

ALGUNAS REFLEXIONES EN TORNO A LA PRIMACÍA DEL PRESIDENTE EN EL GABINETE MINISTERIAL¹

IGNACIO FERNÁNDEZ SARASOLA
Profesor Titular de Derecho Constitucional
Universidad de Oviedo

SUMARIO

- I. Introducción.
- II. Formación de la figura del Presidente del Gobierno.
- III. La primacía del Presidente del Gobierno en el ordenamiento jurídico español.
- IV. Conclusión: El sistema parlamentario de gobierno de predominio presidencial.

I. INTRODUCCIÓN

La figura del Presidente del Gobierno ha contado con una atención preferente de la doctrina. Sin embargo, la mayoría de los estudios se centran, ante todo, en las sustanciosas relaciones interorgánicas que tienen lugar entre el Jefe del Gobierno y otros órganos estatales, en especial el Parlamento. No son tan abundantes, sin embargo, los análisis de los vínculos que unen al Presidente con los ministros que integran el Gobierno o, al menos, no es frecuente abordar este tema desde una perspectiva estrictamente constitucional, en vez de administrativa o politológica.

El presente texto pretende avanzar tan sólo algunas reflexiones en torno a la posición que ocupa el Presidente del Gobierno respecto de los restantes integrantes del Gabinete, a fin de mostrar cómo nuestra Constitución diseña un

¹ El presente texto fue realizado por encargo del profesor Ángel GARRORENA MORALES, y presentado como Ponencia en la Mesa redonda sobre «El Gobierno como gabinete ministerial» en el II Congreso de la Asociación de Constitucionalistas de España dedicado a «Gobierno y Constitución». Córdoba, 26 de septiembre de 2003.

sistema parlamentario caracterizado por un Ejecutivo de *predominio* presidencial, mientras que la legislación reguladora del Gobierno cierra la apertura constitucional con un modelo que podría definirse de *dominio* presidencial.

II. FORMACIÓN DE LA FIGURA DEL PRESIDENTE DEL GOBIERNO

Como es bien sabido, la consolidación de la figura del Presidente del Gobierno y su preponderancia dentro del Gabinete ministerial es el resultado de un proceso en el que esta figura fue cobrando autonomía respecto de tres órganos: primero, frente al Rey; más tarde, respecto del Parlamento y, finalmente, ante el propio Consejo de Ministros. La progresiva independencia orgánica y funcional de un concreto ministro abrió el camino hacia su conversión en un nuevo órgano estatal, encargado de la Jefatura del Gobierno.

Huelga decir que los ministros nacieron inicialmente como meros ejecutores, en un primer momento de la voluntad regia y, más tarde, de la voluntad parlamentaria. En efecto, los ministros surgieron como meros Secretarios del Despacho, vinculados a la figura del Monarca absoluto, y dedicados a realizar las órdenes regias en sus respectivos departamentos². El Monismo Parlamentario sólo alteró parcialmente esta situación, al convertirlos en órganos que, aunque formalmente siguiesen dependiendo del Rey, funcionalmente quedaban sujetos a la voluntad parlamentaria. Esta sujeción se garantizaba a través de una responsabilidad concebida tanto en términos penales (identificando toda infracción legal como delictiva), como disciplinaria (consecuencia del traslado al plano orgánico de la jerarquía normativa existente entre ley y reglamento).

Bajo el Monismo Parlamentario, la unidad ministerial se lograba a través de la unidad misma de la Ley, concebida en términos de generalidad. Los ministros, cada uno en el ramo administrativo que les correspondía, se encargaban de ejecutar esta ley unitaria a través del refrendo de los actos del Monarca, a la sazón concebido también como mero titular del poder ejecutivo³.

2 El profesor José Antonio Escudero ha sido quien se ha ocupado con mayor detalle de esta primera caracterización de los Secretarios del Despacho. Vid. José Antonio ESCUDERO, *Los Secretarios de Estado y del Despacho*, Instituto de Estudios Administrativos, Madrid, 1969, 4 vols.; *id.*, *La creación de la Presidencia del Consejo de Ministros*, Anuario de Historia del Derecho Español, tomo XLII, 1972, págs. 757 y ss.; *id.*, *Los orígenes del Consejo de Ministros en España*, Editora Nacional, Madrid, 1979, 2 vols.

3 Esta es la argumentación jurídica que emplearon, por ejemplo, los diputados liberales metropolitanos de las Cortes de Cádiz para negar la pretensión de los diputados de Ultramar de duplicar las Secretarías del Despacho, creando ministerios específicos para los territorios de las colonias. Según los diputados americanos, los ministros que rigieran los designios de Ultramar debían ser buenos conocedores de aquellos territorios, por lo que era necesario crear Secretarías del Despacho propias para las colonias. Los liberales de la metrópoli adujeron, por el contrario, que, siendo los ministros meros ejecutores de una ley dotada de generalidad, su cometido era automático y, por tanto, no necesitaban tener conocimientos específicos de las particularidades de Ultramar. Sobre estos extremos me extiendo en *Poder y libertad. Los orígenes de la responsabilidad del Ejecutivo en España (1808-1823)*, C.E.P.C., Madrid, 2001, págs. 399-400.

Todo ello conducía a que ni tan siquiera se pudiese concebir la presencia de un Gabinete, ya que la deliberación y la decisión colegiada no resultaban propios del cometido ejecutivo que debían realizar los ministros, sino que se reservaban para el único acto volitivo del Estado: la ley.

Este papel exclusivamente ejecutivo de los ministros se alteró a partir de una progresiva desvinculación de éstos respecto del órgano y la fuente normativa que les habían procurado su unidad. Así, los ministros dejaron de depender orgánicamente del Monarca a medida que éste empezó a asumir un cometido primero de poder neutro y, más tarde, de órgano encargado de competencias formales. Por su parte, la ley, de la que derivaba la unidad funcional de los ministros, también entró en crisis desde el momento en que sus notas de completitud y de reserva general decayeron. La ley, que el Monismo Parlamentario había considerado como una norma autosuficiente, capaz de regular todas las relaciones sociales sin que cupiese espacio para otras fuentes, fue perdiendo progresivamente esta cualidad, hasta convertirse en una forma jurídica que realizaba una regulación parcial y abstracta, necesitada de complemento, concreción y desarrollo. Al mismo tiempo, la idea de reserva general de ley decayó, por la misma percepción del carácter incompleto de esta fuente de Derecho⁴.

En consecuencia, la Administración se encontró con un amplio campo de libertad que le había dejado la ley. Con ello, la actividad administrativa se incrementó, no sólo por hallarse con un espacio «*praeter legem*», sino porque incluso su actuación «*secundum legem*» no se concebía ya como una actividad de ejecución automática de la ley, sino como una concreción o desarrollo de ésta.

Ahora bien, una vez que los ministros se vieron desvinculados —total o parcialmente— de las instituciones que procuraban su unidad —el Monarca y la ley— necesitaron buscar esa unidad por otras vías. La primera fue la integración de los ministros en un órgano colegiado, el Gobierno, que permitiría expresar una voluntad unitaria al Poder Ejecutivo. Sin embargo, dentro de este órgano colegiado resultaba preciso hallar una articulación interna que, a su vez, permitiese alcanzar esa unidad. El principio de mayoría —típico del funcionamiento parlamentario— no resultaba plenamente trasladable al Gobierno; y es que, ocupándose los ministros de diversos ramos administrativos en los que eran competentes, las decisiones conjuntas no debían procurarse por la vía de la imposición mayoritaria, sino de la colaboración y coordinación.

Por este motivo, dentro de los Gobiernos empezó a sobresalir un ministro que recomponía la unidad, coordinando a los demás miembros del Gabinete y sustituyendo, así, a la figura del Monarca. Inicialmente, este sujeto era un ministro más, ocupado de su propio ramo administrativo y que actuaba como un

⁴ Como es bien sabido, la decadencia del valor superior de la ley (que abriría el camino al control de constitucionalidad) se manifestó en varios frentes: por una parte, al convertir las reservas absolutas de ley en reservas relativas, ampliando así el campo reglamentario; en segundo lugar, mediante la admisión de fuerza de ley en disposiciones normativas no elaboradas por el Parlamento; finalmente, a través incluso de una duplicidad del concepto de ley —como expondría Laband—, partiendo de la distinción entre la forma y el contenido, con la consiguiente pérdida de valor de la fuente normativa.

simple «*primus inter pares*». En el caso de España, esta preponderancia se otorgó al Ministro de Estado⁵. No parece extraño que el relevo del Monarca al frente de los ministros lo ocupase, precisamente, el ministro encargado de las relaciones internacionales y, por tanto, el que más próximo estaba a la representación estatal propia de la Jefatura del Estado. Dicho en otros términos, el Rey vino sustituido por el ministro que más se aproximaba a su condición de Jefe del Estado.

Por su carácter de coordinador, el ministro «*primus inter pares*» empezó a ejercer una influencia determinante sobre el Monarca a la hora de escoger a los restantes ministros. De este modo, la preponderancia funcional acabó conduciendo a una preponderancia orgánica, en la que era el propio Ministro de Estado quien proponía al Rey a los sujetos más aptos para ocupar las carteras ministeriales. La consolidación de los partidos políticos vino a apuntalar este sistema, puesto que el Monarca comenzó a elegir como Ministro de Estado al líder del partido mayoritario, señalando luego éste al Rey a los restantes miembros del Gabinete ministerial.

El protagonismo creciente de este ministro acabó haciendo que sus tareas de coordinación y selección de ministros desplazasen progresivamente a sus cometidos al frente de una cartera ministerial. Como consecuencia, abandonó la dirección de un ramo administrativo para convertirse exclusivamente en Jefe del Gobierno. En estos momentos, su condición de «*primus inter pares*» quedaba atrás: acababa de nacer el Presidente del Gobierno.

La superación definitiva del Monismo Parlamentario tuvo lugar a través de la doctrina de los actos políticos, de la que resultó beneficiado el Gobierno y, dentro de él, su Presidente. De esta doctrina acabó por derivarse la existencia de una verdadera actividad —la actividad política o de gobierno— que precedía y se superponía a la actividad administrativa o estrictamente ejecutiva, creando nuevas esferas de inmunidad del poder.

Sin embargo, la preponderancia del Presidente dentro de su Gobierno alcanzó sus más altas cuotas con la construcción del concepto de *indirizzo politico* en el fascismo italiano. Un concepto definido como dirección unitaria del Estado o, en términos mortatianos, como ejecución de los fines de la Constitución Material⁶. La idea de unidad, ligada de manera indisoluble al *indirizzo politico*, supuso que la titularidad de esta función se atribuyera al órgano que mejor la expresaba: el Gobierno. En efecto, frente al pluralismo expresado por el

⁵ La práctica constitucional en este sentido vino avalada positivamente a través del Real Decreto de 19 de noviembre de 1823, en virtud del cual Fernando VII ordenaba que, en su ausencia, presidiese el Consejo de Ministros el Secretario de Estado. En el Real Decreto de 31 de diciembre de 1824 a esta Secretaría del Despacho se la titulará de «Presidente del Consejo de Ministros». Vid. Antonio BAR CENDÓN, *El Presidente del Gobierno en España*, Civitas, Madrid, 1983, pág. 109. Constitucionalmente, el reconocimiento de la Presidencia del Gobierno tuvo lugar por vez primera en el Estatuto Real de 1834 (arts. 37 y 40), si bien no volvió a regularse hasta la Constitución de 1931 (arts. 63 y 86).

⁶ Cfr. Costantino MORTATI, *Istituzioni di Diritto Pubblico*, Cedam, Padova, 1975, vol. I, págs. 332-333; *id.*, *ibidem*, vol. II, págs. 642-643; *id.*, *La Costituzione in senso materiale*, Giuffrè, Milano, 1998, pág. 145.

Parlamento, el Gobierno permitía una mayor unidad y concentración, debido a su reducido número de componentes y, ante todo, a la figura del Presidente que homogeneizaba a todo el Gabinete⁷. No es pues de extrañar que Panunzio, por ejemplo, propugnase la creación de un «régimen de Jefe de Gobierno»⁸.

El Presidente cobró, pues, una importancia hasta entonces desconocida, puesto que a él se le otorgó la función más relevante del Estado, la función de gobierno. A su través, el Presidente trazaba los fines del Estado y dirigía la política nacional que el resto de órganos, incluido el Parlamento, habían de ejecutar. Así pues, el nuevo sistema propugnado invertía los términos del Monismo Parlamentario: la Asamblea ya no imponía su voluntad al Gobierno, sino que éste, a través de su Presidente, determinaba la actuación parlamentaria; del mismo modo, la ley dejaba de ser la norma sustancial del Estado, puesto que debía llevar a efecto una nueva fuente: las directivas expedidas por el Presidente del Gobierno, a las que se les otorgaba naturaleza verdaderamente jurídica.

III. LA PRIMACÍA DEL PRESIDENTE DEL GOBIERNO EN EL ORDENAMIENTO JURÍDICO ESPAÑOL

Tras esta semblanza histórica de la formación de la figura del Presidente del Gobierno y su primacía dentro del Gabinete ministerial, corresponde ahora determinar cuál es la situación en el actual ordenamiento jurídico español.

De un análisis de los debates constituyentes puede desprenderse con claridad que el artículo 98 de nuestra Constitución no suscitó demasiadas controversias, sufriendo escasas modificaciones en la singladura parlamentaria. Parece, pues, que existía una conciencia común acerca del cometido que debía asumir el Presidente del Gobierno en relación con los ministros. Un cometido asentado sobre las bases de predominio sobre los miembros de su gabinete⁹.

La actual Ley 50/1997 del Gobierno viene a apuntalar esta senda trazada por la Constitución, consolidando la figura del Presidente en relación con los ministros¹⁰. Esta situación de predominio, superior a la que existe en otros pa-

7 Sobre todos estos extremos *vid.* Ignacio FERNÁNDEZ SARASOLA, *Dirección política y función de gobierno en la historia constitucional*, Historia Constitucional (revista electrónica), núm. 4, <http://hc.rediris.es/cuatro/indice.htm>.

8 *Cfr.* Serio PANUNZIO, «*Leggi costituzionali del regime*», en *id.*, *Il fondamento giuridico del fascismo*, Bonacci Editore, Roma, 1987, pág. 249.

9 Tal y como afirmaba el senador López Henares, la redacción constitucional dejaba claro el liderazgo del Presidente sobre los ministros, especialmente evidente en la forma de designación y destitución de estos. *Diario de Sesiones del Senado*, núm. 50, 6 de septiembre de 1978, pág. 2347.

10 No en vano señala la Exposición de Motivos de esta Ley que uno de los principios sobre los que se asienta es el de dirección presidencial. A este respecto, añade la Exposición de Motivos, «El Derecho comparado es prácticamente unánime en consagrar la existencia de un evidente desequilibrio institucionalizado entre la posición del Presidente, de supremacía, y la de los demás miembros del Gobierno. Nuestra Constitución y, por tanto, también la Ley, se adscriben decididamente a dicha tesis».

íses de la Unión Europea, se expresa fundamentalmente en cuatro cometidos del Presidente: la organización del Gobierno, la selección de sus miembros, la dirección de la actividad ministerial, y su coordinación. Un breve análisis del papel del Presidente en cada uno de estos cometidos pondrá de manifiesto lo que aquí se tratará de defender: que nuestro ordenamiento ha pretendido otorgar al Presidente una preponderancia casi incondicional sobre los miembros del Gobierno, muy superior a la existente en gran parte de las democracias parlamentarias de nuestro entorno.

III.1. LA ORGANIZACIÓN DEL GOBIERNO

A la hora de determinar las carteras ministeriales que van a corresponder a los miembros del Gobierno, el Derecho Comparado ha optado por tres sistemas caracterizados por una distinta rigidez: la configuración constitucional (total o parcial), la reserva de ley y la determinación *ope voluntatis* del Presidente del Gobierno.

En los orígenes de nuestro constitucionalismo, el criterio por el que se optó fue el primero, de modo que la propia Constitución determinaba cuáles iban a ser las carteras ministeriales encargadas de la ejecución de la ley¹¹. Si la Constitución se definía por su contenido —la regulación de la forma de gobierno— no podía dejar de contemplar a los órganos ejecutivos, especialmente cuando éstos iban a ser los encargados de llevar a efecto la voluntad popular. La fijación de los ministerios se convertía, pues, en una decisión constituyente, con el problema de que sólo podía modificarse a través del ejercicio del poder de reforma constitucional. Esta rigidez de la organización ministerial tenía sentido bajo el prisma del Monismo Parlamentario: si los ministros se ocupaban exclusivamente de la ejecución de la ley, ninguna coyuntura política les afectaría hasta el punto de tener que cambiar los ministerios. Bastaba con que en la elaboración constitucional se hubiese tenido presente en qué sectores era conveniente dividir la ejecución legislativa.

Huelga decir que hoy este modelo se halla superado. Desde el momento en que el Gobierno asume la función de dirección política, es preciso que exista una gran flexibilidad para cambiar, a tenor de las circunstancias y del programa de Gobierno, las carteras ministeriales. Bien es cierto que hoy en día determinadas Constituciones formulan implícitamente una cierta organización ministerial. Así sucede en los casos en los que se indica el número total o máximo de ministros que han de componer el Gobierno (Bélgica, Irlanda y Luxemburgo)¹², o cuando se obliga expresa o tácitamente a la existencia de algún

11 Véase a modo de ejemplo el art. 27 del Estatuto de Bayona de 1808, así como el art. 222 de la Constitución de 1812.

12 Constitución de Bélgica (art. 99), Constitución de Irlanda (art. 28.1) y Constitución de Luxemburgo (art. 76).

ministro concreto (el Vicepresidente, en Alemania, Austria e Irlanda¹³, el Ministro de Justicia, en Finlandia, el de Defensa, en Alemania, y el de Hacienda, en Irlanda¹⁴).

Más habitual es el segundo modelo en el que la determinación de los miembros del Gobierno queda sujeta a reserva de ley. Durante la vigencia del Monismo Parlamentario, puesto que la organización de los ministerios era materia constituyente, la reserva de ley se aplicaba a la determinación de las funciones de los ministros. De este modo, las dos fuentes soberanas se encargaban de la plena regulación del Ejecutivo: la Constitución se refería al aspecto orgánico, y la ley al funcional. Puede señalarse que, de este modo, se lograba cierta flexibilidad, puesto que la ley podía asignar a cada uno de los ministros las funciones que estimase convenientes, ampliando o reduciendo sus competencias, e incluso reuniendo funcionalmente carteras que orgánicamente se hallaban separadas.

Hoy, la reserva de ley en la organización ministerial es habitual en el ámbito europeo (Austria, Finlandia, Grecia e Italia)¹⁵, con lo cual se garantiza al Parlamento una facultad de control sobre la organización del Gobierno, por lo que no es de extrañar que, en ocasiones, esta forma de organización ministerial se halle ligada, como en Italia, a sistemas parlamentarios en los que todo el Gabinete precisa de la confianza parlamentaria. No obstante, el propio parlamentarismo mitiga esta rigidez ya que, sustentándose el Presidente del Gobierno en una mayoría parlamentaria, no le resultará difícil obtener de ésta la aprobación de una ley que recoja la organización ministerial que precisa para realizar su política.

La máxima flexibilidad se logra, sin embargo, allí donde el propio Ejecutivo puede disponer libremente de su forma de organización. Se trataría, por decirlo de un modo descriptivo, de un sistema de «auto-organización», frente a la «hetero-organización» determinada por la ley o la Constitución. Así sucede en determinados países, como en Portugal, donde a través de Decreto o Decreto Ley es posible la creación, supresión o modificación de ministerios¹⁶.

En el caso de España, como es bien sabido, en principio ha operado una reserva de ley. Este fue uno de los escasos puntos que generó cierta controversia en los debates constituyentes. En efecto, el proyecto de Constitución contenía una diferencia relevante respecto de la actual redacción del art. 98: no hacía mención a los ministros como miembros del Gobierno (aunque sí a los vicepresidentes), de forma que toda la composición del Gobierno quedaba sujeta a una reserva de ley¹⁷. Esta redacción dio lugar a varias enmiendas en el

13 Ley Fundamental de Bonn (art. 69); Constitución de Austria (art. 69) y Constitución de Irlanda (art. 28.6).

14 Constitución de Finlandia (arts. 36.a, 37 y 46); Ley Fundamental de Bonn (art. 65.a) y Constitución de Irlanda (art. 28.7).

15 Constitución de Austria (art. 77.1), Constitución de Finlandia (art. 38), Constitución de Grecia art. 81), Constitución de Italia (art. 95).

16 Constitución portuguesa de 1976 (art. 186).

17 Art. 96.1: «El Gobierno se compone del Presidente, de los Vicepresidentes, en su caso, y de los demás miembros que establezca la ley». El artículo entraba en cierta contradicción con el art.

Congreso, orientadas, por una parte, a incluir a los ministros en la referencia constitucional de los miembros del Gobierno, dándoles, así, una cobertura constitucional¹⁸ y, por otra, a modificar la reserva legal. Las pretensiones de alterar esta reserva se orientaron en dos sentidos: un grupo relevante de enmiendas pretendieron poner fin a la reserva legal, al entender que el Presidente debía contar con la flexibilidad suficiente para determinar la organización del Gobierno¹⁹; el otro grupo, expresado por el Informe de la Ponencia, no sólo defendió la reserva, sino que la reforzó, en el doble sentido de conferir a la ley reguladora del Gobierno el carácter de orgánica —y no ordinaria, como parecía desprenderse de la redacción originaria del proyecto constitucional— y negarse a incluir en la Constitución la referencia a los ministros, de modo que sería la propia ley orgánica reguladora del Gobierno quien decidiese su presencia en nuestro sistema político²⁰.

Esta doble postura se repitió en el seno del Senado. Varios representantes mantuvieron la necesidad de la reserva de ley orgánica, con la sola diferencia de que, en algún caso, se defendió que la Constitución sí debía contener una referencia a la mínima composición del Gobierno (en la que se incluyera a los ministros)²¹, en tanto que otros consideraban que la remisión a la ley orgánica debía ser completa²². La postura opuesta consideraba que la reserva de ley orgánica dotaba de extrema rigidez a la estructuración del Gobierno, cuando ésta necesitaba una laxitud impuesta por las coyunturas políticas²³.

En realidad, los problemas de someter o no a reserva legal la organización del Gobierno eran anteriores a la propia discusión constituyente. Los primeros intentos de deslegalización de la organización ministerial, llevados a cabo a través de la Ley de Régimen Jurídico de la Administración del Estado de 1957 (Disposición Final Primera) y del Real Decreto Ley 18/1976 (art. 26), tuvieron lugar

101.2, en el que se estipulaba que la Administración del Estado era creada por el Gobierno, de acuerdo con la ley.

18 Enmienda número 426, presentada por el Grupo Socialista del Congreso (en *Constitución Española. Trabajos parlamentarios*, Cortes Generales, Madrid, 1980, vol. I, pág. 305) y enmienda núm. 736, de D. José Miguel ORTÍ BORDÁS (UCD), en *ibidem*, pág. 460. La defensa de la enmienda socialista, a cargo del diputado Peces-Barba pretendió subrayar la necesidad de reconocer constitucionalmente la figura de los ministros, aunque abriendo la posibilidad de que el Gobierno pudiera, en efecto, componerse también de otros miembros. *Diario de Sesiones del Congreso de los Diputados*, núm. 81, 6 de junio de 1978, pág. 2953.

19 Enmienda núm. 2, de D. Antonio CARRO MARTÍNEZ (Alianza Popular), en *Constitución española. Trabajos parlamentarios, op. cit.*, pág. 127; enmienda núm. 35, de D. Licinio de la Fuente y de la Fuente (Alianza Popular), en *ibidem*, pág. 151; enmienda núm. 535, del Grupo Parlamentario Mixto, en *ibidem*, pág. 341.

20 *Vid.* el Informe de la Ponencia en el *Boletín Oficial de las Cortes* núm. 82, 17 de abril de 1978, págs. 560, 561 y 616.

21 Así, SÁINZ DE VARANDA, en *Diario de Sesiones del Senado*, núm. 50, 6 de septiembre de 1978, pág. 2347.

22 MARTÍN RETORTILLO, en *ibidem*, pág. 2343; SÁNCHEZ AGESTA, en *ibidem*, pág. 2345; VILLAR ARREGUI, en *ibidem*, pág. 2346; LÓPEZ HENARES, en *ibidem*, pág. 2347.

23 BALLARÍN MARCIAL, en *Diario de Sesiones del Senado*, núm. 50, 6 de septiembre de 1978, pág. 2343.

a favor del Gobierno²⁴, aunque unos años después estas deslegalizaciones se suprimieron²⁵.

Cuando, una vez más, se decidió deslegalizar esta materia, mediante la Ley 46/1985²⁶, y después a través de sucesivas Leyes de Acompañamiento²⁷, es de notar que el sujeto habilitado para organizar los ministerios dejaba de ser el Gobierno, para serlo su Presidente en exclusiva. La actual Ley reguladora del Gobierno consolida definitivamente este sistema, al establecer que la organización ministerial se decidirá a través de Real Decreto del Presidente (arts. 2.2.j y 17). Una previsión que es lógica: si el candidato a Presidente del Gobierno es el encargado de presentar el programa de gobierno, es lógico que, una vez en el cargo, tenga la facultad de determinar libremente qué carteras necesita para realizar ese programa.

El problema que plantea la deslegalización en una materia reservada a la ley fue solventado por el Tribunal Constitucional en una de las escasas sentencias que se ocupan del Gobierno. El problema principal deriva de la existencia de dos reservas legales que *prima facie* pueden afectar a la organización ministerial (arts. 98.1 y 103.2 respectivamente), consecuencia del doble carácter que poseen los ministros: como miembros del Gobierno (art. 98.1 CE) y como jefes superiores de los departamentos ministeriales (art. 103.2 CE). El Tribunal Constitucional señaló que la alteración del número y denominación de los ministerios no afecta a la reserva del art. 98, puesto que ésta se referiría, exclusivamente, a la «composición» del Gobierno, esto es, a determinar qué altos cargos forman parte del órgano constitucional (STC 60/1986, de 20 de mayo, F.J. 2). Los ministros integran el Gabinete por mandato constitucional y, por tanto, la reserva legal del art. 98 queda circunscrita a la ampliación del Gobierno a otros cargos, como podrían ser los Secretarios de Estado.

Sin embargo, la modificación de las carteras ministeriales sí que afecta a la reserva del art. 103.2 CE. Ahora bien, el alto intérprete de la Constitución ha entendido que en este caso nos hallamos ante una reserva relativa, de modo

24 La organización de los Ministerios la llevaba a cabo en el art. 3 de la Ley de Régimen Jurídico de la Administración del Estado (Texto refundido de 26 de julio de 1957); sin embargo su Disposición Final Primera contenía una deslegalización a favor del Gobierno (no del Presidente) al permitir que éste, mediante Decreto, pudiese llevar a cabo la «creación, modificación y supresión de un ministerio a otro». La deslegalización a favor del Gobierno también se estableció a través del Real Decreto Ley 18/1976.

25 El Real Decreto Ley 22/1982, de 7 de diciembre, sobre Medidas Urgentes de Reforma Administrativa, eliminó la deslegalización. En esta misma línea la Ley 10/1983 volvió a regular los Ministerios (art. 1), subrayando la reserva de Ley (Art. 11: «La creación, modificación y supresión de los Departamentos Ministeriales se establecerá por Ley aprobada por las Cortes Generales»).

26 El art. 70 de esta Ley señalaba que «Se autoriza al Presidente del Gobierno para variar, mediante Real Decreto, dictado a propuesta del mismo, el número, denominación y competencias de los Departamentos ministeriales». Ha de notarse que, de esta manera, se volvió a la técnica de deslegalización pero, además, ésta se realizó a favor no ya del Gobierno (como había hecho la Ley de Régimen Jurídico de la Administración del Estado de 1957) sino del Presidente.

27 *Vid.* a modo de ejemplo el art. 75 de la Ley 42/1994, de 30 de diciembre, de Medidas Fiscales, Administrativas y del Orden Social.

que es perfectamente posible que una norma con rango de ley (como era el Real Decreto-ley 22/1982, de 7 de diciembre, de Medidas Urgentes de Reforma Administrativa, objeto del recurso de inconstitucionalidad resuelto por la Sentencia comentada), o incluso de rango reglamentario. En estos casos bastaría con que la ley no realizase una deslegalización en blanco que convirtiese en nula la obligación constitucional en que consiste una reserva legal. Siempre que la ley regulase los aspectos básicos y generales, no existiría problema para que otra forma jurídica completase a la ley, regulando «aspectos parciales y concretos», como podrían ser la denominación y número de los Departamentos Ministeriales (STC 60/1986, de 20 de mayo, F. J. 4.º).

En resumen, puede señalarse que nuestra legislación ha dado tres pasos en cuanto al sujeto competente para regular la organización ministerial: primero reservando esa materia a las Cortes, después abriéndola al Gobierno y, finalmente, a su Presidente. Resulta evidente que la intención ha sido posibilitar al Ejecutivo su autoorganización y, dentro de éste, al Presidente, potenciando de nuevo su figura, en cuanto Jefe del Gobierno.

III.2. LA SELECCIÓN DE LOS MINISTROS

Un segundo aspecto que permite valorar la posición del Presidente del Gobierno en España es la facultad de selección de los titulares que van a estar al frente de los diversos ministerios. Una vez más, el caso español muestra un predominio incondicional del Presidente, que no se encuentra en todos los sistemas parlamentarios de nuestro entorno europeo.

Efectivamente, aunque es evidente que el Presidente ha de tener libertad para escoger a sus colaboradores, lo cierto es que en determinados sistemas parlamentarios europeos los ministros se sostienen merced a una doble confianza: la del Presidente y la del Parlamento. Esta confianza puede ser implícita (Finlandia)²⁸ o explícita (Portugal, Grecia e Italia)²⁹. Desde otra perspectiva, puede ser preciso recabar el apoyo sólo de la Cámara Baja (bicameralismo imperfecto) o de ambas Cámaras (bicameralismo perfecto). El resultado es obvio: los ministros se convierten en órganos intermedios, que dependen a la vez de la confianza del Presidente y del Parlamento, lo que se materializa en que quedan sujetos a una doble responsabilidad, disciplinaria, respecto del Presidente, política, frente a la Asamblea o su Cámara Baja.

No sucede otro tanto en España, donde la selección de los ministros queda exclusivamente en manos del Presidente. Éste no sólo determina las carteras existentes, sino quiénes han de hallarse al frente de ellas, sin participación ni condicionamiento por parte del Parlamento. El Presidente ni siquiera posee el límite de tener que seleccionar a los ministros entre diputados y senadores. Es

²⁸ Constitución de Finlandia (art. 36).

²⁹ Constitución de Portugal (art. 195); Constitución de Grecia (art. 84); Constitución de Italia (art. 94).

más, en el acto de presentación del programa de gobierno, el candidato a la Presidencia, como es bien sabido, no tiene ninguna obligación de señalar al Congreso a los hipotéticos ministros, y en nuestra práctica parlamentaria está consolidada la ausencia de referencia a ellos en el acto de investidura³⁰.

El resultado de esta circunstancia es, una vez más, el predominio total del Presidente sobre los ministros. Las crisis de gabinete se abordan por el Presidente sin contar con el Parlamento, y la sustitución de ministros o su traslado de una a otra cartera queda completamente en sus manos. Ello explica que el Congreso de los Diputados no esté capacitado para votar mociones de censura *uti singulis* contra los ministros, puesto que no se hallan vinculados con la Cámara Baja por una relación fiduciaria. Por el contrario, las denominadas «mociones de reprobación» sólo poseen un valor político. La figura del Presidente, y el programa que éste elabora, es, pues, el que unifica a todos los ministros bajo un Gobierno que es el que solidariamente cae cuando triunfa una moción de censura. Y ésta, no se olvide, pretende el reemplazo y sustitución del Presidente del Gobierno a fin de instaurar una nueva relación fiduciaria singular entre la Cámara Baja y un nuevo Presidente.

Así pues, debido a la ausencia de valor jurídico de las mociones de reprobación, los ministros sufren una vinculación todavía más estrecha con el Presidente del Gobierno: ante una falta o pérdida de confianza ministerial, el Congreso sólo puede pedir al Presidente que reemplace al ministro o, en su caso, presentar una moción de censura contra el propio Jefe del Gobierno, ocasionando la caída de todo el Gabinete.

III.3. LA DIRECCIÓN DEL GOBIERNO

Funcionalmente, la primacía del Presidente sobre el Gobierno se halla, ante todo, en su facultad de dirigir la acción gubernativa; una facultad que reconocen al Presidente prácticamente todas las Constituciones de nuestro entorno europeo (Francia, Grecia, Italia, Portugal)³¹. En algún país, como en Alemania, se especifica que esta dirección de los ministros se realiza a través de directrices³². De este modo, dentro de cada departamento, los ministros realizan una subprogramación que ha de englobarse, necesariamente, dentro de una programación más amplia que el Presidente traza.

En ocasiones se reconocen además al Presidente competencias específicas que se superponen sobre las decisiones que pueda adoptar un ministro en su

30 Extremo éste que ha sido objeto de crítica por parte de la doctrina española, al considerar que, en la exposición del programa del Gobierno, el candidato debería incluir los futuros titulares de las carteras ministeriales, como un término programático más sobre el que habría de recaer la confianza parlamentaria. *Cfr.* Miguel REVENGA SÁNCHEZ, *La formación del Gobierno en la Constitución española de 1978*, C.E.C., Madrid, 1988, págs. 243-244.

31 Constitución de Francia (art. 21), Constitución de Grecia (art. 82.2); Constitución de Italia (art. 95) y Constitución de Portugal (art. 204).

32 Ley Fundamental de Bonn (art. 65).

ramo. Así sucede, por ejemplo, en Francia, donde se atribuyen expresamente al Presidente del Gobierno competencias en materia de defensa³³, con lo que el Ministro de este departamento dependerá de las instrucciones que a tales efectos determine su Presidente.

En España, como es bien sabido, también se reconoce expresamente esta facultad directiva del Presidente sobre los ministros, «sin perjuicio de la competencia y responsabilidad de estos por su gestión». La dirección que el Presidente puede ejercer, y de hecho ejerce, sobre los ministros podría descomponerse en tres líneas: una dirección programática general, una dirección particular y ordinaria, y una dirección extraordinaria o de «recomposición».

En efecto, el primer impulso directivo del Presidente —que hemos denominado como «dirección programática general»— está compuesto por el programa de investidura que el entonces candidato a la Presidencia ha de exponer ante el Congreso de los Diputados. Bien es cierto que, frente a lo que sostiene la doctrina italiana en su país³⁴, en España no cabe dudas de que el acto de investidura no otorga al programa gubernamental naturaleza jurídica; antes bien, se trata de un programa exclusivamente político. Sin embargo, lo cierto es que, como afirma expresamente la Constitución, se trata del programa político «del Gobierno que pretende formar»; a su través se establecen las líneas generales que orientan a todos los ministros y que sustentan la relación fiduciaria del Presidente con la Cámara Baja. Dicho en otros términos: el programa lo elabora el Presidente pero, de obtener el apoyo del Congreso, se convierte en un programa que vincula políticamente a todo el futuro gabinete. Por esta razón, la desviación de un ministro del programa de gobierno supone una responsabilidad solidaria que alcanza al Gobierno en su conjunto.

Una segunda línea directiva tiene lugar a través de la «dirección particular y ordinaria» que, día a día, realiza el Presidente sobre sus ministros, en actuación y desarrollo del programa de gobierno. Para tal menester, el Presidente cuenta con diversos instrumentos. En primer lugar, la presidencia de los Consejos de Ministros. El Presidente los convoca, preside y determina el orden del día y, a partir de estas atribuciones, puede establecer las líneas políticas que han de seguir todos los miembros del Gobierno. En segundo lugar, el Presidente dispone de dos instrumentos de dirección: las directrices e instrucciones, por una parte, y los Reglamentos, por otra. Así, en primer lugar, la Ley 50/1997 habilita al Presidente a «determinar las directrices de la política interior y exterior y velar por su cumplimiento» (art. 2.2.b), así como a «impartir instrucciones a los demás miembros del Gobierno» (art. 2.2.m). Estas directrices no aparecen caracterizadas en nuestro ordenamiento jurídico como fuentes del Derecho, pero la propia Ley se encarga de otorgarles un cierto valor vinculante cuando, expresamente, estipula que los

³³ Constitución de Francia (art. 21).

³⁴ *Vid.* por todos, Giovanni PITRUZZELLA, *Articolo 93*, en G. BRANCA/A. PIZZORUSSO (edit.), *Commentario della Costituzione*, Arts. 92-96: *Il Consiglio dei Ministri*, Zanichelli, Bologna, 1994, págs. 78 y ss. *Vid.* también Alberto RUSSO, *Programa di governo e regime parlamentare*, Giuffrè, Milano, 1984, págs. 5 y ss.

ministros deben desarrollar la acción del Gobierno en su departamento de conformidad «con las directrices del Presidente» (art. 4.1.a). Pero, además, el Presidente está dotado de potestad reglamentaria, a través de la producción de Decretos que ocupan la cúspide de la jerarquía formal reglamentaria y que, por consiguiente, son jurídicamente obligatorios para los ministros.

Finalmente, es posible deducir la existencia de una dirección «extraordinaria» o de «recomposición». Se trata de una actividad directiva del Presidente, en la que éste busca el apoyo de un órgano constitucional para trazar las líneas programáticas que han de vincular también a sus ministros. Así sucede, por ejemplo, con la competencia que tiene el Presidente para solicitar la convocatoria de un «referéndum consultivo». Sin duda, la voluntad del Cuerpo Electoral trazará una línea programática que, aunque no sea jurídicamente vinculante, sí tendrá al menos un valor político que influirá en la función directiva del Presidente.

El Presidente también puede reorientar sus objetivos políticos a través de sus relaciones con el Parlamento: así, por una parte, puede proceder a disolver las Cámaras y, por otra, está habilitado a presentar una cuestión de confianza. En ambos actos, la Constitución exige la intervención preceptiva pero no vinculante del Consejo de Ministros, y, precisamente, esta intervención de los ministros podría justificarse en que los actos mencionados pueden influir en gran medida en la dirección política que el Presidente ejerce sobre ellos. Así sucede, por ejemplo, cuando se disuelve el Congreso, puesto que dicha disolución dará lugar a la pérdida del cargo de los miembros del Gobierno y al nacimiento, en su caso, de una nueva relación fiduciaria y, con ella, de un nuevo programa de gobierno. Lo mismo ocurre con la cuestión de confianza: al plantearse ésta sobre el programa de gobierno que motivó la investidura, o sobre una cuestión política general, el Presidente está tratando de consolidar, mediante el apoyo del Congreso, una línea política que va a implicar también a los ministros.

III.4. LA COORDINACIÓN DEL GOBIERNO

El Presidente no sólo dirige, sino que también coordina a los miembros del Gobierno; una coordinación que pone de manifiesto que, tal y como especifica la propia Constitución, los ministros no son meros ejecutores, sino que poseen competencias y responsabilidad propias al frente de sus departamentos.

Mediante esta tarea coordinadora, el Presidente procura la unidad de la acción ministerial. Así se reconoce también en las Constituciones de otros Estados europeos, en los que también la coordinación se vincula a la unidad gubernamental (Italia, Grecia, Portugal, Países Bajos)³⁵.

Ahora bien, es preciso señalar que las funciones directivas y coordinadoras del Presidente, aunque complementarias, pueden hallarse en una relación in-

35 Constitución de Italia (art. 95); Constitución de Grecia (art. 82.2); Constitución de Portugal (art. 204); Constitución de los Países Bajos (art. 45.3).

versa. En efecto, el Presidente puede aumentar sus tareas directivas, incrementando sus directrices e instrucciones, con lo que la autonomía de los ministros se ve mermada y, con ella, las tareas presidenciales de estricta coordinación. Con el aumento de las tareas directivas, el Presidente, más que coordinar, asume la tarea complementaria de «garantizar» que se cumplan sus instrucciones. Así se reconocía, por ejemplo, en la Ley de Régimen Jurídico de la Administración Pública, de 1957, en la que se atribuía al Presidente la función de velar por el cumplimiento de las directrices gubernamentales (art. 13.4).

Por el contrario, el Presidente puede asumir unas tareas directivas más reducidas, con lo que vería incrementado su papel de coordinador de las políticas autónomas desarrolladas por los ministros en sus respectivos ámbitos.

Esta posible relación inversa entre dirección y coordinación depende, habitualmente, del mayor o menor respaldo parlamentario del Presidente o, dicho en otros términos, de los caracteres de la relación fiduciaria. Si el Presidente obtiene el apoyo de una mayoría absoluta estable del Congreso, sus facultades directivas pueden resultar más intensas. El respaldo de esta mayoría le procura una posición de preeminencia sobre el Gobierno, de modo que puede elegir a sus ministros e imponerles sus propios criterios. Por el contrario, si el Presidente ha necesitado para su investidura del apoyo de fuerzas minoritarias, sus tareas de dirección pueden verse menguadas, a favor de cometidos de coordinación. El ejemplo más claro de esta situación se materializa cuando el Presidente ha de formar un Gobierno de coalición, en el que se hallan presentes fuerzas políticas dispares. Los ministros de los distintos partidos que integran la coalición buscarán realizar sus programas políticos específicos y el Presidente se convertirá, más que nunca, en un órgano encargado de reconducir a la unidad —por vía coordinadora— las distintas tendencias presentes en el Gobierno.

La coordinación que ejerce el Presidente sobre los miembros del Gobierno puede ser de dos tipos: ordinaria y extraordinaria. La primera responde al desarrollo normal de las relaciones entre el Presidente y sus ministros y se manifiesta a través de diversas técnicas: ante todo, la Presidencia del Congreso de Ministros, mediante la cual el Presidente reúne a los ministros y unifica sus pareceres; pero también a través de las Comisiones Delegadas de Gobierno, destinadas, precisamente, a coordinar diversos ministerios afectados por un mismo asunto.

A través de estas Comisiones Delegadas, por tanto, el Presidente puede coordinar varios ministerios, sin implicar a los restantes y desplazando, así, ámbitos de decisión del Consejo de Ministros. La actual regulación de las Comisiones refuerza el papel del Presidente en su creación, aunque lo disminuye en su funcionamiento. En efecto, por lo que se refiere a la formación, tanto la Ley de Régimen Jurídico de la Administración del Estado, de 26 de julio de 1957 (art. 6.e), como la Ley 10/1983, de 16 de agosto (art. 4.2) señalaban que la creación de estas Comisiones habría de realizarse a través de Real Decreto del Consejo de Ministros. Hoy, la Ley 50/1997 estipula otro tanto (art. 6.1), pero concediendo al Presidente en exclusividad la iniciativa para formar dichas Comisiones.

Funcionalmente, sin embargo, la actual legislación disminuye aunque sea parcialmente el papel del Presidente, ya que la Ley de Régimen Jurídico de la Administración del Estado de 1957 le confería al Presidente la presidencia de las Comisiones Delegadas (arts. 7 y 13.2)³⁶, en tanto que la vigente Ley 50/1997 carece de una previsión semejante, remitiéndose al Real Decreto creador de la Comisión para que sea éste el que determine a quién le corresponderá la presidencia del órgano.

Si hasta ahora se ha hablado de la coordinación «ordinaria», hay que señalar la existencia también de una coordinación «extraordinaria» en manos del Presidente y que se materializa en su facultad para resolver conflictos de atribuciones entre los Ministerios (art. 2.2.1 de la Ley 50/1997)³⁷. En este supuesto, el Presidente resolverá controversias jurídicas, actuando como una instancia que garantiza la unidad del Gobierno en situaciones de crisis que no pueden resolverse mediante una mera coordinación ordinaria.

IV. CONCLUSIÓN: EL SISTEMA PARLAMENTARIO DE GOBIERNO DE PREDOMINIO PRESIDENCIAL

Tras este breve análisis pueden colegirse algunos elementos propios del sistema parlamentario de gobierno español. La Constitución de 1978 ha diseñado un sistema en el que el Presidente adquiere un claro carácter de Jefe del Gobierno, y no de mero «primus inter pares», con unas amplísimas competencias, tanto en su relación con los ministros como con otros órganos constitucionales. Este acusado predominio del Presidente se ha acentuado, sin embargo, por vía legal, al concederle importantes facultades tanto en la selección de los ministros, como en la dirección y coordinación de su actividad.

Es cierto que, tal y como acabamos de comprobar, desde una perspectiva funcional el mayor o menor predominio del Presidente puede venir condicionado por las relaciones con el Congreso de los Diputados, propias del sistema parlamentario, pero en todo caso, parece que el legislador ha querido reforzar hasta los límites constitucionales la figura del Presidente, convirtiéndolo en el auténtico director de la política gubernamental.

Todo ello conduce a definir nuestra forma de gobierno como un *sistema parlamentario de dominio presidencial*. El problema surge, sin embargo, cuando el predominio del Presidente no sólo tiene lugar entre sus ministros, sino también frente al Parlamento. Así, cada vez más las Elecciones Generales se leen en clave de elección presidencial, en tanto que determinadas conductas del Ejecutivo en los últimos tiempos han venido a sustraer competencias a las Cámaras legislativas. El riesgo, en este caso, es mucho mayor, ya que puede acabar transmitiendo la imagen de un sistema no ya parlamentario con predominio presidencial, sino simplemente presidencialista.

³⁶ Artículo que reiteraba el Real Decreto 3234/1981, de 29 de diciembre (art. 2).

³⁷ Los conflictos de atribuciones aparecen regulados en el art. 20.3 de la Ley 30/1992.

EL PROGRAMA DE GOBIERNO EN EL RÉGIMEN PARLAMENTARIO ACTUAL

MARÍA HOLGADO GONZÁLEZ
Profesora de Derecho Constitucional
Universidad Pablo de Olavide

SUMARIO

- I. El programa de gobierno: punto de partida para el análisis del régimen parlamentario contemporáneo.
- II. Funciones del programa: apertura y cierre de la relación fiduciaria?
- III. Una divergencia constatada.
- IV. Conclusiones.

I. EL PROGRAMA DE GOBIERNO: PUNTO DE PARTIDA PARA EL ANÁLISIS DEL RÉGIMEN PARLAMENTARIO CONTEMPORÁNEO

¿El régimen parlamentario es un sistema estático, rígido o por el contrario se trata de un sistema dinámico y sujeto a posibles cambios? Puestos a analizar el funcionamiento del régimen parlamentario de nuestros días, nos planteamos la existencia de nuevas tendencias que, siguiendo al pie de la idea a Mirkine-Guetzevitch, pudieran apuntar a una posible evolución del parlamentarismo contemporáneo¹. Tendencias y comportamientos de los sujetos de la vida política y parlamentaria de nuestro entorno en los que el programa de gobierno ha cobrado un protagonismo creciente y palpable sin que, por el contrario, abunden los estudios jurídico-constitucionales sobre esta figura. Hoy por hoy, vemos cómo los gobiernos, antes de agotar su mandato, se apresuran a presentar cuantas medidas legislativas y de otra índole estaban anunciadas en el programa que expusieron al inicio de la legislatura para ser investidos. En esta

¹ MIRKINE-GUETZEVITCH, B., *Modernas tendencias del Derecho Constitucional*, Reus, Madrid, 1934.

actitud se aprecia que el programa de gobierno es concebido como un compromiso del que deben dar cuenta ante los ciudadanos si quieren ver revalidada la confianza electoral. Por otra parte, en período de elecciones, el programa cobra un protagonismo especial en la competición partidista que enfrenta a las formaciones políticas, y entra dentro de esta lógica que la crítica y la descalificación que los partidos se dirigen recíprocamente se centren en sus respectivas propuestas programáticas.

Situar el punto de mira del análisis de las relaciones ejecutivo-legislativo en el programa de gobierno puede aportar nuevos matices a los numerosos estudios ya existentes sobre el régimen parlamentario. Una línea de investigación en la que resulta interesante seguir profundizando, sobre todo, a la vista de diversos casos que nos ofrece la vida parlamentaria más reciente. Como la dimisión de la Comisión Europea presidida por Jacques Santer en 1999, ante la evidente mala gestión realizada que se puso de manifiesto en el Informe de los Sabios. Un ejercicio de rendición de cuentas que, si bien no discurrió por los cauces institucionalizados por el derecho parlamentario europeo, al menos sí tuvo su origen en la amenaza de una moción de censura con serias posibilidades de triunfar en el Parlamento Europeo². Todo ello vendría a evidenciar que el principio en que se sustenta el régimen parlamentario, a escala supranacional, sigue siendo el deber de rendición de cuentas del ejecutivo ante el Parlamento, o, en otras palabras, el de la necesidad del ejecutivo de contar con la confianza parlamentaria, aunque dicho principio se haga efectivo a través de nuevas vías. Y es que, como señalaba el citado Informe de los Sabios, la responsabilidad «no puede ser una idea vaga» y la tentación de vaciarla de todo contenido efectivo resulta peligrosa para la democracia³.

En el mismo orden de cosas, esta exigencia de responsabilidad política ha llegado incluso a hacerse efectiva a nivel individual en Italia a partir del conocido caso «Mancuso». Así, en 1996 el Senado italiano aprobaría una moción de censura dirigida contra el Ministro de Gracia y Justicia, Filippo Mancuso, por haberse apartado de las directrices del Gobierno. El valor jurídicamente vinculante de una resolución parlamentaria como aquélla se pondría en cuestión con la negativa del Ministro a dimitir y el planteamiento por parte de éste de un recurso ante la Corte Constitucional italiana⁴. El caso suscitó un interesantísimo debate político y doctrinal que iría más allá de las circunstancias concretas

2 En efecto, el clima de descontento social generado por los indicios de irregularidades en la gestión de la Comisión y el fracaso de los diversos intentos de aprobar una moción de censura propiciaron finalmente la formación de una mayoría parlamentaria dispuesta a exigir responsabilidad política a la Comisión. Este hecho, unido al negativo Informe de un Comité de Expertos Independientes nombrado por el Parlamento para examinar los procedimientos y prácticas de la Comisión y detectar, en su caso, el fraude, la mala gestión y el nepotismo, culminaría en la dimisión en pleno de la Comisión, adelantándose a la decisión del Parlamento.

3 Primer Informe del Comité de Expertos Independientes presentado el 15 de marzo de 1999.

4 La Corte pondría fin al conflicto resolviendo a favor de la facultad del órgano parlamentario de exigir responsabilidad política a cada uno de los Ministros con la consiguiente obligación de éstos de dimitir. *Vid.* Sentencia de la Corte Costituzionale 7/1996, de 18 de enero.

que rodearon la revocación del Ministro para abordar cuestiones relativas a las mismas bases del régimen parlamentario, como el carácter unitario o no de la relación fiduciaria, la revocación de un Ministro como *contrarius actus* de su nombramiento o facultad autónoma del Jefe del Estado, las posibilidades del Parlamento de intervenir en la determinación de la composición del equipo gubernamental, etc.⁵

Éstos son sólo dos ejemplos de los muchos que nos ofrece la dinámica de la vida parlamentaria planteándonos nuevos interrogantes que hacen que tales cuestiones, por clásicas que puedan parecernos, no pierdan vigencia.

El programa de gobierno surge bajo las coordenadas del Estado social de Derecho y del parlamentarismo racionalizado. En efecto, la ampliación del radio de acción del Estado, que pasa a intervenir en la esfera social y económica para paliar las desigualdades existentes, se traduce en la atribución de importantes competencias al ejecutivo, destacando entre ellas la formulación de las directrices de la política estatal⁶. Asimismo, conlleva que el Gobierno no pueda actuar siguiendo una política meramente reactiva, esto es, gobernar simplemente reaccionando ante los acontecimientos (*science of muddling through*⁷). Sino que su actuación debe responder a una política proyectiva, o lo que es lo mismo, diseñada y planificada con antelación teniendo presentes las necesidades que pretende atender así como los cometidos que quiere llevar a cabo y los medios de los que dispone. Tal programación de la acción de gobierno adquiere una relevancia mayor si cabe, hoy día, cuando la necesidad de racionalizar los limitados recursos públicos y adaptarse a las exigencias económicas de un mundo globalizado impone la selección y priorización de objetivos y medidas para alcanzarlos. El programa sería así el instrumento donde se concreta la determinación de la política general del Estado⁸. De otro lado, la racionalización del régimen parlamentario va a suponer que la confianza parlamentaria de la que debe gozar el Gobierno para poder gobernar, regla de oro del parlamentarismo clásico, ya no se conceda «en blanco» sino que se exprese en base a un proyecto político en el que legislativo y ejecutivo van a colaborar, dotando, por tanto, de contenido a la relación fiduciaria⁹. De este modo, la confianza en la que se sustenta la relación ejecutivo-legislativo ya no se limita a las cualidades personales de quien preside el Gobierno, por mucha importancia que haya adquirido el liderazgo, y el ejercicio del poder se vincula a un proyecto político determinado.

5 Puede consultarse en VV.AA., «Sei domande ai costituzionalisti provocate dal Caso Mancuso», *Giurisprudenza Costituzionale*, núm. 6, 1995.

6 De ahí que Colliard propusiera la inversión de la expresión de Carré de Malberg para hablar del Parlamento como «comité legislativo del gobierno» (COLLIARD, J. C., *Los regímenes parlamentarios contemporáneos*, Blume, Barcelona, 1981).

7 Vid. LINDBLOM, CH. E., *The intelligence of democracy: decision making through mutual adjustment*, Free Press, New York, 1965. Sobre esta cuestión, véase también, en España, GARCÍA PELAYO, M., «El crecimiento de la complejidad estatal», en *Las transformaciones del Estado contemporáneo*, Alianza Universidad, Madrid, 1994, págs. 170-196 y PORRAS NADALES, A. J., *Introducción a una Teoría del Estado Postsocial*, PPU, Barcelona, 1988, pág. 97.

8 Vid. MARTINES, T., «Indirizzo politico» en *Enciclopedia del Diritto*, Giuffrè, Varesse, 1971.

9 Vid. GALIZIA, M., «Fiducia parlamentare», en *Enciclopedia del Diritto*, Giuffrè, Milano, 1968.

Un programa entendido como un plan de lo que el Gobierno se propone realizar, y que se traduce en un conjunto de objetivos hacia los que pretende encauzar la actividad del Estado y de las medidas previstas para su consecución. Objetivos y medidas que constituyen los elementos integrantes del programa de gobierno, en el sentido expuesto por Russo¹⁰. En cualquier caso, la Constitución marca unos objetivos que habrán de guiar o inspirar la actuación del ejecutivo («los principios rectores de la política social y económica») lo que predetermina un mínimo contenido del programa; sin que se nos oculte el amplio margen que nuestro Tribunal Constitucional reconoce a los poderes públicos a la hora de priorizar estos objetivos y concretar los medios para su consecución, haciendo depender su concreto desarrollo de las mayorías ideológicas imperantes¹¹. De otro lado, las medidas son un indudable elemento diferenciador entre programas, ya que, si bien partidos políticos de muy distinto signo pueden compartir determinados objetivos o fines, lo lógico, sin embargo, es que no coincidan también en el modo en que tratarán de alcanzarlos¹².

La ausencia de regulación del programa de gobierno, más allá de la simple exigencia constitucional para la investidura, hace que el grado de concreción a la hora de fijar tales objetivos y medidas dependa exclusivamente de la voluntad del candidato. En función del nivel de detalle pueden distinguirse dos tipos de programas: el «programa-eslogan», reducido al simple enunciado de objetivos muy generales, retóricamente expuestos, casi asumibles por todos, como «conseguir una sociedad más justa» y el «programa-agenda», que marca objetivos concretos, cuantificables, sometidos incluso a plazo, como «crear mil nuevas plazas de jueces en la presente legislatura»¹³. Éste último, que parece ser la tendencia predominante, puede actuar como un mejor parámetro de control de la gestión del Gobierno, en el sentido de que nos permite valorarla tomando como referencia el diseño proyectado al inicio de la legislatura y determinar si se han alcanzado tales metas, si se han llevado a cabo las medidas previstas y si, en suma, el ejecutivo sigue la agenda marcada o, por el contrario, se ha apartado de la misma¹⁴.

10 Russo, A., *Programma di Governo e Regime parlamentare*, Giuffrè, Milano, 1984, pág. 6.

11 *Vid.* STC 11/1981, de 8 de abril, FJ. 7.º.

12 Por su relevancia y presencia permanente en todos los programas de gobierno, cabría distinguir tres categorías de medidas: legislativas, presupuestarias y planes de actuación. Aunque no son las únicas: acuerdos políticos, pactos sociales, creación de nuevos órganos e instituciones, etc.

13 Discurso de investidura de ZAPATERO en el 2004, *DSCD* núm. 2, 15-IV-2004, pág. 20.

14 Sin creer, por ello, que toda la acción de gobierno es encorsetable en un plan previo ya que eso supondría idealizar en exceso el poder racionalizador de la política. De hecho, la mayoría de las soluciones que el Gobierno debe adoptar en el terreno de la «micropolítica» no fueron objeto del debate parlamentario previo a la concesión de la confianza. En estos casos se presume que el Gobierno goza de la confianza del Parlamento para tomar la decisión que considere que satisfará mejor los intereses generales de acuerdo con los principios y directrices que se derivan de su programa. La vía para otorgar una legitimidad democrática mayor a estas decisiones, sobre las que no hubo un pronunciamiento previo del electorado ni del Parlamento, puede ser la de la concertación con los agentes sociales, tratando de hacer realidad la «sociedad democrática avanzada» que propugna el Preámbulo de nuestra Constitución. Evidentemente, estamos en un supuesto distinto cuando se trata de adoptar decisiones de especial trascendencia e interés nacional, sin que ni el

Dicha planificación parte de una primera formulación que se ofrece a los ciudadanos en el programa electoral de la formación política a la que pertenece el candidato a presidir el Gobierno. Efectivamente, como es sabido, una de las principales vías a través de las que los partidos desempeñan la función constitucionalmente encomendada de concurrir a la formación de la voluntad popular es la de transformar los anhelos, orientaciones y demandas de los ciudadanos en proyectos de acción política nacional¹⁵. Dicho esto, resulta lógico que el programa de gobierno que el candidato expone ante la Cámara para ser investido y recibir así la necesaria confianza parlamentaria sea un reflejo del programa electoral mayoritariamente votado por los ciudadanos¹⁶. No hay que olvidar que ésa es, precisamente, una de las principales funciones de los partidos políticos: trasladar a los órganos del Estado las demandas de los ciudadanos (*inputs*) para que sean transformadas en políticas concretas (*outputs*)¹⁷. Ahora bien, en el supuesto de que los electores no se hayan decantado de forma abrumadora por un proyecto político determinado, el programa de gobierno recogerá el acuerdo de legislatura o pacto de coalición suscrito por las fuerzas políticas cuya mayoría haya sido necesaria para la formación del ejecutivo. Las referencias al programa electoral dan paso, así, a las llamadas al diálogo y al acuerdo con otras formaciones parlamentarias¹⁸, necesarios en los sistemas proporcionales que, en garantía del pluralismo político constitu-

electorado ni el Parlamento hubiesen tenido ocasión de pronunciarse por plantearse ante circunstancias nuevas e imprevisibles. En este caso resultaría lógico concluir que estamos en el supuesto constitucionalmente previsto para activar la cuestión de confianza, instrumento que se mostraría plenamente idóneo para colmar estas «lagunas» del programa.

15 GARCÍA PELAYO, M., *El Estado de partidos*, Alianza Editorial, Madrid, 1986, pág. 28.

16 Así se aprecia en los diferentes discursos de investidura pronunciados en nuestro país, en los que las referencias al programa electoral son numerosas. Por señalar algunos ejemplos: «el programa presentado por mí esta mañana, como candidato a la Presidencia del Gobierno, era pura y simplemente el programa electoral y de Gobierno de UCD» (SUÁREZ, en 1979, *DSCD* núm. 3, 30-III-1979, págs. 41 y 124); «nuestro programa electoral, que es, naturalmente, la base del programa de Gobierno, porque sólo cumpliendo aquél responderemos fielmente al voto mayoritario expresado por los españoles» (GONZÁLEZ, en 1982, *DSCD* núm. 3, 30-XI-1982, pág. 30); «son los que propuse a los ciudadanos durante la campaña electoral y la base del programa de Gobierno, para el que solicito la aprobación de esta Cámara» (AZNAR, en el 2000, *DSCD* núm. 2, 25-IV-2000, pág. 23); «el Gobierno actuará de acuerdo... con su programa» (ZAPATERO, en el 2004, *DSCD* núm. 2, 15-IV-2004, pág. 17).

17 PARSONS, T., *The Social System*, Free Press, Glencoe, 1951; EASTON, D., «An approach to the Analysis of Political Systems», *World Politics*, núm. 9, 1957 y *Esquema para el análisis político*, Amorrutu editores, Buenos Aires, 1973.

18 Tal es el caso, por ejemplo, de los programas de gobierno de GONZÁLEZ en 1993 («un gobierno que tiene una clara vocación de diálogo y compromiso, abierto a la colaboración de las fuerzas políticas que puedan encontrar en el programa suficientes coincidencias con los suyos propios», *DSCD* núm. 2, 8-VII-1993, pág. 22) y AZNAR en 1996 («intensas conversaciones con CiU, con el PNV y con CC, en el curso de las cuales se ha puesto de manifiesto un apreciable grado de coincidencia... han cristalizado en tres acuerdos», *DSCD* núm. 2, 3-V-1996, pág. 25). La búsqueda del apoyo de otros grupos parlamentarios se manifiesta también en el reciente discurso de ZAPATERO en el 2004 («la voluntad de incorporar... las visiones que se aporten lealmente desde otras perspectivas políticas y de lograr así... el apoyo más amplio posible de los grupos parlamentarios», *DSCD* núm. 2, 15-IV-2004).

cionalmente consagrado, tratan de dar cabida a las diferentes «voluntades» del pueblo¹⁹.

II. FUNCIONES DEL PROGRAMA: APERTURA ¿Y CIERRE DE LA RELACIÓN FIDUCIARIA?

El programa se da a conocer en la sesión de investidura del Gobierno. Y se hace en cumplimiento de un deber constitucional. La Constitución española exige que cuando el Congreso otorgue la confianza al candidato, lo haga teniendo en cuenta no sólo sus cualidades personales sino, sobre todo, su proyecto político. Esto es, que exprese tal confianza después de haber escuchado y debatido su programa de actuación. Y así, al investir al candidato como Presidente, la Cámara se compromete también a colaborar en la realización de tal proyecto político. Así lo exige el art. 99 CE y el 195 de la Constitución portuguesa²⁰, así se desprende del art. 94 de la Constitución italiana²¹ y en los regímenes, como el alemán o el francés, en los que la Norma Fundamental no lo formula expresamente como un deber, la exposición del programa se ha convertido en una práctica o convención constitucional que todos los Gobiernos siguen²². De hecho, la clásica distinción entre modelos de confianza expresa y de confianza implícita (o parlamentarismo negativo²³) ha quedado diluida, como consecuencia de esta costumbre o convención constitucional por la que los Gobiernos solicitan una exteriorización de la confianza parlamentaria en una es-

19 En expresión de GONZÁLEZ ENCINAR, J. J., «Democracia de partidos versus Estado de Partidos», en *Derecho de Partidos*, Espasa Universidad, Madrid, 1992.

20 Si bien no se somete a la votación de la Cámara a menos que el Presidente lo decida (art. 196) o se presente una moción de rechazo por cualquier grupo parlamentario (art. 192).

21 Aunque el artículo 94.3 de la Constitución italiana no haga mención al programa, la jurisprudencia constitucional ha interpretado la investidura como «la necesaria valoración global sobre la composición y sobre el programa político del Gobierno en el momento de su presentación a las Cámaras» (Sentencia de la Corte Costituzionale núm. 7, de 18 de enero de 1996). En el mismo sentido se había venido manifestando la doctrina italiana (MANZELLA, A., *Il Parlamento*, Il Mulino, Bolonia, 1991, pág. 263 y MORTATI, C., *Istituzioni di Diritto Pubblico*, Cedam, Padova, 1991, pág. 585).

22 De hecho, en Alemania, el artículo 63.1 LFB descarta de manera contundente un debate parlamentario previo a la designación del Canciller Federal («será elegido... sin debate alguno...») lo que no ha impedido que se instaure una práctica según la cual el Canciller recién elegido define públicamente, en una de las primeras sesiones del *Bundestag*, las líneas políticas de la acción del Gobierno, a través de la conocida *Regierungserklärung* o «declaración del gobierno» (HENNIS, W., *Richthilfenkompetenz und Regierungstechnik*, Tübingen, 1964, pág. 547; JUKER, U., *Die Richthilfenkompetenz des Bundeskanzlers*, Tübingen, 1965; LUCIFREDI, P. G., *Apunti di Diritto Costituzionale Comparato, vol 4, Il sistema costituzionale tedesco*, Giuffrè, Milano, 1988, pág. 70).

23 FUSILIER, R., *Les Monarchies parlementaires*, Paris, 1960. Modelos que vienen a coincidir con los llamados regímenes semipresidenciales en los que la confianza presidencial absorbe la confianza parlamentaria (DUVERGER, M., *Instituciones políticas y derecho constitucional*, Ariel, Barcelona, 1968, pág. 299; MIRANDA, J., *A Constituição de 1976. Formação, Estrutura, Princípios Fundamentais*, Lisboa, 1978, págs. 418 y ss.).

pecie de investidura voluntaria. Así, en Francia, ejemplo clásico de régimen de confianza implícita o presunta, los Gobiernos utilizan la posibilidad que les ofrece el artículo 49 de la Constitución y comprometen su responsabilidad ante la Asamblea sobre su programa o una declaración de política general, sometiéndose al veredicto de la Cámara²⁴. Y algunos, como Colliard, han llegado a considerar incluso que se trata no de una facultad sino de un auténtico deber²⁵. Por su parte, en Portugal, el Gobierno viene haciendo uso también de la cuestión de confianza al inicio de la legislatura para someter su programa al veredicto del Parlamento, en lo que termina equiparándose a la investidura de los modelos de confianza expresa. De modo que, en la práctica puede decirse que no hay Gobierno que se constituya sin exponer, antes o después, su programa y sin obtener una manifestación expresa del legislativo en relación al mismo. Algo que se ha trasladado a la regulación de la formación del ejecutivo comunitario (la Comisión), a través de un sistema similar al procedimiento de investidura del modelo de confianza expresa, con exposición y votación del programa por el Parlamento europeo²⁶.

El programa cumple, así, una destacada función de nexo de la relación fiduciaria que une a ejecutivo y legislativo. Actúa como fundamento para la concesión de la confianza parlamentaria en un momento crucial de la vida política de un país como es el de la investidura del Gobierno que va a dirigirlo durante los años sucesivos. En efecto, su exposición y debate es una condición *sine qua non* para la formación del Gobierno o su plena asunción de poderes, dependiendo del régimen parlamentario. En dicho programa se lleva a cabo la determinación de la política general, función que corresponde al Gobierno pero en la que la colaboración del Parlamento se hace, como decimos, indispensable si se desea alcanzar los objetivos programáticos. Esto permite que el conjunto de los ciudadanos tenga, al inicio de la legislatura, una idea más o menos clara de cuáles van a ser las actuaciones del Gobierno y el rumbo que va a tomar el país, sabiendo que el programa resulta factible por producirse la colaboración de los poderes ejecutivo y legislativo. Cola-

24 Según el artículo 49.1 de la Constitución francesa: «El Primer Ministro, previa deliberación del Consejo de Ministros, compromete ante la Asamblea Nacional la responsabilidad política del Gobierno sobre su propio programa o eventualmente sobre una declaración de política general».

25 COLLIARD, J. C., «Commentaires des articles 49, 50 et 51», en LUCHAIRE, F. y CONAC, G., *La Constitution de la République française: analyses et commentaires*, Economica, París, 1987, págs. 960-968). Sin embargo, la opinión doctrinal mayoritaria parece optar por interpretar que el Gobierno se constituye, con plena capacidad de actuar, desde el mismo momento en que es nombrado por el Presidente de la República. La exposición del programa es, de este modo, meramente facultativa (GICQUEL, J., *Droit constitutionnel et institutions politiques*, Montchretien, París, 1995, pág. 710; DEBBASCH, C., BOURDON, J., PONTIER, J. M. y RICCI, J. C., *Droit Constitutionnel et Institutions Politiques*, París, 2001, pág. 748).

26 El artículo I-27 del Tratado por el que se establece una Constitución para Europa regula un sistema de «doble investidura» consistente en una primera votación parlamentaria que recae sobre el Presidente de la Comisión y una segunda sobre el órgano colegiado, después de que aquél haya expuesto su programa conforme al artículo 99 del Reglamento del Parlamento Europeo.

boración, que no hay que olvidar que constituye la esencia del régimen parlamentario²⁷.

Asimismo, la exposición del programa de gobierno contribuye a la visualización del proceso de toma de decisiones públicas y a una mayor transparencia de la vida política. Sobre todo, teniendo presente que se realiza en una sesión parlamentaria que alcanza una difusión formidable a través de los medios de comunicación²⁸. Y es que, en el debate y ulterior votación del programa, los distintos grupos parlamentarios habrán de posicionarse de manera formal y solemne ante las principales cuestiones que atañen a la dirección y gobierno del país, justificando el sentido de su voto. Esto, además, ofrece referencias y pautas no sólo al órgano parlamentario a la hora de controlar al Gobierno sino también a los ciudadanos para enjuiciar la coherencia y actuación de sus representantes políticos. Desde este momento, el Parlamento se muestra como lo que realmente es, una «cámara de partidos»²⁹, haciéndose visible el juego de las mayorías y minorías que van a permanecer más o menos estables durante toda la legislatura, lo que va a tener una indudable repercusión en el control del Gobierno.

III. UNA DIVERGENCIA CONSTATADA

Si, como se ha visto, el programa de gobierno es un compromiso político que el ejecutivo asume ante la Cámara y la confianza parlamentaria se concede, porque así lo exige la Constitución, en base a dicho programa, lo lógico sería que el Parlamento no se desentendiese después del cumplimiento de los objetivos y medidas en él previstos. Lo lógico sería que si el programa cumple una función esencial para la formación del Gobierno, también desempeñara algún papel en el momento de su caída.

Sin embargo, y aunque pueda resultar sorprendente, se constata que la virtualidad del programa no es la misma en los momentos inicial y final de la relación fiduciaria. Si el programa es fundamental para la concesión de la confianza al Gobierno, la Constitución, por el contrario, prescinde del programa a la hora de regular cómo se retira tal confianza.

Esta divergencia entre los momentos, por así decir, «de entrada y salida» de la confianza parlamentaria resulta cuando menos chocante. Porque, ¿para qué obligar entonces al candidato a presentar un programa? ¿Para qué exigir la celebración de un debate sobre el mismo si después es posible retirar la confianza a un Gobierno que haya cumplido escrupulosamente con dicho programa o,

27 REDSLOB, R., *Le régime parlementaire*, Marcial Giard, Paris, 1924.

28 Vid. el término «televisación (*sic*) del poder» de JIMÉNEZ DE PARGA, M., *La ilusión política. ¿Hay que reinventar la democracia en España?*, Alianza, Madrid, 1993, págs. 130-131 y «El Parlamento en la época de los ejecutivos fuertes», en CANO BUESO, J y PORRAS NADALES, A., *Parlamento y consolidación democrática*, Tecnos, Madrid, 1994, págs. 109 y ss.).

29 GARCÍA PELAYO, M., *El Estado de partidos*, Alianza Editorial, Madrid, 1986, pág. 95.

por el contrario, conservar la confianza en un Gobierno que se haya apartado totalmente de las líneas expuestas en el mismo?

Ante esta asimetría entre la importancia que cobra el programa al principio de la legislatura y su práctica omisión en el desarrollo y finalización de la misma cabría plantear algunas hipótesis.

En primer lugar, parece evidente que no se ha querido poner cortapisas de ningún tipo a la actuación del Parlamento (aunque lo cierto es que la racionalización del régimen parlamentario sí las puso en su momento³⁰). Se deja, así, plena libertad de apreciación al órgano directamente representativo de la soberanía popular a la hora de controlar al Gobierno, y que el Parlamento utilice los parámetros que considere oportunos, en lugar de exigir que la motivación para hacer caer al Gobierno tenga su fundamento en el programa votado en la investidura. Justamente esto es lo que define al control político, diferenciándolo del jurídico³¹.

En segundo lugar, el constituyente se ha podido dejar llevar por la dificultad de valorar objetivamente el cumplimiento del programa y, por ello, ha preferido no tenerlo en cuenta en la regulación del control y de la exigencia de responsabilidad política. Porque, de hecho, la única Constitución de nuestro entorno que vincula la moción de censura al cumplimiento del programa es la Constitución portuguesa, sin descartar otras razones para obligar al Gobierno a dimitir³². No hay que olvidar que estamos en el terreno de la actuación política, que se presta menos a ser encorsetada jurídicamente, y que demostrar en términos objetivos el cumplimiento o incumplimiento del programa de gobierno puede resultar verdaderamente complejo. De ahí que el constituyente haya preferido no enfrentarse a la dificultad de articular jurídicamente que la motivación de la moción de censura se base en un incumplimiento del programa, habida cuenta de que ello entrañaría necesariamente una valoración política no siempre objetiva y, por tanto, de control casi imposible.

30 Efectivamente, son auténticas limitaciones a la actuación del Parlamento en su labor de control del Gobierno la de imponer una determinada mayoría para asumir la iniciativa de la moción de censura, restringir las posibilidades de plantearla por los mismos diputados durante el mandato, exigir su motivación, establecer un período de reflexión hasta su votación, exigir una elevada mayoría para su aprobación, etc.; limitaciones que alcanzan su grado máximo en la configuración de la moción de censura constructiva que rige en Alemania y en España. Condiciones y restricciones que la Norma Fundamental estableció para garantizar la «governabilidad» y evitar la inestabilidad gubernamental característica del período de entreguerras, pero que no dejan de constituir una limitación al órgano representativo de la voluntad popular.

31 ARAGÓN REYES, M., *Constitución y control del poder: introducción a una teoría constitucional del control*, Ediciones Ciudad Argentina, Buenos Aires, 1995.

32 En efecto, se trata del único ejemplo en el Derecho comparado, puesto que en el resto de regímenes parlamentarios de nuestro entorno la regulación de los mecanismos de control y de exigencia de responsabilidad no tienen en cuenta la figura del programa. El artículo 197.1 de la Constitución portuguesa establece que «(...) podrá la Asamblea de la República votar mociones de censura contra el Gobierno sobre la ejecución de su programa o un asunto importante de interés nacional». Siendo relevante que se ha querido con ello conectar la confianza otorgada al programa al inicio del mandato gubernamental con la exigencia de responsabilidad que pone fin a la relación fiduciaria, se deja, no obstante, abierta la posibilidad de hacer caer a un Gobierno por razones que nada tengan que ver con el cumplimiento del programa.

Lo cierto también es que la racionalización del régimen parlamentario, que, como es sabido, supuso el sometimiento de las relaciones ejecutivo-legislativo a reglas fijadas por la propia Constitución, puso el acento en la llamada gobernabilidad, preocupándose por mantener la estabilidad de los Gobiernos y evitar su constante caída provocada por el Parlamento. Situó el peligro de la inexecución o incumplimiento del programa en el posible obstruccionismo parlamentario, olvidando que el riesgo también podría provenir de la pasividad o inactividad del propio ejecutivo. En otras palabras, la perspectiva desde la que la racionalización del parlamentarismo analizaba el problema era la del Gobierno, partiendo de la imagen de un ejecutivo con un loable propósito de emprender cuantas acciones fueran necesarias y llevar a cabo todas las medidas que aparecían en un detallado y extenso programa político para lograr que el Estado alcanzara las metas planeadas. Entonces el Parlamento era considerado como el «enemigo» que podría hacer fracasar esa planificación sometiendo al Gobierno a un control y exigencia de responsabilidad que impidiese su correcta actuación en desarrollo del programa. Sin descartar que esta visión pudiera ser acertada en aquellos momentos, lo cierto es que acabó plasmándose en una regulación que no tiene en cuenta que el incumplimiento de lo prometido puede tener también su origen en la incorrecta actuación del propio Gobierno. Así, un Gobierno que no quiera verse expuesto a la crítica constante de la oposición y de la opinión pública es lógico que prefiera optar, en ocasiones, por no actuar antes que equivocarse. Una completa visión de la realidad política debería tomar en consideración la posible inactividad del Gobierno y el papel de garante del programa que podría desempeñar en este sentido el Parlamento. Permitir, en suma, al Parlamento, recuperar ese lugar que le corresponde en el difícil equilibrio de poderes que encierra el régimen parlamentario³³.

Probablemente el constituyente tuviese en cuenta ya la incidencia de los partidos políticos en el funcionamiento de las instituciones. Porque, a decir verdad, el programa tampoco actúa en la práctica contemporánea como parámetro de control del Gobierno. En efecto, tras la votación del programa de investidura la Cámara aparece claramente dividida en mayoría y oposición, asumiendo una y otra las dos funciones características del Parlamento: esto es, colaboración legislativa con el ejecutivo en la realización del programa, y control del Gobierno, respectivamente. Y es que la lógica de partidos acaba imponiéndose a la lógica parlamentaria. Por eso, la mayoría, que habría de ser la principal interesada en garantizar el programa de gobierno ya que votó a favor del mismo en la investidura y es reflejo del programa electoral con el que sus diputados concurren a las elecciones, no va a poner ante las cuerdas al

33 Una idea que está presente en el debate político de nuestros días y que es reconocida incluso por los propios actores del escenario político actual: «Estoy decidido a propiciar que las Cámaras puedan ejercer efectiva y eficazmente su misión fundamental de controlar al Gobierno... un Parlamento anquilosado, prisionero del Gobierno, pierde su condición de referente político para el ciudadano» (ZAPATERO en el 2004, *DSCD* núm. 2, 15-IV-2004, pág. 18).

Gobierno de su propio partido. Como afirmara Leibholz, parece desleal y poco elegante censurar públicamente a un Gobierno reclutado de las propias filas³⁴. Por lo general, ni siquiera va a asumir el impulso de las medidas previstas en el programa adelantándose al ejecutivo, o lo que es lo mismo, marcándole la agenda, porque con ello trasladaría a la opinión pública una imagen de ineficacia gubernamental que terminaría perjudicándole a ella también. Y, además, resulta difícilmente compatible con el hecho de que el verdadero centro de dirección política se sitúa no en la proyección parlamentaria del partido, sino en su proyección gubernamental. Desde el Gobierno se dirige a la mayoría parlamentaria y no al revés. Por todo ello, la mayoría parlamentaria se limitará a aprobar cuantas propuestas sean presentadas por el Gobierno.

Quien lleva a cabo el control del ejecutivo es la oposición, un control dirigido a desgastar al Gobierno y evidenciar sus errores ante la opinión pública, más que a tratar de enderezar su actuación. Control que no va a estar guiado por el programa de gobierno, ya que no es compartido por la oposición, sino por un parámetro distinto: su programa alternativo, que aprovechará para mostrar a los ciudadanos cada vez que enjuicie el comportamiento del Gobierno. Se produce así una curiosa paradoja: de un lado, el programa de gobierno, con el que el Presidente se comprometió para ser investido no es impulsado por quien está interesado en su cumplimiento y se encuentra en condiciones de asegurarlo, esto es, la mayoría parlamentaria; mientras que, de otro lado, la actuación del Gobierno es juzgada por un parámetro distinto al de su programa, esto es, el programa de la oposición. A nivel práctico, por tanto, el programa de gobierno tampoco desempeña un papel relevante en el control parlamentario ni en la extinción de la relación fiduciaria, puesto que cuando la oposición utiliza los instrumentos parlamentarios de control pretende, en realidad, confrontar dos formas de gobernar distintas, la del Gobierno actual al que controla y la del Gobierno que ella propone. Porque al controlar al Gobierno lo que persigue no es garantizar el cumplimiento de un proyecto político que no comparte, sino dar publicidad a su propio programa alternativo. El Parlamento se muestra así como foco desde el que se proyecta el gabinete en la sombra³⁵. De lo anterior se desprende que el compromiso que el Gobierno suscribió en la investidura resulta únicamente controlado por los electores³⁶.

De este modo se pone claramente de manifiesto la asimetría o divergencia entre la exigencia constitucional del programa y su nula virtualidad tanto a nivel normativo como práctico cuando se trata de controlar al Gobierno y asegurar el cumplimiento de lo prometido.

34 LEIBHOLZ, G., «Die Kontrollfunktion des Parlaments», en *Strukturprobleme der modernen Demokratie*, Scriptor Verlag Kronberg/Ts, 1975, pág. 299.

35 DE VEGA, P., «Parlamento y opinión pública», en RAMÍREZ, M., *El Parlamento a debate*, Trotta, Madrid, 1977, pág. 187.

36 RUBIO LLORENTE, F. «El control parlamentario», en *La forma del poder*, CEC, Madrid, 1993, pág. 254.

IV. CONCLUSIONES

En cualquier caso, el análisis de la práctica parlamentaria comparada nos permite concluir la existencia de tendencias y comportamientos que niegan la ausencia de control del Gobierno. El control del poder, tanto más necesario, cuanto mayor es el que concentran nuestros gobernantes, es la principal garantía de los derechos de los ciudadanos. Y no hay duda de que en actual Estado social intervencionista el poder que concentra el Gobierno respaldado por una mayoría parlamentaria bastante disciplinada es enorme. Pues bien, a pesar de que la percepción ciudadana sea la contraria³⁷, el control existe, y se realiza a través de los distintos instrumentos que el régimen parlamentario pone en manos de la oposición³⁸. Lo que ocurre es que no se dirige tanto a provocar directamente la caída del Gobierno en bloque, a través de la moción de censura, como a exigirle responsabilidad en sentido amplio, esto es, la rendición de cuentas en el Parlamento y ante la opinión pública, o, lo que es lo mismo, obligar al Gobierno a explicar, ante la Cámara y ante los ciudadanos, las razones de su actuación y someterlo a la crítica pública³⁹. En ocasiones, aunque escasas, provocando la dimisión espontánea; pero, en la mayoría de los casos, dejando que sean los ciudadanos los que sancionen posteriormente al Gobierno con su voto, en lo que conocemos como una exigencia de responsabilidad política difusa⁴⁰. En este sentido, el determinante papel que los medios de comunicación pueden desempeñar en la «espectacularización» de la responsabilidad política daría lugar a lo que Rescigno denomina «responsabilidad política institucionalizada libre»: es al nivel de los grandes medios de comunicación, como la prensa escrita, la radio y, sobre todo, la televisión, donde se decide, hoy por hoy, si un dirigente político adquiere o pierde influencia, donde se resuelve, en fin, la responsabilidad política del Gobierno⁴¹.

De otro lado, la esfera de actuación del Gobierno, hoy día, es mucho más amplia y su actividad más compleja, lo que puede dar lugar a que la ejecución de las directrices contenidas en el programa no se traduzca en resultados homogéneos en las distintas áreas encomendadas a los Ministros. Ello, sin duda, hace cuestionar el principio de solidaridad en la responsabilidad de su gestión,

37 Vid. DELGADO, I., MARTÍNEZ, A. y OÑATE, P., *Parlamento y Opinión Pública en España*, Centro de Investigaciones Sociológicas, Madrid, 1998, pág. 67).

38 De hecho, de las dos funciones clásicas del Parlamento, la de control es la que se ejerce con mayor intensidad hasta poder hablar de un «sobredimensionamiento cuantitativo del control» que puede mermar su propia eficacia (GARCÍA MORILLO, J., «Mitos y realidades del parlamentarismo», *Revista del CEC*, núm. 9, 1991, pág. 135).

39 BUSTOS GISBERT, R., *Responsabilidad política del Gobierno: ¿realidad o ficción?*, Colex, Madrid, 2001.

40 RESCIGNO, G. U., *La responsabilità politica*, Giuffrè, Milano, 1967 y «Responsabilità (dir. cost)», en *Enciclopedia del Diritto*, Giuffrè, Milano, 1988.

41 Estaríamos ante una tercera categoría de responsabilidad política, intermedia entre la institucionalizada y la difusa, que se desenvuelve a través de códigos de conducta reconocibles pero que es absolutamente libre desde el punto de vista jurídico. Vid. RESCIGNO, G. U., *Corso di Diritto Pubblico*, Zanichelli, Bolonia, 2001-2002, págs. 23 y 24.

principio que cobraba sentido en el marco de un Gobierno de reducidas funciones y de un sistema fragmentado de partidos que hiciese peligrar la estabilidad gubernamental, pero que ya no se justifica en el contexto actual. Por esta razón, ante una desigual realización del programa de gobierno, también resulta lógico que el control se centre en la gestión del departamento que se muestre ineficaz, y para ello puede mostrarse idóneo el instrumento de la moción de censura individual, presente en la práctica parlamentaria italiana y avalado por la jurisprudencia la Corte Constitucional. Una fórmula que evita sacrificar a todo el órgano colegiado por los errores o mala gestión de uno de sus departamentos e impide a la vez que la responsabilidad se diluya en el colegio. Un control en el que cobra más importancia la nueva idea de la *gobernanza* y que pone el acento en los resultados y en la eficacia y eficiencia de las políticas públicas.

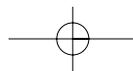
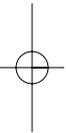
En conclusión, el desequilibrio existente entre la fuerte presencia del programa de gobierno en el momento inicial de su formación y su práctica ausencia en el momento del control se hace evidente. Al inicio de la legislatura, el programa de gobierno es un elemento esencial para la formación del ejecutivo y la confianza se otorga en base al «binomio candidato-programa»⁴². No hay Gobierno que se constituya sin programa. Por el contrario, el programa desaparece de la regulación constitucional del control parlamentario y la retirada de la confianza parlamentaria que pone fin a la relación fiduciaria se desvincula por completo de su ejecución. El Gobierno puede caer por cualquier razón que nada tenga que ver con el cumplimiento de su programa. Esta es una realidad que no cabe ocultar y hemos apuntado algunas hipótesis que podrían justificarla. El programa cumple un papel asimétrico en los momentos de inicio y fin de la relación ejecutivo-legislativo tal y como ha sido plasmado en la Norma Fundamental y se recoge en la práctica parlamentaria.

Lo dicho no es obstáculo para que, a pesar de todo, la programación de la acción de gobierno siga desempeñando una destacada función en el régimen parlamentario. Puesto que, como hemos visto, permite racionalizar la acción de gobierno, desde el momento en que ésta se planifica y trata de satisfacer los criterios de eficacia y eficiencia. Contribuye a reducir, sobre todo, la discrecionalidad o arbitrariedad de los poderes públicos, como establece el artículo 9.3 de nuestra Constitución, ya que permite visualizar, desde el principio, el horizonte hacia el que se encamina el Estado, a través de los órganos que lo dirigen y representan. Y, además, ofrece pautas para valorar la actuación de nuestros gobernantes aunque no haya quedado plasmado en la regulación de los mecanismos de control institucionalizados.

De hecho, en la práctica, los circuitos de control existen, si bien operan condicionados por el juego de las mayorías y minorías políticas, como hemos visto, y su alcance traspasa el umbral de la Cámara parlamentaria. Y, ante una

42 En expresión de BAR CENDÓN, A., «Comentario al artículo 99», en ALZAGA VILLAAMIL, O., *Comentarios a la Constitución Española de 1978*, Edersa, Madrid, 1998; REVENGA SÁNCHEZ, M., *op. cit.*, págs. 166 y ss. y PÉREZ FRANCESCH, J., *El Gobierno*, Tecnos, Madrid, 1996, pág. 43.

regulación constitucional que parece no adaptarse adecuadamente a la realidad política de nuestro tiempo, manteniendo prácticamente inalterables los principios e instituciones del parlamentarismo clásico, cabe apreciar en el funcionamiento del régimen parlamentario contemporáneo nuevas tendencias que ponen de manifiesto la búsqueda desde las instituciones parlamentarias de fórmulas distintas para hacer efectivo el deber de responsabilidad que ha de acompañar al ejercicio del poder en todo régimen democrático.



**I PREMIO TEORÍA Y REALIDAD
CONSTITUCIONAL
PARA JÓVENES
CONSTITUCIONALISTAS**

I PREMIO DE *TEORÍA Y REALIDAD CONSTITUCIONAL* PARA ARTÍCULOS CIENTÍFICOS DE JÓVENES CONSTITUCIONALISTAS

Nuestra Revista hizo públicas, en febrero de 2004, las Bases de éste I Premio, al que se presentaron 14 trabajos inéditos y sólo firmados con seudónimo (con el nombre del autor en plica cerrada).

Constituido el Jurado por los profesores de la disciplina: Dr. Óscar Alzaga Villaamil (Catedrático de la UNED) quien actuó como Presidente, Dr. Luis Aguiar de Luque (Catedrático de la Universidad Carlos III), Dr. Enrique Arnaldo Alcubilla (Profesor Titular de la Universidad Rey Juan Carlos), Dra. Asunción García Martínez (Profesora Titular de la Universidad Complutense de Madrid), Dr. Antonio López Pina (Catedrático de la Universidad Complutense de Madrid), Dr. Pablo Santolaya Machetti (Catedrático de la Universidad de Cantabria), Dr. Juan José Solozábal Echevarría (Catedrático de la Universidad Autónoma de Madrid) y —como Secretario con voz pero sin voto— el Dr. Jorge Alguacil González-Aurioles (Profesor Ayudante de la UNED); se produjo la deliberación y la votación subsiguiente el 14 de marzo de 2005.

Mediante votación secreta y por unanimidad se acordó dejar desierto el tercer premio y se adjudicaron los dos primeros como sigue:

Primer Premio: Artículo titulado «Una aproximación a la concepción deliberativa de la Democracia» (plica: Fulcio) de D. Diego Moreno Rodríguez-Alcalá.

Segundo Premio: Artículo titulado «Del Derecho Constitucional Común Europeo a la Constitución Europea. ¿Cambio de paradigma en la legitimidad de la Unión?» (plica: Caravaggio) de D. Miguel Azpitarte Sánchez.

Conforme a lo establecido en las Bases, amén de retribuir económicamente a los autores premiados, *Teoría y Realidad Constitucional* se honra en publicar a continuación ambos trabajos y transmitir a aquellos la felicitación más sincera de nuestro Consejo de Redacción.

UNA APROXIMACIÓN A LA CONCEPCIÓN DELIBERATIVA DE LA DEMOCRACIA

DIEGO MORENO RODRÍGUEZ-ALCALÁ
Investigador
Universidad de Salamanca

SUMARIO

- I. Introducción.
- II. El despliegue del ideal deliberativo.
- III. Algunas derivaciones institucionales.
- IV. Conclusión.

I. INTRODUCCIÓN

I.1. ACLARACIÓN METODOLÓGICA

El objetivo de este trabajo consiste en brindar una aproximación a los elementos y temas principales que constituirían el núcleo de una teoría de la democracia deliberativa. El estudio de esta teoría presenta, empero, ciertas dificultades, en razón de que no sería del todo exagerado sostener que cada autor que se ha ocupado de ella tiene su propia concepción acerca de lo que debería ser la democracia deliberativa. No resultaría extraño, por tanto, encontrar teorías de la democracia deliberativa de diverso signo que se hallen en conflicto entre sí, ya sea sobre cuestiones de enfoque general, o bien con relación a algunas cuestiones más específicas.

Para algunos autores, la democracia deliberativa constituye en última instancia una teoría acerca de la justificación de las decisiones políticas. Al eslogan «la democracia significa la regla de la mayoría», la concepción deliberativa añade la frase «los ganadores deberían hacer lo más que puedan para justificar su posición a los perdedores»¹. Para otros autores, la teoría de la democracia

1 Robert GEORGE, «Democracy and Moral Disagreement», publicado en Stephen MACEDO (ed.), *Deliberative Politics* (Oxford: Oxford University Press, 1999), p. 189. (En el primer entrecuadrado el autor cita al miembro de la Corte Suprema de Estados Unidos, Antonin Scalia.)

deliberativa constituye una teoría acerca del papel que debe desempeñar la razón en el ámbito de la política². Pero mientras que algunos buscan la racionalidad en el contenido mismo de la deliberación, limitando de esta manera el tipo de argumentos que pueden ser válidamente esgrimidos en una asamblea deliberante, otros transfieren la racionalidad a la estructura y a las reglas que configuran el procedimiento deliberativo, permitiendo de esta manera una deliberación que incluya una gama más variada de argumentos³. Otros presentan una aspiración más modesta, y exigen únicamente que la comunicación esté presente en el proceso político, de manera a posibilitar que éste canalice la formación de la voluntad política a través de los procedimientos institucionalizados⁴. Algunos mantienen que la democracia deliberativa constituye una teoría normativa acerca de la mejor manera de legitimar la toma de decisiones colectivas; otros sostienen que la democracia deliberativa también pretende ser una teoría descriptiva de las instituciones existentes en las democracias occidentales contemporáneas, tales como el parlamentarismo, la adopción de leyes a través de asambleas legislativas con todo el cúmulo de reglas y procedimientos que ello trae aparejado, la existencia de partidos de gobierno y de oposición, etc.⁵ Finalmente, están quienes sostienen que la deliberación constituye el mejor método para alcanzar soluciones justas o correctas, en tanto que otros no se atreven a llevar las conclusiones de sus teorías deliberativas hasta este extremo.

Otra dificultad metodológica radica en el hecho de que no siempre la democracia deliberativa es presentada como una doctrina política diferenciada —lo cual hubiera presentado notorias facilidades desde el punto de vista de su estudio—, sino que elementos del ideal deliberativo aparecen formando parte de las más dispares doctrinas políticas. Así, Cohen señala que aspectos de la democracia deliberativa han sido tenidos en cuenta en el pensamiento republicano, en teorías democráticas radicales y socialistas que apuntan a la crítica de la política en las sociedades capitalistas, y también en el pensamiento de autores liberales como John Rawls⁶. Para complicar más las cosas, notamos que ciertos elementos del ideal deliberativo han estado presentes en épocas más remotas de la historia del pensamiento político sin que hayan recibido un

Tanto esta traducción del original en inglés como todos los demás pasajes que de dicha lengua original sean citados en lo sucesivo corresponden al autor.

2 Tal es el caso de Amy GUTMANN y Dennis THOMPSON, en *Democracy and Disagreement* (Cambridge, Mass: Harvard University Press, 1996), p. 2.

3 Sobre todo las teorías procedimentales y discursivas que serán abordadas más abajo.

4 Por ejemplo, John S. DRYZEK, *Deliberative Democracy and Beyond* (Oxford: Oxford University Press, 2000).

5 Seyla BENHABIB, «Toward a Deliberative Model of Democratic Legitimacy», en Seyla Benhabib (ed.), *Democracy and Difference: Contesting the Boundaries of the Political* (Princeton, N.J.: Princeton University Press, 1996), p. 72.

6 Joshua COHEN, «Deliberation and Democratic Legitimacy», en Robert E. GOODIN y Philip PETTIT, *Contemporary Political Philosophy. An Antology* (Oxford: Blackwell Publishers Ltd., 1997), p. 143.

tratamiento como cuerpo doctrinal específico, a diferencia de lo que ocurrió con otras doctrinas políticas⁷.

Naturalmente, todo esto complica las posibilidades de presentar un estudio sistemático acerca de la democracia deliberativa. Independientemente a esto, creemos que es posible identificar un conjunto de tesis, temas, propuestas y aspiraciones comunes que formarían el núcleo de una teoría de la democracia deliberativa diferenciada de otras doctrinas políticas⁸. En efecto, a partir de la última década del siglo xx, y como reacción a otras teorías tales como el constitucionalismo liberal clásico o las teorías políticas del pluralismo de intereses basadas en los métodos de análisis económico, fue adquiriendo relevancia un movimiento que propiciaba explícitamente una concepción deliberativa de la democracia, con un conjunto de tesis, posiciones y propuestas específicas que ofrecer. Es precisamente éste el movimiento al que acudiremos en este trabajo para intentar articular los contornos fundamentales de una teoría de la democracia deliberativa.

I.2. UNA PRIMERA APROXIMACIÓN

¿Cuáles son, pues, las aspiraciones y propuestas distintivas que conformarían la base de una teoría de la democracia deliberativa? Jon Elster nos dice que el núcleo del concepto de democracia deliberativa está dado por dos elementos: el elemento democrático y el elemento deliberativo. El primero de ellos exige la toma de decisiones colectivas con la participación de todos los que se verán afectados por una decisión o sus representantes. El segundo incluye la toma de decisiones por medio de argumentos ofrecidos por y para los participantes, los cuales deberían estar comprometidos con los valores de racionalidad e imparcialidad⁹.

Por su parte, Joshua Cohen manifiesta que la democracia deliberativa hunde sus raíces en la idea de una asociación democrática en la cual la justificación de los términos y condiciones de dicha asociación proceden de la argumentación pública y del razonamiento realizado entre ciudadanos que se consideran mutuamente como libres e iguales¹⁰. Por tanto, las instituciones democráticas deberían aspirar a posibilitar condiciones adecuadas de deliberación pública.

7 Elster realiza una breve pero ilustrativa reseña histórica que incluye la democracia ateniense, las ideas de Burke y de la revolución francesa, aspectos del pensamiento de Mill, etc. Ver la «Introducción» a la compilación llevada a cabo por el mismo autor, *Democracia Deliberativa* (Barcelona: Gedisa, 2000).

8 Lo cual no significa que no pueda aparecer como complementaria de otra doctrina, como ocurre cuando la democracia deliberativa es concebida como un elemento del ideal republicano, o como parte del liberalismo político de Rawls.

9 ELSTER, op. cit., p. 21.

10 Citado por Frank CUNNINGHAM, en *Theories of democracy. A critical introduction* (London: Routledge, 2002), p. 163.

A su vez, Seyla Benhabib sostiene que la democracia deliberativa constituye una condición necesaria para lograr que la toma de decisiones colectivas se adecue a los criterios de legitimidad y de racionalidad¹¹. Si queremos que nuestras decisiones políticas sean legítimas y racionales, la mejor manera de lograr esto es mediante un procedimiento de deliberación que posibilite la participación de todos los afectados. En palabras de Habermas, las decisiones e instituciones legítimas son aquellas que serían acordadas por los afectados, si es que pudieran participar, como personas libres e iguales, en un procedimiento discursivo de formación de la voluntad¹².

En el presente estudio, pondremos énfasis en una concepción de la democracia deliberativa como (a) una teoría acerca de la legitimidad de las decisiones colectivas, (b) la cual ofrece un modelo específico del proceso político como espacio propicio para la formación, a través del diálogo, de una voluntad política inclusiva, (c) en la cual se otorga relevancia al papel de la razón en el ámbito de la política y (d) se aboga por una agenda pública amplia y democrática, en donde puedan discutirse abiertamente todos los problemas que la sociedad estime relevantes.

Todas estas formulaciones un tanto abstractas podrán servirnos, por de pronto, como punto de partida. No obstante, para aprehender mejor la idea de la democracia deliberativa, nos resultará más útil examinar el despliegue teórico de la idea en su aplicación a ciertos temas específicos. Teniendo esto en mente, en lo que sigue proseguiremos de la siguiente manera. En primer lugar, examinaremos la noción distintiva del proceso político que la democracia deliberativa presenta. Luego analizaremos la aspiración que la teoría propugna con relación a la amplitud de la agenda política y contra un estrechamiento del concepto de razón pública, reaccionando de esta manera contra ciertas versiones del constitucionalismo liberal. Esta crítica dará pie a que nos adentremos en una variante muy fecunda de la democracia deliberativa, a saber, la concepción discursiva y procedimental de la democracia. Seguidamente abordaremos la cuestión de si la democracia deliberativa cumple o no una función epistémica, si aspira indefectiblemente al consenso, y en caso contrario, cómo justifica la regla mayoritaria. A continuación intentaremos disipar algunos malentendidos ocasionales que suscita la democracia deliberativa con relación a la idea de la virtud cívica y a una supuesta visión perfeccionista de la política. Finalmente, nos ocuparemos muy brevemente de algunas derivaciones institucionales de la teoría, seleccionando dos temas concretos en los que la misma se ha mostrado muy fecunda: la teoría de la representación y la teoría del control judicial de constitucionalidad.

11 Idem.

12 Idem.

II. EL DESPLIEGUE DEL IDEAL DELIBERATIVO

II.1. VISIÓN DEL PROCESO POLÍTICO

Una de las tesis centrales de la democracia deliberativa se manifiesta en la visión que ésta tiene del proceso político como ámbito en cual pueden formarse y transformarse las preferencias de las personas mediante la comunicación y el diálogo. En las sociedades modernas, la toma de decisiones por parte de individuos libres, iguales y racionales puede adoptar, exhaustivamente, tres modalidades: la votación, la negociación, y la deliberación¹³. Las concepciones deliberativas de la democracia ponen énfasis en la última de las modalidades por considerarla como la forma más legítima de adoptar decisiones colectivas.

Bajo un modelo puro de toma de decisiones por votación, el proceso político cumple la única función de agregar las preferencias prefijadas de antemano a dicho proceso, de manera a determinar, por aplicación del principio mayoritario, cuáles serán las preferencias que habrán de prevalecer sobre las demás. El proceso político no tiene la función de transformar las preferencias autointeresadas que los participantes traen desde la esfera privada al proceso político.

La modalidad de la negociación funciona en términos parecidos al modelo anterior, en el sentido en que ambas conciben al proceso político como una lucha por la prevalencia de los intereses particulares. Los ciudadanos traen consigo al proceso político sus preferencias formadas de antemano. Para hacerlas prevalecer, de conformidad al principio mayoritario o bien mediante el consenso, se disponen a realizar transacciones y concesiones recíprocas de conformidad a una lógica instrumental del cálculo de intereses particulares. Lo que mueve en este caso al entendimiento es el cálculo del interés individual.

Bajo el modelo deliberativo, se considera que el proceso político puede operar para transformar las preferencias autointeresadas que los ciudadanos llevan consigo al proceso en otras preferencias orientadas a la satisfacción de intereses comunes. A las preferencias autointeresadas se agrega, por tanto, la noción del bien común. El modelo deliberativo otorga un rol más activo al proceso político, en el cual éste no se repliega a cumplir la función de mero canalizador de las preferencias privadas. Esta imagen del proceso político exige que los participantes de una asamblea deliberativa se aboquen a un proceso de discusión y de diálogo, basados en argumentos racionales e imparciales que conduzcan a la adopción de una decisión más o menos satisfactoria desde el punto de vista del interés de todos los afectados, o cuando menos apoyados en reglas y estructuras procedimentales que aseguren una cierta dosis de racionalidad al diálogo.

Se exige además que las preferencias políticas se apoyen en justificaciones que puedan al menos ser aceptadas, aunque no compartidas, por los demás participantes. En palabras de Cohen, «(m)ientras que yo puedo tomar mis pre-

13 ELSTER, op. cit., p. 18.

ferencias como razón suficiente para presentar una propuesta, la deliberación bajo condiciones de pluralismo requiere que encuentre razones que hagan mi propuesta aceptable a otros de quienes no se puede esperar que tomen mis preferencias como razón suficiente para estar de acuerdo»¹⁴. Las «circunstancias de la democracia deliberativa»¹⁵ están dadas precisamente por las condiciones del pluralismo razonable de doctrinas comprensivas en conflicto que son el resultado de las instituciones de una sociedad libre¹⁶. Estas circunstancias nos exigen buscar formas de razonamiento que puedan ser compartidas y aceptadas por todos los afectados en un proceso de toma de decisiones colectivas. Por ejemplo, según una cierta construcción del ideal deliberativo, no podríamos justificar una ley que imponga el descanso obligatorio los domingos basándonos en las creencias de una determinada fe religiosa, pero sí podríamos hacerlo sobre la base de razones que podrían resultar compatibles con otras creencias religiosas. Podríamos sostener, por ejemplo, que es necesario destinar por lo menos un día de la semana al descanso de los trabajadores¹⁷. O para utilizar un ejemplo de John Locke, no resultaría lícito utilizar el aparato estatal para prohibir los sacrificios de animales con el objetivo de reprimir el culto de una determinada secta minoritaria, pero sí podría justificarse dicha ley sobre la base de consideraciones relacionadas a la salud pública¹⁸.

Se percibe aquí un cierto paralelismo entre estas ideas y las de Martín Kriele, para quien la base del proceso político radica justamente en el «traspaso de la idea del proceso jurídico al proceso político de legislación», en donde el *ethos* del representante parlamentario se dirige, al igual que el *ethos* de los jueces, a la búsqueda de la objetividad y de la imparcialidad¹⁹. Lo primero consiste en una apertura hacia los argumentos ajenos que permitirán la formación de la opinión propia, en tanto que lo segundo significa una «disposición de no dejar que las decisiones de uno sean determinadas por intereses concretos particulares, sino por *máximas* de largo alcance que dan preferencia al interés común...»²⁰ Kriele considera que las teorías voluntaristas (en este caso ejemplificadas por los modelos de votación y negociación) resultan incapaces de explicar satisfactoriamente la base histórica e ideológica del parlamentarismo, el cual más bien se fundamenta en una pretensión de racionalidad traducida en los valores de objetividad e imparcialidad señalados²¹. Se trata, en de-

14 COHEN, op. cit. Supra nota 6, p. 147.

15 Esto está tomado de la idea de John RAWLS expresada en la fórmula «the circumstances of justice», que en el contexto de su teoría de la justicia estarían dadas por las condiciones de escasez de recursos y del altruismo limitado.

16 John RAWLS, «Una revisión de la idea de razón pública», incluido en la publicación del mismo autor intitulada *El derecho de gentes* (Barcelona, Paidós, 2001).

17 El ejemplo está tomado de Jeremy WALDRON, «Legislation and Moral Neutrality», en la obra del mismo autor *Liberal Rights* (Cambridge: Cambridge University Press, 1993), p. 150.

18 Citado por WALDRON, idem.

19 MARTÍN KRIELE, *Introducción a la teoría del Estado* (Buenos Aires: Depalma, 1980), p. 253.

20 Idem.

21 Ver Ibid., capítulo 4 sobre el parlamentarismo, pp. 231 y sgts.

finitiva, de desterrar la arbitrariedad, el ejercicio bruto del poder o la fuerza del ámbito de la política. En el fondo, la teoría de la democracia deliberativa pretende hacer suyas todas estas aspiraciones.

II.1.1. Críticas y refutaciones

La visión del proceso político que hemos expuesto podría ser tachada por su idealismo excesivo. No faltaría quien diga cosas tales como «la política es una cuestión de votos, no de charlatanería»²², o, «la gente vota de acuerdo a sus intereses, y no motivadas por la búsqueda de una misteriosa entidad denominada ‘bien común’», etc. Hay algo de cierto en estas críticas, y más adelante veremos cómo una concepción de la democracia deliberativa asociada a una concepción procedimental y discursiva podría sortear con cierto éxito este tipo de objeciones. Por ahora nos limitaremos a señalar dos argumentos que demuestran que la imagen presentada no es tan idealista como parece sugerir la crítica realista.

En primer lugar, es cierto que las preferencias autointeresadas de las personas juegan un papel importante en la vida política, y que las personas muchas veces no están dispuestas a dejar de lado sus intereses. Pero no es menos cierto que si estas personas pretenden que sus posiciones prevalezcan a la hora de la votación, deberán previamente lograr la adhesión de un número suficiente de votantes para obtener la mayoría necesaria. De modo que para conseguir esta adhesión, deberán necesariamente presentar justificaciones que trasciendan el ámbito del interés particular para apelar a justificaciones que puedan resultar atractivas para otros votantes. Por ejemplo, una cosa es justificar una posición diciendo, «quiero esto porque se me antoja», y otra muy distinta es justificarla sobre la base de razones que puedan apelar igualmente a los demás, como por ejemplo, «si adoptamos esta decisión, nos beneficiaremos todos por tal o cual motivo».

El segundo argumento no se basa en consideraciones meramente consecuencialistas como el anterior («apelo al bien común para lograr una adhesión mayor a mi posición»), sino que busca apoyo en la presencia de cierto tipo de asuntos en la arena política, tales como el debate sobre la eutanasia, el aborto, la esclavitud, etc., en los cuales los ciudadanos parecen demostrar una sincera preocupación por el tipo de sociedad en la cual desean vivir, orientándose más allá del interés individual. Cuando los ciudadanos discuten acerca de estas cuestiones, no parece que estén defendiendo (al menos la mayor parte de las veces), preferencias autointeresadas, sino que más bien parecen estar preocupados realmente por lograr que la sociedad en la cual viven adopte las decisiones que ellos consideran correctas en estos te-

22 Ver, por ejemplo, los sugerentes artículos de Frederick SCHAUER y de Ian SHAPIRO en la compilación de Stephen MACEDO (ed.), *Deliberative Politics* (Oxford: Oxford University Press, 1999).

mas. Sería un tanto exagerado considerar que quien defiende el derecho al aborto lo defiende únicamente porque tiene intenciones de realizar un aborto, o que quien aborrece la esclavitud lo hace únicamente sobre la base de que no posee esclavos (!)

De modo que la crítica realista no es del todo apta para destruir la imagen del proceso político que la concepción deliberativa de la democracia nos presenta. Pero, más allá de esto, recordemos que no estamos tratando únicamente con una teoría meramente descriptiva. El componente normativo de la democracia deliberativa aspira a ofrecer una guía para la acción política. En este sentido la democracia deliberativa se asocia aquí a la idea de la neutralidad liberal, la cual exige que no utilicemos el aparato estatal para imponer nuestras propias consideraciones acerca de lo que nosotros consideramos la buena vida sobre los demás²³. Si pretendemos tratar a los demás con igual consideración y respeto, entonces no podríamos justificar la utilización del poder coercitivo del Estado para favorecer una cierta concepción de la buena vida en detrimento de otras, forzando de esta manera a quienes no comparten nuestra propia idea de lo bueno a adherirse a ésta. Si bien esta idea resulta polémica, ya que, como veremos adelante, muchas veces no podemos remover de la agenda política cuestiones éticas sobre la buena vida, ello refleja no obstante una de las direcciones teóricas hacia las que el ideal deliberativo ha sido conducido, sobre todo en su vertiente liberal.

II.2. LA DEMOCRACIA DELIBERATIVA Y EL ENSANCHAMIENTO DE LA AGENDA POLÍTICA

El ideal de la democracia deliberativa supone una valorización de las capacidades racionales y deliberativas de los ciudadanos como individuos plenamente capacitados para auto-determinar, mediante la utilización del proceso político, las cuestiones que hacen a la vida en sociedad. En este sentido, el ideal deliberativo se erige como una crítica a ciertas teorías liberales que parecen remover de antemano demasiados asuntos de la agenda política o restringir arbitrariamente el tipo de razones públicas permisibles, mermando de esta forma la capacidad de auto-gobierno de los ciudadanos.

La crítica que formula el ideal deliberativo contra la concepción liberal de la democracia se despliega principalmente en dos frentes. Nos ocuparemos del primero de éstos en el presente párrafo, dejando el segundo de ellos para el siguiente. El primero de estos frentes ataca la concepción de los derechos del liberalismo constitucional. Al igual que el liberalismo, aunque con fundamentos distintos (conforme veremos más adelante), la concepción deliberativa reconoce derechos fundamentales tanto positivos como negativos. La diferencia está en que, bajo la concepción deliberativa, la determinación del contenido y la extensión de los derechos es concebida como el resultado de los procesos deli-

23 Para una iluminadora exposición, ver WALDRON, op. cit., supra nota 17, pp. 143 y sgts.

berativos. En palabras de Cohen, «(Los participantes de un procedimiento deliberativo no se ven a sí mismos como sujetos al sistema existente de derechos, excepto y en tanto que dicho sistema establece el marco para la deliberación libre entre iguales. En su lugar, ellos ven al sistema como objeto potencial de su juicio deliberativo»²⁴.

La concepción deliberativa parte de la idea de que los derechos fundamentales, aún cuando estén recogidos canónicamente en los textos constitucionales, son esencialmente controvertidos en cuanto a su significado, interpretación, y extensión en una democracia caracterizada por el hecho del pluralismo razonable²⁵. Así como pueden existir desacuerdos en los debates sobre las concepciones de la buena vida, también pueden producirse desacuerdos profundos en torno a qué es lo que los derechos y libertades básicas requieren en circunstancias específicas.

Mientras que el constitucionalismo liberal estaría de acuerdo en que los derechos fundamentales deberían ser atrincherados en las constituciones y puestos fuera del alcance de las decisiones políticas corrientes, el ideal deliberativo exige que la cuestión de qué es lo que debe permanecer atrincherado y qué es lo que podría ser objeto del proceso político permanezca abierto al debate. Precisamente porque los derechos y libertades básicas constituyen aspectos tan importantes para la vida de la sociedad, la configuración concreta que los mismos van tomando no puede quedar librada a una élite judicial, sino que debe ser sometida a un amplio debate público en el que puedan ventilarse todas las posturas y argumentos que hagan a dicha configuración. Un atrincheramiento radical de los derechos fundamentales implicaría que mucho de los asuntos morales más significativos de la democracia serán dejados fuera de la agenda política²⁶.

En su obra *Democracy and Disagreement*, Gutmann y Thompson sugieren que la política está en gran parte compuesta por una amplia variedad de conflictos morales que no deberían ser resueltos por los órganos judiciales ni tampoco de conformidad a un modelo de agregación de intereses por simple votación o negociación. Estos autores identifican lo que denominan como «democracia media», que consiste en un ámbito típico de la política ordinaria en el cual quedarían incluidos una gran variedad de temas relacionados a los derechos y libertades básicas, como por ejemplo, debates sobre la política de salud pública, la reforma del sistema de bienestar social, la discriminación positiva y el trato preferencial, la protección del medio ambiente, la eutanasia, y otros.

Estos conflictos morales exigen que los ciudadanos actúen como seres capaces de ofrecer y de exigir razones. La idea central de la democracia deliberativa, es ésta: «cuando los ciudadanos o sus representantes mantienen desacuerdos morales, éstos deberían continuar razonando juntos hasta alcanzar

24 COHEN, op. cit. supra nota 6, p. 147.

25 BENHABIB, op. cit., pp. 79-80.

26 Stephen MACEDO, «Introduction», en la compilación del mismo autor: Stephen Macedo (ed.), *Deliberative Politics* (Oxford: Oxford University Press, 1999).

decisiones mutuamente aceptables»²⁷. Todo esto naturalmente conduce a la proscripción, al menos en línea de principio, de la judicialización de los problemas políticos que la ciudadanía debería ser capaz de resolver por sí misma. Más abajo, al considerar la institución del control judicial de constitucionalidad, volveremos a insistir con mayor detalle en estos temas (3.2.1.).

II.3. CONTRA UN CONCEPTO ESTRECHO DE RAZÓN PÚBLICA

El segundo frente de ataque de la democracia deliberativa contra el constitucionalismo liberal tiene que ver con la excesiva estrechez del concepto de razón pública empleado en algunas teorías liberales, por ejemplo, la de John Rawls. Si bien Rawls se presenta a sí mismo como partidario de la democracia deliberativa, no son pocas las críticas que ha recibido desde quienes se han atrevido a llevar los ideales deliberativos más lejos de lo que Rawls permitiría.

Rawls se pregunta cómo es posible lograr el entendimiento y condiciones de cooperación social satisfactorias y estables en sociedades democráticas marcadas por el hecho del pluralismo razonable de doctrinas comprensivas religiosas, filosóficas y morales en conflicto. Para salir de esta situación de atasco, Rawls sugiere la idea de un «consenso entrecruzado» al que dichas doctrinas comprensivas podrían arribar y que servirían para justificar un diseño constitucional básico y realizar las exigencias básicas de la justicia. En el debate político en torno a estas cuestiones políticas fundamentales los ciudadanos habrán de apelar no a sus respectivas doctrinas comprensivas, sino a la «razón pública», que es la razón común de los ciudadanos en tanto que iguales y cuya aceptación no depende de ninguna doctrina comprensiva en particular. Así, los argumentos válidos en el ámbito de las cuestiones políticas fundamentales serán sólo aquellos que vengan respaldados por la razón pública, no por doctrinas comprensivas específicas que no sean susceptibles de ser aceptadas por todos los ciudadanos.

Con prescindencia de la cuestión epistemológica acerca de la fundamentación monológica y no discursiva de los principios básicos de justicia de Rawls, expondremos aquí dos críticas que desde una visión más ambiciosa del ideal deliberativo se dirigen contra esta idea de razón pública. En primer lugar, Rawls restringe el uso de la razón pública, y consiguientemente, de la deliberación pública que toma lugar a través de la utilización de dicha razón, a cuestiones que tengan que ver con materias constitucionales esenciales y asuntos de justicia básicos²⁸. Con ello se podría dar a entender que fuera de este ámbito, la

27 GUTMANN y THOMPSON, *op. cit.*, p. 1.

28 Para Rawls, los fundamentos constitucionales esenciales son: a) un principio fundamental que estructura el gobierno y el proceso político (poderes del gobierno y reglas de la mayoría, por ejemplo); y b) derechos básicos iguales y libertad de ciudadanía que las mayorías legislativas deben respetar (derecho al voto, a la participación, libertad de conciencia, personal y de asociación, y las protecciones del Estado de derecho). Las cuestiones de justicia básica vendrían dadas por el principio de oportunidad (en cualquier concepción razonable) y el mínimo social para las necesidades básicas de los ciudadanos.

deliberación pública no tendría un papel fundamental, soslayándose así el importantísimo espacio de la «democracia media» señalado por Gutmann y Thompson. En este sentido, Rawls no parece haber sentado una postura clara con relación a la extensión de su modelo de razón pública hacia otros niveles que conforman el día a día de la vida política.

La segunda crítica ataca la artificiosidad, y aún la inutilidad, del concepto de razón pública empleado por Rawls. En el fondo de la idea del consenso entrecruzado se encuentra la separación, de raíz kantiana, entre cuestiones éticas o de la buena vida, por un lado, y cuestiones de moral intersubjetiva o de justicia, por el otro. Rawls parece asumir que los ciudadanos pueden simplemente dejar de lado sus creencias éticas sobre la buena vida, que serían irreconciliables entre sí, para dar paso a una idea de la razón pública deslindada de aquellas y que efectivamente pueda ser aceptada por todos. De esta forma, Rawls pretende que las concepciones sobre la buena vida queden fuera del ámbito de la discusión pública, por carecer de un sustrato «neutral» que sea común a todas las concepciones. La razón pública así entendida cumpliría la función de limitar el tipo de razones que pueden válidamente esgrimirse en el ámbito señalado por Rawls. La democracia deliberativa que Rawls propone es, por tanto, *restrictiva*.

El problema con esta concepción restrictiva consiste en que resulta difícil apartar del proceso político (aún cuando se trate de la justificación de cuestiones constitucionales esenciales o de justicia básica) consideraciones sobre la buena vida o la ética. Como bien señala Habermas, no se pueden remover las cuestiones éticas de la esfera pública²⁹. Además, las leyes que son producto del proceso político regulan no sólo situaciones de justicia interpersonales, sino también la consecución de objetivos y programas políticos fuertemente imbuidos por doctrinas de la buena vida³⁰. Por lo demás, muchas veces las razones públicas que tenemos para obrar están dadas por lo que nos dicta la razón privada, y no resulta nada sencillo suponer que podamos simplemente guardar nuestras razones privadas «en el armario» a la hora de entrar al debate público.

Por otro lado, y para añadir más dificultades al asunto, el concepto de razón pública de Rawls presenta notorias dificultades de aplicación práctica. ¿Hasta dónde un asunto público forma parte de una cuestión constitucional esencial y hasta dónde no? Esto ha llevado a algunos autores a preguntarse si no sería mejor abandonar la idea de razón pública y dar en su lugar la bienvenida al uso de las razones comprensivas en el ámbito público³¹.

29 HABERMAS, op. cit. supra nota 14, p. 307.

30 Jürgen HABERMAS, «El vínculo interno entre Estado y democracia», en la compilación del mismo autor *La inclusión del otro* (Barcelona: Paidós, 1999), p. 250.

31 Ver, por ejemplo, Kent GREENAWALT, «On Public Reason», en Henry S. RICHARDSON y Paul J. WEITHMAN, *The Philosophy of Rawls. Reasonable Pluralism (5)* (New York and London: Garland Publishing, Inc., 1999), pp. 247-267.

La última exposición completa de la idea de razón pública de Rawls aparece en la obra ya citada de este autor, supra nota 15. Para un tratamiento más acabado y riguroso del que aquí hemos tenido ocasión de presentar, nos remitimos al epílogo de Miguel Angel RODILLA en Chandran KU-

II.4. LA CONCEPCIÓN DISCURSIVA Y PROCEDIMENTAL DE LA DEMOCRACIA DELIBERATIVA

En el apartado anterior hemos visto las dificultades que reviste el intento rawlsiano de lograr una razón común con la cual acometer la empresa deliberativa de manera racional. Si todos podemos apelar a un conjunto de razones que tenemos en común para debatir acerca de las cuestiones políticas fundamentales, entonces tiene sentido hablar de una democracia deliberativa guiada por el principio de racionalidad. Pero cuando se hace patente que no podemos apelar a una razón pública así concebida, ¿qué bases nos quedan para la discusión racional? ¿Puede salvarse aún el ideal de la democracia deliberativa?

Las teorías de Habermas y de otros autores afines a la posición de éste ofrecen precisamente un modelo atractivo con el cual abordar esta cuestión. Benhabib, por ejemplo, mantiene que en mundo post-iusnaturalista signado por el pluralismo de valores, necesitamos arribar al bien común no mediante el restablecimiento de un código moral o religioso fuertemente unificado. Como la vuelta a este código común de valores sustantivos ya no parece ser posible bajo las condiciones del pluralismo de valores, los acuerdos deben ser buscados al nivel de los procedimientos, procesos y prácticas que sirven para adquirir y revisar nuestros valores sustantivos. En este sentido, el procedimentalismo constituye una respuesta racional a los persistentes conflictos entre valores que tienen lugar a un nivel sustantivo³². En el mismo sentido, Cohen expresa que «resulta natural suponer que mediante la exclusión de un consenso comprensivo en materia de valores, el hecho del pluralismo razonable nos conduzca a una concepción procedimental de la democracia»³³. Por tanto, la legitimidad se vuelca hacia los procesos y hacia valores asociados a cuestiones procedimentales, tales como la apertura, la igualdad de oportunidades, etc.³⁴

Bajo estas concepciones se produce entonces un viraje que va desde la búsqueda de una razón común con la cual deliberar, hacia la institucionalización de los procesos que posibiliten las condiciones de la deliberación pública. La razón se incardina en los procedimientos institucionalizados que permiten la

KATHAS y Philip PETTIT, *La teoría de la justicia de John Rawls y sus críticos* (Madrid: Tecnos, 2004), pp. 179-201. También puede resultar sumamente útil, sobre todo para apreciar el contraste entre las ideas rawlsianas y las de Habermas, la introducción de Fernando VALLESPÍN a la compilación de artículos de Jürgen HABERMAS y John RAWLS, *Debate sobre el liberalismo político* (Barcelona, Buenos Aires, México: Paidós, 1998).

32 BENHABIB, op. cit., p. 73. Señala esta autora además, al señalar la diferencia entre su enfoque con el de Rawls, que en este último la razón pública no es concebida tanto como un *proceso*, sino como «un *principio* regulativo que impone límites acerca de cómo los individuos, instituciones y agencias *deberían razonar acerca de los asuntos públicos*. Los límites de la razón pública están dados por una 'concepción política del liberalismo'», (Ibid., p. 75).

33 Joshua COHEN, «Procedure and Substance in Deliberative Democracy», en Benhabib, op. cit., p. 96. Sin embargo, el propio Cohen finalmente termina defendiendo un modelo sustantivo.

34 Idem.

discusión y el diálogo y no en teorías sustantivas sobre los valores y formas de alcanzar la buena vida.

Este enfoque permite superar no solamente las limitaciones que padece la idea de la razón pública de Rawls, sino que además nos permite trascender posiciones republicanas y comunitaristas que se basan en la idea de una ética compartida por la colectividad. Así como para Rawls es posible la deliberación pública por medio de una razón pública que excluya toda referencia a las concepciones éticas globales sobre lo bueno, para el republicanismo comunitarista las condiciones de una democracia deliberativa estarían dadas precisamente por la apelación a una ética común, es decir, por una cierta concepción de la buena vida que es compartida por la colectividad y que permitiría el libre desarrollo de la razón pública, la cual a su vez constituiría el resultado de la concepción compartida.

El enfoque basado en la teoría del discurso³⁵ prescinde de la existencia de un consenso en materia de auto-comprensión ética que posibilite el entendimiento colectivo, consenso que por cierto no se compadece con las condiciones de pluralismo razonable que caracterizan a las democracias occidentales contemporáneas. A parte de cuestiones éticas de auto-comprensión, existen intereses en pugna y orientaciones valorativas enfrentadas que deben ser equilibrados, ponderados o comprometidos, sin que esto quepa hacerse desde un discurso centrado meramente en cuestiones de auto-comprensión ética, y sin descartar tampoco la acción estratégica que también ocupa un lugar en el proceso político³⁶. Para Habermas, lo importante es que las condiciones de deliberación sean aptas para conducir a resultados racionales o justos, sin pretender excluir del proceso político ninguna de las aristas que se presentan en la realidad:

La 'deliberación'... cubre un amplio margen de razones. Dependiendo si se trata de razones empíricas, técnicas, prudenciales, éticas, morales o legales, distinguimos entre diferentes tipos de discurso racional y sus correspondientes formas de comunicación. La aceptabilidad racional de las normas no depende sólo, ni siquiera primordialmente, de consideraciones morales, sino también de otras formas de razonamiento, incluyendo procesos de negociación justos. El compromiso forma, después de todo, el núcleo de la política³⁷.

El elemento central del proceso político reside, pues, en los procedimientos de la política deliberativa y en las condiciones que harán posible una mejor deliberación, y no en buscar cortapisas apriorísticas para la deliberación³⁸. Estas condiciones se refieren a cuestiones tales como lograr una participación ple-

35 El principio del discurso de la teoría de Habermas expresa cuanto sigue: «Son válidas las normas de acción con las que todas las personas posiblemente afectadas por las mismas pudieran prestar su acuerdo como participantes en discursos racionales.» (Citado en Jürgen HABERMAS, «Introduction», *Ratio Juris*, Vol. 12, No. 4 (Diciembre, 1999), p. 332.)

36 Jürgen HABERMAS, «Tres modelos de democracia», *Colección Eutopías*, Vol. 43 (1994), pp. 8-9.

37 HABERMAS, op. cit. supra nota 30, pp. 332-3

38 HABERMAS, op. cit. supra nota 30, p. 296.

na, un flujo de información adecuado, la conformación de foros idóneos para la discusión y la formación de la opinión pública, etc. Es la estructura comunicativa la que permitirá que los temas más relevantes y los mejores argumentos lleguen a la palestra política, posibilitando de esta manera que las decisiones más racionales y justas sean adoptadas. En el fondo, Habermas concibe al Estado constitucional y democrático de derecho como una respuesta a la pregunta de cómo pueden ser institucionalizadas las demandas de las formas comunicativas de una opinión y formación de voluntad democrática³⁹: «el proceso democrático hace posible que los temas y contribuciones, información y razones circulen libremente; asegura un carácter discursivo a la formación de la voluntad política; y por tanto fundamenta la asunción falibilista de que los resultados que emerjan de los procedimientos adecuados serán más o menos razonables»⁴⁰.

II.5. ¿TIENE LA CONCEPCIÓN DELIBERATIVA UNA FUNCIÓN EPISTÉMICA? EL PRINCIPIO MAYORITARIO EN LA TEORÍA DE LA DEMOCRACIA DELIBERATIVA

¿Está realmente fundamentada la asunción de Habermas que acabamos de ver? Una de las virtudes que se predica de la concepción deliberativa de la democracia consiste en la supuesta capacidad de ésta de producir resultados más o menos justos o razonables. En definitiva, la deliberación constituye un procedimiento que nos permite informarnos, debatir, conocer y cotejar múltiples perspectivas, escuchar la mayor cantidad posible de voces, intercambiar pareceres, detectar errores lógicos y fácticos que podrían pasar desapercibidos en un monólogo, presentar nuestras posiciones en términos racionales y aceptables a los demás, obligarnos a reflexionar mejor sobre nuestras posiciones y los argumentos que las sostienen, etc. En esto se escucha el eco del principio de sabiduría de la multitud de Aristóteles o de cierta lectura del teorema de Condorcet. Según el primero de ellos:

Puesto que los muchos, entre quienes cada individuo no es un hombre bueno, cuando se reúnen pueden ser mejores que los pocos buenos, si se los mira no de manera individual sino colectiva, del mismo modo en que una fiesta en la cual muchos contribuyen es mejor que una cena que salga de un solo bolsillo. Pues cada individuo entre los muchos contiene una parte de excelencia y sabiduría práctica, y cuando se reúnen, del mismo modo en el que en cierto sentido se convierten en un hombre, el cual posee muchos pies, manos y sentidos, así también ocurre con relación a su carácter y pensamiento. Por tanto los muchos son mejores jueces que un hombre único de la música y de la poesía; puesto que algunos entienden una parte, y otros otra, y entre ellos comprenden el todo⁴¹.

39 Jürgen HABERMAS, «Three Normative Models of Democracy», en Benhabib, op. cit., p. 27.

40 HABERMAS, op. cit.

41 Citado por Jeremy WALDRON en *The Dignity of Legislation* (Cambridge: Cambridge University Press, 1999).

Por su parte, el teorema de Condorcet expresa que las decisiones mayoritarias tomadas en un grupo tenderán con mayor probabilidad a hallar la solución correcta que un miembro promedio del grupo. Es más, las probabilidades de hallar esta solución aumentan cuando aumento el número de miembros del panel, siempre que la competencia de los miembros de cada grupo sea superior a 0.5⁴².

Existen objeciones clásicas a este tipo de argumentos que parecen desvirtuar la pretensión epistemológica fundada en los mismos. Me limitaré a señalar aquí dos de ellas. En un pasaje muy elocuente, John Finnis mantiene que resulta incoherente asumir las perspectivas y puntos de vista de todos en razón de que muchos (si no la gran mayoría) de estos puntos de vista y perspectivas resultan acrílicos y poco reflexivos⁴³. La otra crítica apunta al corazón de la teoría consensual de la verdad y fue expresada lapidariamente por Taine al decir que «10.000.000 de ignorancias no hacen un saber»⁴⁴.

Por lo demás, no todos los autores están de acuerdo con la supuesta capacidad epistémica de la democracia deliberativa. Rawls, por ejemplo, considera que el resultado de una votación producto de una deliberación realizada conforme a la razón pública no necesariamente debe ser considerado como «verdadero» o «correcto». El proceso deliberativo cumple únicamente una función de legitimación. Si las leyes son adoptadas tras un proceso de discusión racional, entonces éstas deberían obligar moralmente a los ciudadanos, cosa que podría no ocurrir ante la ausencia de dicho proceso previo de discusión⁴⁵. En la misma línea, Cohen mantiene que la democracia deliberativa no presupone una concepción epistémica⁴⁶, en tanto que Gutmann y Thompson aseveran que su teoría no se alinea con ninguna asunción fuerte acerca del estatus filosófico de los juicios morales o del conocimiento⁴⁷.

Sin embargo, autores como Habermas y Nino insisten en la eventual capacidad epistémica de la deliberación. La democracia deliberativa nos permitiría acceder al conocimiento de las soluciones más o menos justas o razonables. Nino observa que bajo condiciones ideales de diálogo, una asamblea delibe-

42 Citado por WALDRON, *ibid.*, p. 32. A decir verdad, el teorema de Condorcet es más complicado de lo que a primera vista parece, ya que Condorcet agregó que a medida que aumenta el tamaño del panel, disminuyen las posibilidades de que sus integrantes posean una competencia superior a 0.5, por lo cual una asamblea demasiado grande tenderá a cometer fallos.

43 Ver John FINNIS, «Natural Law and the Ethics of Discourse», *The American Journal of Jurisprudence*, Vol. 43 (1998), pp. 53 y sgts.

44 Citado por Giovanni SARTORI, en «Democracia», incluida en la compilación del mismo autor *Elementos de teoría política* (Madrid: Alianza Editorial, 1992), p. 58.

45 RAWLS, *op. cit.* supra nota 16. Sin embargo, el propio Rawls se encarga de señalar más adelante que los ciudadanos aprenden y se benefician con el debate, y que cuando éste se ciñe a la razón pública, se enriquece la cultura política de la sociedad y se fortalece la comprensión mutua de sus miembros, incluso cuando no se llega al consenso. (*Ibid.*, p. 195).

Para una exposición más acabada con relación a la obediencia al derecho en la teoría de Rawls, ver la obra del Prof. Juan Manuel PÉREZ BERMEJO, *Contrato social y obediencia al derecho en el pensamiento de John Rawls* (Granada: Editorial Comares, 1997).

46 COHEN, *op. cit.* supra nota 33, p. 100.

47 GUTMANN y THOMPSON, *op. cit.*, p. 5.

rante tenderá a buscar soluciones racionales e imparciales. Pero, ¿cuáles son estas condiciones ideales? Aquí nuevamente acudimos a la teoría del discurso. Esta teoría presupone una concepción discursiva y consensual de la verdad⁴⁸. Se basa en la premisa de que la acción comunicativa orientada al entendimiento mutuo (por oposición, por ejemplo, a una acción estratégica orientada al cálculo de intereses) presupone una estructura básica y un conjunto de reglas que son universales en el sentido de que están implícitas en las condiciones que hacen posible la comunicación y el lenguaje. Si logramos de alguna manera trasplantar estas reglas al ámbito de la política, que es el que aquí nos interesa, obtendríamos el procedimiento adecuado para reproducir la teoría del discurso en el ámbito del proceso político.

En el ámbito político, las reglas ideales del discurso exigirían desde reglas orientadas al desarrollo mismo del discurso, como por ejemplo, la posibilidad de participación inclusiva, libre, igual y sin coerciones de ningún tipo de todos los afectados en una deliberación, la invalidez de ciertos tipos de argumentos que violen criterios de universalidad, imparcialidad, reciprocidad y corrección lógica, hasta reglas que hacen a la configuración de las instituciones y procesos deliberativos, tales como la adecuación del tamaño de una asamblea deliberativa, reglas procesales para conducir el debate, etc. A lo cual Habermas agregaría, como hemos visto más arriba, la necesidad de contar, paralelamente a los procedimientos institucionalizados, con un ámbito de formación de la opinión pública que asegure el libre flujo de ideas, argumentos y de cuáles son los temas más relevantes que merecen ser discutidos en el foro público.

En condiciones ideales del discurso, el objetivo es lograr el consenso. Si el consenso es arribado tras un procedimiento discursivo ideal en el que se han seguido las condiciones ideales del discurso, entonces la conclusión del discurso podrá considerarse como «verdadera» o «correcta». De ahí la idea de la función epistémica de la democracia deliberativa. No obstante, en las condiciones reales de la política, los debates raramente terminan en consenso, por lo cual se debe acudir a la votación regida por el principio mayoritario. En palabras de Nino, la democracia es un proceso de discusión moral sujeto a un límite de tiempo⁴⁹. Cuando el tiempo se acaba y el consenso no se ha producido, se debe proceder a la votación.

Para la concepción deliberativa de la democracia, el principio mayoritario es visto no como fuente de legitimación, sino como una exigencia del tiempo que no nos permite continuar indefinidamente con la deliberación, ya que de ser así podríamos caer en inmovilismo y terminar favoreciendo el status quo⁵⁰. En este caso, la regla de la mayoría se convierte en el mejor sucedáneo de la

48 Para una introducción, ver el artículo de Robert ALEXY, «Una concepción teórico-discursiva de la razón práctica», en el libro del mismo autor *El concepto y la validez del derecho* (Barcelona: Gedisa, 1997), pp. 131 y sgts.

49 Carlos Santiago NINO, *La constitución de la democracia deliberativa* (Barcelona: Gedisa, 1997).

50 NINO, op. cit., p. 167.

unanimidad. Además, la decisión mayoritaria reviste, siempre según la teoría del discurso, la mayor capacidad epistémica ante la ausencia del consenso⁵¹.

Pero quizás la aportación más importante de la concepción deliberativa sobre este asunto es que permite concebir al principio mayoritario como un punto de encuentro meramente provisional. El principio mayoritario encuentra legitimación únicamente en la medida en que en algún momento la deliberación pueda ser reabierto con la aportación de nuevos argumentos, enfoques y perspectivas, y en que la minoría tendrá una nueva chance de convencer a la mayoría acerca de la validez de sus posiciones. Para el modelo deliberativo, ningún resultado es definitivo sino que puede ser revisado. Aquí yace la justificación de la regla mayoritaria, ya que ésta puede ser modificada. Esto explicaría además porqué las democracias tienen partidos de gobierno y de oposición⁵².

II.6. VIRTUD CÍVICA Y PERFECCIONISMO

Uno de los malentendidos que podría generarse en torno a una teoría de la democracia deliberativa tiene que ver con la importancia asignada por ésta a la idea de la virtud cívica. Bajo esta perspectiva, se señala que la democracia deliberativa cifra demasiadas expectativas en la idea de una ciudadanía activa y participativa orientada a la búsqueda del bien común. Conforme hemos visto más arriba, se podría señalar la falta de adecuación de este cuadro a la realidad de la vida política, compuesta por algo más que ciudadanos bien intencionados buscando el bien común, y que además, en las democracias contemporáneas existen elevados niveles de apatía política que impedirían la vigencia del ideal deliberativo. Sin embargo, hemos argumentado que el enfoque no es tan idealista como a primera vista parece (ver 2.1.1.). Hemos visto además de qué manera la teoría de Habermas podría contribuir a superar una excesiva idealización de este enfoque, permitiendo que en la arena política entren todo tipo de consideraciones y razones (tales como el compromiso, la acción estratégica, etc.), ya que en definitiva, lo que asegura la racionalidad del proceso político son las reglas mismas del procedimiento (ver 2.4.). A lo cual añade esta teoría que el éxito de la democracia depende, no tanto de la ciudadanía activa, sino de las instituciones y de los correspondientes procesos y condiciones para la comunicación⁵³.

No obstante, hay algo de verdad en la afirmación de que la democracia deliberativa exige al menos un concepto débil de virtud cívica. Al fin y al cabo, si los ciudadanos buscan sólo el engaño, la manipulación, la dominación, o la satisfacción única y exclusiva del interés particular a toda costa, parece poco probable que pueda florecer una genuina democracia deliberativa orientada al diálogo, al entendimiento, a la búsqueda de soluciones racionalmente satisfac-

51 *Ibid.*, p. 168.

52 BENHABIB, *op. cit.*, p. 72.

53 HABERMAS, *op. cit. supra* nota 39, p. 27.