

EL AGOTAMIENTO DEL BIPARTIDISMO.
CRÓNICA POLÍTICA Y LEGISLATIVA DEL AÑO 2015
The Exhaustion of Bipartisanship. Political and Legislative
Chronicle of 2015

MIGUEL AZPITARTE SÁNCHEZ
Universidad de Granada

Revista Española de Derecho Constitucional
ISSN-L 0211-5743, núm. 106, Madrid, enero/abril (2016), pp. 205-232
<http://dx.doi.org/10.18042/cepc/redc.106.05>

Cómo citar/Citation

Azpitarte Sánchez, M. (2016).
El agotamiento del bipartidismo. Crónica política y legislativa del año 2015.
Revista Española de Derecho Constitucional, 106, 205-232.
doi: <http://dx.doi.org/10.18042/cepc/redc.106.05>

Resumen

El trabajo se divide en dos partes. La más extensa trata las reformas introducidas en el último año de la legislatura, que recoge legislación atinente a los derechos fundamentales, el Tribunal Constitucional y la Administración general. En la segunda se detalla el resultado electoral y se otean algunas de sus consecuencias inmediatas. Además se revisa la situación en Cataluña.

Palabras clave

Derechos fundamentales; Tribunal Constitucional; Administración; elecciones.

Abstract

This paper has two parts. The longest goes through the legislative reforms of the year, the last of the past legislature, related to fundamental rights, Constitutional Court and Public administration. The second part takes account of the electoral results and its immediate consequences. And finally it reviews the situation in Catalonia.

Key words

Fundamental rights; Constitutional Court; Administration; elections.

SUMARIO

I. EL MUNDO DE AYER: LOS ÚLTIMOS PASOS DEL «GOBIERNO REFORMISTA»: 1. La actualización del régimen constitucional de la seguridad: 1.1. *La redefinición del concepto de seguridad*. 1.2. *Los medios*. 1.3. *Las consecuencias*. 2. Reajustes en la regulación del ejercicio de la tutela judicial: 2.1. *Los derechos de la persona investigada*. 2.2. *El freno a las dilaciones*. 2.3. *Tutela judicial y Derecho europeo*. 3. Delimitación minimalista de la intimidad. 4. La protección de los sujetos débiles: 4.1. *Los menores*. 4.2. *La represión del odio a las minorías*. 5. La ampliación de competencias del Tribunal Constitucional: 5.1. *La recuperación del recurso previo de constitucionalidad*. 5.2. *Nuevas potestades de ejecución*. 6. La reforma de la Administración: 6.1. *El régimen jurídico de la «buena regulación»*. 6.2. *Desarrollo de las técnicas de cooperación*. 6.3. *Responsabilidad del Estado-legislador y del Estado en la aplicación del Derecho de la Unión*. 7. La lucha contra la corrupción. II. EN EL HORIZONTE DE LO DESCONOCIDO: LOS RESULTADOS ELECTORALES DEL 20 DE DICIEMBRE. III. CATALUÑA.

En rigor, toda Constitución está vinculada a la historia. Los fundamentos de legitimidad a los que en cada época y lugar cabe apelar no son creación libre de los «padres fundadores», sino de la historia; válidos, con exclusión de cualquier otro, para el «círculo histórico» del que brotan o que los ha recibido. En el nuestro, y en nuestro concreto ámbito cultural, destruida cualquier forma de legitimidad tradicional, la Constitución ha de incorporar una pretensión de legitimidad puramente racional.

Francisco RUBIO LLORENTE.

Prólogo a la primera edición de *La forma del poder*

Echando la mirada atrás, parece evidente que los años 2010 y 2011 marcaron un punto de inflexión en nuestro sistema político. En paralelo a la crisis económica, el bipartidismo que había regido alternativamente la dirección del Estado empezó a dar síntomas evidentes de agotamiento, incapaz tanto de generar transformaciones de fondo como de construir discursos que ofreciesen a los ciudadanos nuevos presupuestos de legitimidad. En este sentido, el año 2015, que pone fin a la XI Legislatura, puede comprenderse como una

síntesis de la dinámica política que se ha generado desde entonces: un Gobierno con amplísimo respaldo parlamentario, dotado de instrumentos sobrados para desplegar su programa de gobierno y en incesante acción normativa, al que se contrapone una ciudadanía insatisfecha. Esta ciudadanía ha decidido a través de las elecciones explorar nuevas formas de hacer política, dando lugar a un espacio de partidos más plural.

Siguiendo este hilo conductor, la primera parte de la crónica, la más extensa, se dedica a relatar las reformas normativas del Gobierno del Partido Popular, que en este año han tenido un impacto significativo en los derechos fundamentales, el Tribunal Constitucional y la organización de la Administración. En la segunda parte se dedicarán algunas páginas al nuevo horizonte que resultan de las elecciones del 20D y a la evolución de la situación en Cataluña.

I. EL MUNDO DE AYER: LOS ÚLTIMOS PASOS DEL «GOBIERNO REFORMISTA»

1. LA ACTUALIZACIÓN DEL RÉGIMEN CONSTITUCIONAL DE LA SEGURIDAD¹

1.1. *La redefinición del concepto de seguridad*

El pasado año ha sido especialmente prolífico en la incorporación al ordenamiento de definiciones —seguridad nacional, seguridad ciudadana y protección civil— que renuevan y enriquecen la idea de seguridad.

Destaca en primer lugar la categoría recogida en la Ley 36/2015, de 28 de septiembre, de Seguridad Nacional (BOE, núm. 233, de 29 de septiembre). Se construye, *a priori*, sobre la finalidad perseguida, al disponer el art. 3 que por seguridad nacional se entiende «la acción del Estado dirigida a proteger la libertad, los derechos y bienestar de los ciudadanos, a garantizar la defensa de España y sus principios y valores constitucionales, así como a contribuir junto a nuestros socios y aliados a la seguridad internacional en el cumplimiento de los compromisos asumidos». No obstante, en el art. 10 hay una cierta materialización del concepto cuando se identifican los «ámbitos de especial interés de la seguridad nacional», que incluyen «aquellos que requieren una atención específica por resultar básicos para preservar los derechos y libertades, así como el bienestar de los ciudadanos, y para garantizar el suministro de los servicios y recursos esenciales [...] entre otros, la ciberseguridad, la seguridad económica y financiera, la seguridad marítima, la seguridad del

¹ Este epígrafe ha de leerse como una continuación del II.1 de la Crónica anterior.

espacio aéreo y ultraterrestre, la seguridad energética, la seguridad sanitaria y la preservación del medio ambiente». En cualquier caso, para dar lugar a una respuesta, tales ámbitos han de estar cualificados por «la gravedad de sus efectos y la dimensión, urgencia y transversalidad de las medidas para su resolución» (art. 23.2). Sin olvidar que la ley se abre a la concreción a través de la Estrategia de Seguridad Nacional, elaborada por el Presidente del Gobierno y aprobada por el Consejo de Ministros, al menos cada cinco años, y que «contiene el análisis del entorno estratégico, concreta los riesgos y amenazas que afectan a la seguridad de España, define las líneas de acción estratégicas en cada ámbito de actuación y promueve la optimización de los recursos existentes» (art. 4.3).

En segundo lugar, la Ley Orgánica 4/2015, de 30 de marzo, de protección de la seguridad ciudadana (BOE, núm. 77, de 31 de marzo), en la Exposición de Motivos (p. 27217) y el art. 3, también conceptualiza este campo desde los fines perseguidos, a saber, la protección del libre ejercicio de los derechos fundamentales; la garantía del normal funcionamiento de las instituciones; la preservación de la seguridad y la convivencia ciudadanas; el respeto a las leyes, a la paz y a la seguridad ciudadana en el ejercicio de los derechos y libertades; la protección de las personas y bienes; la pacífica utilización de vías y demás bienes demaniales y, en general, espacios destinados al uso y disfrute público; la garantía de las condiciones de normalidad en la prestación de los servicios básicos para la comunidad; la prevención de la comisión de delitos e infracciones administrativas; y la transparencia en la actuación de los poderes públicos en materia de seguridad ciudadana².

Por último, la Ley 17/2015, de 9 de julio, del Sistema Nacional de Protección Civil (BOE, núm. 164, de 10 de julio) ha revisado en profundidad este elemento, que define como «el servicio público que protege a las personas y bienes garantizando una respuesta adecuada ante los distintos tipos de emergencias y catástrofes originadas por causas naturales o derivadas de la acción humana, sea esta accidental o intencionada» (art. 1). Emergencia («situación de riesgo colectivo sobrevenida por un evento que pone en peligro inminente a personas o bienes y exige una gestión rápida», art. 2) y catástrofe («situación o acontecimiento que altera o interrumpe sustancialmente el funcionamiento

² Ha de añadirse el esfuerzo del legislador por precisar el delito de alteración de orden público en el nuevo art. 577 del Código Penal que responde a aquellas conductas que «alteraren la paz pública ejecutando actos de violencia sobre las personas o sobre las cosas, o amenazando a otros con llevarlos a cabo» (Ley Orgánica 1/2015, de 30 de marzo, por la que se modifica la Ley Orgánica 10/1995, de 23 de noviembre, del Código Penal).

de una comunidad o sociedad por ocasionar gran cantidad de víctimas, daños e impactos materiales, cuya atención supera los medios disponibles de la propia comunidad», art. 2), son los conceptos materiales llamados a activar la protección civil, que, como su propia denominación indica, opera cuando existe una amenaza, esto es, un «peligro inminente o latente» de daño a colectivo de personas o bienes.

1.2. *Los medios*

La defensa de la seguridad nacional no conlleva la generación de nuevos medios, sino simplemente «la coordinación reforzada de las autoridades competentes en el desempeño de sus atribuciones ordinarias, bajo la dirección del Gobierno, en el marco del Sistema de Seguridad Nacional, garantizando el funcionamiento óptimo, integrado y flexible de todos los recursos disponibles [...] y en ningún caso podrá implicar la suspensión de los derechos fundamentales y libertades públicas de los ciudadanos» (art. 23, Ley 36/2015). La clave de la seguridad nacional reside, por tanto, en una específica organización de los poderes ordinarios, que convergen en el Sistema de Seguridad Nacional, dirigido por el Presidente del Gobierno, que es asistido por el Consejo de Seguridad Nacional, comisión delegada del Gobierno. A este Sistema le corresponde «evaluar los factores y situaciones que puedan afectar a la Seguridad Nacional, recabar y analizar la información que permita tomar las decisiones necesarias para dirigir y coordinar la respuesta ante las situaciones de crisis contempladas en esta ley, detectar las necesidades y proponer las medidas sobre planificación y coordinación» (art. 19, Ley 36/2015). Las respuestas concretas serán fijadas en la declaración de la situación de interés para la seguridad nacional (art. 24, Ley 36/2015), que habrá de contener al menos la definición de la crisis, el ámbito geográfico del territorio afectado, la duración, en su caso el nombramiento de una autoridad funcional, y la determinación de los recursos humanos y materiales necesarios para afrontar la situación de interés, que habrán de estar previamente determinados mediante decreto (art. 29, Ley 36/2015).

La Ley Orgánica 4/2015 de Seguridad Ciudadana aporta escasas novedades en los medios dispuestos para alcanzar la seguridad. Siguiendo la estructura diseñada en la ley anterior, especifica las potestades de seguridad, que incluiría la de dictar órdenes y prohibiciones; la entrada y registro en domicilios y organismos oficiales; la identificación de personas; restricción del tránsito y controles en la vía pública; comprobaciones y registros en lugares públicos; registros corporales externos (está sí, una novedad); el uso de viedocámaras; potestades específicas para disolver reuniones y manifestaciones (otra novedad) y la habilitación de medidas de seguridad extraordinarias. Además,

se disponen potestades de control sobre armas, explosivos, cartuchería y artículos pirotécnicos, y se precisa la habilitación de una potestad normativa y ejecutiva para la seguridad en los espectáculos y actividades recreativas.

El gran cambio tiene que ver con la nueva regulación de algunas potestades destinada a la persecución de delitos, previstas en la Ley Orgánica 13/2015, de 5 de octubre, de modificación de la Ley de Enjuiciamiento Criminal para el fortalecimiento de las garantías procesales y la regulación de las medidas de investigación tecnológica (BOE núm. 239, de 6 de octubre). Redondea el concepto de comunicaciones telefónicas y telemáticas, de manera que incluye también los datos electrónicos o de tráfico asociados (art. 588 ter j) y los datos que permiten la identificación de usuarios, terminales y dispositivos (arts. 588 ter k-m). Prevé nuevas técnicas de investigación como son la captación y grabación de comunicaciones orales mediante la utilización de dispositivos electrónicos (capítulo VI), la utilización de dispositivos técnicos de captación de la imagen, de seguimiento y de localización (capítulo VII), el registro de dispositivos de almacenamiento masivo de información (capítulo VIII) y los registros remotos sobre equipos informáticos (capítulo IX).

La diversidad de instrumentos justifica que cada uno de ellos reciba un tratamiento singular. Sin embargo, la Ley orgánica se inspira en la idea de que el conjunto de las medidas, incluida la intervención de las clásicas comunicaciones escritas o telegráficas, ha de incardinarse en un régimen general. Este abarcaría en primer lugar los presupuestos que justifican la intervención de las comunicaciones, a saber, la investigación de delitos dolosos castigados a penas con límite máximo de, al menos, tres años de prisión, delitos cometidos en el seno de un grupo u organización criminal, delitos de terrorismo y, en el caso de las comunicaciones telefónicas y telemáticas, también los «delitos cometidos a través de instrumentos informáticos o de cualquier otra tecnología de la información o la comunicación o servicio de comunicación» (arts. 579.1 y 588 ter a). En segundo lugar, los criterios que han de justificar la elección de la medida, esto es, la investigación de un delito concreto (especialidad), la delimitación del ámbito objetivo y subjetivo (idoneidad), la inexistencia de medidas menos gravosas (excepcionalidad) y el carácter imprescindible de la medida para el fin de la investigación (necesidad) —588 bis a)—. Al servicio de los presupuestos y criterios justificativos se realiza una detallada regulación de los requisitos que han de recoger tanto la solicitud de la Policía Judicial o del Ministerio Fiscal, como de la resolución judicial (arts. 588 bis b y c). Se configura la naturaleza de las medidas, de suerte que la intervención ha de ser secreta (art. 588 bis d), limitada en el tiempo (art. 588 bis e y f), sometida a control de la autoridad judicial (art. 588 bis g) y su resultado destruido una vez pasados cinco años desde la ejecución de la sentencia, prescripción del delito, sobreseimiento o sentencia de absolución (art. 588 bis k).

Finalmente se da un tratamiento específico a los llamados hallazgos casuales (pruebas obtenidas fuera del ámbito subjetivo u objetivo de la resolución judicial). De un lado, se dispone el procedimiento para «acreditar» la legitimidad de la injerencia y, de otro, se exige nueva autorización judicial para continuar la investigación del delito casualmente descubierto, autorización que no solo ha de determinar la pertinencia de la nueva medida, sino las circunstancias del hallazgo casual (art. 579 bis).

En el ámbito de la protección civil, la nueva regulación introducida por la Ley 17/2015, sigue destacando por el reconocimiento de una panoplia de deberes y derechos. Los primeros ocupan aquí un lugar central, siguiendo la senda marcada por el art. 30.4 de la Constitución. Se prevé un genérico deber de cautela y autoprotección (art. 7 ter) y un amplio deber de colaboración (art. 7 bis) que abarca las prestaciones personales; las requisas, intervenciones u ocupaciones temporales de bienes; la suspensión de servicios; y obligaciones especiales para las empresas de seguridad, los medios de comunicación y los titulares de centros donde se realicen actividades que puedan desembocar en emergencias. En el lado de los derechos, se reconoce el de ser atendido en caso de emergencia (art. 5) y, en consonancia con la función preventiva, un derecho a ser informado de los riesgos colectivos, las medidas previstas para hacerles frente y las conductas que han de seguirse (art. 6).

Los medios previstos para garantizar la protección civil incluyen también un grupo de actuaciones administrativas que responden a la idea de un ciclo que se iniciaría con la anticipación, que ha de determinar los riesgos en un territorio (capítulo I, título II), la prevención para evitar los riesgos y amenazas (capítulo II, título II), la planificación de la gestión del riesgo (capítulo III, título II), la respuesta inmediata a las emergencias (capítulo IV, título II) y, finalmente, la fase de recuperación, que incorpora medidas destinadas a restablecer la normalidad (capítulo V, título II). Instrumentos todos ellos que se han de estructurar de conformidad con las competencias autonómicas en protección civil, de ahí que el eje del sistema sea la declaración por el Ministerio del Interior de una emergencia de interés nacional (por darse un estado de alarma, excepción o sitio; por ser necesaria una coordinación y aportación de recursos supraautonómica o por ser precisa una dirección de carácter nacional, art. 28), que otorga al citado ministerio poderes de dirección y coordinación.

1.3. *Las consecuencias*

En orden a obtener una visión plena del desarrollo constitucional de la seguridad, se debe atender a las consecuencias que resultan de la infracción de los tipos penales y administrativos. Es por ello imprescindible detenerse en la Ley Orgánica 1/2015, de 30 de marzo, por la que se modifica la Ley Orgánica

10/1995, de 23 de noviembre, del Código Penal (BOE, núm. 77, de 31 de marzo de 2015), que permite una lectura clara del sentido constitucional de la pena que maneja el legislador. A estos efectos resulta especialmente significativa la introducción de la «prisión permanente revisable», que quiere ser un instrumento de justicia que fortalezca la confianza del ciudadano en la Administración (Exposición de Motivos, p. 27061). La clave de esta nueva pena de duración indeterminada son, sin duda, los delitos que pueden justificarla, a saber, asesinatos especialmente graves, homicidio del jefe del Estado o de su heredero, de jefes de Estado extranjeros y en los supuestos más graves de genocidio o de crímenes de lesa humanidad. La revisión de la pena indeterminada, de suerte que conduzca a una suspensión de la ejecución, requiere fijar, tras un procedimiento contradictorio, que se han cumplido veinticinco años de condena, que el penado se encuentre en tercer grado y que existe un pronóstico favorable de reinserción (art. 78 bis). Además, en caso de delitos de terrorismo han de constatarse «signos inequívocos de haber abandonado los fines y los medios de la actividad terrorista», comprobables mediante declaraciones expresas del penado o informes técnicos, así como la colaboración en la persecución de estos de delitos (art. 92). En cualquier caso, si se produce la suspensión, tendrá una duración de cinco o diez años, aunque la libertad condicional será modificable en cualquier momento e incluso la suspensión puede ser revocable si el juez de vigilancia penitenciaria estima que nuevas circunstancias han puesto fin a la falta de peligrosidad.

Es importante también subrayar los cambios introducidos en la suspensión de las penas privativas de libertad. Ahora, dada una pena inferior a dos años, y pese a la existencia de antecedentes (condición que en el régimen anterior hacía imposible la suspensión), cuando estos carecen de relevancia para el delito que justifica la nueva condena, se podrá decretar la suspensión una vez verificado el compromiso de satisfacer la responsabilidad civil, realizado el decomiso correspondiente y si la ejecución de la pena no es necesaria para evitar la comisión futura de nuevos delitos (art. 80). Por otro lado, la suspensión será posible en penas no superiores a cinco años en aquellos delitos cometidos por motivos de drogodependencia, siempre que el penado esté deshabitado o sometido a tratamiento. En definitiva, «[e]sta modificación refleja el sentido general de la reforma en el sistema de penas: se introducen mecanismos e instituciones que pretenden ofrecer una respuesta contundente a los delincuentes multirreincidentes; y, de un modo coherente, se ofrecen nuevas posibilidades de obtener la libertad a los penados primarios que presentan un pronóstico favorable de reinserción.» (Exposición de Motivos, p. 27065).

No menos importante en la comprensión del desarrollo constitucional de la pena es la decisión legislativa de eliminar del ámbito penal la mayoría de

las antiguas faltas, criterio que está orientado por «el principio de intervención mínima, y debe facilitar una disminución relevante del número de asuntos menores que, en gran parte, pueden encontrar respuesta a través del sistema de sanciones administrativas y civiles» (Exposición de Motivos, p. 27061). Y esto nos lleva a la Ley Orgánica 4/2015, donde se destaca una cierta preocupación, que era mucho más acusada en el proyecto de ley, por la conexión entre disidencia política y seguridad ciudadana. En esta línea se prevén como infracciones «las reuniones o manifestaciones no comunicadas o prohibidas en infraestructuras o instalaciones en las que se prestan servicios básicos para la comunidad o en sus inmediaciones, [...] cuando [...] se haya generado un riesgo para la vida o la integridad física de las personas» (infracción muy grave, art. 35.1); «la perturbación grave de la seguridad ciudadana que se produzca con ocasión de reuniones o manifestaciones frente a las sedes del Congreso de los Diputados, el Senado y las asambleas legislativas de las Comunidades Autónomas, aunque no estuvieran reunidas, cuando no constituya infracción penal» (infracción grave, art. 36.2); y «la negativa a la disolución de reuniones y manifestaciones en lugares de tránsito público ordenada por la autoridad competente cuando concurren los supuestos del art. 5 de la Ley Orgánica 9/1983» (infracción grave, art. 36.8).

2. REAJUSTES EN LA REGULACIÓN DEL EJERCICIO DE LA TUTELA JUDICIAL

2.1. *Los derechos de la persona investigada*

Paulatinamente, el Derecho de la Unión Europea va conformando los aspectos constitucionales de nuestro Derecho procesal penal. Un buen ejemplo es el derecho de defensa, que ha sido desarrollado por Ley Orgánica 13/2015, de 5 de octubre, de modificación de la Ley de Enjuiciamiento Criminal para el fortalecimiento de las garantías procesales y la regulación de las medidas de investigación tecnológica (BOE, núm. 239, de 6 de octubre). Esta norma, que modifica el art. 118 de la LECrim, hace nacer el derecho de defensa desde que se atribuye a cualquier persona un hecho punible, del que habrá de ser informada en «grado de detalle suficiente», así como de los derechos que le amparan, lo que se hará en un lenguaje comprensible. A partir de ahí se precisa su derecho a designar libremente abogado o a ser asistido por uno de oficio, con quien podrá entrevistarse reservadamente antes de que se le tome declaración y mantener comunicaciones confidenciales, las cuales solo podrán ser intervenidas cuando existan «indicios objetivos de la participación del abogado en el hecho delictivo investigado o de su implicación junto con el

investigado o encausado en la comisión de otra infracción penal, sin perjuicio de lo dispuesto en la Ley General Penitenciaria»³.

El investigado que a su vez está detenido o preso goza de estos mismos derechos, pero además se le refuerza con la garantía adicional de una asistencia en menos de tres horas (art. 520.5 LECrim), pudiendo ser presencial, mediante entrevista telefónica o por videoconferencia (nueva redacción del art. 520 LECrim —cabe la renuncia si se trata de un delito sobre la seguridad en el tráfico, art. 520.8). En el caso del detenido o preso, además se desarrolla el contenido de la asistencia letrada, que abarca, según el nuevo apartado 6 del 520 LECrim: asegurar que es informado de sus derechos y reconocido por un médico; intervenir en las diligencias de declaración, reconocimiento y reconstrucción; informar sobre las consecuencias de no practicar ciertas diligencias; y entrevistarse con el detenido o preso incluso antes de que se le tome declaración.

Junto al derecho nuclear a la asistencia letrada, fruto del nuevo art. 118 LECrim, el investigado goza también del derecho a la traducción e interpretación gratuita⁴, a examinar las actuaciones antes de declarar, a no declarar en todo o en parte sobre lo que se le pregunta, a no declarar contra sí mismo y a guardar silencio. Si además está detenido o preso, se le reconoce el derecho a impugnar la privación de libertad; a que se informe de su privación de libertad al familiar que designe u oficina consular si se trata de un extranjero y el lugar en el que se halla; el derecho a comunicarse telefónicamente, sin demora injustificada, con un tercero de su elección; derecho a ser visitado o a comunicarse con las autoridades consulares de su país; y el derecho a ser reconocido por el médico forense (art. 520). Por lo demás, en la detención o prisión incommunicada, la asistencia letrada se reduce, puesto que no cabe designar abogado o entrevistarse reservadamente con él, ni comunicarse con terceros, si

³ Referencia a la legislación penitenciaria que nos hace pensar en la existencia de un doble régimen de intervención, más estricto cuando se desarrolla concretamente en el ámbito penitenciario, donde solo será posible en la investigación de delitos de terrorismo, tal y como la jurisprudencia ha interpretado el art. 51.2 de la LOGP.

⁴ Un derecho que se extiende desde las primeras diligencias hasta el juicio oral, abarcando las actuaciones judiciales, policiales, del Ministerio Fiscal, pero también las conversaciones con el abogado designado y los documentos esenciales, todo ello según la nueva redacción del art. 123 LECrim dada por Ley Orgánica 5/2015, de 27 de abril, por la que se modifican la Ley de Enjuiciamiento Criminal y la Ley Orgánica 6/1985, de 1 de julio, del Poder Judicial, para transponer la Directiva 2010/64/UE, de 20 de octubre de 2010, relativa al derecho a interpretación y a traducción en los procesos penales y la Directiva 2012/13/UE, de 22 de mayo de 2012, relativa al derecho a la información en los procesos penales.

bien se refuerza la garantía del reconocimiento médico a dos cada veinticuatro horas (art. 527 LECrim).

2.2. *El freno a las dilaciones*

El retraso en las instrucciones penales ha sido otro aspecto de la tutela judicial, que el legislador ha querido abordar, esta vez considerando que bastaba una Ley ordinaria, la 41/2015, de 5 de octubre, de modificación de la Ley de Enjuiciamiento Criminal para la agilización de la justicia penal y el fortalecimiento de las garantías procesales (BOE, núm. 239, de 6 de octubre). Se intenta con esta ley evitar las llamadas macrocausas, partiendo del principio de una causa para cada delito y fijando de modo taxativo las condiciones que admiten el conocimiento conjunto de diversos delitos por razón de conexión e impidiendo como regla general la acumulación por analogía, que siempre requerirá la petición del Ministerio Fiscal (nuevo art. 17).

Con la misma intención de reducir la duración de las instrucciones penales, se les fija un límite de seis meses, salvo que el instructor, a instancia del Ministerio Fiscal, declare la causa compleja, por lo que el plazo se extenderá dieciocho meses, prorrogable hasta un máximo de otros dieciocho meses. La declaración de causa compleja se produce cuando recaiga sobre grupos u organizaciones criminales, tenga por objeto numerosos hechos punibles, involucre a gran cantidad de investigados o víctimas, exija la realización de pericias o de colaboraciones recabadas por el órgano judicial que impliquen el examen de abundante documentación o complicados análisis, que conlleve la realización de actuaciones en el extranjero, precise de la revisión de la gestión de personas jurídico-privadas o públicas, o se trate de un delito de terrorismo. En cualquier caso, la declaración del sumario como secreto o el sobreseimiento provisional interrumpen el plazo (art. 324).

2.3. *Tutela judicial y Derecho europeo*

La polémica de los últimos años en torno a la eficacia de las sentencias del TEDH más allá de su efecto declarativo, ha querido ser zanjada por la Ley Orgánica 7/2015, de 21 de julio, por la que se modifica la Ley Orgánica 6/1985, de 1 de julio, del Poder Judicial (BOE, núm. 174, de 22 de julio) y para el ámbito penal por Ley 41/2015, siguiendo la pauta marcada por el Acuerdo del Pleno No Jurisdiccional de la Sala Segunda del Tribunal Supremo de 21 de octubre de 2014. La respuesta llega con la modificación del recurso de revisión, que se convierte en la vía oportuna para poner fin a la firmeza de las resoluciones judiciales que han sido causa de la condena a España. Las condiciones procesales para la admisión y estimación son que el TEDH de-

clare que «dicha resolución fue dictada en violación de alguno de los derechos reconocidos» en el CEDH y sus Protocolos; que la violación «por su naturaleza y gravedad, entrañe efectos que persistan y no puedan cesar de ningún otro modo que no sea mediante esta revisión»; que la acción se ejerza en un año; y que la plantee quien, estando legitimado, además interpuso demanda ante el TEDH (lo cual no excluye, creo, que los jueces responsables de la ejecución de sentencias puedan aplicar la ley a la luz de una nueva doctrina del TEDH, tal y como ocurrió con la llamada doctrina Parot).

Por otro lado, no deja de tener importancia, siquiera simbólica, la introducción por parte de la Ley Orgánica 7/2015 de un art. 4 bis en el que se dispone la sujeción de los jueces y tribunales al Derecho de la Unión y a la jurisprudencia del Tribunal de Justicia, así como la obligación de oír a las partes antes de interponer una cuestión prejudicial. Y por ello, el nuevo régimen de la casación contencioso-administrativa prevé que uno de los motivos que pueden llevar a apreciar el interés casacional sea que el juez de instancia y apreciación «interprete y aplique el Derecho de la Unión Europea en contradicción aparente con la jurisprudencia del Tribunal de Justicia o en supuestos en que aún pueda ser exigible la intervención de este a título prejudicial» (Ley Orgánica 7/2015, de 21 de julio, por la que se modifica la Ley Orgánica 6/1985, de 1 de julio, del Poder Judicial, BOE, núm. 174, de 22 de julio).

3. DELIMITACIÓN MINIMALISTA DE LA INTIMIDAD

Una primera reforma a destacar es la introducida por la Ley Orgánica 1/2015, que amplía la protección de la intimidad, incluyendo como conducta penada en el nuevo art. 197.7 la publicidad de hechos íntimos consentidos por la víctima. Así las cosas, se considera delito la revelación o cesión a terceros de «imágenes o grabaciones audiovisuales» obtenidas con anuencia «en un domicilio o en cualquier otro lugar fuera del alcance de la mirada de terceros, cuando la divulgación menoscabe gravemente la intimidad personal de esa persona». Debe atenderse también a la calificación como delito de las interceptaciones de datos en las que no se vulnera la intimidad, recogidas en el art. 197 bis, y que según el legislador «introduce una separación nítida entre los supuestos de revelación de datos que afectan directamente a la intimidad personal, y el acceso a otros datos o informaciones que pueden afectar a la privacidad pero que no están referidos directamente a la intimidad personal: no es lo mismo el acceso al listado personal de contactos, que recabar datos relativos a la versión de software empleado o a la situación de los puertos de entrada a un sistema. Por ello, se opta por una tipificación separada y diferenciada del mero acceso a los sistemas informáticos» (Exposición de Motivos, p. 27701).

Todavía en el contexto de las modificaciones introducidas en el Código Penal, tiene un especial interés el nuevo art. 129 bis que dispone la anotación de los perfiles genéticos de los condenados por delitos graves contra la vida, la integridad física, la libertad o la libertad o indemnidad sexual, cuando además se confirma por el tribunal la existencia de un riesgo relevante de reiteración delictiva. Y, finalmente, también es importante señalar que se ha elevado de trece a dieciséis años la edad necesaria para el consentimiento sexual, de manera que se consideran delito los actos sexuales con personas menores de esa edad, salvo que sea con una persona próxima al menor por edad y grado de desarrollo o madurez (arts. 183 y siguientes).

Por otro lado, se ha de resaltar el mandato de publicar en el BOE, a menos que hayan restituido el daño, la identificación de los condenados por defraudación fiscal, dando cuenta de los datos del proceso judicial, del tipo de delito, de la pena y del perjuicio causado a la Hacienda Pública. Previsión introducida en la Ley Orgánica 10/2015, de 10 de septiembre, por la que se regula el acceso y publicidad de determinada información contenida en las sentencias dictadas en materia de fraude fiscal (BOE, núm. 218, de 11 de septiembre), cuya Exposición de Motivos declara «[e]n el caso concreto de los delitos relacionados con la defraudación fiscal, frente al interés del condenado, se alza el interés público. Ha de tenerse en cuenta que el bien jurídico protegido en estos casos ha sido elevado a rango constitucional en el art. 31 de la Constitución Española, lo que resulta relevante a la hora de realizar esa ponderación [...]» (p. 80098).

Finalmente, no se debe olvidar la revisión que se ha hecho de las medidas de investigación tecnológicas introducidas por la Ley Orgánica 13/2015, y que ya han sido estudiadas. Pero, además, esta misma fuente introduce una nueva redacción del apartado 1 del art. 520 LECrim, por el cual toda detención ha de practicarse velando por «los derechos constitucionales al honor, intimidad e imagen de aquellos, con respeto al derecho fundamental a la libertad de información».

4. LA PROTECCIÓN DE LOS SUJETOS DÉBILES

4.1. *Los menores*

La Ley Orgánica 8/2015, de 22 de julio, de modificación del sistema de protección a la infancia y a la adolescencia (BOE, núm. 175, de 23 de julio) profundiza en la protección del interés del menor. Así, en el nuevo art. 9 de la Ley Orgánica 1/1999, introduce un derecho del menor a ser oído y escuchado en el ámbito familiar o institucional cuando se toma una decisión que puede afectar a su esfera de intereses, ejerciendo el derecho por sí mismo si su madu-

rez lo permite. Además, el nuevo art. 2 de la Ley Orgánica 1/1999 ofrece tres elementos para concretar la protección del interés del menor. Primero, los fines que se han de perseguir: vida, satisfacción de sus necesidades básicas, la participación del menor, vida en familia y protección de su identidad. A su vez, esos fines se ponderan según la edad y madurez, estabilidad e irreversibilidad de las soluciones y la preparación del tránsito a la vida adulta. El tercer elemento consiste, finalmente, en asegurar la participación de profesionales y padres en la decisión que ha de definir el interés del menor.

En este contexto de concreción del interés del menor, el año 2015 ofrece un ejemplo cualificado de cómo se excepciona la regulación establecida en términos generales, para sustituirla por una presunción de inmadurez. Me refiero a la interrupción voluntaria del embarazo, en la que se ha suprimido la posibilidad de que las menores de entre dieciséis y dieciocho años puedan decidir por sí mismas, de manera que ahora se hace necesario el consentimiento concurrente de los representantes legales (Ley Orgánica 11/2015, de 21 de septiembre, para reforzar la protección de las menores y mujeres con capacidad modificada judicialmente en la interrupción voluntaria del embarazo, BOE, núm. 227, de 22 de septiembre).

No obstante, lo más destacado de la Ley Orgánica 8/2015 es la extensa regulación que se hace del ingreso en centros de protección específicos para menores con problemas de conducta, recurso de *ultima ratio* que tiene como finalidad «proporcionar al menor un marco adecuado para su educación, la normalización de su conducta, su reintegración familiar cuando sea posible, y el libre y armónico desarrollo de su personalidad, en un contexto estructurado y con programas específicos en el marco de un proyecto educativo» (nuevo art. 25.2). El ingreso (salvo en caso de urgencia) y la salida necesita autorización judicial previa a solicitud de la Entidad pública que ejerce la tutela o guarda o el Ministerio Fiscal (nuevo art. 26.2) y una vez oído el menor. La autorización «deberá pronunciarse sobre la posibilidad de aplicarles medidas de seguridad, así como de limitarles temporalmente el régimen de visitas, de comunicaciones y de salidas que pudieran adoptarse» (nuevo art. 26.3). En definitiva, este internamiento conlleva la limitación de la libertad, pero, además, puede dar lugar a una serie de medidas de seguridad como son la inmovilización física (nuevo art. 28), al aislamiento durante seis horas (nuevo art. 29), el registro personal y de las pertenencias del menor (nuevo art. 30), la restricción del régimen de visitas y salidas (art. 34), y la restricción de las comunicaciones (art. 35). Estas medidas restrictivas de derechos fundamentales han de ser adoptadas por el Director del Centro de manera motivada y con comunicación a la Entidad responsable de la tutela o guarda y al Ministerio Fiscal, que, junto al menor, podrán recurrirlas.

4.2. *La represión del odio a las minorías*

La Ley Orgánica 1/2015 profundiza en la protección de las minorías, siguiendo la senda marcada por el anterior Código Penal y las modulaciones introducidas por la jurisprudencia del Tribunal Constitucional. Así, frente a la anterior versión de provocación al odio, se añade la hostilidad como uno de los fines que delimitan la conducta y en el caso de la difusión de material no basta con que sea injurioso, sino que se exige que sea idóneo para fomentar o incitar al odio, violencia, hostilidad o discriminación (art. 510). Además, se avanza en la precisión del delito de trivialización o enaltecimiento del genocidio, exigiendo que favorezca un clima de hostilidad, violencia, odio o discriminación. Por otro lado, se castiga la lesión de «la dignidad de las personas mediante acciones que entrañen humillación, menosprecio o descrédito» de un grupo o de personas que lo integran (o el enaltecimiento de delitos contra ellos) «por motivos racistas, antisemitas u otros referentes a la ideología, religión o creencias, situación familiar, la pertenencia de sus miembros a una etnia, raza o nación, su origen nacional, su sexo, orientación o identidad sexual, por razones de género, enfermedad o discapacidad», incluyéndose en el tipo delictivo la difusión de material idóneo para lesionar la dignidad (art. 510).

5. LA AMPLIACIÓN DE COMPETENCIAS DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

5.1. *La recuperación del recurso previo de constitucionalidad*

Es indudable que el control del Estatuto ha dejado al Tribunal Constitucional en un cierto estado de fragilidad institucional. Los dos grandes partidos, con el fin de aminorar los dilemas del poder contramayoritario, han rescatado, mediante la Ley Orgánica 12/2015, de 22 de septiembre, el recurso previo de inconstitucionalidad para los Proyectos de Ley Orgánica de Estatuto de Autonomía (BOE, núm. 228, de 23 de septiembre). El ejercicio de este control requiere que el texto del Estatuto haya sido aprobado por las Cortes Generales, momento a partir del cual, en un sumarísimo plazo de tres días, podrá impugnarse, acción que ha de resolverse a su vez en seis meses (la reforma no afronta las consecuencias si tal plazo no se respeta). La impugnación provoca la suspensión del referéndum ratificatorio e igual consecuencia trae la sentencia estimatoria (todo ello recogido en un nuevo título VI bis).

La Exposición de Motivos considera que la reforma aspira a aunar los principios de autonomía territorial y supremacía constitucional (Exposición de Motivos, p. 96657). No obstante, se inclina por una lectura devaluada de la autonomía, y opta por una jurisdicción constitucional destinada a interpretar

textos antes que a juzgar normas, pues, salvo contradicciones palmarias, difícilmente puede hacerse otra tarea ante una fuente como el Estatuto, un marco de posibilidades, cuyo significado puede ser múltiple y variable en el tiempo.

5.2. *Nuevas potestades de ejecución*

La confianza plena de la mayoría de gobierno en las capacidades del Tribunal Constitucional para coadyuvar a resolver problemas políticos que aquejan a nuestro país, se ha vuelto a hacer patente en la Ley Orgánica 15/2015, de 16 de octubre, de reforma de la Ley Orgánica 2/1979, de 3 de octubre, del Tribunal Constitucional (BOE, núm. 249, de 17 de octubre), para la ejecución de las resoluciones del Tribunal Constitucional como garantía del Estado de Derecho. A nadie se le escapa que la pretensión de esta reforma es doble. Primero, evitar el uso del art. 155 de la Constitución. Segundo, impedir que un órgano político, en especial un Parlamento (y singularmente el catalán) reincida en actos inconstitucionales, situando al ciudadano ante la dicotomía de elegir entre el cumplimiento del ordenamiento vigente u optar por acatar el acto de ruptura (por ejemplo, ¿dónde habrían de ingresarse las cotizaciones, en la Seguridad Social o en el órgano alternativo creado por la ley catalana?).

Para lograr estos fines, las modificaciones incorporadas por la Ley Orgánica 15/2015 alteran la lógica del régimen de ejecución. Hasta este momento, las potestades del Tribunal Constitucional se circunscribían a una genérica de resolución de las incidencias de ejecución y, sobre todo, a la «de declarar la nulidad de cualesquiera resoluciones que contravengan las dictadas en el ejercicio de su jurisdicción», previo procedimiento contradictorio. Esta potestad se encadenaba perfectamente con la idea de que las sentencias estimatorias de los procesos de declaración de inconstitucionalidad (y también de los conflictos de competencia y en parte de los de amparo) conllevaban la expulsión del ordenamiento de la disposición o acto viciado, de suerte que se haría innecesaria cualquier otra medida, puesto que la ejecución de lo declarado como nulo solo puede consistir en reincidir en esa declaración, sin que haya lugar para el nacimiento de obligaciones de hacer (salvo que en el amparo fuese necesario imponer este tipo de obligaciones para restablecer al recurrente en su derecho). Fuera de la ejecución (de llevar a puro efecto lo declarado) quedaba, por supuesto, la hipótesis de un incumplimiento a título personal, cuya responsabilidad penal o administrativa habría de ser deducida por la jurisdicción ordinaria. Y también estaba extramuros de la ejecución el incumplimiento masivo o institucionalmente cualificado, que habría de mover a una defensa política de la Constitución, para lo que se prevé el art. 155, y los estados de excepción y sitio.

El cambio de lógica que implica la reforma radica en otorgar a todas las sentencias y resoluciones del Tribunal Constitucional naturaleza de título eje-

cutivo (nuevo apartado 2 del art. 87), y crear la ficción de que contienen siempre un sentido condenatorio. Se entiende así que el nuevo art. 92 traiga a la luz medidas de ejecución propias de una sentencia de condena, como es la multa, la suspensión temporal o la ejecución sustitutoria. Estamos, por tanto, ante un salto teórico que pretende acercar el objeto del litigio constitucional (interpretación y aplicación de la Constitución) a las disputas en las que está en juego una obligación de hacer. Su rendimiento práctico está por ver. Y además no es fácil disipar las dudas de constitucionalidad que suscita, entre otras, el desplazamiento del 155 o la suspensión temporal de un cargo político de designación democrática al margen de los presupuestos previstos en la Constitución.

6. LA REFORMA DE LA ADMINISTRACIÓN

Según la Exposición de Motivos de la Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público (BOE, núm. 236, de 2 de octubre), esta Ley y la 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas (BOE, núm. 236, de 2 de octubre) cierran la reforma de la Administración emprendida en esta legislatura. La visión se completa con las medidas adoptadas en años anteriores y relativas a la transparencia, buen gobierno y estabilidad presupuestaria, a lo que debe añadirse la reforma de la administración local y en este mismo año la Ley 3/2015, de 30 de marzo, reguladora del ejercicio del alto cargo de la Administración General del Estado (BOE, núm. 77, p. 27259)⁵. Ciertamente, ninguna de estas leyes introduce modificaciones profundas (quizá la excepción sea la de la administración local), o cambios de paradigma, sino que más bien buscan una reordenación normativa que reconduzca a la coherencia un cierto grado de dispersión normativa. No obstante, desde el punto de vista constitucional, es preciso hacer algunas referencias (sin que sea necesario detenerse en la Ley 3/2015, que apenas introduce modificaciones respecto al régimen precedente).

6.1. *El régimen jurídico de la «buena regulación»*

Es imprescindible atender a las previsiones dispuestas para racionalizar el procedimiento de elaboración de proyectos legislativos y reglamentarios. La

⁵ Siquiera a pie de página debe señalarse Ley 15/2015, de 2 de julio, de la Jurisdicción Voluntaria (BOE, núm. 158, de 3 de julio) que además de racionalizar esta jurisdicción, desjudicializa diversos procedimientos, pero no da su competencia a la Administración ordinaria, sino a notarios, registradores y secretarios judiciales.

Ley 39/2015 regula un marco general para los órganos con potestades de iniciativa, del que resulta un ciclo con tres fases. La primera corresponde a la planificación normativa (art. 132), que ha de contener «las iniciativas legales o reglamentarias que vayan a ser elevadas para su aprobación en el año siguiente», información que se incorporará al portal de transparencia. La segunda, relativa a la elaboración de cada proyecto, incluirá hitos procedimentales destinados a lograr un texto que justifique la necesidad, eficacia, proporcionalidad, seguridad jurídica, transparencia, y eficiencia (justificación que habrá de verbalizarse en la Exposición de Motivos o preámbulo). Entre esos hitos debe haber al menos una participación de los «potencialmente afectados» antes de la elaboración del texto, que podrán opinar sobre los problemas que se pretenden solucionar con la iniciativa, la necesidad y oportunidad de su aprobación, los objetivos de la norma y las posibles soluciones alternativas (art. 133); y, una vez redactado el texto, una audiencia a los ciudadanos afectados por la norma en sus derechos e intereses legítimos (art. 133). Finalmente, el ciclo se cierra con una revisión periódica de la actividad normativa, analizando en especial si se han alcanzado los objetivos queridos por la iniciativa y si la previsión de costes ha sido correcta (art. 130).

En el caso del Gobierno, la segunda fase del ciclo se enriquece con trámites adicionales, tal y como señala la Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público (BOE, núm. 236, de 2 de octubre). Así, es precisa una Memoria del Análisis de Impacto Normativo (art. 26.3 de la Ley del Gobierno), informes de las Secretarías Generales Técnicas de los Departamentos que proponen la iniciativa (art. 26.5 de la Ley del Gobierno), del Ministerio de Hacienda y Administraciones Públicas si afecta a la organización de la Administración o a la distribución de competencias entre Estado y Comunidades Autónomas, y un análisis de coordinación y calidad normativa del Ministerio de la Presidencia (art. 26.9 de la Ley del Gobierno). Por lo demás, se mantiene el doble paso por el Consejo de Ministros, y la preceptiva intervención previa de la Comisión de Secretarios de Estado y de Subsecretarios. Finalmente, ha de señalarse la curiosa previsión del art. 23 de la Ley del Gobierno, que para las leyes o reglamentos que «impongan nuevas obligaciones a las personas físicas o jurídicas que desempeñen una actividad económica o profesional como consecuencia del ejercicio de esta, preverán el comienzo de su vigencia el 2 de enero o el 1 de julio siguientes a su aprobación», mandato que, como es obvio, aparte de su bondad técnica, para el caso de las leyes no pasa de ser una recomendación, en el buen entendido de que una ley no puede determinar el régimen de otra ley.

6.2. *Desarrollo de las técnicas de cooperación*

La Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público (BOE, núm. 236, de 2 de octubre) ordena y aclara los principios y técnicas de cooperación que se han ido decantando en la práctica de nuestro sistema autonómico. Comienza el art. 140 distinguiendo los principios de las relaciones interadministrativas, volviendo sobre la ya clásica separación entre colaboración, cooperación y coordinación. Así, la colaboración se configura como un deber «para el logro de fines comunes» y sus técnicas son básicamente el suministro de información, la asistencia y el auxilio (art. 142). Este deber solo es excusable cuando se carece de facultades normativas, de medios o el riesgo de causar un perjuicio a los intereses propios. Por otro lado, la cooperación al servicio del interés general sigue estando definida por su carácter voluntario, tanto en la participación como en la suscripción de acuerdos, rasgo que la diferencia de la coordinación del Estado central, art. 143.

A partir de este criterio, la ley precisa, sin establecer un elenco cerrado, las técnicas de cooperación (art. 144): la participación en órganos de cooperación, en órganos consultivos de otras Administraciones Públicas, en organismos públicos o entidades dependientes o vinculados a otra Administración diferente, la prestación de medios materiales, económicos o personales, la cooperación interadministrativa para la aplicación coordinada de la normativa reguladora de una determinada materia, la emisión de informes no preceptivos o la cooperación en materia patrimonial. Y también realiza una regulación de técnicas orgánicas de cooperación: la conferencia de presidentes (art. 146), las conferencias sectoriales (art. 147 —y dentro de ellas las comisiones sectoriales y los grupos de trabajo—), las comisiones bilaterales (art. 153) y las comisiones territoriales (art. 154). Por último, señalar que los resultados se articularán mediante acuerdos vinculantes salvo para los que voten en contra y mediante recomendaciones; sin olvidar la importancia de los convenios que dan forma a esos acuerdos, cuyo régimen jurídico recibe un tratamiento detallado en el capítulo VI.

6.3. *Responsabilidad del Estado-legislador y del Estado en la aplicación del Derecho de la Unión*

La citada Ley 40/2015 aborda el régimen jurídico de la responsabilidad patrimonial derivada de la aplicación de una ley (art. 32, apartados 3 y 4). Respecto a la responsabilidad del Estado-legislador se distinguen básicamente dos tipos, cuando la ley regula esa responsabilidad, o cuando la ley, sin realizar esa determinación, incurre en inconstitucionalidad. En este caso, para que nazca la responsabilidad, es preciso que se haya rechazado la impugnación de

la actuación administrativa y que en esa impugnación se haya alegado la inconstitucionalidad. Cabe preguntarse, no obstante, si esta regulación, que en cierta medida define la extensión de los efectos de las sentencias del Tribunal Constitucional, no debiera de haberse regulado en la Ley Orgánica de esta institución, dándole a su vez la potestad de limitar la responsabilidad (por ejemplo, cuando la inconstitucionalidad no lleva nulidad o tiene efectos solo desde la publicación de la sentencia), quedando a la administración la valoración para cada caso concreto de las restantes condiciones que hacen surgir el derecho a la indemnización.

También es problemática la regulación de la responsabilidad patrimonial derivada de la aplicación de normas que hayan infringido el derecho de la Unión. La Ley 40/2015 (art. 32, apartados 3 y 5), además de las condiciones requeridas de modo general por la jurisprudencia del Tribunal de Justicia, impone la existencia de una sentencia firme desestimatoria de un recurso frente a esa actuación, condición que en mi opinión no es exigida por la jurisprudencia del Tribunal de Justicia.

7. LA LUCHA CONTRA LA CORRUPCIÓN

La Ley Orgánica 3/2015, de 30 de marzo, de control de la actividad económico-financiera de los Partidos Políticos, por la que se modifican la Ley Orgánica 8/2007, de 4 de julio, sobre financiación de los Partidos Políticos, la Ley Orgánica 6/2002, de 27 de junio, de Partidos Políticos y la Ley Orgánica 2/1982, de 12 de mayo, del Tribunal de Cuentas (BOE, núm. 77, de 31 de marzo), es un intento más de asegurar la limpieza de estos entes. Sus medidas más destacadas son la prohibición de donaciones procedentes de personas jurídicas (nuevo art. 5.1), las prohibiciones de la condonación de deudas bancarias (nuevo art. 4.4) y el límite de 50.000 euros a las donaciones procedentes de una misma persona (nuevo art. 5.1). Y también ha de subrayarse el esfuerzo por racionalizar la actividad contratista de los partidos políticos, donde, sin embargo, queda mucho por avanzar (disposición adicional decimotercera).

La ya señalada reforma del Código Penal, efectuada mediante la Ley Orgánica 1/2015, incluye un paquete de medidas que pretende mejorar los instrumentos disponibles en la lucha contra la corrupción. Para ello, con la intención de perseguirla en el ámbito privado, se regula un nuevo capítulo que lleva por rúbrica los «delitos de corrupción en los negocios» y que persigue el pago de sobornos para obtener ventajas en las relaciones económicas (capítulo XI del título XIII del libro II). En el ámbito de la Administración Pública se impide la obtención de la libertad condicional si no se ha respondido al cumplimiento de las responsabilidades pecuniarias o a la reparación del daño económico causado a la Administración. Además se elevan las penas y el plazo

de prescripción. Finalmente, en los arts. 304 bis y ter se crean dos tipos específicos para combatir la financiación ilegal de los partidos, castigando tanto al que «reciba donaciones o aportaciones destinadas a un partido político» como al que «participe en estructuras u organizaciones, cualquiera que sea su naturaleza, cuya finalidad sea la financiación de partidos políticos».

II. EN EL HORIZONTE DE LO DESCONOCIDO: LOS RESULTADOS ELECTORALES DEL 20 DE DICIEMBRE

Una lectura conjunta de los resultados en las elecciones generales y autonómicas del año 2015 y su comparación con las generales de 2011 ofrece datos elocuentes.

<i>Candidaturas</i>	<i>Generales 15</i>	<i>Municipales 15</i>	<i>Generales 11</i>
PP	7.215.752 (28,72%) 123	6.057.767 (27,05%)	10.866.566 (44,63%) 186
PSOE	5.530.779 (22,01%) 90	5.603.112 (25,02%)	7.003.511 (28,76%) 110
PODEMOS	3.182.082 (12,67%) 42		
EN COMÚ PODEM	927.940 (3,69%) 12		
COMPROMÍS PODEMOS ÉS EL MOMENT	671.071 (2,67%) 9	381.533 (1,70%)	125.306 (0,51%) 1
EN MAREA	408.370 (1,63%) 6		
C'S	3.500.541 (13,93%) 40	1.467.663 (6,55%)	
ERC	599.289 (2,39%) 9	513.044 (2,29 %)	256.985 (1,06%) 3
DL/CIU	565.501 (2,25%) 8	668.892 (2,99%)	1.015.691 (4,17%) 16
PNV	301.585 (1,20%) 6	360.143 (1,61)	324.317 (1,33%) 5
IU-UP	923.133 (3,67%) 2	999.647 (4,46%)	1.686.040 (6,92%) 11
BILDU	218.467 (0,87%) 2	308.829 (1,38%)	334.498 (1,37%) 7
C. CANARIA	81.750 (0,33%) 1	150.996 (0,67%)	143.881 (0,59%) 2

Fuente: Ministerio del Interior.

<http://www.infoelectoral.mir.es/> (visitado el 14 de febrero de 2016).

Algunas conclusiones son obvias. Primera, atrás ha quedado un sistema caracterizado por el bipartidismo cuasi rígido, en el que el ganador investía a su candidato sin dificultad y explotaba todos los instrumentos constitucionales a su servicio para desarrollar el programa de gobierno. Segunda, el mismo texto fundamental y la misma LOREG posibilitan un panorama más rico en partidos. Y, tercera, se modula la utilidad de las elecciones para producir gobierno, de suerte que tras ellas se abre un proceso adicional, el de la investidura, en el que los partidos deben reconducir su programa y acción política hacia la articulación de mayorías parlamentarias.

Un resultado electoral que da más peso al pluralismo antes que a la construcción de una mayoría de gobierno, suscita innegables interrogantes desde el punto de vista constitucional. En especial, se ha de contrastar la capacidad de los partidos para alumbrar un ejecutivo y dar forma a un programa político compartido, así como las posibles reglas políticas que pueden guiar esta actividad. Y, además, cabe estudiar la dinámica de la negociación (y el papel del Jefe del Estado en ellas), el contenido de los acuerdos, su ratificación y su modo de control.

Al cierre de esta crónica estamos todavía lejos de alcanzar corolarios en relación a las elecciones generales. No obstante, una ojeada a las autonómicas de mayo permite inferir algunos criterios. Así, en cuanto a la formación de gobierno, el primer dato a reseñar es que los partidos han encontrado soluciones sin necesidad de aplicar la regla de cierre que obliga a unas nuevas elecciones. En segundo lugar, no se ha producido ninguna «gran coalición», de manera que los dos grandes partidos alimentan un antagonismo en el que se presentan como alternativas de gobierno excluyentes. En tercer lugar, es posible marcar una distinción entre Comunidades sin o con partidos nacionalistas.

En las Comunidades carentes de partidos singularizados por la vinculación al territorio, siempre se ha producido un pacto de investidura, dejando fuera la opción de un gobierno en coalición. Además, allí donde PSOE y PP han podido elegir entre Ciudadanos y Podemos, han optado por trabar el apoyo con el primero, que a su vez siempre ha preferido al partido más votado (Andalucía, Madrid, Castilla y León). En cambio, cuando Podemos era la única opción numérica, el pacto siempre ha sido con el PSOE, que, por tanto, pese a tener un suelo electoral más bajo que el PP, goza de mayor potencial para gobernar. Es el caso de Castilla-La Mancha. También de Extremadura, donde además del apoyo expreso de Podemos, el líder del PSOE recibió la abstención de PP y Ciudadanos. O el de Asturias, cuyo presidente, del PSOE, obtuvo los votos de IU y la abstención de Podemos.

Distinta es la solución en las Comunidades con partidos de origen y sentido territorial. Aquí sí se han generado gobiernos de coalición y además se

ha incluido el apoyo adicional de otra fuerza que queda fuera del Gobierno. Por ejemplo, Valencia, cuyo ejecutivo está liderado por el PSOE, e integrado por miembros de Compromís, con el sostén de Podemos en la investidura. De las Illes Balears, dirigido también por la candidata del PSOE, integrado además por el MES y el apoyo de investidura de Podemos. De Aragón, gobernado por el PSOE, con un consejero del CHA, y los votos de Podemos e IU. Y de Navarra, en donde la Presidenta de Geroa Bai obtuvo la confianza de EH Bildu, IE, con los que ha formado gobierno, pero también de Podemos y la abstención del PSOE.

Poco puede decirse respecto a los procesos de negociación, caracterizados por su naturaleza informal y reservada. Esta dinámica es más que comprensible, pero no deja de causar cierta desazón que, en paralelo, tal y como está ocurriendo tras las elecciones generales, los partidos arrojen al espacio público postulados de máximos y premisas puramente tácticas, que se abandonan sin ningún pudor llegado el momento necesario.

Por lo demás, la aprobación interna de los pactos por parte de los partidos ha seguido un procedimiento desigual. Podemos, Compromís e IU han sometido el acuerdo al voto de los militantes, a modo de control político sobre la dirección. Mientras que en los dos partidos mayoritarios y en Ciudadanos, la estructura orgánica resuelve por sí misma la oportunidad de los pactos. Ligado a este asunto, cabe plantearse el control y seguimiento de los acuerdos. Nada dicen al respecto, por lo que las hipotéticas disparidades se resolverán de manera informal o en sede parlamentaria. El de Castilla-La Mancha es la excepción, en cuanto que prevé una comisión extraparlamentaria de seguimiento, con composición paritaria de ambos partidos, un miembro del gobierno (¡e incluso un funcionario elegido por consenso!) y de reunión mensual.

Finalmente, merece la pena un breve análisis de los pactos de investidura o acuerdos de gobierno. Todos se han formalizado en un documento, circunstancia que provoca en parte el desplazamiento del acto parlamentario de investidura, pues el carácter eminentemente político de este pierde pregnancia frente a un texto que tasa los objetivos a cumplir. Sin duda, los acuerdos destacan por su precisión (incluyendo, por ejemplo, el compromiso de promover determinadas leyes, o incluso plazos de ejecución, como es el caso del acuerdo en Castilla-La Mancha); y también se ha de subrayar la similitud de contenidos, ya se trate de pactos suscritos entre PP-Ciudadanos, PSOE-Ciudadanos, PSOE-Podemos o PSOE-fuerzas nacionalistas. En efecto, tres son los grandes temas que abordan los acuerdos. El primero, la regeneración democrática, que abarca medidas destinadas a mejorar la transparencia, la participación ciudadana, la lucha contra la corrupción, la eficiencia administrativa y la reforma electoral. El segundo ítem tiene que ver con el ámbito social, que incluye toda una gama de medidas, pero entre las que descuella siempre la voluntad de

restituir el gasto público en materia de educación y sanidad. Y, en tercer lugar, con diversa nomenclatura, se incluye un apartado de contenido económico con referencias a las políticas de empleo, el sistema tributario, servicios públicos e incluso institutos de financiación pública.

III. CATALUÑA

Las elecciones del 9 de noviembre, planteadas por las fuerzas nacionalistas como un pseudoplebiscito entre los partidarios y los contrarios a la independencia, ofrecieron el siguiente resultado, que merece la pena comparar con la votación de 2012.

	2015	2012	
JxSí	1.628.714 (39,59%)	1.116.259 (30,71%)	CIU
	62	50	ERC
C's	736.364 (17,90%)	498.124 (13,70%)	
	25	21	
PSC	523.283 (12,72%)	275.007 (7,57%)	
	16	9	
Catspot	367.613 (8,94%)	524.707 (14,43%)	
	11	20	
PP	349.193 (8,49%)	359.705 (9,90%)	ICV-EUiA
	11	13	
CUP	337.794 (8,21%)	471.681 (12,98%)	
	10	19	
		126.435 (3,48%)	
		3	

Fuente: Generalitat de Catalunya.

http://resultats.parlament2015.cat/09AU/DAU09999CM_L1.htm (visitado 25 de enero de 2016).

La lectura que ahora me interesa subrayar es el fracaso de los partidos que postulaban expresamente la independencia, en su intento de alcanzar más del 50% de los votos. Así las cosas, la voluntad de los independentistas de provocar un momento constituyente parece haber llegado a un callejón sin salida, por más que el Parlament, en su Resolució 1/XI, sobre l'inici del procés polític a Catalunya com a conseqüència dels resultats electorals del 27 de setembre de 2015 (de 9 de noviembre), haya declarado solemnemente «[...] l'inici del procés de creació d'un estat català independent en forma de república».

Tal estado de bloqueo denota que Cataluña no dispone a día de hoy de instrumentos político-jurídicos que cumplan la necesaria función de integra-

ción, definiendo el demos a partir de una serie de elementos compartidos. El Estatut y la Constitución de 1978 han dejado de ser un referente para gran parte de la población y su vigencia se considera puramente instrumental. Pero, del otro lado, existe una firme resistencia frente a la operación que aspira a imponer un nuevo régimen jurídico sin un consenso cualificado y al margen de todo cauce legal.

Hasta ahora se han propuesto tres caminos para deshacer el impase. El primero, cuyo adalid sería el Gobierno de España, consistiría en sostener con firmeza la aplicación de la ley y sofocar cualquier intento de ruptura. A esta idea respondería el ejercicio de acciones penales contra Artur Mas (archivadas al cierre de esta crónica) o la previsión de nuevas potestades de ejecución a favor del Tribunal Constitucional. Como ya se señaló en una crónica anterior (2013), se trata de un guión que traslada el modelo seguido frente al proyecto liderado entonces por el Lehendakari Ibarretxe, esperando que los fracasos electorales terminen por finiquitar las veleidades independentistas. El segundo camino, del que es máximo representante el entorno de En Comú y Podemos, defendería la convocatoria de un referéndum, con la idea de que en sí mismo, y al margen del resultado, tendría efectos integradores cauterizando la división fundamental que aqueja a la sociedad catalana. En cualquier caso, a día de hoy y a la luz de la (discutida) doctrina del Tribunal Constitucional, esta senda exige una reforma constitucional. Y es en la reforma donde se mete de lleno el tercer camino, cuyo proponente más destacado ha sido el PSOE, que ha defendido una modificación de la Constitución de naturaleza federal⁶. Ahora bien, a nadie se le escapa que en ambos casos, sea el referéndum o la ubicación de Cataluña dentro de un Estado federal, la solución pasa por actores (PSOE y PP) que son minoritarios en Cataluña. Así las cosas, todo apunta a que una solución de este tipo requeriría un movimiento en dos tiempos (o mejor, en paralelo) que lograra una reforma constitucional destinada a facilitar que la sociedad catalana se diese una solución específica dentro del marco general.

Mientras, la tensión permanente que provoca la búsqueda de un momento constituyente afecta de lleno en Cataluña al desarrollo de la política ordinaria. Paulatinamente se va generando una dialéctica entre los actos de ruptura o desobediencia y las consiguientes respuestas institucionales, dinámica que crea una sensación de tierra quemada que no solo ahonda la dificultad del problema, sino que vicia los cauces ordinarios de cooperación. En este

⁶ A lo largo del 2016 un grupo de expertos liderado por el profesor Gregorio Cámara Villar elaboró un documento que lleva por título: «Propuesta socialista de reforma constitucional: por un nuevo pacto de convivencia» y un amplio elenco de cuestiones además de las referidas a la organización territorial.

sentido sobresale la ya citada Resolución del Parlament 1/XI que sin ambages usa una retórica revolucionaria basada en la idea de poder constituyente: «El Parlament de Catalunya proclama l'obertura d'un procés constituent...» (punto 3); «El Parlament de Catalunya, com a dipositari de la sobirania i com a expressió del poder constituent, reitera que aquesta cambra i el procés de desconexió democràtica de l'Estat espanyol no se supeditaran a les decisions de les institucions de l'Estat espanyol, en particular del Tribunal Constitucional» (punto 6); «El Parlament de Catalunya insta el futur govern a complir exclusivament les normes o els mandats emanats d'aquesta cambra, legítima i democràtica» (punto 8). Enfrente ha encontrado la respuesta del Tribunal Constitucional, que en el fundamento jurídico 6 de su Sentencia 259/2015 afirma: «La resolución impugnada desconoce y vulnera las normas constitucionales que residen en el pueblo español la soberanía nacional y que, en correspondencia con ello, afirman la unidad de la nación española, titular de esa soberanía (arts. 1.2 y 2 CE). Se trata de una infracción constitucional que no es fruto, como suele ocurrir en las contravenciones de la norma fundamental, de un entendimiento equivocado de lo que la misma impone o permite en cada caso. Es resultado, más bien, de un expreso rechazo a la fuerza de obligar de la Constitución misma, frente a la que se contraponen, de modo expreso, un poder que se reclama depositario de una soberanía y expresión de una dimensión constituyente desde los que se ha llevado a cabo una manifiesta negación del vigente ordenamiento constitucional. Se trata de la afirmación de un poder que se pretende fundante de un nuevo orden político y liberado, por ello mismo, de toda atadura jurídica», a lo que se habría de añadir lo dicho en el fundamento jurídico 5: «En el Estado social y democrático de Derecho configurado por la Constitución de 1978 no cabe contraponer legitimidad democrática y legalidad constitucional en detrimento de la segunda: la legitimidad de una actuación o política del poder público consiste básicamente en su conformidad a la Constitución y al ordenamiento jurídico. Sin conformidad con la Constitución no puede predicarse legitimidad alguna. En una concepción democrática del poder no hay más legitimidad que la fundada en la Constitución.»

Con todo, las consecuencias sobre la política ordinaria se han hecho especialmente evidentes en las dificultades para conformar una mayoría de gobierno en Cataluña, con dos fracasos de Artur Mas y la elección final de Carles Puigdemont (BOE, núm. 10, de 12 de enero). El tortuoso devenir que se ha seguido para que Junts pel Sí sumara el apoyo de la CUP, ha dado lugar a un

singular acuerdo de gobierno⁷, cuyo contenido exclusivo es dotar de estabilidad al llamado proceso, de tal modo que establece dos reglas de funcionamiento. Primera, el compromiso de la CUP de «[n]o votar en ningún caso en el mismo sentido que los grupos parlamentarios contrarios al proceso y/o el derecho a decidir cuando esté en riesgo dicha estabilidad [parlamentaria]». Y, segunda, incorporar dos parlamentarios de la CUP al grupo de Junts pel Sí.

El ejemplo catalán sirve desde el plano teórico para ilustrar la distinta textura de las mayorías constituyentes y de las mayorías de gobierno. La primera no solo ha de ser más amplia, sino que ha de focalizarse sobre un elenco selectivo de asuntos. Mientras que la segunda, siendo inferior en términos numéricos, necesita mucha mayor coherencia y consistencia interna al volcarse sobre personas y un programa de acción de detalle. Así, una mayoría apta para generar un acuerdo de pretendido corte constitucional, fracasa a la hora de articular una acción de gobierno, lo que ofrece una razón práctica, y no solo de legitimidad, a la necesidad de separar los procesos de reforma constitucional de los procesos ordinarios.

⁷ No es fácil un análisis político-constitucional de este documento, más cercano en algunos de sus puntos, en especial el cuatro y cinco, a la teología, con llamadas a la contrición y la autocrítica.

El pacto se puede encontrar en <http://www.lavanguardia.com/politica/20160109/301292532608/acuerdo-junts-pel-si-cup.html> (visitado el 26 de enero de 2016).

Y no se debe olvidar el largo trance de la CUP previo al acuerdo, que conllevó el rechazo a Artur Mas, tras un empate técnico del órgano decisorio del citado partido.