En definitiva, no cabe duda de que las nuevas tecnologías, en general, y los medios informáticos en particular van a favorecer a la democracia, ya sea

representativa o directa, beneficiando notablemente la participación directa de los ciudadanos, y éstos se van a involucrar en los asuntos públicos de una manera activa, en la medida que ellos deseen. De ello se beneficiarán fundamentalmente aquellas instituciones que ya están reconocidas en la mayor parte de los Estados democráticos, como son la ILP y el referéndum, entre otros.

Además de todo esto, es importante considerar el escaso interés por parte de los poderes públicos para abrir la puerta al ejercicio efectivo de estas instituciones participativas. De nada sirve que haya un reconocimiento expreso si no hay voluntad por parte de los partidos políticos, fundamentalmente, para abrir la posibilidad de ejercicio en los asuntos públicos a los ciudadanos.

Este es uno de los principales problemas a la hora de promover la participación y desplegar los cauces oportunos para que esa participación sea real y efectiva, para ello pienso que es muy importante hacer saber a los ciudadanos la existencia de estas instituciones y de sus derechos y deberes de los mismos a través de campañas formativas en cada municipio, ya que es la administración más cerca de los ciudadanos. Existe una íntima relación entre la participación directa de los ciudadanos y su educación, su desarrollo social y su información. Cuanto mejor sea la educación, más capaces serán de tener una opinión propia sobre lo que se debate en el Parlamento. A su vez, cuanto mayor sea la información recibida, mayores posibilidades de participación y mayor interés por ella. Igualmente, los resultados de las decisiones políticas en la democracia participativa están más cercanos a las preferencias de los ciudadanos, por lo que si las decisiones políticas tomadas por los representantes no coinciden con las preferencias de los ciudadanos, el derecho a la iniciativa y el referéndum permiten que éstos influyan directamente sobre aquéllos.

En este sentido, se puede conciliar las instituciones representativas con las participativas a través de vías fundadas principalmente en la información, la deliberación y, sobre todo, en la rendición de cuentas de los poderes públicos hacia los ciudadanos, haciendo no sólo que la gestión pública de los recursos sea más transparente –informando la Administración a los ciudadanos sobre las cuentas públicas y, así, dando un grado mayor de confianza a éstos–, sino también estrechando la relación entre representantes y ciudadanos.

## **8. BIBLIOGRAFIA**

### **8.1. DOCTRINA**

**ALDAZORO, L.E.** *Municipio y Participación Ciudadana en la Era de la Información, anteproyecto, Aproximación Metodológica, para optar al Doctorado de Ciencias Sociales, FACES-UCV, Caracas, 2000.*

**ALEJANDRE, J.A. (1981).** *La Justicia Popular en España. Madrid: Universidad Complutense.*

**BARTOLOMÉ CENZANO, J. C (2002).** *La Comunidad Valenciana: Derecho Autonómico e Instituciones Políticas. Editorial Tirant lo blanch.*

**BARTOLOMÉ CENZANO, J.C., (2003)** *Derechos Fundamentales y Libertades Públicas. Valencia. Editorial Tirant lo Blanch.*

**BARTOLOMÉ CENZANO, J.C., (2014).** *Como estudiar Derecho: Técnicas y herramientas para el aprendizaje del Derecho. Valencia. Editorial Tirante lo blanch.*

**CASTELLS M.:** *La era de la información. La sociedad red. Alianza Editorial. Madrid, 1997.*

**COLOMER VIADEL, A. (2006).** *Constitución Estado y Democracia en el siglo XXI. Valencia. Editorial UPV.*

**COLOMER VIADEL, A. (2007).** *Comunidades y Ciudades, Constituciones y Solidaridades. Valencia. Editorial UPV.*

**COLOMER VIADEL, A. (coord.) 2006.** *La Participación en las Administraciones Públicas. ¿Cooperación o enfrentamiento? Valencia. Editorial UPV.*

**FAIRÉN, V. (1983).** *Estudios de Derecho Procesal Civil, Penal y Constitucional. Madrid: Edersa.*

**FUNDACIÓN KALEIDOS.RED. (2008).** *Equipamientos municipales de proximidad Metodologías para la participación ciudadana. Ediciones Trea.*

**GINSBORG, P., Traducción de Marta Pino Moreno (2010).** *Así no podemos seguir: Participación ciudadana y democracia parlamentaria.*

## **8.2. OTRAS FUENTES CONSULTADAS**

**Boletín Oficial del Estado (1978).** *Constitución Española, BOE de 29 de diciembre.*

**Ley Orgánica 5/1995 de 23 de Noviembre del Tribunal del Jurado.** *Madrid: Civitas.*

**THORNTON, A: Does Internet create democracy?**

<http://www.wr.com.au/democracy/thesis3.htm>

[http://www.wr.com.au/democracy/thesis4\\_5.htm](http://www.wr.com.au/democracy/thesis4_5.htm)

<http://www.wr.com.au/democracy/thesis6.htm>

## **9. ANEXOS**

**Un extracto legislativo de los aspectos funcionales de la participación más relevantes:**

### **9.1. Extracto sobre el Jurado Popular**

Ley Orgánica 5/1995, de 22 de mayo, del Tribunal del Jurado.

#### **CAPÍTULO III**

**Del procedimiento para las causas ante el Tribunal del Jurado**

#### **SECCIÓN 1**

**Incoación e instrucción complementaria**

*Artículo 24.* Incoación del procedimiento ante el Tribunal del Jurado

1. Cuando de los términos de la denuncia o de la relación circunstanciada del hecho en la querrela, y tan pronto como de cualquier actuación procesal, resulte contra persona o personas determinadas la imputación de un delito, cuyo enjuiciamiento venga atribuido al Tribunal del Jurado, previa valoración de su verosimilitud, procederá el Juez de Instrucción a dictar resolución de incoación del procedimiento para el juicio ante el Tribunal del Jurado, cuya tramitación se acomodará a las disposiciones de esta Ley, practicando, en todo caso, aquellas actuaciones inaplazables a que hubiere lugar.

La expresión "previa valoración de su verosimilitud" contenida en el apartado 1 del artículo 24, ha sido introducida por L.O. 8/1995, 16 noviembre («B.O.E.» 17 noviembre), de modificación de la L.O. 5/1995, del Tribunal del Jurado, en sustitución de la anterior "previa confirmación de su verosimilitud".

2. La aplicación de la Ley de Enjuiciamiento Criminal será supletoria en lo que no se oponga a los preceptos de la presente Ley.

## **Artículo 25.** Traslado de la imputación

1. Incoado el procedimiento por delito cuyo enjuiciamiento venga atribuido al Tribunal del Jurado, el Juez de Instrucción lo pondrá inmediatamente en conocimiento de los imputados. Con objeto de concretar la imputación, les convocará en el plazo de cinco días a una comparecencia así como al Ministerio Fiscal y demás partes personadas. Al tiempo de la citación, dará traslado a los imputados de la denuncia o querrela admitida a trámite, si no se hubiese efectuado con anterioridad. El imputado estará necesariamente asistido de letrado de su elección o, caso de no designarlo, de letrado de oficio.

La expresión "Con objeto de concretar la imputación" contenida en el apartado 1 del artículo 25, ha sido introducida por L.O. 8/1995, 16 noviembre («B.O.E.» 17 noviembre), de modificación de la L.O. 5/1995, del Tribunal del Jurado, en sustitución de la anterior "A tal efecto".

2. Si son conocidos los ofendidos o los perjudicados por el delito no personados, se les citará para ser oídos en la comparecencia prevista en el apartado anterior y, al tiempo de la citación, se les instruirá por medio de escrito, de los derechos a que hacen referencia los artículos 109 y 110 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, si tal diligencia no se efectuó con anterioridad. Especialmente se les indicará el derecho a formular alegaciones y solicitar lo que estimen oportuno si se personan en legal forma en dicho acto y a solicitar, en las condiciones establecidas en el artículo 119 de aquella Ley, el derecho de asistencia jurídica gratuita.

3. En la citada comparecencia, el Juez de Instrucción comenzará por oír al Ministerio Fiscal y, sucesivamente, a los acusadores personados, quienes concretarán la imputación. Seguidamente, oirá al letrado del imputado, quien manifestará lo que estime oportuno en su defensa y podrá instar el sobreseimiento, si hubiere causa para ello, conforme a lo dispuesto en los artículos 637 ó 641 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal. En sus intervenciones, las partes podrán solicitar las diligencias de investigación que estimen oportunas.

**Artículo 26.** Decisión sobre la continuación del procedimiento

1. Oídas las partes, el Juez de Instrucción decidirá la continuación del procedimiento, o el sobreseimiento, si hubiera causa para ello, conforme a lo dispuesto en los artículos 637 ó 641 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal.

Apartado 1 del artículo 26 redactado por L.O. 8/1995, 16 noviembre («B.O.E.» 17 noviembre), de modificación de la L.O. 5/1995, del Tribunal del Jurado.

2. Si el Ministerio Fiscal y demás partes personadas instan el sobreseimiento, el Juez podrá adoptar las resoluciones a que se refieren los artículos 642 y 644 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal.

El auto por el que acuerde el sobreseimiento será apelable ante la Audiencia Provincial.

**Artículo 27.** Diligencias de investigación

1. Si el Juez de Instrucción acordase la continuación del procedimiento, resolverá sobre la pertinencia de las diligencias solicitadas por las partes, ordenando practicar o practicando por sí solamente las que considere imprescindibles para decidir sobre la procedencia de la apertura del juicio oral y no pudiesen practicarse directamente en la audiencia preliminar prevista en la presente Ley.

2. También podrán, las partes, solicitar nuevas diligencias dentro de los cinco días siguientes al de la comparecencia o al de aquél en que se practicara la última de las ordenadas. Esta circunstancia será notificada a las partes al objeto de que puedan instar lo que a su derecho convenga.

3. Además podrá el Juez ordenar, como complemento de las solicitadas por las partes, las diligencias que estime necesarias, limitadas a la comprobación del hecho justiciable y respecto de las personas objeto de imputación por las partes acusadoras.

4. Si el Juez considerase improcedentes las solicitadas y no ordenase ninguna de oficio, conferirá nuevo traslado a las partes a fin de que insten, en el plazo de cinco días, lo que estimen oportuno respecto a la apertura del juicio oral, formulando escrito de conclusiones provisionales. Lo mismo mandará el Juez cuando estime innecesaria la

práctica de más diligencias, aun cuando no haya finalizado la práctica de las ya ordenadas.

Artículo 27 redactado por L.O. 8/1995, 16 noviembre («B.O.E.» 17 noviembre), de modificación de la L.O. 5/1995, del Tribunal del Jurado.

**Artículo 28.** Indicios de distinto delito

Si de las diligencias practicadas resultaren indicios racionales de delito distinto del que es objeto de procedimiento o la participación de personas distintas de las inicialmente imputadas, se actuará en la forma establecida en el artículo 25 de esta Ley o, en su caso, se incoará el procedimiento que corresponda si el delito no fuese de los atribuidos al Tribunal del Jurado.

Artículo 28 redactado por L.O. 8/1995, 16 noviembre («B.O.E.» 17 noviembre), de modificación de la L.O. 5/1995, del Tribunal del Jurado.

**Artículo 29.** Escrito de solicitud de juicio oral y calificación

1. El escrito solicitando la apertura del juicio oral tendrá el contenido a que se refiere el artículo 650 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal.
2. De dicho escrito se dará traslado a la representación del acusado, quien formulará escrito en los términos del artículo 652 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal.
3. En ambos casos, se podrá hacer uso de las alternativas previstas en el artículo 653 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal.
4. En sus respectivos escritos, las partes podrán proponer diligencias complementarias para su práctica en la audiencia preliminar, sin que puedan ser reiteradas las que hayan sido ya practicadas con anterioridad.
5. Las partes, cuando entiendan que todos los hechos delictivos objeto de acusación no son de los que tienen atribuido su enjuiciamiento al Tribunal del Jurado, instarán en sus respectivos escritos de solicitud de juicio oral la pertinente adecuación del procedimiento.

Párrafo 1º del apartado 5 del artículo 29 redactado por L.O. 8/1995, 16 noviembre («B.O.E.» 17 noviembre), de modificación de la L.O. 5/1995, del Tribunal del Jurado.

Si estiman que la falta de competencia ocurre sólo respecto de alguno de los delitos objeto de la acusación, la solicitud se limitará a la correspondiente deducción de testimonio suficiente, en relación con el que deba excluirse del procedimiento seguido para ante el Tribunal del Jurado, y a la remisión al órgano jurisdiccional competente para el seguimiento de la causa que corresponda.

## **CAPÍTULO IV**

### **Del veredicto**

#### **SECCIÓN 1**

##### **Determinación del objeto del veredicto**

###### *Artículo 52.* Objeto del veredicto

1. Concluido el juicio oral, después de producidos los informes y oídos los acusados, el Magistrado-Presidente procederá a someter al Jurado por escrito el objeto del veredicto conforme a las siguientes reglas:

a) Narrará en párrafos separados y numerados los hechos alegados por las partes y que el Jurado deberá declarar probados o no, diferenciando entre los que fueren contrarios al acusado y los que resultaren favorables. No podrá incluir en un mismo párrafo hechos favorables y desfavorables o hechos de los que unos sean susceptibles de tenerse por probados y otros no.

Comenzará por exponer los que constituyen el hecho principal de la acusación y después narrará los alegados por las defensas. Pero si la consideración simultánea de aquéllos y éstos como probados no es posible sin contradicción, sólo incluirá una proposición.

Cuando la declaración de probado de un hecho se infiera de igual declaración de otro, éste habrá de ser propuesto con la debida prioridad y separación.

b) Expondrá después, siguiendo igual criterio de separación y numeración de párrafos, los hechos alegados que puedan determinar la estimación de una causa de exención de responsabilidad.

c) A continuación incluirá, en párrafos sucesivos, numerados y separados, la narración del hecho que determine el grado de ejecución, participación y modificación de la responsabilidad.

d) Finalmente precisará el hecho delictivo por el cual el acusado habrá de ser declarado culpable o no culpable.

e) Si fueren enjuiciados diversos delitos, efectuará la redacción anterior separada y sucesivamente por cada delito.

f) Igual hará si fueren varios los acusados.

g) El Magistrado-Presidente, a la vista del resultado de la prueba, podrá añadir hechos o calificaciones jurídicas favorables al acusado siempre que no impliquen una variación sustancial del hecho justiciable, ni ocasionen indefensión.

Si el Magistrado-Presidente entendiéndose que de la prueba deriva un hecho que implique tal variación sustancial, ordenará deducir el correspondiente tanto de culpa.

Párrafo 1º de la letra g) del apartado 1 del artículo 52 redactado por L.O. 8/1995, 16 noviembre («B.O.E.» 17 noviembre), de modificación de la L.O. 5/1995, del Tribunal del Jurado.

2. Asimismo, el Magistrado-Presidente recabará, en su caso, el criterio del jurado sobre la aplicación de los beneficios de remisión condicional de la pena y la petición o no de indulto en la propia sentencia.

Apartado 2 del artículo 52 redactado por L.O. 8/1995, 16 noviembre («B.O.E.» 17 noviembre), de modificación de la L.O. 5/1995, del Tribunal del Jurado.

**Artículo 53.** Audiencia a las partes

1. Antes de entregar a los jurados el escrito con el objeto del veredicto, el Magistrado-Presidente oirá a las partes, que podrán solicitar las inclusiones o exclusiones que estimen pertinentes, decidiendo aquél de plano lo que corresponda.
2. Las partes cuyas peticiones fueran rechazadas podrán formular protesta a los efectos del recurso que haya lugar contra la sentencia.
3. El Secretario del Tribunal del Jurado incorporará el escrito con el objeto del veredicto al acta del juicio, entregando copia de ésta a las partes y a cada uno de los jurados, y hará constar en aquélla las peticiones de las partes que fueren denegadas.

**Artículo 54.** Instrucciones a los jurados

1. Inmediatamente, el Magistrado-Presidente en audiencia pública, con asistencia del Secretario, y en presencia de las partes, procederá a hacerles entrega a los jurados del escrito con el objeto del veredicto. Al mismo tiempo, les instruirá sobre el contenido de la función que tienen conferida, reglas que rigen su deliberación y votación y la forma en que deben reflejar su veredicto.
2. También les expondrá detenidamente, en forma que puedan entender, la naturaleza de los hechos sobre los que haya versado la discusión, determinando las circunstancias constitutivas de delito imputado a los acusados y las que se refieran a supuestos de exención o modificación de la responsabilidad. Todo ello con referencia a los hechos recogidos en el escrito que se les entrega.

La expresión "y delitos" contenida en el último inciso del apartado 2 del artículo 54 ha sido suprimida por L.O. 8/1995, 16 noviembre («B.O.E.» 17 noviembre), de modificación de la L.O. 5/1995, del Tribunal del Jurado.

3. Cuidará el Magistrado-Presidente de no hacer alusión alguna a su opinión sobre el resultado probatorio, pero sí sobre la necesidad de que no atiendan a aquellos medios probatorios cuya ilicitud o nulidad hubiese sido declarada por él. Asimismo informará que, si tras la deliberación no les hubiese sido posible resolver las dudas que tuvieran sobre la prueba, deberán decidir en el sentido más favorable al acusado.

## **9.2. Extracto sobre el Defensor del Pueblo.**

Ley Orgánica 3/1981, de 6 de abril, del Defensor del Pueblo.

### **TITULO III**

#### **Del procedimiento**

#### **CAPITULO I**

##### **Principios generales**

*Artículo 12.* El Defensor del Pueblo al realizar sus investigaciones organizará el procedimiento basándose en los principios de gratuidad, informalidad e inmediatez.

*Artículo 13.* El Defensor del Pueblo podrá iniciar y proseguir de oficio, o a petición de parte, las investigaciones necesarias para el esclarecimiento de los hechos a los que se refiere los literales a) y b) del artículo 2 de esta Ley, ya provenga del sector público o de los particulares.

Sus facultades de investigación se extienden a las actividades de cualquier autoridad, funcionario, empleado público o personas naturales o jurídicas relacionadas con los casos que se investiguen.

#### **CAPITULO II**

##### **Del trámite**

*Artículo 14.* Cualquier persona, en forma individual o colectiva, que invoque un interés legítimo, sin restricción alguna podrá dirigirse al Defensor del Pueblo para presentar una queja, incluyéndose a los incapaces relativos, y por los incapaces absolutos podrán hacerlos sus representantes.

*Artículo 15.* Las quejas podrán ser formuladas por escrito o verbalmente, contendrán la identificación del peticionario y la relación circunstanciada de los hechos.

Las quejas verbales serán reducidas a escrito y firmadas por quien las formule, de no saber firmar, bastará la impresión de la huella digital, el registro de la cédula de identidad o pasaporte. A falta de cédula de identidad, valdrá la de un testigo que declare conocer al actor.

**Artículo 16.** En los casos de quejas sobre los hechos que afecten a la vida, la salud, la integridad física, moral o psicológica de las personas, el Defensor del Pueblo, de encontrarlas fundadas, promoverá, sin demora alguna, los recursos y acciones que impidan las situaciones de daños y peligros graves, sin que las autoridades competentes requeridas puedan negarse a su conocimiento y resolución.

**Artículo 17.** Recibida la queja, se procederá a su trámite o rechazo que se hará por escrito motivado, pudiéndose informar al interesado sobre las acciones o recursos que puede ejercitar para hacer valer sus derechos.

Deben rechazarse las quejas anónimas, las que revelan mala fe, carencia de pretensión o fundamentos, y aquellas cuyo trámite irroguen perjuicio a derechos de terceros.

En todo caso, la negativa de una queja no impide la investigación sobre los temas que plantea.

**Artículo 18.** Cuando la cuestión o asunto objeto de la queja estuviera sometido a resolución judicial o administrativa, la Defensoría del Pueblo se limitará a vigilar el respeto al debido proceso, pudiendo para este efecto interponer las acciones y recursos contemplados en la Constitución Política de la República y la Ley.

**Artículo 19.** Admitida la queja se procederá a su inmediata investigación sumaria e informal, admitiéndose cualquier medio de prueba conforme a derecho.

Se notificará a los presuntos responsables de las acciones u omisiones materia de la queja, para que contesten en un plazo de ocho días, prorrogables por ocho días más, a petición fundamentada de parte y sin perjuicio de lo contemplado en el artículo 16 de esta Ley, la falta de contestación será tomada como aceptación de la queja, debiéndose en todo caso investigar sobre sus fundamentos.

*Artículo 20.* Comprobados los fundamentos de la queja se procederá conforme lo dispuesto en la última parte del artículo 16.

### **CAPITULO III**

#### **De la obligación de colaboración**

*Artículo 21.* Toda autoridad pública, así como los particulares relacionados con las investigaciones que tramite el Defensor del Pueblo, deben suministrar la información que les sea requerida, sin que procese la invocación de reserva alguna.

Si para el esclarecimiento de un hecho, el Defensor del Pueblo considera necesario requerir información que por la Ley debe mantenerse en reserva, tal información le será proporcionada por quien la posea, quedando el Defensor del Pueblo obligado a mantener la misma reserva. No podrá por consiguiente difundirla o hacerla pública sirviéndole solamente como elemento para ilustrar su criterio respecto de los hechos que investigan.

La información que el Defensor del Pueblo requiera le será suministrada por el funcionario respectivo en un plazo máximo de ocho días y solo podrá extenderse si se justifica ante el Defensor fehacientemente la necesidad de un plazo mayor.

Se entenderá como desacato por parte de las personas y funcionarios obligados, a colaborar con el Defensor, según este artículo, cuando no lo hicieren en forma oportuna y obstaculizaren las investigaciones o el acceso a la información.

*Artículo 22.* Las autoridades públicas están obligadas, en el ejercicio de sus funciones o actividades a auxiliar de manera activa e inmediata, con ayuda técnica, logística, funcional o de personal a la Defensoría del Pueblo, también lo harán los particulares relacionados con los asuntos que se investiguen.

En las visitas a entidades o personas, el Defensor tendrá pleno acceso a la información, recibirá asistencia técnica para la comprensión de asuntos especializados, podrá solicitar las explicaciones que sean del caso y citar a cualquier persona para que rinda testimonio sobre los hechos objeto de la indagación.

### **9.3. Extracto sobre el Referéndum.**

Ley Orgánica 2/1980, de 18 de enero, sobre regulación de las distintas modalidades de referéndum.

## **CAPÍTULO PRIMERO**

### **SECCIÓN 2**

#### **De las condiciones para la celebración de las distintas modalidades de referéndum**

*Artículo 6.* El referéndum consultivo previsto en el art. 92 de la Constitución requerirá la previa autorización del Congreso de los Diputados por mayoría absoluta, a solicitud del Presidente del Gobierno. Dicha solicitud deberá contener los términos exactos en que haya de formularse la consulta.

*Artículo 7.* En los casos de referéndum constitucional previstos en los artículos 167 y 168 de la Constitución, será condición previa la comunicación por las Cortes Generales al Presidente del Gobierno del proyecto de reforma aprobado que haya de ser objeto de ratificación popular. La comunicación acompañará, en su caso, la solicitud a que se refiere el art. 167.3 de la Constitución.

Recibida la comunicación se procederá, en todo caso, a la convocatoria dentro del plazo de treinta días y a su celebración dentro de los sesenta días siguientes.

*Artículo 8.* La ratificación por referéndum de la iniciativa autonómica prevista en el art. 151.1 de la Constitución se ajustará a los siguientes términos:

1. La iniciativa autonómica deberá acreditarse mediante elevación al Gobierno de los acuerdos de las Diputaciones o de los órganos interinsulares correspondientes y de las tres cuartas partes de los Municipios de cada una de las provincias afectadas que represente, al menos, la mayoría del censo electoral de cada una de ellas, adoptados con las formalidades previstas en la Ley de Régimen Local, dentro del plazo prevenido en el art. 143.2 de la Constitución y haciendo constar que se ejercita la facultad otorgada por el art. 151.1 de la misma.

2. El Gobierno declarará acreditada la iniciativa siempre que se hubieran cumplido los requisitos mencionados en el apartado anterior.

3. Una vez acreditada la iniciativa, el Gobierno procederá a la convocatoria del referéndum en el plazo de cinco meses, fijándose la fecha concreta de su celebración, oído el órgano de gobierno del Ente Preautonómico respectivo.

4. Celebrado el referéndum, si no llegase a obtenerse la ratificación, por el voto afirmativo de la mayoría absoluta de los electores de cada provincia, no podrá reiterarse la iniciativa hasta transcurridos cinco años.

Esto no obstante, la iniciativa autonómica prevista en el artículo 151 se entenderá ratificada en las provincias en las que se hubiere obtenido la mayoría de los votos afirmativos previstos en el párrafo anterior, siempre y cuando los votos afirmativos hayan alcanzado la mayoría absoluta del censo de electores en el conjunto del ámbito territorial que pretenda acceder al autogobierno.

Previa solicitud de la mayoría de los Diputados y Senadores de la provincia o provincias en las que no se hubiera obtenido la ratificación de la iniciativa, las Cortes Generales, mediante Ley Orgánica, podrán sustituir la iniciativa autonómica prevista en el artículo 151 siempre que concurren los requisitos previstos en el párrafo anterior.

### ***Artículo 9***

1. La aprobación por referéndum de un Estatuto de Autonomía de acuerdo con lo establecido en los núms. 3 y 5 del apartado 2 del art. 151 de la Constitución, requerirá la previa comunicación al Presidente del Gobierno del texto resultante en el primer caso o del texto aprobado por las Cortes Generales en el segundo. Recibida la comunicación, se procederá a la convocatoria del referéndum, dentro del plazo de tres meses, en las provincias comprendidas en el ámbito territorial del proyectado Estatuto.

2. El Estatuto se entenderá aprobado cuando obtenga en cada provincia mayoría de votos afirmativos de los válidamente emitidos, siguiéndose en tal caso la tramitación prevista en la Constitución. A falta de esa mayoría en una o varias provincias, podrá constituirse entre las restantes la Comunidad Autónoma proyectada, siempre que concurren los siguientes requisitos:

1. Que dichas restantes provincias sean limítrofes.

2. Que se decida continuar el proceso estatutario en virtud de acuerdo adoptado por la mayoría absoluta de la Asamblea de los Parlamentarios correspondientes a las provincias que hubieran votado afirmativamente el proyecto. En tal caso, el proyecto de Estatuto será tramitado como Ley Orgánica por las Cortes Generales, a los solos efectos de su adaptación al nuevo ámbito territorial.

3. Cuando el resultado del referéndum de aprobación de un Estatuto fuese negativo en todas o en la mayoría de las provincias en que se haya celebrado la consulta, no procederá reiterar la elaboración de un nuevo Estatuto hasta transcurridos cinco años, sin perjuicio de que las provincias en las que el referéndum haya obtenido un resultado positivo se constituyan en Comunidad Autónoma si se cumpliesen los requisitos establecidos en el apartado anterior.

*Artículo 10.* El referéndum para la modificación de Estatutos de Autonomía previsto en el art. 152.2 de la Constitución requerirá previamente el cumplimiento de los trámites de reforma establecidos en ellos o, en su defecto, de los que fueran precisos para su aprobación, debiendo ser convocado en el plazo de seis meses desde el cumplimiento de los mismos.

## **CAPÍTULO II**

### **Del procedimiento para la celebración del Referéndum.**

#### **SECCIÓN 1**

##### **Disposiciones comunes.**

##### *Artículo 11*

1. El procedimiento de referéndum estará sometido al régimen electoral general en lo que sea de aplicación y no se oponga a la presente Ley.

2. Las facultades atribuidas en dicho régimen a los partidos, federaciones, coaliciones y agrupaciones de electores se entenderán referidas a los Grupos políticos con representación parlamentaria, o a los que hubieran obtenido, al menos, un 3 por 100 de los sufragios válidamente emitidos en el ámbito a que se refiera la consulta, en las últimas elecciones generales celebradas para el Congreso de los Diputados.

## ***Artículo 12***

1. Las Juntas Electorales se constituirán, para el desempeño de sus funciones, dentro del plazo de quince días hábiles siguientes a la publicación del Real Decreto de convocatoria con los Vocales a que se refiere el número siguiente.
2. Dentro de los primeros diez días hábiles del plazo establecido en el número anterior, los Grupos políticos a que se refiere el apartado 2 del art. 11 presentarán ante las Juntas las propuestas para la designación de los Vocales correspondientes. En el día hábil siguiente a la expiración de este plazo, las Juntas se reunirán para efectuar, a la vista de las propuestas o en defecto de ellas, la designación de Vocales.
3. Una vez constituidas, las Juntas ordenarán la publicación de su constitución en el «Boletín Oficial del Estado» o en el de la provincia, según proceda.

## ***Artículo 13***

1. La fijación del número y límites de las Secciones en que se distribuirán los votantes de cada circunscripción se realizará por las Juntas Electorales provinciales, de acuerdo con la legislación electoral general, dentro de los diez días siguientes a su constitución.
2. Las Juntas de Zona se reunirán en sesión pública dentro de los cinco días siguientes a la fijación de las Secciones y procederán, de acuerdo con la legislación electoral, a la designación de las personas que hubieren de integrar las Mesas encargadas de presidir las votaciones.

### **9.4. Extracto sobre Iniciativa legislativa Popular**

Ley Orgánica 3/1984, de 26 de marzo, reguladora de la iniciativa legislativa popular.

***Artículo 2.*** Materias excluidas de la Iniciativa Legislativa Popular.

Están excluidas de la Iniciativa Legislativa Popular las siguientes materias:

1. Las que, según la Constitución, son propias de leyes Orgánicas.
2. Las de naturaleza tributaria.

3. Las de carácter internacional.
4. Las referentes a la prerrogativa de gracia.
5. Las mencionadas en los artículos 131 y 134.1 de la Constitución.

**Artículo 3.** Requisitos de la iniciativa popular.

1. La iniciativa popular se ejerce mediante la presentación de proposiciones de Ley suscritas por las firmas de, al menos 500.000 electores autenticadas en la forma que determina la presente Ley.

2. El escrito de presentación deberá contener:

- a. El texto articulado de la proposición de Ley, precedido de una exposición de motivos.
- b. La relación de los miembros que componen la Comisión Promotora de la iniciativa, con expresión de los datos personales de todos ellos.

**Artículo 5.2.** Causas de inadmisión.

Son causas de inadmisión de la proposición:

- a. Que tenga por objeto alguno de las materias excluidas de la iniciativa popular por el artículo 2.
- b. Que no se hayan cumplimentado los requisitos del artículo 3. No obstante, si se tratase de defecto subsanable, la Mesa del Congreso de los Diputados lo comunicará a la Comisión Promotora para que proceda, en su caso, a la subsanación en el plazo de un mes.
- c. El hecho de que el texto de la Proposición verse sobre materias manifiestamente distintas y carentes de homogeneidad entre sí.
- d. La previa existencia en el Congreso o el Senado de un proyecto o proposición de Ley que verse sobre el mismo objeto de la iniciativa popular y que esté, cuando ésta se presenta, en el trámite de enmiendas u otro más avanzado.

- e. El hecho de que sea reproducción de otra iniciativa popular de contenido igual o substancialmente equivalente presentada durante la legislativa en curso.

## **9.5. Extracto sobre Derecho de petición.**

### Ley Orgánica 4/2001, de 12 de noviembre, reguladora del Derecho de Petición.

#### **Artículo 6.** Presentación de escritos.

1. El escrito en que se deduzca la petición, y cualesquiera otros documentos y comunicaciones, podrán presentarse ante cualquier registro o dependencia admitida a estos efectos por la legislación reguladora del Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común.

2. La administración, institución pública o autoridad que reciba una petición acusará recibo de la misma y lo comunicará al interesado dentro de los diez días siguientes a su recepción. Esta actuación se llevará a efecto por el órgano correspondiente de acuerdo con la norma organizativa de cada entidad.

#### **Artículo 7.** Tramitación de peticiones. Subsanción.

1. Recibido el escrito de petición, la autoridad u órgano al que se dirija procederá a comprobar su adecuación a los requisitos previstos por la presente Ley, previas las diligencias, comprobaciones y asesoramientos que estime pertinentes. Como resultado de tal apreciación deberá declararse su inadmisión o tramitarse la petición correspondiente.

2. Si el escrito de petición no reuniera los requisitos establecidos en el artículo 4, o no reflejara los datos necesarios con la suficiente claridad, se requerirá al peticionario para que subsane los defectos advertidos en el plazo de quince días con el apercibimiento de que, si así no lo hiciera, se le tendrá por desistido de su petición, notificándose entonces su archivo con expresión de la causa.

3. Asimismo se podrá requerir al peticionario la aportación de aquellos datos o documentos complementarios que obren en su poder o cuya obtención esté a su alcance

y que resulten estrictamente imprescindibles para tramitar la petición. La no aportación de tales datos y documentos no determinará por sí sola la inadmisibilidad de la petición, sin perjuicio de sus efectos en la contestación que finalmente se adopte.

**Artículo 8.** Inadmisión de peticiones.

No se admitirán las peticiones cuyo objeto sea ajeno a las atribuciones de los poderes públicos, instituciones u organismos a que se dirijan, así como aquéllas cuya resolución deba ampararse en un título específico distinto al establecido en esta Ley que deba ser objeto de un procedimiento parlamentario, administrativo o de un proceso judicial.

Tampoco se admitirán aquellas peticiones sobre cuyo objeto exista un procedimiento parlamentario, administrativo o un proceso judicial ya iniciado, en tanto sobre los mismos no haya recaído acuerdo o resolución firme.

**Artículo 9.** Declaración de inadmisibilidad. Plazo.

1. La declaración de inadmisibilidad será siempre motivada y deberá acordarse y notificarse al peticionario en los cuarenta y cinco días hábiles siguientes al de presentación del escrito de petición.

Cuando la inadmisión traiga causa de la existencia en el ordenamiento jurídico de otros procedimientos específicos para la satisfacción del objeto de la petición, la declaración de inadmisión deberá indicar expresamente las disposiciones a cuyo amparo deba sustanciarse, así como el órgano competente para ella.

2. En otro caso, se entenderá que la petición ha sido admitida a trámite.

**Artículo 11.** Tramitación y contestación de peticiones admitidas.

1. Una vez admitida a trámite una petición, la autoridad u órgano competente vendrán obligados a contestar y a notificar la contestación en el plazo máximo de tres meses a contar desde la fecha de su presentación.

Asimismo podrá, si así lo considera necesario, convocar a los peticionarios en audiencia especial.

2. Cuando la petición se estime fundada, la autoridad u órgano competente para conocer de ella, vendrá obligado a atenderla y a adoptar las medidas que estime oportunas a fin de lograr su plena efectividad, incluyendo, en su caso, el impulso de los procedimientos necesarios para adoptar una disposición de carácter general.
3. La contestación recogerá, al menos, los términos en los que la petición ha sido tomada en consideración por parte de la autoridad u órgano competente e incorporará las razones y motivos por los que se acuerda acceder a la petición o no hacerlo. En caso de que, como resultado de la petición, se haya adoptado cualquier acuerdo, medida o resolución específica, se agregará a la contestación.
4. La autoridad u órgano competente podrá acordar, cuando lo juzgue conveniente, la inserción de la contestación en el diario oficial que corresponda.
5. Anualmente la autoridad u órgano competente confeccionará una memoria de actividades derivadas de las peticiones recibidas.