

Conclusiones

Ibiza Melián

16 junio, 2015



Categoría: Causas y soluciones de las desviaciones del sistema

(Retrato ecuestre del Duque de Lerma, pintado por Pedro Pablo Rubens en 1603)

El presente trabajo ha tratado de demostrar que erramos si creemos que la corrupción se debe a una cuestión de personas, pero también de época.

Pues resulta preocupante pensar que cualquier tiempo pasado fue mejor. Cuando un análisis riguroso de la historia nos muestra más bien lo contrario. Aflorando supuestos de gran repercusión incluso en etapas donde la libertad de expresión era muy limitada.

Uno de los grandes escándalos se remonta al Siglo de Oro. Protagonizado por el Duque de Lerma, Francisco de Sandoval y Rojas (1553-1625), Valido de Felipe III (1598-1621). De quien decían las coplas populares: *“Para no morir ahorcado, el mayor ladrón de España se viste de colorado.”* Al solicitar el ingreso como cardenal, con el fin, teóricamente, de evitar el castigo por supuesta sustracción de fondos de las arcas reales. Ya que el clero disfrutaba de inmunidad eclesiástica. Quien sí llegaría a ser ejecutado por delitos de corrupción, sería su favorito, Rodrigo Calderón de Aranda (1576-1621). Concretamente el 21 de octubre de 1621, en la Plaza Mayor de Madrid.

A Francisco de Sandoval y Rojas **se le relaciona con uno de los primeros “pelotazos” urbanísticos**, por propiciar el traslado de la Corte de Madrid a Valladolid en 1601. Donde había adquirido con anterioridad terrenos y palacios que le proporcionaron un gran margen de beneficio al venderlos posteriormente a la Corona. Convirtiéndolo en poseedor de la mayor fortuna de España. Seis años después retorna la Corte a Madrid, donde nuevamente el Duque de Lerma hizo una similar operación especulativa.

Acusado igualmente de crear una red clientelar. Colocando a familiares y personas en la Corte de su plena confianza. O de vender cargos y hacer favores. Desde 1599 a 1618 todas las decisiones del Imperio español fueron supervisadas por él. Produciéndose en esa etapa, concretamente en 1607, una suspensión de pagos de la Hacienda nacional. Al no poderse cumplir los plazos de abono de la deuda. En 1609 se produciría la expulsión de los moriscos. Agudizándose el declive económico del país. (1)

Otro caso sonado fue el protagonizado por la Reina regente María Cristina de Borbón (1806-1878). Esposa de Fernando VII (1784-1833) y madre de la futura reina Isabel II (1830-1904). María Cristina actuará como regente a la muerte de su esposo, al sucederle en el trono su hija Isabel II que tan sólo contaba con tres años de edad en ese momento. Regencia que ostentará de 1833 a 1840.

O'Donnell (1809-1867), el que fuera Presidente del Consejo de Ministros de España, diría de María Cristina: *“Apenas ha habido contrataciones lucrosas de buena o mala ley, especulaciones onerosas, privilegios monopolizadores a que no se haya visto asociada el nombre de la reina madre.”* **Se le acusaba de utilizar fondos de las arcas estatales para sus negocios privados, abuso de poder y uso de**

información privilegiada. Afirmando en la época que: *“No había proyecto industrial en el que la Reina madre no tuviera intereses.”* Negocios entre los que se encontraba el del ferrocarril o la sal. (2)

A quien se relaciona igualmente el nombre de otro corrupto, el Marqués de Salamanca, José Salamanca y Mayol (1811-1833). Una de las mayores fortunas de la España de entonces. Ministro de Hacienda que concede ayudas públicas para financiar la compañía ferroviaria de la que es su principal accionista, al objeto de abrir la línea Madrid-Aranjuez. Y cuando finalmente la entidad mercantil se declara deficitaria es adquirida por el Estado. No obstante, se le encarga que amplíe la línea hasta Almansa (Albacete) y Alicante, con la consecuente nueva contraprestación económica. Un negocio exitoso para el aristócrata, aunque no así para el erario público. Además logra agrandar su patrimonio gracias al tráfico de influencias. Un famoso barrio de Madrid lleva su nombre. (3)

Durante la Segunda República estalla el asunto del estraperlo, que debe su nombre a Strauss, Perle y Lowmann. Quienes idearon una **ruleta eléctrica que manipulaba el juego en los casinos. Su implantación fue autorizada por los gobernantes estatales, quienes supuestamente recibían una comisión a cambio del permiso.** Salpicando los hechos en 1935 al Presidente del Consejo de Ministros de España, Alejandro Lerroux (1864-1949), líder del Partido Republicano Radical (PRR). A quien, según Strauss, se le tenía que entregar el 25% del rendimiento del juego de azar, que se llegó a instalar en el Casino de San Sebastián. (4) El término estraperlo quedaría ligado al comercio de productos que sortean cualquier control tributario, el mercado negro. (5)

A estos bochornosos hechos se sumó **el caso Nombela.** Que tocó igualmente al Partido Republicano Radical y se destapó a finales de 1935. Sería el funcionario Antonio Nombela quien denunciaría ante las Cortes la **concesión fraudulenta de una indemnización a la Compañía de África Occidental,** negándose a pagarla. El expediente de aprobación fue firmado por Alejandro Lerroux. Quien no supo explicar convincentemente la decisión; sin embargo, las Cortes lo exculparon. (6)

En la **Dictadura Franquista** tampoco mejoró la situación. El historiador Miguel Ángel de Arco Blanco declara: *“El 1 de abril de 1939 llegaba a su fin la Guerra Civil. Desde el levantamiento militar contra la II República el 18 de julio de 1936,*

la propaganda de los rebeldes prometería una “Nueva España”. Sería un futuro donde la “anarquía”, la “corrupción” y el “desorden” con los que identificaban a la República quedarían desterrados para siempre. Sin embargo, los años del primer franquismo (1939-1951) no coincidirían para nada con tan esperanzadores promesas: fue una época de miseria generalizada, donde el hambre asoló a gran parte de la población española y donde, sin lugar a dudas, se atiende a uno de los periodos de mayor corrupción de la Historia de España.” (7)

En esa primera etapa del franquismo, que se caracterizaba por la carestía, **mención especial merece el estraperlo**. Comerciándose en el mercado negro con todo tipo de productos. Entre los grandes estraperlistas se encontraban políticos y funcionarios. Corrupción que fue fomentada por la máxima intervención. (8) El poeta y político Dionisio Ridruejo (1912-1975) declararía: *“Llegado un cierto momento, la implicación en este sistema, en el que todos resultaban ser corrompidos y corruptores al mismo tiempo, alcanzó una vastedad enorme. Todo el mundo estaba en el ajo, y estar, poder estar en el ajo, era la aspiración de la mayoría de los que el azar o la incapacidad mantenían excluidos.”* (9)

Otro **caso** de repercusión internacional fue el de **Barcelona Traction**. En 1911 se constituye en Canadá la empresa *“Barcelona Traction Light and Power, Co. Ltd.”* (BT). Holding societario con participación en múltiples compañías. Cuyos títulos pasaron mayormente, antes de la Primera Guerra Mundial, a manos de accionistas belgas. Tras dicho periodo bélico la entidad mercantil creó distintas compañías para operar en el sector hidro-eléctrico en Cataluña. Algunas quedaban sujetas al derecho español, con ubicación de su sede también en España. (10)

Durante la Guerra Civil española Barcelona Traction interrumpe el pago de dividendos a sus accionistas. Anunciando en 1945 que procedería al abono de los mismos. Pero el gobierno de Franco se negó, argumentando que dichos importes podían ser usados por los enemigos de España para desestabilizar al Gobierno. En 1948 el Juzgado de Primera Instancia de la ciudad de Reus declaró la quiebra de todo el holding empresarial, cuando sólo una de sus filiales tenía bienes en España. Decisión adoptada al reclamar algunos acreedores la deuda. Los bienes fueron subastados judicialmente en 1952 por un precio irrisorio, muy por debajo de su valor real. (11)

Quedando el holding finalmente en manos españolas por tan sólo 10 millones de pesetas, cuando algunas fuentes cifraban su valor entre 6.000 y 8.000 millones. (12) **Operación calificada como “el mayor acto de piratería financiera.”** Según el historiador Pere Ferrer la acción, a la que define como “*expolio*”, era justificada por Franco (1892-1975) en pro del patriotismo español, lo que la empresa no pasaría al Estado sino a manos privadas. Concretamente a FECSA (Fuerzas Eléctricas de Cataluña S.A.), creada en 1951 supuestamente a tal efecto. (13)

El caso sentaría un precedente jurisprudencial, al llegar hasta la Corte Internacional de Justicia. A la que apeló Bélgica para garantizar los intereses de los accionistas belgas, frente a la decisión injusta y arbitraria española. La que calificó de abusiva. En la que subyacía una decisión política. El proceso judicial duró 11 años, cuatro meses y treces días. En 1970 el Tribunal rechaza definitivamente la demanda al tener Barcelona Traction sede en Canadá, por lo que Bélgica no estaba legitimada en ese proceso. Aunque sus razonamientos jurídicos contribuirían al desarrollo del Derecho Internacional Público. (14)

En 1969 salta a la palestra el **caso MATESA**. Información que salió a la luz pública gracias al enfrentamiento entre dos sectores del régimen: los “*tecnócratas*” y los “*azules*”. Siendo los primeros los encargados de **conceder un alto importe en créditos y ayudas oficiales** a MATESA (Maquinaria Textil del Norte de España, S.A.). El 9 de agosto recogería el diario “*SP*”, cercano a la Falange, en su editorial: “*El control público de la empresa privada Matesa lleva camino de convertirse en el ‘affaire’ más sonado de los 30 últimos años, pues sus incidencias económicas y financieras (...) bordean las fronteras del escándalo, la ligereza y el fiasco.*” No obstante, los hechos aireados en los medios de comunicación por los “*azules*” para debilitar a los “*tecnócratas*” pronto se les vuelven en contra. (15) El almirante Carrero Blanco (1904-1973) se mostraría contrariado ante la “*escandalosa politización mediante una campaña de prensa.*” Lo que consideraba que había creado “*un serio problema que afecta al prestigio del Régimen.*” Sin dejar de ser consciente de que se trataba del “*fallido bancario de mayor volumen registrado en España.*” Citas incluidas en un memorándum enviado por el almirante a Franco el 15 de octubre de 1969. (16)

En teoría MATESA se dedicaba a la fabricación de un innovador telar que exportaba exitosamente al exterior. Pero la realidad era que el producto se vendía bastante mal, siendo finalmente adquirido por filiales extranjeras que

amontonaban cientos de telares en sus sedes. Y mediante esta operación de autoventa la empresa llegó a obtener hasta agosto de 1969 créditos por una cuantía aproximada de 10.000 millones de pesetas. (17) Los cuales venía recibiendo desde 1964 de un banco oficial. (18) Concretamente los préstamos eran concedidos por el Banco de Crédito Industrial, los cuales encima estaban asegurados por la Compañía Aseguradora de Crédito y Caución, en base a un decreto de 1965. (19)

Los medios de comunicación se preguntaban: *“¿Cómo se pasó, de un año a otro, a triplicar los créditos oficiales concedidos a MATESA sin sospechar ninguna anormalidad?”*, *“¿Por qué MATESA gozaba de tanto predicamento en el Banco de Crédito Industrial?”* (El Alcázar, 11 de septiembre de 1969). (20)

Resultando procesados por tales hechos, entre otros, distintos políticos que finalmente serían indultados. (21) Mediante un decreto de Franco, publicado el 1 de octubre de 1971 en el Boletín Oficial del Estado (BOE), con motivo del XXXV aniversario de su *“exaltación al Poder”*. Empero, el indulto de los políticos en 1971 prácticamente no fue reflejado por los medios de comunicación, prensa que dos años antes había hecho un seguimiento exhaustivo del caso. (22)

Baltasar Garzón afirma, en la página 73 de su libro *“El fango. Cuarenta años de corrupción en España,”* que **con la llegada de la [Transición](#): “No hubo (...) un planteamiento serio que permitiera un cambio (...) respecto a la corrupción. (...) sin constancia del mal intrínseco que la corrupción conlleva y, por tanto, sin la conciencia de que es necesario combatirla.”** Y prosigue en la página 78: *“Realmente, la democracia no inventó la corrupción, ni los nuevos representantes eran más deshonestos que los que abandonaran la escena pública a partir de 1977 para invadir la privada, sino que sencillamente se zambulló en el fango preexistente; sólo cambiaron algunos de los actores, que aprendieron pronto cómo era un sistema que ahora debía cubrir un nuevo frente, el de la financiación de los partidos políticos.”* (23)

Pues durante el vigente periodo democrático múltiples han sido los hechos dirimidos por los tribunales de justicia. Afectando a cargos públicos de diferentes ideologías. Quizás el problema de base esté en que no se rompió con el régimen anterior sino que se pasó *“de la ley a la ley, pasando por la ley”*. (24) Célebre frase atribuida al insigne jurista y político, Torcuato Fernández-Miranda (1915-1980). Por el temor que había en aquel momento a reabrir las heridas entre las *“dos Españas”*. Y dejando determinadas reformas

para el instante en el que la democracia alcanzase su madurez.

Lo que resulta ilógico es que cuando supuestamente ha llegado ese momento, después de casi 40 años, volvamos a los mismos enfrentamientos iniciales. Esgrimiendo que se trata de una cuestión de bandos y no de [medidas](#). Sin llegar a aprender la magistral lección que nos ha enseñado la historia. Que tanto autoritarios como demócratas se valieron de su cargo para beneficiarse de lo público. Ya fuera para provecho de sí mismos o de su círculo más cercano, pero en detrimento siempre del bien común.

Por lo que sólo nos queda para erradicar la lacra que supone la corrupción, la aportación de ideas. Ideas que vendrán desde el mundo académico. Para luego pasar a los intelectuales (escritores, periodistas, cineastas,...) quienes serán los encargados de difundirlas. Y finalmente cuando esas ideas ya hayan sido asimiladas por la sociedad, serán adoptadas por los políticos de modo natural, lo que provocará el cambio. (25) Porque, como dijera el inigualable escritor alemán, Goethe (1749-1832): *“No está bien descubrir las faltas sin indicar a la vez el remedio para combatirlas.”* (26)

Ergo, la clave está en que esas ideas sean aceptadas por el pueblo como suyas. Si lo que se busca es que las reformas perduren a lo largo del tiempo. Porque imponer cambios legislativos, sin que los ciudadanos previamente los hayan comprendido, es simplemente decretar la fecha de caducidad de cualquier disposición regenerativa. Así de claro lo tenía el pensador liberal, Blanco White (1775-1841), ya en 1824. (27)

Y es que no hay que engañarse, ésta será la única vía. Pues no cabe esperar ya “la revolución desde arriba.” Aclamada por Antonio Maura en 1901, el que fuera cinco veces Presidente del Consejo de Ministros de España, entre 1904 y 1922. Quien afirmara: *“(...) más que nunca es ahora necesario restablecer aquella ya casi olvidada, de tiempo que ha que fue perdida, confianza entre gobernantes y gobernados; y ya no hay más que un camino, que es la revolución (...) desde el Gobierno (...). Nunca habría sido fácil la revolución desde el Gobierno, nunca habría sido recomendable, si hubiera podido dividirse la facultad y esparcirse la obra en el curso del tiempo; pero cada día que pasa, (...), es mucho más escabrosa, mucho más difícil, y el éxito feliz mucho más incierto; y no está lejano el día en que ya no quede ni ese remedio (...).”* (28) Porque eso supondría el fin del Estado de Partidos. Y nadie se elimina a sí mismo. A no ser

que te llames Torcuato Fernández-Miranda y seas el autor intelectual del Proyecto de Reforma Política. (29) Norma que permitió dismantelar desde dentro la Dictadura Franquista. (30) Mas la genialidad del político fue pagada con la ingratitud y el olvido. (31)

Conclusivamente, el presente trabajo plantea que la única alternativa es defender la adopción de ciertas decisiones. Si de mejorar nuestra calidad institucional se trata. Porque en palabras de José Ortega y Gasset (1883-1955): *“yo soy yo y mi circunstancia, y si no la salvo a ella no me salvo yo.”* Y añadiría el brillante filósofo: *“el primer término de mi circunstancia era y es España.”* (32) Uno de los más grandes intelectuales de todos los tiempos. Quien insistió reiteradamente en la perentoria necesidad reformadora de su vieja patria. No obstante, cuando la anhelada regeneración se limitó a sustituir un bando por otro, acabó desilusionado. Condenado al ostracismo por las eternas *“dos Españas”*, al no sentirse incardinado en ninguna de ellas. Ya que no representaban al país por el que había luchado. Y después de tantos años quizás nos encontremos en la misma encrucijada. Porque utilizando sus palabras: *“¡No es esto, no es esto!”* (33) Pero además esta vez sin un Ortega que remueva el sentimiento nacional con sus certeras reflexiones.

En una carta escrita a Gregorio Marañón (1887-1960) el 5 de mayo de 1944 dejó constancia de su amargura: *“Aquí prosigo inexistiendo. Algunas veces trabajo con furia, otras me limito a flotar como una madera oceánica. Me desanima entrever que las cosas en que verdaderamente trabajo estos años van a tardar mucho en poderse publicar en España. Y no porque sean tremebundas -siempre he detestado la tremebundez- sino porque se refieren precisamente a los temas hoy más perseguidos: lo que es el destino humano y lo que son las entrañas de la sociedad.”* (34) Una sociedad que lo haría soñar y sufrir a partes iguales. Una sociedad a la que no pudo insuflar su ansia reformadora. Una sociedad dividida, en perenne combate. Una sociedad que cuando se atisba que va a pasar página, comienza otra vez a deshacer el camino andado.

Conclusiones -

(c) -

Ibiza Melián

- (1) Cervera, C. (9 de abril de 2015). El Duque de Lerma: crónica del mayor desfalco en la historia de España. *ABC*.
- (2) Fayanas Escuer, E. (7 de noviembre de 2014). El lado oscuro de la Reina María Cristina de Borbón Dos Sicilias. *Diario Digital Nueva Tribuna*. Obtenido el 12 de junio de 2015, de: <https://www.nuevatribuna.es/articulo/cultura—ocio/lado-oscuro-reina-maria-cristina-borbon-sicilias/20141103110417108836.html>
- (3) Ramos Placencia, S. (16 de noviembre de 2013). La construcción del ferrocarril en España: el corrupto Marqués de Salamanca. *Historia Económica, Globalización y Desarrollo*. Obtenido el 12 de junio de 2015, de: <https://globalhisco.blogspot.com.es/2013/11/la-construccion-del-ferrocarril-en.html>
- (4) El Straperlo, la ruleta política. La aventura de la Historia. *El Mundo*.
- (5) Burgos, E. (21 de junio de 2011). En el tiempo del estraperlo. *La Nueva España*.
- (6) Gil Pecharromán, J. Los escándalos radicales. *ArteHistoria*. Obtenido el 12 de junio de 2015, de: <https://www.artehistoria.com/v2/contextos/7209.htm>
- (7) de Arco Blanco, M.A. (2010). El estraperlo: pieza clave en la estabilización del régimen franquista. *Historia del Presente*, 15, pp. 65-78. Obtenido el 12 de junio de 2015, de: <https://digibug.ugr.es/bitstream/10481/32351/1/DEL%20ARCO%20El%20estraperlo%20pieza%20clave%20en%20estabilizacion%20del%20regimen%20franquista.pdf>
- (8) Garzón, B. (2015). *El fango. Cuarenta años de corrupción es España*, pp. 56-57. Barcelona: DEBATE.
- (9) Ridruejo Dionisio (1962). *Escrito en España*, pp. 104-105. Buenos Aires: Losada. Cita extraída de Garzón, B. (2015). *El fango. Cuarenta años de corrupción es España*, p. 57. Barcelona: DEBATE.
- (10) Novak Talavera, F. (2013) Caso Barcelona Traction Light and Power Company Limited. España vs. Bélgica (1970). *Instituto de Estudios Internacionales*. Obtenido el 13 de junio de 2015, de:

<https://revistas.pucp.edu.pe/index.php/agendainternacional/article/viewFile/7181/7381>

(11) Carrascosa, J. (3 de junio de 2009). *MASTER en abogacía internacional práctica Unvi. Murcia: el caso «Barcelona Traction»*. Obtenido el 13 de junio de 2015, de: <https://youtube.com/watch?v=-gzzxVx0rXk>

(12) Garzón, B. (2015). *El fango. Cuarenta años de corrupción es España*, pp. 59-63. Barcelona: DEBATE.

(13) Ferrer, M. (11 de marzo de 2012). Un negocio redondo desde la tumba. *Diario de Mallorca*.

(14) Novak Talavera, F. (2013) Caso Barcelona Traction Light and Power Company Limited. España vs. Bélgica (1970). *Instituto de Estudios Internacionales*. Obtenido el 12 de junio de 2015, de: <https://revistas.pucp.edu.pe/index.php/agendainternacional/article/viewFile/7181/7381>

(15) Bustamante, J.M. (19 de enero de 2007). ¿Qué fue el 'caso Matesa'? *El Mundo*.

(16) Jiménez, F. (2000). El caso MATESA: un escándalo político en un régimen autoritario. *Historia y Política, núm. 4*. Obtenido el 12 de junio de 2015, de: <https://www.cepc.gob.es/publicaciones/revistas/revistaselectronicas?IDR=9&IDN=633&IDA=26609>

(17) Bustamante, J.M. (19 de enero de 2007). ¿Qué fue el 'caso Matesa'? *El Mundo*.

(18) Jiménez, F. (2000). El caso MATESA: un escándalo político en un régimen autoritario. *Historia y Política, núm. 4*. Obtenido el 12 de junio de 2015, de: <https://www.cepc.gob.es/publicaciones/revistas/revistaselectronicas?IDR=9&IDN=633&IDA=26609>

(19) Gismena Tierno, L. (2007). El caso Matesa. *Icade. Revista cuatrimestral de las Facultades de Derecho y Ciencias Económicas y Empresariales, nº 70*, pp. 387-388. Obtenido el 12 de junio de 2015, de: <https://revistas.upcomillas.es/index.php/revistaicade/article/viewFile/656/542>

(20) Jiménez, F. (2000). El caso MATESA: un escándalo político en un régimen autoritario. *Historia y Política*, núm. 4. Obtenido el 12 de junio de 2015, de: <https://www.cepc.gob.es/publicaciones/revistas/revistaselectronicas?IDR=9&IDN=633&IDA=26609>

(21) Gismena Tierno, L. (2007). El caso Matesa. *Icade. Revista cuatrimestral de las Facultades de Derecho y Ciencias Económicas y Empresariales*, nº 70, pp. 387-388. Obtenido el 12 de junio de 2015, de: <https://revistas.upcomillas.es/index.php/revistaicade/article/viewFile/656/542>

(22) Jiménez, F. (2000). El caso MATESA: un escándalo político en un régimen autoritario. *Historia y Política*, núm. 4. Obtenido el 12 de junio de 2015, de: <https://www.cepc.gob.es/publicaciones/revistas/revistaselectronicas?IDR=9&IDN=633&IDA=26609>

(23) Garzón, B. (2015). *El fango. Cuarenta años de corrupción es España*, pp. 73 y 78. Barcelona: DEBATE.

(24) Priego, V. (2014). Un Rey en el que muy pocos creyeron. *El Mundo*.

(25) Leighton, W. y López, E (2012). *Madmen, Intellectuals, and Academic Scribblers: The Economic Engine of Political Change*. United States: Stanford University Press.

(26) Ortega Blake, A. (2013). *El gran libro de las frases célebres*. México: Grijalbo.

(27) Martínez de Pisón Cavero, J.M. (2005). Los inicios del pensamiento liberal español: José M^a Blanco White. *Universidad de la Rioja. Redur 3*. Obtenido el 15 de junio de 2015, de: <https://www.unirioja.es/dptos/dd/redur/numero3/martinez.pdf>

(28) Maura, A. (2010). *Revolución desde Arriba*. Madrid: Congreso de los Diputados.

(29) Morán, G. (2009). *Adolfo Suárez. Ambición y destino*, p. 114. Barcelona: DEBATE.

(30) Ramos, F. (23 de marzo de 2014). Fernández-Miranda, el verdadero autor de la reforma de Suárez en España. *MUNDIARIO*. Primer periódico Mundial de

análisis y opinión. Obtenido el 15 de junio de 2015, de:
<https://www.mundiaro.com/articulo/politica/suarez-y-fernandez-miranda-verdadero-autor-reforma/20140323185746016504.html>

(31) El prólogo para Torcuato Fernández-Miranda y otros ejemplos de ingratitud del Rey Juan Carlos. (12 de Mayo de 2015). *LibertadDigital*. Obtenido el 15 de junio de 2015, de:
<https://www.libertaddigital.com/chic/corazon/2015-05-12/el-prologo-para-torcuato-fernandez-miranda-y-otros-ejemplos-de-ingratitud-del-rey-juan-carlos-1276547783/>

(32) Garrido, M. (1983). El yo y la circunstancia. *Teorema*, vol. XIII/3-4, pp. 309-343. Madrid: Editorial de la Universidad Complutense. Obtenido el 15 de junio de 2015, de: <https://dialnet.unirioja.es/descarga/articulo/2043893.pdf>

(33) Ortega y Gasset, J. (9 de septiembre de 1931). Un aldabonazo. Crisol. *segundarepublica.com*. Obtenido el 15 de junio de 2015, de:
<https://www.segundarepublica.com/index.php?opcion=7&id=39>

(34) López Vega, A. (2008). *Epistolario inédito. Marañón, Ortega, Unamuno*, p. 212. Madrid: Editorial Espasa Calpe, S.A.

Propuestas para lograr la Tercera España

Ibiza Melián
16 junio, 2015



Categoría: Causas y soluciones de las desviaciones del sistema
(*Duelo a garrotazos*, por Francisco de Goya y Lucientes)

Hay quien vaticina desde hace tiempo que se aproxima otra etapa. La Nueva Era la llaman los místicos. El paso de lo viejo a lo nuevo. Empero, si España es incapaz de aprender de su [pasado](#), quizás lo único que se avecina es un ciclo más de decepción y honda frustración.

Un país con una tumultuosa historia constitucional, plagada de textos de corta vigencia. Algunos autores afirman que nuestra primera Carta Magna fue el Estatuto de Bayona (1808), Carta Otorgada por Napoleón y que no estuvo en vigor. En 1812 se promulgó la Constitución de Cádiz, que acuñó el término liberal, de efímera vida. Le seguirían: el Estatuto Real de 1834; La Constitución de 1837; la de 1845; la Constitución “*non nata*” de 1856; la Constitución de 1869; el proyecto constitucional de 1873, que no se aprobó; la Constitución de 1876; la de 1931; las Leyes Fundamentales del Reino del [Régimen Franquista](#), recopilación de 1967, que en puridad no puede tenerse su esencia como constitucional; y finalmente la vigente Constitución de 1978. (1)

Respecto a la actual Carta Magna diría Adolfo Suárez (1932-214): “*Nuestra historia nos enseña la trágica lección de la ineficacia de unas constituciones que han sido expresión solamente de una parte de las fuerzas políticas de la nación española. (...) Esa lección la hemos aprendido, y por ello nos sentimos comprometidos con una constitución que valga para todos.*” (2)

Convencimiento al que ya había llegado con anterioridad Blanco White (1775-1841), pensador liberal español. Considerado precursor de los

regeneracionistas y sobre todo reformista. Quien abogaba por la tolerancia y la libertad. Reflejando en sus escritos su gran preocupación por la deriva de España. Y para quien la política era “*concordar*”. (3)

Blanco White (1775-1841) defendía que si realmente lo que se pretendía con la Constitución española de 1812, era instaurar un Estado democrático sólido, resultaba de obligado cumplimiento contar con todos los sectores, no dejando a ninguno fuera. De lo contrario, los que se sintiesen excluidos buscarían la manera de acceder a los círculos de poder, tornándose “*ipso facto*” en elementos subversivos para conseguirlo. (4) Y de ahí la explicación de que durante dos siglos los episodios de efímera libertad en España hayan sido bastante cortos. Porque, haciendo uso de sus palabras: “***Más vale caminar de acuerdo hacia el bien en una dirección media que haga moverse a la nación entera, que no correr de frente atropellando y pisando a la mitad de ella.***” (5)

Tierra denominada por [José Ortega y Gasset](#) (1883-1955) como las “*dos Españas*”. Afirmando: “*Hoy en nuestra nación contemplamos dos Españas que viven juntas y que son perfectamente extrañas: una España oficial, que se obstina en prolongar los gestos de una edad fenecida, y otra España aspirante, germinal, una España vital, tal vez no muy fuerte, pero vital, sincera, honrada, la cual, estorbada por la otra, no acierta a entrar de lleno en la historia.*” Dos Españas que se negaban la una a la otra y que tan hondo pesar nacional suscitó en el pasado. (6)

Cita incardinada dentro de su célebre discurso: “*La España oficial y la España vital*”. Pronunciado el 23 de marzo de 1914 en el Teatro de la Comedia de Madrid. (7) Y que si obviamos las fechas, nos hace estremecer por las similitudes que guarda con el momento presente. Sirvan de ejemplo los ulteriores fragmentos:

“(…) los partidos se han ido anquilosando, petrificando, y, consecuentemente, han ido perdiendo toda intimidad con la nación.

(…) No se trata de que un Gobierno se haya apartado en un asunto transitorio de legislación o de ejercicio autoritario, de la opinión pública, no; es que los partidos íntegros de que esos Gobiernos salieron y salen, es que el Parlamento entero, es que todas aquellas Corporaciones sobre que influye o es directamente influido el mundo de los políticos, (...) todo ello, de la derecha a la izquierda, de arriba abajo, está situado fuera y aparte de las corrientes centrales del alma española actual. (...).

(...)

(...) Y esos partidos tienen a su clientela en los puestos administrativos, gubernativos, seudotécnicos, inundando los Consejos de Administración de todas las grandes Compañías, usufructuando todo lo que en España hay de instrumento de Estado. (...)

(...)

Conste (...) que (...) no pienso como [Costa](#), que atribuía la mengua de España a los pecados de las clases gobernantes, por tanto, a errores puramente políticos. No; las clases gobernantes (...) han gobernado mal no por casualidad, sino porque la España gobernada estaba tan enferma como ellas. (...) Toda una España -con sus gobernantes y sus gobernados-, con sus abusos y con sus usos, está acabando de morir.” (8)

Mas **una nación que** anhelaba y **anhela convertirse en la Tercera España**, aquella que para [Salvador de Madariaga](#) (1886-1978) era la de **la libertad, la integración y el progreso**. Una Tercera España en la que se encuentran “*los españoles para los que la convivencia no es odio (...) ni la República anarquía, ni el orden explotación del trabajo (...)*”. Según declaró en 1945 Alcalá Zamora (1877-1949), primer Presidente de la [Segunda República](#). Ergo, en la que se encuentran aquellos que no se consideran de ningún extremo y suspiran por un centro reformador. **Espíritu que inspiró a la Transición española. Sin embargo, se torna en un frágil sueño que cuando creemos alcanzar se desvanece lentamente entre nuestros dedos. Quedando, como tantas veces, la reforma ahogada entre la reacción y la revolución.** (9)

Un punto a destacar es que tanto Blanco White (10) (1775-1841), José Ortega y Gasset (1883-1955), como Salvador de Madariaga (1886-1978), admiraban el sistema político británico. (11) Y describían el triste declive de otrora una gran nación. Respecto al primero cabe resaltar sus reflexiones acerca de la historia, cultura y sociedad española. Recopiladas bajo el título de “*Cartas de España.*” De las cuales el pensador contemporáneo Eduardo Subirats asevera en su obra “*Memoria y exilio*” que: “*De las Cartas desde España puede decirse lo mismo que debe decirse de los grabados de Goya: son las crónicas más sensibles de la miseria moral, intelectual y política de los últimos años del imperio español... (...)*. Blanco recorrió en esas cartas el colapso de la cultura española a partir de sus

quebrados fundamentos religiosos, institucionales y morales. Puso de manifiesto la impermeabilidad hispánica a los ideales reformistas de la Ilustración europea y de la Revolución francesa. Esas Letters from Spain deben comprenderse también, al igual que la obra tardía de Goya, como un testimonio intelectual privilegiado del fracaso de los ideales ilustrados no españoles, sino europeos.” (12) Un país, para Echegaray (1832-1916), donde “no hubo más que látigo, hierro, sangre, rezos, braseros y humo.” (13)

E incide Subirats en la comparación entre [Goya](#) y Blanco White, narrando: “Como el Goya de los Caprichos y los Desastres, contemplaba frontalmente el rostro de la derrota y de la humillación que significaba la abdicación de la corona, y la violación de los derechos de los ciudadanos por quienes pretendían erigirlos con las bayonetas. Como el Goya de los grabados, de El 2 y el 3 de mayo, y de los frescos de la Quinta del Sordo, veía un pueblo miserable y anárquico, y a una elite intelectual humillada o desalentada, o ambas cosas al mismo tiempo: los hechos rotundos que hacían impensable una reforma de la sociedad española en el sentido de les Lumières. En su ensayo ‘Historia de España’, Blanco White concluyó con unas palabras que podrían ser un comentario al pie del grabado de Goya titulado Los sueños de la razón producen monstruos: ‘los murciélagos y lechuzas de la Iglesia española veían con inquietud los débiles rayos de luz que a través de las grietas de esta maciza pero vetusta fábrica empezaban a iluminar su oscuridad’. Visión grotesca en su forma y en su fondo: la mutilación de la razón había desatado los monstruos del autoritarismo, la corrupción y el retraso.” (14)

Conclusivamente, el problema español no es nuevo, sino que en ciertos momentos, determinadas circunstancias lo muestran con virulencia. Por lo que resulta iluso pensar que la gran transformación vendrá por el simple hecho de cambiar unas caras, unas siglas, o a una hipotética tribu de adscripción por otra. Imbuidos los que albergan tal teoría por las diatribas de la nueva religión secular. (15) Aquella que insiste en que sólo basta con sustituir a los dirigentes de mayor edad por los más recientes. Al venerar la juventud como una virtud esencial. Ídolos que supuestamente crearán en este mundo la ciudad perfecta, en la que habita el hombre perfecto adoctrinado. Empero, lo que casi siempre terminan por propiciar es un clímax infernal. Pues **la única diferencia, entre los países con menores índices de percepción de la corrupción y otros más desaventajados, radica en las medidas que se adoptan.**

Porque, como declaró James M. Buchanan en 1983: *“Para mejorar la política es necesario mejorar o reformar las reglas y la estructura dentro de la que tiene lugar el juego político. No sirve afirmar que las mejoras se pueden producir seleccionando agentes moralmente superiores que utilicen sus poderes para buscar el “interés público”. Un juego solo se define por sus reglas y para conseguir un juego mejor es preciso modificar las reglas.”* (16)

Así, a tenor de lo expuesto hasta el momento en el presente trabajo, **resulta primordial garantizar que funcionen todos los controles. Con el fin de poder detectar desde el inicio cualquier conducta desviada. Tanto los propios de la inicial [separación de poderes](#)** (ejecutivo, legislativo y judicial), los cuales han de controlarse entre sí para evitar toda clase de abuso. Como los **[controles internos de la Administración Pública](#)**, que se fundan en la defensa del interés general por parte de los empleados públicos, contrarrestando la probable inclinación partidista de los políticos. Y por último, el **[control ciudadano](#)**, que resulta factible gracias a la implantación de las máximas medidas de transparencia.

De tal manera que la principal acción para garantizar la separación de poderes sería la **elección uninominal por circunscripción electoral**. Acabando así con la hegemonía del Estado de Partidos. (17) **Soslayando el modelo de mayoría simple los extremismos, y fomentando el pragmatismo opositor**. Además el vínculo de un representante con los electores de su circunscripción es bastante alto. **Potencia igualmente la rendición de cuentas**, al ser fácilmente atribuible la responsabilidad al cargo electo. **En el que se escogería a un cargo electo por cada distrito, legitimado por la confianza que su electorado ha depositado en él, lo que evita cualquier injerencia partidocrática**. De este modo el representante público se pensará mucho el hacer caso omiso de las solicitudes del ciudadano, en pro de acatar el mandato imperativo de su organización camuflado como disciplina de partido. Porque si así se comportara, indefectiblemente perdería el puesto en los siguientes comicios.

El sistema de elección uninominal por circunscripción electoral se asemejaría a la configuración de los primeros [partidos](#) de notables o de cuadros. Coalición de candidatos individuales que sortean cualquier abuso de poder, al estar elegidos directamente por sus votantes, ante quienes responden de modo inmediato. Modelo que persigue seleccionar a los mejores. Evitando la burocratización y profesionalización política de los de masas o los *“atrapa-todo”*. (18) Soslayando

también que las organizaciones acaben padeciendo de cualquier síntoma de regresión paranoide. (19)

Con el fin de mejorar la participación y empujar a que cada uno vote a quien desee, por muy minoritaria que sea la opción, se instauraría el sistema de rondas múltiples. Con variantes, es utilizado en Australia, Irlanda del Norte, Irlanda, Malta. Ideado en el siglo XIX por Thomas Hare, Inglaterra, y Carl Andru, Dinamarca. (20)

En él se elimina la doble vuelta. Si bien se conserva la tendencia de esta al multipartidismo, explicitado por el sociólogo francés Maurice Duverger (21). **Evitándose el gasto económico de unos nuevos comicios seguidos y el esfuerzo de la población de tener que ir dos veces continuadas a las urnas.**

En una única papeleta se colocarían por orden, según las preferencias del elector, los candidatos. En primer lugar se situaría el ganador que uno desea, aquel que coincide con nuestras convicciones. Independientemente de las probabilidades que tenga de hacerse con la victoria. Suprimiendo así el efecto perverso que provoca el voto útil, o sea, no voto a "x", aunque me identifico con sus argumentos, porque tiene escasas posibilidades de resultar electo. En segundo lugar se señala otro postulante, aquel que de no salir mi primera alternativa querría que triunfase. Y así sucesivamente. Pudiendo marcarse las preferencias que se quiera, solo una, dos,... u ordenar por predilección todos los aspirantes que se presentasen.

En el sistema de rondas múltiples, a la hora de contar los votos, se computan inicialmente en la primera ronda sólo la primera preferencia. Ganaría aquel que obtuviese la mitad más uno de todos los votos. Si no fuera así, el que menos apoyos sacó queda eliminado y en la segunda ronda las segundas preferencias de estas papeletas se suman al resto. Si tras este cálculo alguno consigue la mayoría absoluta determinada en un primer momento, ese conseguiría el escaño. De lo contrario se volvería a eliminar al aspirante que menos respaldos recibió, y las preferencias de estas papeletas se sumarían a los demás. Prosiguiendo en las restantes rondas de igual manera hasta que algún candidato obtuviese la mayoría absoluta en el primer instante fijada. (22)

De igual modo, **con el fin de sortear el delito electoral (23) se deberá votar utilizando dispositivos electrónicos,** y no material de papel impreso, en la

propia mesa electoral que sería la encargada de verificar que el DNI corresponde a la persona presente. Y para los ausentes, en vez de voto por correo, se hará igualmente con el DNI electrónico. Acudiendo a la mesa más cercana que previamente se haya notificado o a una sede consular. Conllevando también este método una merma del desmesurado dispendio en papeletas y sobres que hacen los partidos para que los electores lleven el voto preparado el día de las elecciones, lo que quedaría prohibido. Gastos actualmente subvencionados por el erario público en base a los resultados de los comicios anteriores, (24) un claro perjuicio para las nuevas formaciones. Contribuyendo además a que seamos más respetuosos con el medio ambiente, al no imprimirse tanto papel. (25)

Por otro lado, una de las instituciones que aparentemente más niveles de corrupción presentan, a tenor del número de resoluciones judiciales, son los Ayuntamientos. Básicamente por sostener la figura del Alcalde fuerte (“strong-mayor”), con casi plenos poderes. Propiciando una modalidad que guarda ciertas similitudes con el caciquismo. Y es que EEUU vivió lo mismo que en España se está produciendo a finales del siglo XIX. Decidiendo pasar de la figura del “strong-mayor”, que nosotros tenemos, a la del “city-manager”. (26) Con lo que lograron reducir enormemente la corrupción municipal. (27) Nombrándose en 1908 el primer city-manager en Staunton (Virginia). (28)

Donde la labor del pleno es legislativa, confiriéndose la ejecutiva al “city-manager”. Quien es contratado por el Consejo Plenario por un periodo distinto que el de los cargos electos que lo nombran. Con ello se persigue que en su despido, que ha de estar acordado por la mayoría de concejales, solo puedan influir motivaciones inspiradas en resultados. El Pleno diseña la hoja de ruta a seguir y el “city-manager” la ejecuta. Tiene que ser una persona con altos conocimientos jurídicos y de gestión. No podrá pertenecer a ningún partido político.

La contratación del personal estará a su cargo, en pro de que solo se tengan en cuenta los méritos de los candidatos. Los ediles resuelven si se tiene que emplear a alguien, previa sugerencia del “city-manager”, y éste escoge a la persona idónea para la plaza.

Además, instaurando el arquetipo norteamericano se elimina la posibilidad de incorporación de cargos de confianza, formalmente denominados personal

eventual, lo que hoy comporta una cuantía estratosférica. Asimismo, hacemos desaparecer el contexto propicio para que se cometan hipotéticos delitos por otorgar empleos a cambio de apoyo electoral. Erradicando cualquier tipo de red clientelar que se pueda dar.

En el nuevo modelo se escogerían entre 5 ó 7 concejales por Ayuntamiento. Y no la horquilla de 5 a 25 de España. Se dividiría el municipio en distintos distritos con idéntico número de electores, hasta un máximo de 7. Resultando ganador exclusivamente un edil por cada zona. (29) Eso sí, deben vivir en la circunscripción por la que se presenten. Los aspirantes que deseen participar en los comicios deberán inscribirse, avalados por un mínimo número de firmas de residentes del área a la que representen. (30)

Porque hay que recordar que la mayoría de casos de corrupción se dan en el término municipal, suscitados por: contratación de personas sin seguir los cauces legalmente establecidos; en el ámbito del urbanismo; en el área de la contratación pública. Estando incluso relacionado en ocasiones con la financiación de los partidos políticos. Y también es el territorio donde prácticamente se aprecia la comisión del delito electoral. (31) De donde parten las redes clientelares. Además a ello se une el escaso grado de formación jurídica de los ediles. Existiendo un número destacable que sólo dispone de los estudios básicos, con nulo conocimiento de procedimiento administrativo. (32) Con lo que si a este hecho sumamos que la normativa es bastante farragosa y el amplio margen de poder de la figura del Alcalde fuerte español ("*strong-mayor*"), quizás lo extraño es que no hayan más condenas. Y es que de poco sirve endurecer las penas para quien desconoce las normas, por mucho que el artículo 6.1 del Código Civil diga que: "*La ignorancia de las leyes no excusa de su incumplimiento.*" Estando sometidos los políticos locales diariamente a la presión de innumerables personas que presuntamente reclaman su favor correspondiente.

Al pasar de la figura del "*strong-mayor*", que nosotros tenemos, a la del "*city-manager*", retiramos el peso de la guadaña que pende día tras día sobre la cabeza de los cargos electos municipales. A quienes todos están prestos a, metafóricamente, decapitar. Mas con escasa capacidad de ver el problema desde una posición de empatía y verdaderamente resolutiva. Y es que quizás si se continúa persistiendo en las mismas soluciones, lo único que pasará es que o bien a la política municipal llegue lo peor de lo peor. Lo que se desencadena ante el miedo aterrador que supone ese cargo cuando se es consciente de lo que implica.

O que se paralice la Administración ante el pánico por cometer un error y ver tu nombre negativamente mentado en los matutinos o vespertinos rotativos.

Igualmente se propondría fusionar Ayuntamientos. Existiendo actualmente 8.114, de los que 5.700 no llegan a 2.000 habitantes, de nula viabilidad con los recursos económicos de los que disponen. Prácticamente hay las mismas entidades locales con las actuales conexiones que cuando las carreteras eran de tierra y los medios de transporte: el caballo, el burro o la carreta. Sin tener en cuenta que hoy Internet facilita la conexión con la Administración. En teoría se tendría que poder hacer cualquier trámite por esta vía. Gran Bretaña, por ejemplo, pasó de 1.500 consistorios a 400 con 60 millones de habitantes, nosotros sólo tenemos 47 millones de residentes. Alemania con 82 millones, casi el doble que nosotros, disminuyó su número de 25.000 a 8.400. Bélgica de 2.359 a 596. (33) Suecia en 1960 pasó de 2.500 Ayuntamientos a 290. Dinamarca entre 2005 y 2010 se quedó sólo con 65 municipios, de 238 que tenía.

Al aumentar el tamaño de los municipios se disminuye el riesgo del antiquísimo caciquismo y aumenta la calidad democrática. Mejorando igualmente la prestación de servicios. Entrando los Ayuntamientos en una especie de competición para ver quién lo hace mejor, lo que provoca un afán perfeccionista que beneficia sin duda al ciudadano.

Y es que hay que tener en cuenta que los países europeos con menores niveles de corrupción albergan ambas características. Es decir, mantienen el modelo gerencial de gobierno municipal y han reducido drásticamente el número de Ayuntamientos. Un dato que constata este hecho es que tanto España, Italia, como Portugal, ostentan la figura del “*strong-mayor*” (34) y son las que presentan mayores niveles de percepción de la corrupción. (35)

Quedando además sin sentido las Diputaciones, un intermediario suprimible entre el gobierno regional y el local. (36) Las cuales se crean con la Constitución de Cádiz de 1812, donde el Estado era unitario. Su configuración actual es prácticamente la misma que en 1833. (37) Pero ahora vivimos en un Estado compuesto, que tiende casi a la federalización, donde irrumpen las Comunidades Autónomas. Asimismo, la Diputación no se designa por elección popular, contradiciendo por tanto la máxima de democracia representativa. Configurando lo que hipotéticamente se podría interpretar como la vigencia del, prohibido constitucionalmente, mandato imperativo de los partidos políticos a los

que representan o de los consistorios de los que provienen. **Y es que las Diputaciones terminan siendo un caldo de cultivo para el clientelismo y por ende la corrupción.** (38) Y un gasto innecesario, pues no aporta valor añadido alguno. Asimismo, también al unirse los consistorios sobran las mancomunidades.

Como medida para fomentar el control ciudadano y mejorar la participación se propone el uso de las TIC. Comenzando por la Administración más cercana al ciudadano que son los Ayuntamientos. En este sentido su página web se puede convertir en el elemento central a través del cual se canalice la interacción con los ciudadanos. Suministrando toda la información disponible. De tal manera que sea fácilmente accesible, entendible y reutilizable. Cada contenido editado permitirá ser comentado por los usuarios. Pudiendo habilitarse servicios de suscripción para aquellos ciudadanos que así lo deseen, a través de e-mail, SMS a un número de teléfono móvil,...

Página que contendrá un área de contacto con el concejal de cada circunscripción electoral. A través de la cual los ciudadanos podrán remitirle todos aquellos comentarios, peticiones, quejas,... que estimen oportunos. Una vez enviada la solicitud el sistema les proporcionará un número, pudiéndose ver en cada momento en qué lugar se encuentra a la hora de ser respondida.

De igual modo, se podrán habilitar foros de debate sobre una cuestión determinada. Incluso la votación de propuestas por parte de los residentes mediante identificación digital. Siendo factible también establecer encuestas digitales. Creación de comunidades virtuales.

El único límite para los mensajes públicos vertidos en la plataforma digital municipal, por parte de los ciudadanos, será que cumplan con lo establecido en la ley vigente. No pudiendo incurrir en calumnias o injurias. (39) O afectar al derecho al honor, a la intimidad personal y familiar y a la propia imagen. (40) Tampoco incitar *“a la discriminación, al odio o a la violencia contra grupos o asociaciones, por motivos racistas, antisemitas u otros referentes a la ideología, religión o creencias, situación familiar, la pertenencia de sus miembros a una etnia o raza, su origen nacional, su sexo, orientación sexual, enfermedad o minusvalía (...)*” O los que *“con conocimiento de su falsedad o temerario desprecio hacia la verdad, difundieren informaciones injuriosas sobre grupos o asociaciones en relación a su ideología, religión o creencias, la pertenencia de sus*

miembros a una etnia o raza, su origen nacional, su sexo, orientación sexual, enfermedad o minusvalía.” (artículo 510 del Código Penal). Así como difundir “ideas o doctrinas que ensalcen el crimen o enaltezcan a su autor. (...) si por su naturaleza y circunstancias constituye una incitación directa a cometer un delito” (artículo 18 del Código Penal). Debiéndose garantizar igualmente los Derechos de propiedad intelectual o industrial, o de Protección de Datos.

Por otro lado, lo habitual en la gestión municipal es construir un **centro cultural en cada núcleo poblacional**. De forma que se cree un punto de encuentro donde se puedan desarrollar diferentes actividades. Ahora, si lo que queremos es reducir la brecha entre administradores y administrados el reto estará en **hacer participativa la dirección del mismo**. Que deberá recaer en un Concejo del Centro en el que participen representantes: municipales; de asociaciones y colectivos; de usuarios del centro; profesionales del sector (Cultura, espectáculos, comunicación, docencia, Servicios Sociales,...). Con lo que se congregarán en una misma mesa a la hora de tomar decisiones personas del ámbito político, técnico-profesional y ciudadanos.

El centro cívico y cultural dispondrá de Biblioteca y salas donde se puedan: representar obras de teatro, conciertos, conferencias, charlas-debate; impartir clases de música o baile, talleres, clases de apoyo; o albergar un medio de comunicación vecinal (radio, periódico on-line o en papel),...

Lo mismo se hará con las instalaciones deportivas. (41)

Al basarse la presente propuesta en la elección uninominal por circunscripción electoral, el concejal electo por cada circunscripción se encargará de la coordinación en su área de las distintas competencias municipales. Así, por ejemplo, en materia de cultura ha de mantener contactos con: escritores y artistas que trabajen en el municipio, patrimonio histórico-artístico existente, asociaciones, empresas culturales (cines, teatros, editoriales,...),...Guardando relación igualmente con aquellos eventos festivos tradicionales. En el caso de Turismo el trato ha de ser con empresas de: restauración, alojamiento, comercio, ocio, transporte,... Además en este último supuesto se deberá tener una coordinación con otras áreas: seguridad, infraestructuras, playas, parques, jardines, cultura, festejos,... Por su parte la de educación aglutinaría a: colegios, universidades, institutos, centros de formación profesional, escuelas de idiomas,...

De esta forma la relación del edil será plenamente directa con los ciudadanos de la circunscripción electoral por la que resultó escogido. Evitándose, como en el caso español, crear reinos de Taifa dentro de una misma corporación, sin coordinación alguna y emprendiendo medidas opuestas unas a otras por personalismos varios. Desterramos también las componendas de pactos imposibles. Con lo que será fácil ver si el concejal acata lo propuesto, pues le corresponde a él en conjunto con la ciudadanía desarrollar lo ofertado en su programa electoral. Sirviendo entonces dicho documento como un verdadero contrato, cuyo incumplimiento implicaría la invalidación para el cargo.

Igualmente es posible crear Consejos de Participación, en los que se debata un tema que interese en un determinado momento y que estarán operativos mientras no se resuelva esa cuestión. Independientemente de los Consejos de Participación Sectorial. Si bien, hay que tratar de no caer en ellos en una burocracia excesiva, dotándolos de reglamentos demasiado detallados. Lo que finalmente desemboca en la inoperancia y el aburrimiento.

Por ello, la labor colaborativa ha de quedar plasmada en Planes Estratégicos elaborados en cada ámbito. Documentos que marcarán la hoja de ruta a desarrollar a corto, medio y largo plazo. Resultados que se evaluarán anualmente y se recogerán en un Informe. Eludiendo así que cada nuevo gobierno que llegue modifique los pasos andados y vuelta a empezar. Porque muchas veces no se trata de la capacidad presupuestaria. Ya que nada hacemos si caminamos infinidad de tiempo en una dirección y a las siguientes elecciones cuando tomen posesión otros cargos electos nos situamos en la posición contraria. Cundiendo mucho más pequeños pasos siempre en la misma línea, con un rumbo fijo, sabiendo desde un inicio perfectamente a donde queremos llegar.

En definitiva, se trata de que cualquier decisión a tomar sea consensuada entre los distintos agentes implicados, integrando y no soslayando a la ciudadanía. Incluso que aquellas que no sean competencia del Ayuntamiento, sino de la Comunidad Autónoma o gobierno central, partan de una petición común desde el punto donde finalmente tendrán incidencia. Pasando de un Ayuntamiento dirigista-intervencionista a uno relacional, catalizador de sinergias. (42)

Además esta forma de actuar evitaría la judicialización de la política que ahora arrecia contra las instituciones. Ya que cuando todos participan de una resolución, primero se evitan desviaciones y segundo la irrupción de denuncias

falsas, al haber participado todos en ella. Método este último que presuntamente se usa para descabalar al rival con opción de salir elegido como cargo público. Buscando que se aburra, que su familia le implore que abandone y termine con semejante calvario. O que la opinión pública, debidamente manipulada a través de reiterados mensajes lanzados, lo vilipendie en la plaza mayor. Porque la presunción de inocencia, consagrada en el artículo 24.2 de la Constitución española, a estas alturas, como demuestran las noticias que salpican un día sí y otro también los medios de comunicación, queda un poco en entredicho.

Por medio de los presupuestos participativos se concretarán en qué se han gastar los recursos económicos municipales. Estableciendo un rango de prioridades entre las inversiones a acometer. Primero, durante el mes de febrero, se abrirá un periodo para recibir sugerencias en la web municipal. Luego, entre marzo y julio, se convocará a una reunión a todos los interesados de cada circunscripción electoral, entre los que se elegirán un número de delegados determinado entre los ciudadanos. Dependiendo de los asistentes a la sesión. Así hasta 100, 1 representante por cada 10 asistentes; de 100 a 250, 1 por cada 20; de 251 a 400, 1 por cada 30; de 401 a 550, 1 por cada 40; de 551 a 700, 1 por cada 50; de 701 a 850, 1 por cada 60; de 851 a 1000, 1 por cada 70; a partir de 1.000, 1 por cada 80.

La convocatoria se hará a través de la web municipal. De todas maneras se tratará de crear, con el consentimiento del usuario, una base de datos de correos electrónicos de los vecinos, al objeto de notificarles personalmente. O bien mediante SMS a un número de teléfono móvil. Siempre cumpliendo los requisitos establecidos por la Ley de Protección de Datos.

En la siguiente sesión propuesta, que tendrá lugar en Septiembre, el concejal de cada circunscripción electoral se congregará con los delegados electos. Donde expondrá su criterio para esa área y el montante económico disponible para inversiones. Argumentando primeramente las obras pendientes de ejecutar, si las hubiera, presupuestadas el año anterior, así como las sugerencias recibidas hasta ese momento. Los delegados vecinales electos alegarán igualmente sus razonamientos. Todos ellos estarán ayudados por los técnicos municipales de cada ámbito y el "city-manager". Quienes, entre otros puntos, garantizarán el encaje legal y financiero de las proposiciones, aclarando cualquier duda que pudiera surgir. Tras un debate se recogerá en un acta las obras a realizar, mejora de las ya existentes (carreteras, jardines, parques,...), o adquisiciones

permanentes (vehículos, contenedores de basura,...). Por último, se escogerá entre los miembros vecinales a uno para que esté presente en la reunión global, presidida por el alcalde. Encuentro en el que se tratarán aquellas decisiones presupuestarias que tengan incidencia en todas las circunscripciones electorales del municipio, como por ejemplo, el arreglo de la planta de tratamiento de residuos.

Cuando el documento del presupuesto anual esté finalmente redactado se convocará una nueva sesión, en octubre, para dar traslado del mismo. De igual modo, se pondrá a disposición en la web municipal durante noviembre. Abriéndose un plazo de alegaciones de 15 días, una vez acabado el cual y tras ser resueltas las alegaciones se calificará como definitivo. Entonces el presupuesto completo, ingresos más gastos (gastos de personal, gastos financieros, gastos corrientes e inversiones) será aprobado por el Pleno municipal, presidido debidamente por el Alcalde. A los seis meses de la entrada en vigor del presupuesto, en julio, se celebrará otra asamblea con los miembros vecinales electos para explicar su ejecución hasta ese instante. Y también cuando expire el presupuesto. Las actas de cada sesión se colgarán en la web en el epígrafe del presupuesto del año correspondiente. (43)

Con los presupuestos participativos se consigue una mayor transparencia y rendición de cuentas. Además de hacer accesible al ciudadano el conocimiento de la toma de decisiones municipales, pudiendo sentirse parte integrante del colectivo. Ergo, disminuyendo la brecha entre administradores y administrados.

De igual modo, para aumentar la participación ciudadana habría que **revisar la iniciativa legislativa popular. Rebajando la exigencia de las 500.000 firmas necesarias.** Con lo que se debería modificar el artículo 87.3 de la Constitución española. El fin es adaptarnos a la normativa de la Unión Europea. Y es que el Reglamento (UE) n° 211/2011 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 16 de febrero de 2011, requiere para la iniciativa legislativa popular europea, en proporción, un número de apoyos mucho menor. (44)

Por otro lado, **para garantizar que funcionen los controles internos de la Administración Pública, se debería eliminar la posibilidad del flujo del funcionariado a la política. Con posibilidad de retorno y sin penalización alguna.** Es decir, deberíamos ir al modelo del “Civil Service” británico. (45) **Limitando la situación administrativa de servicios especiales,** contemplada

en el artículo 87 del Estatuto Básico del Empleado Público. Como hacen los países anglosajones, nórdicos o Alemania, quienes separan la carrera funcional de la política. Para evitar que los empleados públicos se centren más en tejer amistades con sus superiores políticos que en el desempeño propio de sus funciones. Garantizando la imparcialidad y neutralidad. Naciones que no sólo imponen límites para dar el salto del mundo funcional a la política, sino que también penalizan su retorno. Padeciendo menores niveles de corrupción. (46)

En la misma línea que lo anterior se ha de **poner coto a la libre designación. Prohibiendo que se nombren de esta forma los cargos de Secretario, Interventor y Tesorero municipal. (47) Y aquellos otros puestos cuya misión sea el control del poder ejecutivo.** Además, la decisión sobre la apertura de expedientes disciplinarios, así como su retribución, básicamente el complemento de productividad y el específico, no pueden depender de la determinación del cargo electo.

Para cumplir con parte de las observaciones hechas por el Consejo de Europa respecto a la necesaria independencia del Poder Judicial, (48) se habría de volver a la Ley Orgánica del Poder Judicial de 1980, en lo que a la elección de los Vocales se refiere. Quedando así conformado el Consejo General del Poder Judicial por 12 Vocales designados entre Jueces y Magistrados, 4 por el Congreso y 4 por el Senado.

Por último, respecto a la gran avalancha de casos de corrupción detectados en materia de [contratación pública](#) y [urbanismo](#), (49) se ha de ir hacia una **simplificación normativa.** En general, en palabras de José Ramón Chaves García, Magistrado de lo contencioso-administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Galicia: *“leyes con calidad, claridad y poca cantidad”*. (50) Porque como afirmara el político romano Tácito (55-120): *“Cuánto más corrupto es el estado, más leyes tiene.”* (51)

Concretas medidas que han demostrado en otros lares su incidencia a la hora de reducir cualquier posibilidad de abuso. No obstante, aludiendo a lo manifestado por Eduardo García de Enterría (1923-2013) en su mítico libro [“La Administración española”](#), en la página 214: *“Toda esta labor ha de ser, desde luego, enérgica, pero también prudente y delicada.”* Y termina el jurista manifestando: *“Frente al radicalismo reformista e iconoclasta dijo BURKE, entre otras cosas, algo que, a mi juicio (...), habría de servir de lema permanente para la gran empresa de revisar*

nuestras estructuras (...). “Hemos consagrado al Estado, para evitar lo males de la inconstancia y de la versatilidad, males diez mil veces peores que los de la obstinación y el prejuicio más ciego. Lo hemos consagrado para que ningún hombre se atreva a examinar sus defectos y sus corrupciones sin la necesaria circunspección, para que nadie piense en hacer reformas por medio de la subversión, para que nadie se acerque a los defectos del Estado (...), sino como se hace ante las heridas de un padre, con un medio respetuoso y una solicitud temblorosa.” (52)

Pues a la hora de acometer cualquier reforma hemos de mirar la triste historia de nuestro pasado. Un constante querer y no poder pasar página. Un perpetuo enfrentamiento fratricida entre dos bandos. Con el objetivo de marcarnos el propósito de llegar a la Tercera España. Aquella en la que todos seamos capaces de encontrarnos incluidos. Aquella en la que se acometan las imprescindibles reformas constitucionales, una vez más y después de casi 40 años, desde el consenso. Aquella que consiga traer el esplendor a una patria que sin duda en algún momento tuvo. Aquella que renueve la ilusión y la esperanza en que otra forma de hacer las cosas es posible. Porque “*Ser de España*” no ha de ser un “*Problema*”, (53) sino un argullo. Y es que a todos, parafraseando a [Miguel de Unamuno](#) (1864-1936), nos debería doler España. (54)

[Propuestas para lograr la Tercera España -](#)
(c) -
[Ibiza Melián](#)

(1) Gómez, Y. (1991). *Derecho Político I*, p. 16-18. Madrid: Servicio publicaciones facultad de Derecho, Universidad Complutense Madrid.

(2) Quevedo, F. (2006). *Pasión por la libertad. El pensamiento político de Adolfo Suárez*, p. 70. Barcelona: Áltera.

(3) Martínez de Pisón Cavero, J.M. (2005). Los inicios del pensamiento liberal español: José M^a Blanco White. *Universidad de la Rioja. Redur 3*. Obtenido el 7 de junio de 2015, de: <https://www.unirioja.es/dptos/dd/redur/numero3/martinez.pdf>

(4) Melián, I (2010). Capítulo XIV: El constitucionalismo de Blanco White.

ibizamelian.com. Obtenido el 5 de junio de 2015, de: <https://ibizamelian.com/historias-de-un-pueblo/capitulo-xiv-el-constitucionalismo-d-e-blanco-white/>

(5) Fernández Carnicero, C. J. (25 de agosto de 1997). Blanco White o la invitación a la concordia. *El País*.

(6) Lain Entralgo, P. (9 de marzo de 1980). Por qué cayó Alfonso XIII. *El País*.

(7) José Ortega y Gasset 1883-1955. *filosofía.org*. Obtenido el 6 de junio de 2015, de: <https://www.filosofia.org/ave/001/a185.htm>

(8) La España oficial y la España vital (1914) de José Ortega y Gasset. Wikisource. Obtenido el 6 de junio de 2015, de: https://es.wikisource.org/wiki/La_Espa%C3%B1a_oficial_y_la_Espa%C3%B1a_vital

(9) Giustiniani, E. (2009). El exilio de 1936 y la Tercera España. Ortega y Gasset y los blancos de París, entre franquismo y liberalismo. *Circunstancia, año VII (nº 19)*. Obtenido el 6 de junio de 2015, de: https://www.ortegaygasset.edu/fog/ver/963/circunstancia/ano-vii—n-19—mayo-2009/articulos/el-exilio-de-1936-y-la-tercera-espana-ortega-y-gasset-y-los-blancos-de-paris-entre-franquismo-y-liberalismo#_Toc228622257

(10) Martínez de Pisón Caveró, J.M. (2005). Los inicios del pensamiento liberal español: José M^a Blanco White. *Universidad de la Rioja. Redur 3*. Obtenido el 7 de junio de 2015, de: <https://www.unirioja.es/dptos/dd/redur/numero3/martinez.pdf>

(11) Giustiniani, E. (2009). El exilio de 1936 y la Tercera España. Ortega y Gasset y los blancos de París, entre franquismo y liberalismo. *Circunstancia, año VII (nº 19)*. Obtenido el 6 de junio de 2015, de: https://www.ortegaygasset.edu/fog/ver/963/circunstancia/ano-vii—n-19—mayo-2009/articulos/el-exilio-de-1936-y-la-tercera-espana-ortega-y-gasset-y-los-blancos-de-paris-entre-franquismo-y-liberalismo#_Toc228622257

(12) Subirats, E. (2003). Memoria y exilio. Madrid: Losada. Cita extraída de Martínez de Pisón Caveró, J.M. (2005). Los inicios del pensamiento liberal español: José M^a Blanco White. *Universidad de la Rioja. Redur 3*. Obtenido el 7 de junio de 2015, de: <https://www.unirioja.es/dptos/dd/redur/numero3/martinez.pdf>

(13) Echegaray, J (1866). *Historia de las matemáticas puras en nuestra España*.

Discurso de ingreso en la Academia de Ciencias. Obtenido el 7 de junio de 2015, de: https://www.ateneodemadrid.com/biblioteca_digital/folletos/Discursos-010.pdf

(14) Martínez de Pisón Cavero, J.M. (2005). Los inicios del pensamiento liberal español: José M^a Blanco White. *Universidad de la Rioja. Redur 3*. Obtenido el 7 de junio de 2015, de: <https://www.unirioja.es/dptos/dd/redur/numero3/martinez.pdf>

(15) Negro, D. (2009). *El mito del hombre nuevo*. Madrid: Ediciones Encuentro, S.A.

(16) Álvarez-Rendueles, J.R. -selección y estudio introductorio preliminar- (2014). *El cálculo del consenso. Escritos escogidos*, p. XXI. Pamplona: Editorial Aranzadi, S.A.

(17) García Trevijano, A. (2010). *Teoría Pura de la República*. Madrid: El Buey Mudo.

(18) Vallès, J.M. (2008). Módulo 5: La política como actividad (II). Los actores. En *Política y sociedad*, pp. 36-39. Barcelona: FUOC.

(19) Máster en Comunicación Política. Tema 3: ¿Sólo triunfan los paranoides?, p. 7. Curso Superior en Estrategias de Campaña y Comunicación. *Uniactiva*.

(20) Voto Único Transferible. Red de conocimientos electorales ACE. Obtenido el 8 de junio de 2013, de: <https://aceproject.org/main/espanol/es/esf04.htm/?searchterm=Voto%20%C3%BAnico%20transferible>

(21) Duverger, M. (1959). *Les partis Politiques*. 2da. Edición actualizada. Paris: Colin.

(22) Álvarez, C. (2010). Elecciones por rondas múltiples: una forma de mejorar la democracia. *Universidad Francisco Marroquín*. Obtenido el 6 de junio de 2015, de: <https://newmedia.ufm.edu/gsm/index.php?title=Alvarezelecciones>

(23) Artículo 146 de la Ley Orgánica 5/1985, de 19 de junio, del Régimen Electoral General.

(24) Artículo 174.3 de la Ley Orgánica 5/1985, de 19 de junio, del Régimen Electoral General.

(25) Melián, I. (2013). Capítulo XII: Cambiar el sistema electoral. *ibizamelian.com*. Obtenido el 6 de junio de 2015, de: <https://ibizamelian.com/la-hermandad-de-dona-blanca/capitulo-xii-cambiar-el-sistema-electoral/>

(26) Villasana Dávila, J. (2007). Formas de gobierno local en Norteamérica; variedad a diferente escala. *VII Congreso Vasco de Sociología y Ciencia Política*. Área de trabajo: Administración y Políticas Públicas. 15-16 de Febrero de 2007. Bilbao, País Vasco, España. Obtenido el 8 de junio de 2015, de: <https://localeando.tripod.com/sitebuildercontent/sitebuilderfiles/formasgoblocalnorteamerica.pdf>

(27) Lapuente Giné, V. (27 de marzo de 2009). ¿Por qué hay tanta corrupción en España? *El País*.

(28) About Staunton. Staunton was the birthplace of the City Manager form of government that is today used by most cities across the nation. *Staunton*. Obtenido el 6 de junio de 2015, de: <https://www.staunton.va.us/about-staunton>

(29) Hernández Vidal, A. (2011). Formas de Gobierno Municipal y de Elecciones Locales en Estados Unidos y Colombia. *Dialnet*. Obtenido el 8 de junio de 2015, de: <https://dialnet.unirioja.es/descarga/articulo/3698533.pdf>

(30) Melián, I. (2013). Capítulo XIII: La reforma municipal. *ibizamelian.com*. Obtenido el 6 de junio de 2015, de: <https://ibizamelian.com/la-hermandad-de-dona-blanca/capitulo-xiii-la-reforma-municipal/>

(31) Artículo 146.1.a de la Ley Orgánica 5/1985, de 19 de junio, del Régimen Electoral General.

(32) El perfil del concejal español: un hombre de entre 26 y 45 años, con estudios elementales y que repite mandato (25 de agosto de 2009). *Secretaría de Estado de Administraciones Públicas*. Obtenido el 8 de junio de 2015, de: https://www.seap.minhap.gob.es/es/prensa/notas_de_prensa/notas/2009/08/20090825.html

(33) Estévez, A. (14 de marzo de 2012). Alemania pasó de 25.000 a 8.400 ayuntamientos con la fusión de municipios. *antena3*. Obtenido el 8 de junio de

2015, de:
https://www.antena3.com/noticias/economia/alemania-paso-25000-8400-ayuntamientos-fusion-municipios_2012031400139.html

(34) Lapuente Giné, V. (2013). El buen gobierno local en perspectiva comparada. *Revista Democracia y Gobierno Local*, nº 20, pp. 35-37. Obtenido el 8 de junio de 2015, de: <https://www.gobiernolocal.org/docs/publicaciones/RDGL20.pdf>

(35) Comparativa: Índice de Percepción de la Corrupción. *datosmacro.com*. Obtenido el 8 de junio de 2015, de: <https://www.datosmacro.com/estado/indice-percepcion-corrupcion>

(36) UPYD, Grupo de Administración Pública (2010). *El coste del Estado Autonómico*. España: Fundación Progreso y democracia.

(37) Redondo, J.L. (2013). La Diputación Provincial, esa gran desconocida...y algunos datos para empezar a conocerla. *¿Hay Derecho?* Obtenido el 8 de junio de 2015, de: <https://hayderecho.com/2013/10/24/la-diputacion-provincial-esa-gran-desconocida-con-algunos-numeros-para-empezar-a-conocerla/>

(38) Moreno Luzón, J. (29 de agosto de 2014). La caída de los viejos caciques. *El País*.

(39) Título XI del Código Penal y artículos 804 a 815 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal.

(40) Ley Orgánica 1/1982, de 5 de mayo, sobre protección civil del derecho al honor, a la intimidad personal y familiar y a la propia imagen.

(41) Alberich, T. (1999). Gestión pública, participación ciudadana y desarrollo local. Propuestas para una gestión participativa y eficiente de lo público. *Política y Sociedad*, 31, pp. 163-174. Madrid: Universidad Complutense. Obtenido el 8 de junio de 2015, de: <https://revistas.ucm.es/index.php/POSO/article/viewFile/POSO9999230163A/24789>

(42) Alberich, T. (1999). Gestión pública, participación ciudadana y desarrollo local. Propuestas para una gestión participativa y eficiente de lo público. *Política y Sociedad*, 31, pp. 163-174. Madrid: Universidad Complutense. Obtenido el 25 de

enero de 2015, de:
<https://revistas.ucm.es/index.php/POSO/article/viewFile/POSO9999230163A/24789>

(43) Giménez, M.; Gomá, R.; Gutiérrez, E. y Riera, C. (2002). Capítulo 3: Nuevos escenarios de democracia local. Las experiencias de presupuestos participativos. En Blanco, I. y Gomá, R. -coords.-, *Gobiernos Locales y Redes Participativas*, pp. 65-91. Barcelona: Editorial Ariel, S.A. (Giménez, M.; Gomá, R.; Gutiérrez, E. y Riera, C., 2002)

(44) De la Nuez Sánchez-Cascado, E. y Tarín Quirós, E. (2014). *Transparencia y buen gobierno. Comentarios de la Ley 19/2013, de 9 de diciembre, de Transparencia, Acceso a la Información Pública y Buen Gobierno*, p. 32. Madrid: Wolters Kluwer España, S.A.

(45) Parada, R. y Fuentetaja, J. (2014). *Derecho de la Función Pública*, p. 286 (2ª edición). Madrid: OPEN Ediciones Universitarias, S.L.

(46) Lapuente Giné, V. (27 de marzo de 2009). ¿Por qué hay tanta corrupción en España? *El País*.

(47) Europa Press (20 de febrero de 2015). La Junta General pide evitar la libre designación de secretarios, interventores y tesoreros municipales. *La Nueva España*.

(48) Un informe del Consejo de Europa alerta de la proliferación de escándalos de corrupción en España. *Abogacía Española*. Obtenido el 7 de junio de 2015, de: <https://www.abogacia.es/2014/01/16/un-informe-del-consejo-de-europa-alerta-de-la-proliferacion-de-escandalos-de-corrupcion-en-espana/>

(49) Informe de lucha contra la corrupción de la Unión Europea. *Comisión Europea*. Obtenido el 8 de junio de 2015, de: https://ec.europa.eu/dgs/home-affairs/what-we-do/policies/organized-crime-and-human-trafficking/corruption/anti-corruption-report/docs/2014_acr_spain_chapter_es.pdf

(50) Chaves, J.R. (10 de abril de 2015). Máscaras y coartadas del clientelismo y la corrupción. *contencioso.es*. Obtenido el 7 de junio de 2015, de: <https://contencioso.es/2015/04/10/mascaras-y-coartadas-del-clientelismo-y-la-corr>

[upcion/](#)

(51) Martínez Barros, R. (25 de noviembre de 2014). Demasiadas leyes, demasiada corrupción. *España Exterior*. Obtenido el 7 de junio de 2015, de: https://www.espanaexterior.com/seccion/Emigracion/noticia/344297-Demasiadas_leyes_demasiada_corrupcion

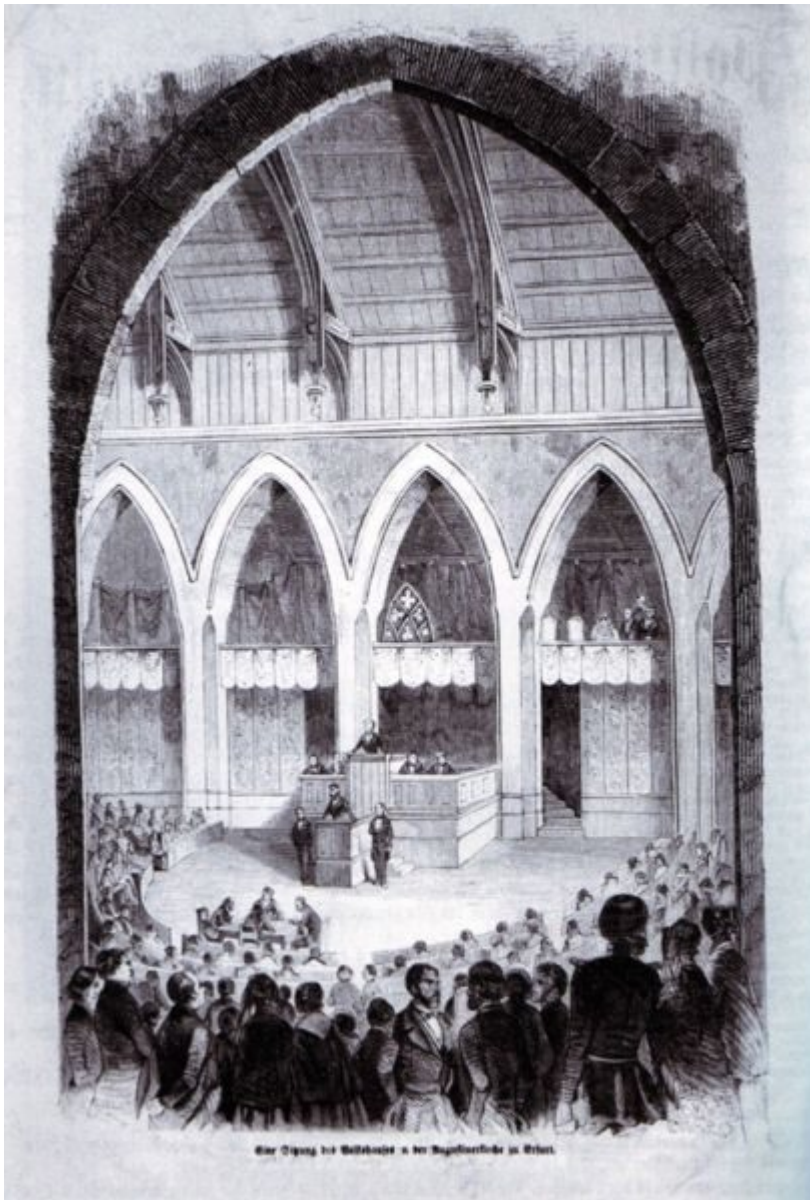
(52) Burke. *Reflections on the Revolution in France*, ed. "Everyman's", p. 93. Cita extraída de García de Enterría, E. (2007). *La Administración española*, p. 214 (Séptima edición). Pamplona: Editorial Aranzadi, S.A. (Obra original publicada en 1961).

(53) Álvarez Junco, J. (21 de diciembre de 1996). El falso «problema español». *El País*.

(54) Fernández López, J. Miguel de Unamuno - Vida y obras. *Hispanoteca*. Obtenido el 7 de junio de 2015, de: <https://www.hispanoteca.eu/Filosof%C3%ADa%20espa%C3%B1ola/Miguel%20de%20Unamuno%20-%20Vida%20y%20obras.htm>

El ideal del gobierno abierto

Ibiza Melián
16 junio, 2015



Categoría: Causas y soluciones de las desviaciones del sistema

La esencia del gobierno abierto está muy relacionada con la de acceso a la información, porque abrir un gobierno es poner a disposición de todos los datos de su gestión. **El gobierno abierto se puede definir como aquel que sitúa al ciudadano en el eje central de sus políticas, empoderándolo y coordinándose con él mediante una comunicación bidireccional. Sustentado en principios tales como la transparencia o el empleo de las TIC. Convirtiéndose las nuevas tecnologías en el cauce para lograr otros propósitos: **transparencia, participación y rendición de cuentas**. Pues un gobierno transparente favorece la rendición de cuentas, al poner a disposición del ciudadano la información sobre su gestión. Un gobierno participativo potencia el pensamiento colectivo, a través del que se crearán propuestas para mejorar la labor de la Administración. Y **un gobierno colaborativo implica a todos en la tarea de construir un país mejor.****

El uso del término de gobierno abierto se remonta a 1980, concretamente apareció reflejado en una serie de ficción británica: *“Yes Minister”*. Donde el personaje que hacía de Ministro de Administraciones Públicas se impuso como objetivo el cumplir su programa electoral, el cual llevaba por nombre *“Open Government”* y que sirvió de título al primer episodio de la serie. Pero será con Barack Obama, Presidente estadounidense, cuando se convierta en real. Quien rubricara un memorándum ejecutivo, en su primer día de mandato, con el que pretendía instaurar: *“un nivel de apertura en el gobierno sin precedentes y un sistema de transparencia, participación pública y colaboración que reforzara la democracia, asegurara la confianza pública y promoviera la eficacia y la eficiencia gubernamental”*.

A principios del siglo XXI Estados Unidos, junto a Brasil, México y el Reino Unido promovieron la creación del *“Open Government Partnership”* (Alianza para el Gobierno Abierto). Cuyos fundamentos se sustentan en los ulteriores principios: aumentar de manera óptima la información disponible al servicio de los ciudadanos; abogar por la participación civil; fomentar la ética profesional del personal supeditado a la Administración; y por último mejorar el acceso a las TIC, en pro de favorecer la rendición de cuentas. Serán 8 países los que finalmente funden en el 2010 la Alianza para el Gobierno Abierto (*“Open Government Partnership”*). Sumándose España en el 2011. En el 2014 ya constituían la Alianza 63 naciones. (1)

España presentó su I Plan de Acción en abril de 2012, en la 1ª Conferencia Internacional de la Alianza celebrada en Brasilia. Documento en el que declaraba: *“Una opinión pública bien informada, exigente y con visión crítica es un elemento clave para una democracia de calidad, como también lo es la existencia de cauces que permitan la participación de los ciudadanos en la acción pública. (...) el Gobierno de una democracia moderna y abierta como la española debe estar dispuesto a rendir cuentas y a depurar responsabilidades. (...) Transparencia y responsabilidad van de la mano y entendemos que sólo así tendremos una democracia saludable y avanzada.”* (2) Mientras que su II Plan de Acción ha sido elaborado en el 2014. (3)

Prácticamente la mitad de los españoles cree que la corrupción es uno de los principales problemas del país (4). Mal que ha aquejado a algunas de sus 21.400 instituciones públicas operativas. (5) Estimando muchas voces que la Ley de transparencia, acceso a la información pública y buen gobierno, aprobada a

finales del 2013, servirá de elemento disuasorio a la hora de cometer delitos relativos con la corrupción. Al ser sabedor el futuro delinciente de que sus acciones serán escrutadas por la ciudadanía. Ya que como aseverara en 1914 el destacado jurista americano Luis Brandeis: *“La publicidad es justamente elogiada como un remedio para las enfermedades sociales e industriales. La luz del sol se dice que es el mejor de los desinfectantes; la luz eléctrica es el policía más eficiente”*. (6) La transparencia fue definida en 2006 por la OCDE como: *“el proceso por el cual la información de las condiciones existentes permite ser accesada para la toma de decisiones y acciones, de manera visible y entendible”*. (7)

El abaratamiento del uso de las nuevas tecnologías posibilitará que cualquier ciudadano acceda a la información divulgada por las Administraciones Públicas a través de Internet. Pudiendo ejercer un control sobre su actuación. Según el presidente estadounidense Barack Obama: *“La transparencia promueve la rendición de cuentas y permite a los ciudadanos saber lo que hace su gobierno”*. (8) ***“Sin embargo, hasta lo que ha podido demostrarse, la transparencia no tiene un efecto relevante” sobre la corrupción.*** (9) **Pues siendo una norma de imprescindible aprobación, no resulta suficiente.**

Y es que aunque muchos son los países que publican información sobre su gestión, algunos lo hacen de manera incomprensible. Por ejemplo, divulgando una gran cantidad de datos no requeridos, o editados en formatos que no permiten un adecuado procesamiento. Dando la sensación de apertura, cuando la verdad es que su actuación se debe a una mera postura ante la opinión pública, que en nada ayuda al ciudadano a conocer y por ende a fiscalizar la gestión de los poderes gubernamentales. Resultando una transparencia de tipo opaco y no clara. Estando supeditada esta última a la presentación de datos necesarios, reutilizables, integrados, agregados y comparables. (10)

A favor de las normas de transparencia cabe alegar el escándalo que convulsionó a la sociedad británica, a raíz de inapropiados gastos realizados por los diputados de su Parlamento, como de decoración o reformas privadas. Lo que provocó la dimisión, entre otros, del Presidente de la Cámara de los Comunes y la Ministra del Interior. Episodio destapado por *The Telegraph* en base a la información proporcionada gracias a la aprobación de la *“Ley de Libertad de Información”*. Norma mediante la que cualquier ciudadano puede requerir los datos que precise

oportunos concernientes a organismos públicos. Con ciertas limitaciones, como las relativas a la seguridad nacional.

No obstante, en contra tenemos que las Leyes de Transparencia no permiten detectar el cohecho (artículos 419 a 427 del Código Penal); tráfico de influencias (artículos 428 a 431 del Código Penal); o el delito electoral (artículo 146 de la Ley Orgánica del Régimen Electoral General), al no quedar registrados en documentos públicos. Siendo más fácil apreciar la malversación de caudales públicos (artículos 432 a 435 del Código Penal) o incluso la prevaricación (artículos 404 a 406 del Código Penal) (11).

Además hay que tener presente que la transparencia se encuentra íntimamente vinculada al **derecho de acceso a la información. Reconociéndose este derecho en España en el artículo 105.b de la Constitución española.** Precepto que decreta que: *“La ley regulará el acceso de los ciudadanos a los archivos y registros administrativos, salvo en lo que afecte a la seguridad y defensa del Estado, la averiguación de los delitos y la intimidad de las personas.”* Habiendo aclarado el Tribunal Supremo que: *“para la aplicación de tal principio constitucional se requiere de preceptos complementarios que lo desarrollen y limiten”*. (12) Configurándose por tanto como un derecho subjetivo de configuración legal. Sin embargo, el Tribunal Constitucional especificaba que los principios contenidos en el artículo 105 de la Constitución española, el de participación y transparencia, *“son de aplicación inmediata”*, no requiriendo aguardar hasta su desarrollo normativo para aplicarlos. (13) Sobresaliendo el de transparencia en el apartado b del artículo 105 de la Constitución española. (14)

Desarrollo legislativo efectuado con posterioridad por los artículos 35 y 37 de la Ley de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común. Norma que según reza en su Preámbulo, apartado V, busca garantizar la *“transparencia de la actuación administrativa”*. Decretando en su artículo 3.5 que: *“En sus relaciones con los ciudadanos las Administraciones públicas actúan de conformidad con los principios de transparencia y de participación.”* Regulación muy cuestionada por la doctrina administrativa (15) y que ahora se suple mediante la Ley de transparencia, acceso a la información pública y buen gobierno. Si bien, antes ya se había legislado sobre el acceso a la información pública en determinadas normas sectoriales: artículo 57 de la Ley del Patrimonio Histórico Español (1985); artículo 70.3 de la Ley reguladora de las Bases del Régimen Local; Ley de acceso a la información medioambiental (2006);

Ley sobre reutilización de la información del sector público (2007);...

Pudiendo citarse como precedentes para la promulgación del artículo 105.b de la Constitución española el artículo 1 de la Ley de Secretos oficiales, aprobada en 1968: *“Los Órganos del Estado estarán sometidos en su actividad al principio de publicidad, de acuerdo con las normas que rijan su actuación, salvo los casos en que por la naturaleza de la materia sea ésta declarada expresamente «clasificada», cuyo secreto o limitado conocimiento queda amparado por la presente Ley.”* En esta línea manifiesta el artículo 7 de la Ley de Prensa e Imprenta (1966), que: *“El Gobierno, la Administración y las Entidades públicas deberán facilitar información sobre sus actos a todas las publicaciones periódicas y agencias informativas en la forma que legal o reglamentariamente se determine.”* (16)

A través de este derecho se permite la participación ciudadana, dando cumplimiento al artículo 9.2 de la Constitución española. Además tal como manifiesta el Tribunal Superior de Justicia de Canarias de Santa Cruz de Tenerife: *“El derecho de acceso opera como mecanismo de control de la actuación administrativa, en concreto al reconocer el derecho de los ciudadanos a ser informados del funcionamiento de toda Administración Pública.”* (17) Aludiendo a lo indicado por el Tribunal Supremo, que añade asimismo que: *“ese derecho es un instrumento para la transparencia”*. (18) Vinculando, por consiguiente, el artículo 105.b de la Constitución española con el artículo 106 de la Constitución española, en lo tocante al control de la actuación administrativa que se ejerce por parte de los ciudadanos.

Mas, ya hay voces que exigen reconocer el derecho de acceso como fundamental, en relación con el derecho a la información del artículo 20.1.d de la Constitución española. Siguiendo idéntica postura a la mantenida por la jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos, como en la Sentencia del 26 de mayo de 2009, caso *Kenedi contra Hungría*, apartados 42 y 43, que incardina el derecho de acceso a la información dentro del artículo 10 del Convenio Europeo de Derechos Humanos. O en la dictada el 25 de junio de 2013, sobre el caso *Youth Initiative for Human Rights contra Serbia*. Y es que en virtud del artículo 10.2 de la Constitución española, los derechos constitucionales se han de interpretar conforme a la Declaración Universal de los Derechos Humanos y a los Tratados y Acuerdos Internacionales sobre las mismas materias ratificados por nuestro país. Siendo vinculante igualmente la doctrina del Tribunal Europeo de

Derechos Humanos, (19) lo que ha sido recordado por el Tribunal Constitucional, al declarar que: *“la remisión que el artículo 10.2 CE hace a la Declaración Universal de los Derechos Humanos y a los Tratados y Acuerdos Internacionales sobre las mismas materias suscritos por España para la interpretación de las normas constitucionales sobre derechos fundamentales y libertades públicas, autoriza y aun aconseja referirse para la búsqueda de estos criterios, a la doctrina sentada por el Tribunal Europeo de los Derechos Humanos”* (20).

No obstante, el derecho de acceso a la información se reconoce como derecho fundamental en cincuenta constituciones mundiales. En América nos encontramos con las siguientes naciones: Brasil, Chile, Colombia, Costa Rica, Ecuador, México, Nicaragua, Panamá, Paraguay, Perú y Venezuela. En cuanto Europa, lo reconocen de manera clara: Albania, Bulgaria, República Checa, Estonia, Finlandia, Grecia, Hungría, Lituania, Moldavia, Noruega, Polonia, Portugal, Rumanía, Serbia, Eslovaquia, Eslovenia y Suecia; y de forma relativa: Austria, Azerbaiyán, Bélgica, Georgia, Macedonia, Rusia, Ucrania. En Asia y en el Pacífico se debe citar a: Nepal, Nueva Zelanda, Papúa Nueva Guinea, Filipinas y Tailandia. Y por último en África: Camerún, República Democrática del Congo, Ghana, Madagascar, Malawi, Mozambique, Senegal, Sudáfrica, Tanzania, y Uganda. *“Además en al menos seis países, Argentina Canadá, Francia, India, Israel y Corea del Sur, el Tribunal Supremo ha reconocido el derecho de acceso a la información pública interpretando la Constitución u otras leyes fundamentales. En otros países, Paraguay, Uruguay y Rusia, fueron tribunales de primera instancia los que reconocieron este derecho.”* (Access Info) (21)

Asimismo, tenemos que tener presente que España ha sido uno de los últimos países de Europa en aprobar una ley de transparencia, restando únicamente: Chipre, Malta y Luxemburgo. (22) No obstante, el nivel de transparencia y acceso a la información pública no está necesariamente relacionado con la aprobación de una perfecta ley formal. Siendo precisamente las sociedades más transparentes las que no cumplen este requisito. Teniendo más que ver con la [cultura política democrática de un país](#). Ahora bien, si la cultura de transparencia es escasa resulta aconsejable dictar una norma para garantizar la seguridad jurídica y saber cada cual a qué atenerse. Generando así el hábito de conceder y exigir los datos públicos, y no los cuasi propagandísticos que hasta ahora presuntamente se aportaban.

La primera carencia de la Ley española sobre transparencia, acceso a la

información pública y buen gobierno es que no dispone de sanciones dentro de la propia norma en el supuesto de que no se publique la información. Limitándose a manifestar en su artículo 9.3 que: *“El incumplimiento reiterado de las obligaciones de publicidad activa (...) tendrá la consideración de infracción grave a los efectos de aplicación a sus responsables del régimen disciplinario previsto en la correspondiente normativa reguladora.”* Lo que resulta a todas luces muy vago. La apelación a conceptos jurídicos indeterminados es constante. Mostrando más una actitud voluntarista que de concreción, poniendo en duda su efectividad. Además el punto 2 de la Disposición Adicional Primera dicta que prevalecerá la normativa sectorial en cuanto al acceso a la información, al tener la Ley de transparencia, acceso a la información pública y buen gobierno carácter supletorio. Y es que la norma ocupa en el ranking de los 99 países con leyes similares el puesto 64. (23)

Tampoco queda fielmente reflejado el paso de la antigua Administración, a la que estaban supeditados los súbditos o administrados; a otra Administración dialogante, cuyos interlocutores son los ciudadanos. (24) Transformándose en auténticos socios de la sociedad gubernamental, confiriéndoseles consecuentemente un papel activo, y no el pasivo hasta ahora sustentado. Porque el ciudadano es el dueño de toda la información pública, la cual ha sido pagada mediante su contribución fiscal. Debiendo contemplar sólo escasas excepciones. Esta es precisamente la cuestión crucial que recogen los ordenamientos más avanzados.

Estando el defecto de partida en que en España el derecho de acceso a la información pública se fundamenta en el artículo 105.b de la Constitución española y no en el derecho fundamental del artículo 20 de la Constitución española. (25) **Al no ser considerado derecho fundamental no se aplica la protección ante los tribunales ordinarios, vía procedimiento preferente y sumario (amparo ordinario).** Contemplado para la protección de los derechos de la sección primera del Capítulo II del título I de la Constitución española y el artículo de la 14 Constitución española. Procedimiento que se tramita con prioridad respecto al resto de casos y con más celeridad, pero que sólo entra a valorar si ha habido o no vulneración del derecho fundamental. **O bien, el recurso extraordinario de amparo ante el Tribunal Constitucional,** que además de los anteriores artículos garantiza el artículo 30.2 de la Constitución española, siendo imprescindible que se hayan agotado todas las vías judiciales

ordinarias para poder interponerlo. (26) **Y por último, y no menos importante, si al derecho de acceso a la información se le hubiese otorgado el rango de fundamental, no sería posible dictar 17 leyes autonómicas distintas.** (27)

La **participación ciudadana** es típica del gobierno abierto, al que se le atribuye una alta transparencia. Mostrando de una forma comprensible toda la información acerca de su gestión, con lo que se posibilita la rendición de cuentas. Además un gobierno participativo involucra a los ciudadanos en la toma de decisiones, logrando su optimización mediante un enriquecido pensamiento colectivo. Apoyado todo ello en el uso de las TIC. En definitiva, un gobierno que empodera al ciudadano y lo convierte en el centro de su gestión. (28)

Así, cabe distinguir diferentes niveles de participación. El primero se circunscribiría a la puesta a disposición del ciudadano de todos los datos, en pro de que los afectados por una determinada actuación pública puedan aportar su parecer. Quienes luego propondrán sus sugerencias, abriéndose un debate entre ellos y la Administración, al objeto de alcanzar una solución de consenso, constituyendo el segundo nivel. El tercero se encuadraría dentro del trabajo en común, o sea, la toma de decisiones y ejecución es adoptada conjuntamente entre los componentes de una sociedad. (29)

Conclusivamente, **en los albores del siglo XXI se trata de pasar de una democracia representativa a otra participativa.** Pues en la primera la participación es indirecta, a través de representantes políticos, tal como consagra el artículo 6 de la Constitución española. Habiendo entrado en crisis al sentir los ciudadanos que ya no forman parte del sistema y que los cargos electos sólo buscan satisfacer sus intereses propios. Mientras que la segunda persigue mejorar la participación directa y se recoge en el artículo 23 de la Constitución española, al afirmar que: *“Los ciudadanos tienen el derecho a participar en los asuntos públicos, directamente o por medio de representantes, libremente elegidos en elecciones periódicas por sufragio universal.”* Recordando por su parte el artículo 9.2 de la Constitución española que: *“Corresponde a los poderes públicos (...) facilitar la participación de todos los ciudadanos en la vida política, económica, cultural y social.”* (30)

Ergo, como antídoto a esta crisis de legitimidad del sistema representativo tradicional, surge la necesidad de la democracia participativa. **Donde el poder**

es compartido entre los políticos, las administraciones y la ciudadanía.

Buscando tratar de dar solución a los problemas complejos que la situación actual nos plantea. (31) En un mundo cada vez más globalizado, que desencadena un auténtico vaciamiento del poder de los Estados, (32) y que se manifiesta en tres vertientes:

- Hacia arriba. Cediendo determinadas decisiones nacionales a organizaciones supranacionales: Unión Europea, OTAN, ONU,...
- Hacia abajo. Dotando de un mayor protagonismo a las entidades locales, por ser las instituciones más próximas al ciudadano.
- Hacia el mercado. Por la vía de la privatización y desregulación. Se trata de: incentivar el emprendimiento; bajar las cargas fiscales en pro de poner tales importes en circulación; reducir las trabas innecesarias para conferir una mayor seguridad y agilidad a las transacciones. Lo que consecuentemente nos conduciría a una mayor riqueza y generación de empleo. (33)

Liderazgo político que deben asumir los Ayuntamientos por ser la Administración más cercana a los ciudadanos. Siendo capaces de: conocer, escuchar y entender las inquietudes de la ciudadanía; intermediar ante la disparidad de criterios, garantizando la cohesión social; crear una visión constructiva y ambiciosa de mejora continua; convencer a los vecinos de acometer cambios, al objeto de potenciar el progreso de la comarca; crear valores comunes y lazos de pertenencia al grupo. Mejorando con ello la calidad de vida y contribuyendo al desarrollo sostenible del lugar donde vivimos. Persiguiendo asimismo que nadie se sienta excluido. (34)

El artículo 105.a) de la Constitución española permite: *“La audiencia de los ciudadanos, directamente o a través de las organizaciones y asociaciones reconocidas por la ley, en el procedimiento de elaboración de las disposiciones administrativas que les afecten.”* Afirmando por su parte el artículo 29.1 de la Constitución española que: *“Todos los españoles tendrán el derecho de petición individual y colectiva, por escrito, en la forma y con los efectos que determine la ley.”* En relación con el Poder Legislativo reitera el artículo 77.1 de la Constitución española que: *“Las Cámaras pueden recibir peticiones individuales y colectivas, siempre por escrito, quedando prohibida la presentación directa por manifestaciones ciudadanas.”* (35)

Concretamente el artículo 69.1 de la Ley reguladora de las Bases del Régimen Local establece que: *“Las Corporaciones locales facilitarán la más amplia información sobre su actividad y la participación de todos los ciudadanos en la vida local.”* Ya que, según el artículo 1 de la misma norma: *“Los Municipios son Entidades básicas de la organización territorial del Estado y cauces inmediatos de participación ciudadana en los asuntos públicos, que institucionalizan y gestionan con autonomía los intereses propios de las correspondientes colectividades.”* Siendo un derecho de los ciudadanos el participar en la gestión de su Ayuntamiento. (36) Pudiendo incluso las entidades locales, en pro de lograr este propósito, crear órganos territoriales de gestión desconcentrada. Cuya organización, funciones y competencia se determinará en base a las características municipales. (37) Así, en esta línea, se decreta la posibilidad de establecer Consejos Sectoriales, cuya finalidad será la de canalizar la participación de los ciudadanos y de sus asociaciones en los asuntos municipales. Los cuales desarrollarán sólo funciones de informe y, en su caso, propuesta, en relación con las iniciativas municipales relativas al sector de actividad al que corresponda cada Consejo. (38)

En cuanto a la participación hay que tener en cuenta que las sesiones del Pleno son públicas. (39) Empero, cabe que sean secretas cuando se debatan y voten cuestiones que puedan afectar al honor, a la intimidad personal y familiar y a la propia imagen de los ciudadanos. Derecho fundamental recogido en el artículo 18.1 de la Constitución española. Pero las Juntas de Gobierno Local no serán públicas. Por otro lado, se permite que las asociaciones puedan intervenir en el Pleno, previa solicitud al Alcalde antes de comenzar la sesión, efectuando una exposición en relación con algún punto del orden del día en cuya previa tramitación administrativa hubiese intervenido como interesada. (40) El Alcalde además, tras concluir la sesión plenaria, puede abrir un turno de ruegos y preguntas para que el público asistente participe, cuando se trate de cuestiones de interés municipal. Será el máximo regidor el que ordene y cierre este turno. (41)

Asociaciones que puede subvencionar económicamente el Ayuntamiento, tanto en sus gastos generales como en las actividades que efectúen. Con el fin de que defiendan los intereses generales o sectoriales de los vecinos. Siempre en la medida que sus presupuestos se lo permitan. En dicho caso la Administración deberá analizar: su representatividad, el nivel de interés o utilidad ciudadana de

sus fines, su capacidad económica y las ayudas que reciben de otras instituciones públicas o privadas. (42) Pudiendo acceder igualmente al uso de medios públicos municipales, especialmente los locales y medios de comunicación. (43) Deberán estar inscritas en el Registro Municipal de Asociaciones Vecinales. (44) Asociaciones que podrán participar en los Consejos Sectoriales, en los órganos colegiados de los entes de gestión desconcentrada y en los órganos colegiados de los entes de gestión descentralizada de servicios municipales. Siempre que así esté previsto en los reglamentos o acuerdos municipales por los que se rijan tales órganos. (45) Pueden inscribirse en el Registro Municipal de Asociaciones Vecinales aquellas asociaciones que defiendan los intereses generales o sectoriales de los vecinos del municipio. Particularmente las asociaciones de vecinos de un barrio o distrito, las de padres de alumnos, las entidades culturales, deportivas, recreativas, juveniles, sindicales, empresariales, profesionales y cualquier otra similar. (46)

También el Ayuntamiento está facultado para aprobar normas y órganos que permitan la participación efectiva de los vecinos en las cuestiones municipales. (47) Igualmente se habilita la posibilidad de que los vecinos que gocen del derecho de sufragio activo en las elecciones municipales puedan presentar una iniciativa popular, que deberá ir suscrita al menos por: el 20% de los vecinos del municipio cuando éste tenga hasta 5.000 habitantes; el 15% de 5.001 a 20.000 habitantes; y finalmente el 10% a partir de 20.001 habitantes. (48) Y asimismo se permite al consistorio organizar una consulta popular sobre cuestiones de especial trascendencia para los intereses de los vecinos. Pero sólo si se trata de una materia de competencia municipal. Y quedan excluidas las relacionadas con la Hacienda local. (49)

Siguiendo la estela de la iniciativa legislativa popular contemplada en el artículo 87.3 de la Constitución española y desarrollada por la Ley Orgánica 3/1984, de 26 de marzo. Iniciativa que permite que los ciudadanos participen en la producción del ordenamiento jurídico nacional. Si bien excluye de la iniciativa determinadas materias. Se exige además la firma de al menos 500.000 electores. Requisito que habitualmente es mucho menor en otros países. Esta desconfianza española hacia la figura de la iniciativa legislativa popular parte del propósito de respetar *“al máximo el papel institucional de los partidos políticos como órganos de manifestación de la voluntad popular e instrumentos fundamentales de la participación política.”* Según se declara en el Preámbulo de la norma. Elemento

característico del Estado de Partidos. Quizás coherente con el momento de la [Transición](#), donde se buscaba ante todo la estabilidad del país, pero no en la necesaria concepción del gobierno abierto actual. (50)

Por último, es obligación municipal promover la utilización de las TIC, al objeto de facilitar la participación y la comunicación con los vecinos. Habilitando encuestas o consultas ciudadanas. Vecinos que podrán telemáticamente presentar documentos o realizar trámites administrativos. (51) Al reconocerse legalmente el derecho de los ciudadanos a relacionarse con las Administraciones Públicas por medios electrónicos. (52) Administraciones entre las que está incluida la Local. (53)

Y no hay que olvidar que muchos son los ayuntamientos que ya han aprobado un Reglamento de Participación Ciudadana propio. Tal como se asevera en el Preámbulo del Reglamento Tipo de Participación Ciudadana, aprobado por la Comisión Ejecutiva de la Federación Española de Municipios y Provincias (FEMP), el 26 de abril de 2005: *“El Reglamento de participación ciudadana revela el compromiso del Ayuntamiento ante los ciudadanos y ciudadanas para fomentar la participación democrática y la transparencia en los asuntos públicos locales, de acuerdo con el ordenamiento constitucional y conforme a los principios que inspiran la Carta Europea de Salvaguarda de los Derechos Humanos a las ciudades.”* (54) Documento cuyo artículo VIII prescribe la obligación de fomentar la participación democrática. Pudiendo los ciudadanos y sus asociaciones, conforme a lo estipulado en su punto 3, *“acceder a los debates públicos, interpelar a las autoridades municipales sobre los desafíos que afectan al interés de la colectividad local y expresar sus opiniones, ya sea de forma directa mediante “referéndum municipal”, ya sea a través de las reuniones públicas y de la acción popular.”* (55)

Pero: *“a pesar de esta prolija regulación la utilización de estos mecanismos ha sido mínima por parte de las Corporaciones Locales, en las que sigue predominando una cultura de la opacidad y de desconfianza ante la participación ciudadana.”* (de la Nuez y Tarín, 2014, p. 35) (56)

De tal manera que **los canales de participación abiertos por el ordenamiento jurídico vigente se muestran insuficientes**. Pudiendo incluso derivar en ciertos casos en supuestas corruptelas, sobre todo en materia de subvenciones. Las cuales pueden ser concedidas tanto por la Administración

General del Estado, como por las entidades que integran la Administración Local. Así como por las [Comunidades Autónomas](#). (57) En el caso concreto de los Ayuntamientos incluso se prevé que puedan adjudicar subvenciones a Entidades, Organismos o particulares, cuando sus servicios o actividades complementen o sustituyan aquellos que sean de competencia local. (58)

Por otro lado, las subvenciones se pueden conceder por el régimen de concurrencia competitiva o a través del procedimiento de concesión directa. Mediante el procedimiento de concurrencia competitiva se comparan las solicitudes presentadas. Otorgándose una mayor o menor puntuación en atención a los criterios previamente fijados en las bases reguladoras y la convocatoria. Adjudicándose la ayuda a aquellas que hayan obtenido una mejor valoración. Mientras que mediante la concesión directa se podrán otorgar las ulteriores subvenciones: las previstas en un convenio de colaboración o resolución de concesión y contempladas en los presupuestos de la Administración correspondiente; las que vengan impuestas a la Administración por una norma de rango legal; y de manera excepcional si se justifican razones de interés público, social, económico o humanitario, u otras circunstancias siempre debidamente razonadas que dificulten su convocatoria pública. (59) Para poder conferir estas últimas se exige una memoria, donde el órgano concedente justifique suficientemente los motivos de la adjudicación. (60)

Prescribiendo el art. 8.3 de la Ley General de Subvenciones que en la gestión de las subvenciones se han de cumplir los ulteriores requisitos: *“a) Publicidad, transparencia, concurrencia, objetividad, igualdad y no discriminación. b) Eficacia en el cumplimiento de los objetivos fijados por la Administración otorgante. c) Eficiencia en la asignación y utilización de los recursos públicos.”*

Si bien, es habitual que se denuncien supuestos de [clientelismo](#). Opinión sustentada en el uso indebido de la adjudicación de subvenciones mediante el procedimiento de concesión directa. (61) O en los casos más explícitos cuando concurre un concurso medial (artículo 77 del Código Penal), es decir, una infracción es el medio necesario para cometer la otra, como el de falsedad documental (artículo 390 del Código Penal) y el de fraude de subvenciones (artículo 308 del Código Penal). Además de encontrarse en concurso ideal (artículo 77 del Código Penal), cuando un mismo hecho constituye dos o más delitos, con el de malversación de caudales públicos (artículo 432 del Código Penal). Pudiendo también darse en el mismo contexto la prevaricación (artículo 404 del Código

Penal) y el tráfico de influencias (artículo 428 del Código Penal). En alusión a unos hechos concretos acaecidos en una hipotética trama que termina desviando presuntamente fondos, destinados a conceder determinadas ayudas, a intereses privados. Valiéndose de la utilización de una asociación que recibe una ínfima parte del importe total de la subvención. (62)

También hay que prestar atención a la noción de **buen gobierno**. Y es que en palabras de Jhon Stuart Mill, en relación con la definición de democracia racional: *“no consiste en que gobierne el propio pueblo, sino en que éste tenga la seguridad de un buen gobierno. Seguridad que no puede tener de otro modo que reteniendo en sus manos el control último. Si renuncia a esto, se entrega a la tiranía.”* (63)

El buen gobierno es un **ideal de comportamiento de la nueva Administración Pública del siglo XXI. Aquella que ha de ser eficaz, eficiente e imparcial. Enfocada en lograr el bien común, así como una sociedad segura, próspera y equitativa. Lo que exige una ética por parte de los gobernantes públicos.** (64)

Mas, las personas somos auto-interesadas. (65) Porque, citando a Ayn Rand (1961, pp.9-10): *“En el uso popular, la palabra “egoísmo” es sinónimo de maldad (...). Sin embargo, el significado exacto de la palabra “egoísmo” y su definición de acuerdo con el diccionario es: La preocupación por los intereses personales. Este concepto no incluye una calificación moral (...). Dado que la naturaleza no provee al hombre de una forma de supervivencia automática, ya que debe mantenerse con vida mediante su esfuerzo personal, la doctrina que dictamina que es malo preocuparse por el interés personal significa, en consecuencia, que el deseo de vivir es malo, que la vida humana, como tal, es mala. Ninguna doctrina podría ser más malvada que esta.”* Y continúa en las páginas 82 a 83 afirmando que: *“el propósito de las acciones de un hombre (...) tiene que ser el logro de su propia vida y felicidad (...) y dado que los intereses de los hombres racionales no chocan entre sí - otros hombres se beneficiarán a menudo de sus acciones. Pero el beneficio de otros hombres no es su propósito o meta primordial; sí lo son su propio beneficio y la meta consciente que dirige sus acciones.”* (66)

Es por ello, **que siendo consecuentes con las limitaciones de nuestra esencia humana, lo lógico para evitar cualquier situación anómala, es establecer controles.** Cerciorándonos de que éstos funcionen. Tanto los propios

de la inicial **separación de poderes** (ejecutivo, legislativo y judicial), los cuales han de controlarse entre sí para evitar toda clase de abuso. Como los **controles internos de la Administración Pública**, que se fundan en la defensa del interés general por parte de los empleados públicos, contrarrestando la probable inclinación partidista de los políticos. Y por último, el **control ciudadano**, que resulta factible gracias a la implantación de las máximas medidas de transparencia.

Con respecto a la **rendición de cuentas**, que deviene del término anglosajón “*accountability*”, ya venía reflejada en el artículo XV de la Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano, al afirmar que: “*La sociedad tiene derecho a pedir a todos sus agentes cuentas de su administración*”. Contralando su poder para prevenir los abusos. Lo que se basa en el modelo anglosajón de “*checks and balances*”. (67)

Por tanto, se han de **establecer mecanismos para que los gobernantes den debida respuesta de sus acciones y acepten la sanción impuesta por contravenirlos. No sólo informando, sino igualmente justificando su actuación.** Resultando imprescindible la transparencia, ya que gracias a la información aportada por las Administraciones Públicas los ciudadanos pueden manifestar su opinión.

Porque: “*El punto de partida del gobierno abierto es la idea de que los ciudadanos (...) tienen que tener toda la información disponible para estar vigilantes y poder asegurarse de que el Poder se ejerce en beneficio de todos y no sólo de unos pocos, ya se trate de oligarquías, cúpulas de partidos o grupos de interés. Y para poder exigir, en su caso, la rendición de cuentas correspondiente en los casos en que las conductas analizadas se aparten de los conceptos de buena gestión o constituyan supuestos de despilfarro o/y corrupción.*” (de la Nuez y Tarín, 2014, p. 19) (68)

El ideal del gobierno abierto, es una premisa para marchar hacia la consolidación de una democracia avanzada, propia del siglo XXI. Si bien, en sí no es la piedra filosofal que acabará con el padecimiento español de la corrupción. Pues para ello resulta imprescindible ejecutar ciertas reformas estructurales que pongan coto a esta lacra que corroe los cimientos del Estado español.

(1) Villoria Mendieta, M. y Nicandro Cruz-Rubio, C. (2014). Módulo 1: Modelos de democracia y gobierno electrónico: el concepto de gobierno abierto. Módulo 2: Transparencia y buen gobierno: valores y herramientas del gobierno abierto. En *Curso online: Transparencia y Gobierno Abierto*. Madrid: INAP

(2) I Plan de Acción de España (2012). *Open Government Partnership*. Obtenido el 31 de mayo de 2015, de: <https://www.mpr.gob.es/documents/c492-9364-ogpplandeaccinespaadefin.pdf>

(3) II Plan de Acción de España (2014). *Open Government Partnership*. Obtenido el 31 de mayo de 2015, de: <https://www.mpr.gob.es/documents/c492-9364-iiplandeacci%C3%B3nopengovernmentpartnershipdef.pdf>

(4) EFE (4 de marzo de 2015). Cae la preocupación ciudadana por la corrupción y el fraude, según el barómetro del CIS. *20 Minutos.es*. Obtenido el 31 de mayo de 2015, de: <https://www.20minutos.es/noticia/2394434/0/cae-preocupacion-ciudadana/por-corrupcion-fraude/barometro-cis-febrero/>

(5) Lizcano Alvarez, J. (23 de diciembre del 2013). La nueva Ley de Transparencia: un importante desafío social. *Abogacía Española*. Obtenido el 31 de mayo de 2015, de: <https://www.abogacia.es/2013/12/23/la-nueva-ley-de-transparencia-un-importante-desafio-social/>

(6) De la Nuez Sánchez-Cascado, E. y Tarín Quirós, E. (2014). *Transparencia y buen gobierno. Comentarios de la Ley 19/2013, de 9 de diciembre, de Transparencia, Acceso a la Información Pública y Buen Gobierno*, pp. 17-18. Madrid: Wolters Kluwer España, S.A.

(7) Villoria Mendieta, M. y Nicandro Cruz-Rubio, C. (2014). Módulo 1: Modelos de democracia y gobierno electrónico: el concepto de gobierno abierto. Módulo 2:

- Transparencia y buen gobierno: valores y herramientas del gobierno abierto. En *Curso online: Transparencia y Gobierno Abierto*. Madrid: INAP
- (8) Galindo, J.; Llaneras, K.; Medina, O.; San Miguel, J; Simón, P. y Senserrich, R. (2014). *La urna rota. La crisis política e institucional del modelo español*, p. 179. (Tercera edición). Barcelona: Penguin Random House Grupo Editorial, S.A.U.
- (9) Galindo, J.; Llaneras, K.; Medina, O.; San Miguel, J; Simón, P. y Senserrich, R. (2014). *La urna rota. La crisis política e institucional del modelo español*, p. 183. (Tercera edición). Barcelona: Penguin Random House Grupo Editorial, S.A.U.
- (10) Villoria Mendieta, M. y Nicandro Cruz-Rubio, C. (2014). Módulo 1: Modelos de democracia y gobierno electrónico: el concepto de gobierno abierto. Módulo 2: Transparencia y buen gobierno: valores y herramientas del gobierno abierto. En *Curso online: Transparencia y Gobierno Abierto*. Madrid: INAP
- (11) Galindo, J.; Llaneras, K.; Medina, O.; San Miguel, J; Simón, P. y Senserrich, R. (2014). *La urna rota. La crisis política e institucional del modelo español*, pp. 183-186. (Tercera edición). Barcelona: Penguin Random House Grupo Editorial, S.A.U.
- (12) Sentencia del Tribunal Supremo, Sala Tercera, de lo Contencioso-administrativo, de 16 de octubre de 1979, (*LA LEY* 371/1979), Magistrado Ponente: Fernando Roldán Martínez.
- (13) Sentencia del Tribunal Constitucional 18/1981, de 8 de junio de 1981, (*LA LEY* 148/1981), Magistrado Ponente: Rafael Gómez-Ferrer Morant, Fundamento de Derecho 5.
- (14) Rams Ramos, L (2013). La transformación del derecho de acceso en España: de derecho de configuración legal a derecho fundamental. *Revista española de derecho administrativo*, nº 160, pp. 155-188.
- (15) Jimenez Plaza, M.I (2006). *El derecho de acceso a la información municipal*, p. 50. Madrid: Portal Derecho, S.A.
- (16) García de Enterría, E. y Fernández, T. (2013). *Curso de Derecho Administrativo II* (Décimo tercera edición), pp. 495 -496 Pamplona: Editorial Aranzadi, S.A. (Obra original publicada en 1977).

(17) Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Canarias de Santa Cruz de Tenerife, Sala de lo Contencioso-administrativo, de 22 de mayo de 2014, (*LA LEY* 89844/2014), Magistrado Ponente: María Pilar Alonso Sotorrío, Fundamento Jurídico 3º.

(18) Sentencia del Tribunal Supremo, Sala Tercera, de lo Contencioso-administrativo, de 30 de abril de 2012, (*LA LEY* 61712/2012), Magistrado Ponente: Vicente Conde Martín de Hijas, Fundamento de Derecho 2º.

(19) Rams Ramos, L (2013). La transformación del derecho de acceso en España: de derecho de configuración legal a derecho fundamental. *Revista española de derecho administrativo*, nº 160, pp. 155-188.

(20) Sentencia del Tribunal Constitucional 36/1984, de 14 de marzo de 1984, (*LA LEY* 285-TC/1984), Magistrado Ponente: Francisco Rubio Llorente, Fundamento Jurídico 3º.

(21) El derecho de acceso a la información, un derecho fundamental. *Access Info*. Obtenido el 31 de mayo de 2015, de: https://avada.access-info.org/wp-content/uploads/El_derecho_de_acceso_a_la_informacin_es_un_derecho_fundamental-1.pdf

(22) Tragacete, M. (30 de marzo de 2012). España, a la cola en transparencia. *Heraldo.es*.

(23) Pérez Lanzac, C. (9 de diciembre de 2014). La nueva ley deja a España en el puesto 64º del 'ranking'. *El País*.

(24) Sentencia del Tribunal Supremo, Sala Tercera, de lo Contencioso-administrativo, de 4 de julio de 1987 (*Id Cendoj*: 28079130011987104635), Magistrado Ponente: Rafael de Mendizabal Allende, Fundamento de Derecho 5º; Sentencia del Tribunal Supremo, Sala Tercera, de lo Contencioso-administrativo, de 19 de mayo de 1988 (*Id Cendoj*: 28079130011988102674), Magistrado Ponente: Rafael de Mendizabal Allende, Fundamento de Derecho 2º.

(25) De la Nuez Sánchez-Cascado, E. y Tarín Quirós, E. (2014). *Transparencia y buen gobierno. Comentarios de la Ley 19/2013, de 9 de diciembre, de Transparencia, Acceso a la Información Pública y Buen Gobierno*. Madrid: Wolters Kluwer España, S.A.

(26) Díez Bueso, L. (2009). Módulo 5. La garantía de los derechos en el ordenamiento jurídico español. En Sánchez Sánchez, V.M. y Bonet Pérez, J. (coords.), *Derechos Humanos*, pp. 18-20 (Tercera edición). Barcelona: FUOC

(27) De la Nuez Sánchez-Cascado, E. y Tarín Quirós, E. (2014). *Transparencia y buen gobierno. Comentarios de la Ley 19/2013, de 9 de diciembre, de Transparencia, Acceso a la Información Pública y Buen Gobierno*. Madrid: Wolters Kluwer España, S.A.

(28) Nicandro Cruz-Rubio, C. (2014). Módulo 1: Introducción a la transparencia y gobierno abierto. En Villoria Mendieta, M. (Dir.), *Curso Transparencia y gobierno abierto*. Madrid: INAP.

(29) Alberich, T. (1999). Gestión pública, participación ciudadana y desarrollo local. Propuestas para una gestión participativa y eficiente de lo público. *Política y Sociedad*, 31, pp. 163-174. Madrid: Universidad Complutense. Obtenido el 1 de junio de 2015, de: <https://revistas.ucm.es/index.php/POSO/article/viewFile/POSO9999230163A/24789>

(30) Sola García, A. y Casellas López, L. (2004). El papel de las Administraciones locales en la participación ciudadana. *Intervención Psicosocial*, Vol. 13 (nº 2), pp. 271-288.

(31) Guía Práctica para la Implementación de la Participación Ciudadana en los Gobiernos Locales de Andalucía: estrategias para la acción (2010). *FAMP*. Obtenido el 1 de junio de 2015: https://www.famp.es/racs/observatorio/GLOSARIO/GUIA_participacion_ciudadana.pdf

(32) Beltrán, F. y Molina I. (2008). Módulo 7: Retos y transformaciones actuales del Estado. En Vallès, J. M. (Coord.), *Política y sociedad*, pp. 24-38. Barcelona: FUOC.

(33) Melián, I (2010). Capítulo XXVI: Nacionalismos y regionalismos españoles (I). *ibizamelian.com*. Obtenido el 1 de junio de 2015, de: <https://ibizamelian.com/historias-de-un-pueblo/capitulo-xxvi-nacionalismos-y-regionalismos-espanoles-i/>

(34) Guía Práctica para la Implementación de la Participación Ciudadana en los Gobiernos Locales de Andalucía: estrategias para la acción (2010). FAMP. Obtenido el 1 de junio de 2015, de: https://www.famp.es/racs/observatorio/GLOSARIO/GUIA_participacion_ciudadana.pdf

(35) De la Nuez Sánchez-Cascado, E. y Tarín Quirós, E. (2014). *Transparencia y buen gobierno. Comentarios de la Ley 19/2013, de 9 de diciembre, de Transparencia, Acceso a la Información Pública y Buen Gobierno*, p. 32. Madrid: Wolters Kluwer España, S.A.

(36) Artículo 18.1.b) de la Ley 7/1985, de 2 de abril, reguladora de las Bases del Régimen Local.

(37) Artículo 24.1 de la Ley 7/1985, de 2 de abril, reguladora de las Bases del Régimen Local.

(38) Artículo 130 del Real Decreto 2568/1986, de 28 de noviembre, por el que se aprueba el Reglamento de Organización, Funcionamiento y Régimen Jurídico de las Entidades Locales.

(39) Artículo 70.1 de la Ley 7/1985, de 2 de abril, reguladora de las Bases del Régimen Local, así como los artículos 88 y 227.1 del Real Decreto 2568/1986, de 28 de noviembre, por el que se aprueba el Reglamento de Organización, Funcionamiento y Régimen Jurídico de las Entidades Locales.

(40) Artículo 228.1 del Real Decreto 2568/1986, de 28 de noviembre, por el que se aprueba el Reglamento de Organización, Funcionamiento y Régimen Jurídico de las Entidades Locales.

(41) Artículos 228.2 y 88.3, ambos del Real Decreto 2568/1986, de 28 de noviembre, por el que se aprueba el Reglamento de Organización, Funcionamiento y Régimen Jurídico de las Entidades Locales.

(42) Artículo 72 de la Ley 7/1985, de 2 de abril, reguladora de las Bases del Régimen Local y artículo 232 del Real Decreto 2568/1986, de 28 de noviembre, por el que se aprueba el Reglamento de Organización, Funcionamiento y Régimen Jurídico de las Entidades Locales.

(43) Artículo 233 del Real Decreto 2568/1986, de 28 de noviembre, por el que se

aprueba el Reglamento de Organización, Funcionamiento y Régimen Jurídico de las Entidades Locales.

(44) Artículo 236.1 del Real Decreto 2568/1986, de 28 de noviembre, por el que se aprueba el Reglamento de Organización, Funcionamiento y Régimen Jurídico de las Entidades Locales.

(45) Artículo 235 del Real Decreto 2568/1986, de 28 de noviembre, por el que se aprueba el Reglamento de Organización, Funcionamiento y Régimen Jurídico de las Entidades Locales.

(46) Artículo 236.3 del Real Decreto 2568/1986, de 28 de noviembre, por el que se aprueba el Reglamento de Organización, Funcionamiento y Régimen Jurídico de las Entidades Locales.

(47) Artículo 70.1 bis de la Ley 7/1985, de 2 de abril, reguladora de las Bases del Régimen Local.

(48) Artículo 70.2 bis de la Ley 7/1985, de 2 de abril, reguladora de las Bases del Régimen Local.

(49) Artículo 71 de la Ley 7/1985, de 2 de abril, reguladora de las Bases del Régimen Local.

(50) De la Nuez Sánchez-Cascado, E. y Tarín Quirós, E. (2014). *Transparencia y buen gobierno. Comentarios de la Ley 19/2013, de 9 de diciembre, de Transparencia, Acceso a la Información Pública y Buen Gobierno*, pp. 31-32. Madrid: Wolters Kluwer España, S.A.

(51) Artículo 70.3 bis de la Ley 7/1985, de 2 de abril, reguladora de las Bases del Régimen Local.

(52) Artículo 1.1 de la Ley 11/2007, de 22 de junio, de acceso electrónico de los ciudadanos a los Servicios Público.

(53) Artículo 2.1 de la Ley 11/2007, de 22 de junio, de acceso electrónico de los ciudadanos a los Servicios Público.

(54) Reglamento Tipo de Participación Ciudadana (26 de abril de 2005). *FEMP*. Obtenido el 1 de junio de 2015, de:

<https://www.femp.es/files/566-1596-archivo/Reglamento%20tipo%20FEMP%20Participaci%C3%B3n%20Ciudadana.pdf>

(55) Artículo VIII de la Carta Europea de la salvaguarda de los Derechos Humanos en la ciudad. Obtenido el 1 de junio de 2015, de: https://utebo.es/sites/default/files/images/Carta_Europea_Salvaguarda.pdf

(56) De la Nuez Sánchez-Cascado, E. y Tarín Quirós, E. (2014). *Transparencia y buen gobierno. Comentarios de la Ley 19/2013, de 9 de diciembre, de Transparencia, Acceso a la Información Pública y Buen Gobierno*, p. 35. Madrid: Wolters Kluwer España, S.A.

(57) Artículo 3 de la Ley 38/2003, de 17 de noviembre, General de Subvenciones.

(58) Artículo 23 del Decreto de 17 de junio de 1955, por el que se aprueba el Reglamento de Servicios de las Corporaciones Locales.

(59) Artículo 22 de la Ley 38/2003, de 17 de noviembre, General de Subvenciones.

(60) Artículo 67 del Real Decreto 887/2006, de 21 de julio, por el que se aprueba el Reglamento de la Ley 38/2003, de 17 de noviembre, General de Subvenciones.

(61) A.P. (23 de marzo de 2015). Concellos de la comarca priman las ayudas a dedo y desoyen los reparos de Intervención. *La Opinión A Coruña*.

(62) Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad de Valencia, Sala de lo Civil y Penal, de 27 de mayo de 2014, (LA LEY 62535/2014), Magistrado Ponente: Antonio Ferrer Gutiérrez.

(63) De la Nuez Sánchez-Cascado, E. y Tarín Quirós, E. (2014). *Transparencia y buen gobierno. Comentarios de la Ley 19/2013, de 9 de diciembre, de Transparencia, Acceso a la Información Pública y Buen Gobierno*, p. 17. Madrid: Wolters Kluwer España, S.A.

(64) Villoria Mendieta, M. y Nicandro Cruz-Rubio, C. (2014). Módulo 1: Modelos de democracia y gobierno electrónico: el concepto de gobierno abierto. Módulo 2: Transparencia y buen gobierno: valores y herramientas del gobierno abierto. En *Curso online: Transparencia y Gobierno Abierto*. Madrid: INAP

(65) Rawls, J. (1971). *A Theory of Justice*. Cambridge (Mass): Harvard University

Press.

(66) Rand, A. (2006). *La virtud del egoísmo*. Buenos Aires: Grito Sagrado Editorial. (Obra original publicada en 1961).

(67) De la Nuez Sánchez-Cascado, E. y Tarín Quirós, E. (2014). *Transparencia y buen gobierno. Comentarios de la Ley 19/2013, de 9 de diciembre, de Transparencia, Acceso a la Información Pública y Buen Gobierno*, p. 19. Madrid: Wolters Kluwer España, S.A.

(68) De la Nuez Sánchez-Cascado, E. y Tarín Quirós, E. (2014). *Transparencia y buen gobierno. Comentarios de la Ley 19/2013, de 9 de diciembre, de Transparencia, Acceso a la Información Pública y Buen Gobierno*, p. 19. Madrid: Wolters Kluwer España, S.A.

La contaminación de la función pública

Ibiza Melián
16 junio, 2015



Categoría: Causas y soluciones de las desviaciones del sistema

Teniendo en cuenta el tipo de vínculo que une al empleado público con la Administración nos podemos encontrar ante un modelo abierto o de puestos de trabajo, o un modelo cerrado o de carrera. Si bien en la actualidad puro no existe ninguno, sino que predominan los sistemas que se inclinan hacia un extremo u otro.

El elemento estructural propio del **modelo abierto de Administración** es el **puesto de trabajo**, "que agrupa una serie de funciones, tareas o responsabilidades asignadas a un titular" (Aldomà Buixadè, 2010, p.20). (1) Es decir, utiliza los mismos criterios que la empresa privada, de eficacia y eficiencia, pudiendo prescindir de tales trabajadores en cualquier momento, con atención a su normativa laboral. Rigiéndose por una flexibilidad en las condiciones de empleo. Basando la elección del candidato en su idoneidad para un puesto concreto. No se prevé un sistema de promoción. Un ejemplo característico es Suecia.

En contraposición estaría el **modelo de Administración cerrado** propio del régimen funcionarial. Regido no por un vínculo contractual como el modelo

abierto, sino estatutario, procedente de leyes y reglamentos. Su elemento estructural es el cuerpo, en el que se agrupan los funcionarios atendiendo a su titulación académica. En el que se establece un sistema de ascensos denominado **carrera**, pudiéndose acceder a otra clase de ocupación distinta de la inicial. Donde el funcionario gana su plaza de por vida, resultando únicamente factible apartarle por las específicas circunstancias que la ley recoja. Modelo arquetípico de Francia.

Siendo la [Administración española](#) un híbrido entre ambos, al configurarse a través de: puestos de trabajo y carrera. Por lo que recibe la denominación de sistema mixto. Compuesto por funcionarios (de carrera e interinos), personal eventual y personal laboral. Ahora bien, la norma general es que los puestos de trabajo estén ocupados por los funcionarios y excepcionalmente, si lo permite la ley, por personal laboral. Y así lo ha afirmado el Tribunal Constitucional. (2)

Son funcionarios de carrera (3) aquellos que a través de un nombramiento legal, otorgado por la autoridad competente de cada Administración, desempeñan servicios profesionales retribuidos de carácter permanente. Permanencia que lo diferencia del funcionario interino (4), que ejerce las funciones del de carrera de forma temporal, hasta que termina el motivo por el cual se le nombró. También podrán cesar por idénticas causas de pérdida de la condición de funcionario de carrera.

A los funcionarios interinos se les aplica el mismo régimen que a los de carrera, en lo que sea adecuado a la naturaleza temporal de su relación. Su selección se tiene que hacer mediante procedimientos ágiles que garanticen su incorporación inmediata a la Administración. No obstante, han de respetarse en todo caso los principios de igualdad, mérito, capacidad y publicidad. Su nombramiento sólo procede por razones expresamente justificadas de necesidad y urgencia. Y se ha de dar alguna de las ulteriores circunstancias: existencia de plazas vacantes cuando no sea posible su cobertura por funcionarios de carrera; sustitución transitoria de los titulares; ejecución de programas de carácter temporal; y exceso o acumulación de tareas por plazo máximo de seis meses, dentro de un periodo de doce meses.

El personal eventual (5) es aquel nombrado libremente por el cargo electo para realizar exclusivamente labores de confianza o asesoramiento especial. Su cese

quedará igualmente al libre arbitrio del político que lo nombró, dándose siempre cuando dicho gobernante deje su cargo. Además no podrá en ningún caso desempeñar funciones reservadas a funcionarios o a personal laboral.

Mientras que el personal laboral (6) es aquel vinculado a la Administración por un contrato de trabajo. Cuya duración determinará si se trata de fijo, indefinido o temporal. Por último está la figura del personal Directivo, (7) quien desarrolla funciones directivas profesionales en las Administraciones Públicas. Cabiendo su adscripción como personal laboral o funcionarial. Su desempeño se evaluará conforme a criterios de eficacia y eficiencia, responsabilidad por su gestión y control de resultados en relación a los objetivos fijados. (8)

Los sistemas de selección (9) son: la oposición, el concurso-oposición y el concurso de méritos. El primero se circunscribe a una serie de pruebas a determinar por la Administración convocante. En el concurso de méritos se valora el currículum de los aspirantes, en base al criterio fijado por la Administración convocante. Que debe guardar relación con el tipo de plaza convocada y las funciones que se han de desempeñar. **Mientras que el concurso-oposición es una mezcla de los dos anteriores sistemas de selección. Pues se establecen no sólo pruebas, sino que se valoran asimismo ciertas condiciones del candidato (formación, méritos, experiencia).**

Procedimientos selectivos que han de estar dirigidos por los ulteriores principios constitucionales: publicidad de las convocatorias; deber de prevalecer el mérito y la capacidad del candidato a la hora de ser escogido; se ha de garantizar también un trato igual a los concurrentes, quedando proscrita valoración discriminatoria alguna; así como la arbitrariedad. (10)

De tal manera que el Tribunal Constitucional ha declarado que: *“El art. 23.2 de la C.E. al reconocer a los ciudadanos el derecho a acceder en condiciones de igualdad a los cargos y funciones públicas con los requisitos que señalen las Leyes, concreta el principio general de igualdad en el ámbito de la función pública. No confiere derecho sustantivo alguno a la ocupación de cargos ni a desempeñar funciones determinadas (...), sino que garantiza a los ciudadanos una situación jurídica de igualdad en el acceso a las funciones públicas, con la consiguiente imposibilidad de establecer requisitos para acceder a las mismas que tengan carácter discriminatorio (...). E interpretado sistemáticamente con el segundo inciso del art. 103.3 de la C.E. impone la obligación de no exigir para el*

acceso a la función pública requisito o condición alguna que no sea referible a los principios de mérito y capacidad (...).” (11)

El procedimiento de selección arranca con la conformación del órgano de selección (12) y termina con la propuesta de nombramientos, que se remite al órgano que ha convocado la selección. Sin embargo, con anterioridad se han de aprobar y publicar las bases de la convocatoria, que son de obligado cumplimiento para todos los participantes en el proceso. Una vez publicadas las bases, y dentro de los plazos indicados en las mismas, los interesados pueden presentar sus solicitudes. Cuando culmine dicho intervalo de tiempo se aprobará la lista provisional de aspirantes admitidos y excluidos. Para pasarse a celebrar después las pruebas. Y una vez finalizado el proceso selectivo se hará público el listado de personas aprobadas, ordenándolas de mayor a menor puntuación conseguida. Culminando el proceso con el nombramiento de funcionarios por parte del órgano competente. (13)

Los actos que ponen fin al procedimiento de selección de funcionarios, pueden ser objeto de impugnación, tanto en vía administrativa como judicial, como actos administrativos que son. De igual modo, los actos de trámite que imposibiliten a un aspirante proseguir en el proceso selectivo. Actos que pueden ser también revisados de oficio por la Administración si incurren en nulidad de pleno derecho.

Pudiéndose alegar: deficiente configuración de los tribunales; incumplimientos procedimentales o de cuestiones de fondo, al no atenderse a los principios de capacidad y mérito en la valoración; incluso desviación de poder como resultado de presuntos tratos de favor.

No obstante, el candidato que recurre judicialmente suele encontrarse ante el muro de la reiteradamente invocada discrecionalidad técnica. Defendida por parte de la doctrina en la selección de los candidatos. Aduciendo que les corresponde a los Tribunales calificadoros de concursos y oposiciones estimar los méritos y capacidad de los concurrentes. Y que su criterio siempre será más justo y técnicamente más correcto que el de los Tribunales de justicia encargados de revisar sus decisiones. (14) Discrecionalidad técnica en la actuación de los órganos de selección que consagra además el artículo 55.2 del Estatuto Básico del Empleado Público.

Utilizando unas afirmaciones del Tribunal Superior de Justicia de Extremadura: *“discrecionalidad técnica, en la que los tribunales de justicia no pueden sustituir las valoraciones de las comisiones administrativas, cuando se ha seguido el procedimiento establecido en las bases.”* Y concluye que: *“Según una jurisprudencia constante, **los tribunales de oposiciones y concursos son soberanos en las áreas técnicas a ellos reservadas.**”* (15) Lo que, para el Tribunal Supremo, *“no impide la revisión jurisdiccional en ciertos casos en que concurren defectos formales sustanciales o que se ha producido indefensión, arbitrariedad o desviación de poder.”* (16)

Puntualizando la Audiencia Nacional que: *“La labor del tribunal calificador, puede ser impugnada con éxito, bien porque los criterios que haya establecido para el desarrollo y aplicación de las bases, sean contrarios a la letra o al espíritu de las bases de la convocatoria; bien porque no hayan observado el principio de igualdad en el desarrollo de las pruebas; bien porque hayan aplicado erróneamente los criterios de valoración a la actividad desarrollada por los participantes.”* (17)

Si bien, el Tribunal Supremo ha precisado que: *“una cosa es el núcleo del juicio técnico sobre el que opera esa clase de discrecionalidad y otra diferente la obligación de explicar las razones de ese juicio técnico cuando expresamente hayan sido demandadas o cuando se haya planteado la revisión de la calificación que exteriorice ese juicio técnico. Esto último queda fuera del ámbito propio del llamado juicio de discrecionalidad técnica, ya que, ante la expresa petición de que dicho juicio sea explicado o ante su revisión, la constitucional prohibición de arbitrariedad hace intolerable el silencio sobre las razones que hayan conducido a emitir el concreto juicio de que se trate».*

(...) el contenido de la motivación (...) debe cumplir al menos estas principales exigencias: (a) expresar el material o las fuentes de información sobre las que va a operar el juicio técnico; (b) consignar los criterios de valoración cualitativa que se utilizarán para emitir el juicio técnico; y (c) expresar por qué la aplicación de esos criterios conduce al resultado individualizado que otorga la preferencia a un candidato frente a los demás.

(...) También la última doctrina de esta Sala ha señalado que uno de los límites que, entre otros, afectan a la llamada discrecionalidad técnica es el referido a la obligación de respetar las exigencias que son inherentes a la singular

configuración de las pruebas de tipo test. Doctrina que consiste en señalar que ese límite no forma parte del núcleo de la discrecionalidad técnica y, por ello, puede ser objeto de control jurisdiccional. (...) y el resultado del control judicial así realizado ha consistido en exigir, en dichas pruebas, una cota máxima de precisión para la formulación tanto de las cuestiones como de las respuestas alternativas que sean ofrecidas respecto de cada una de esas cuestiones. (...) Y la exigencia tiene que ser una exactitud y precisión tal en la formulación de las pruebas que haga inequívoca cual es la respuesta más acertada entre las diferentes opciones ofrecidas (...).” (18)

Pues sólo en los casos más flagrantes se puede detectar la desviación de poder y por ende la existencia de una arbitrariedad manifiesta. En cuyo caso sí podrían anularse judicialmente las decisiones del órgano calificador. (19) Es por ello que hay quien aboga por convertir las pruebas selectivas en exámenes tipo test, que hacen casi imposible que pueda darse el trato de favor. (20)

El control de la **desviación de poder** por los Tribunales de lo contencioso-administrativo encuentra su fundamento en el artículo 70.2 de la Ley de la Jurisdicción Contencioso-administrativa. Precepto que la define como **“el ejercicio de potestades administrativas para fines distintos de los fijados por el ordenamiento jurídico.”** Un Caso paradigmático sería cuando se termina otorgando la plaza a quien ya venía ocupándola. Celebrándose un proceso selectivo sólo para dar apariencia de legalidad, estando la decisión previamente adoptada. Diseñándose la convocatoria por tanto para beneficiar a una persona concreta. Lo que ejemplifica el ulterior pronunciamiento judicial: *“cabe apreciar que las potestades administrativas desarrolladas por el Tribunal Calificador aparecen dirigidas, no al fin indicado por las normas de que derivaban, de cubrir las plazas convocadas con los aspirantes que demostraran más mérito y capacidad, (...), sino que la Administración se movió con el móvil ilegítimo de mantener en las plazas convocadas a unas concretas personas que las venían desempeñando.”* (21) Anulándose consecuentemente el acto calificador recurrido. (22)

Según el Tribunal Supremo: *“El vicio de desviación de poder consagrado a nivel Constitucional en el art. 106.1 en relación con el art. 103.1 de la CE y definido en el [artículo 70.2 de la Ley de la Jurisdicción Contencioso-administrativa] como el ejercicio de potestades administrativas para fines distintos de los fijados en el Ordenamiento Jurídico, supone la existencia de un acto administrativo ajustado en*

sus requisitos extrínsecos a la legalidad y que, no obstante, está afectado de invalidez por contravenir en su motivación interna el sentido teleológico de la actividad administrativa, que ha de orientarse siempre a la promoción del interés público y a ineludibles principios de moralidad". (23)

Empero, el Alto Tribunal ha concretado en lo atinente a la desviación de poder que: *"La jurisprudencia ha declarado sobre este vicio de la actuación administrativa (...) que no puede exigirse, por razón de su propia naturaleza, una prueba plena sobre su existencia, pero tampoco puede fundarse en meras presunciones o conjeturas, siendo necesario acreditar la concurrencia de hechos o elementos suficientes para formar en el Tribunal la convicción de que la Administración acomodó su actuación a la legalidad, pero con finalidad distinta a la pretendida por la norma aplicable."* (24)

Y es que en palabras del Magistrado especialista de lo Contencioso-Administrativo José Ramón Chaves García, sacadas de la página 9 de su libro: *"Control de concursos y oposiciones en la jurisprudencia": "asistimos a un periodo de crisis económica en que la competencia y ansiedad para lograr el empleo público se acrecienta y con ello cobra mayor atención la pureza de los procedimientos selectivos. El ciudadano puede entender que no existan plazas públicas para todos y que resulte eliminado del procedimiento por no superar las pruebas, pero lo que le resulta insoportable es que el resultado se decida de forma arbitraria, en camarillas, compadreo o bajo criterios alejados del mérito y la capacidad."*

Aunque, **para que se aprecie responsabilidad penal, y no el mero ilícito administrativo, el acto administrativo ha de presentar: "caracteres notoriamente contradictorios con los valores que debe salvaguardar y respetar. Más recientemente la jurisprudencia (...) exige para rellenar el contenido de la arbitrariedad **que la resolución no sólo sea jurídicamente incorrecta, sino que además no sea sostenible mediante ningún método aceptable de interpretación de la Ley.**"** (25) Razonamiento alegado por la Audiencia Provincial de Navarra, fundamentándolo en pronunciamientos del Tribunal Supremo.

Pues no hay que olvidar el principio de última ratio o intervención mínima. El cual estima la concepción del Derecho Penal como último recurso. Actuando para la protección de bienes jurídicos fundamentales para la convivencia. Y sólo en cuanto a los ataques más graves e intolerables. Al ser la

rama del ordenamiento jurídico que impone el tipo de penas más restrictivas. (26)

El Tribunal Supremo aclara: *“El principio de intervención mínima implica que la sanción penal sólo deberá utilizarse para resolver conflictos cuando sea imprescindible. Uno de los supuestos de máxima expresión aparece cuando se trata de conductas, como las realizadas en el ámbito administrativo, para las que el ordenamiento ya tiene prevista una adecuada reacción orientada a mantener la legalidad y el respeto a los derechos de los ciudadanos. El Derecho Penal solamente se ocupará de la sanción a los ataques más graves a la legalidad, constituidos por aquellas conductas que superan la mera contradicción con el Derecho para suponer un ataque consciente y grave a los intereses que precisamente las normas infringidas pretenden proteger.*

De manera que es preciso distinguir entre las ilegalidades administrativas, aunque sean tan graves como para provocar la nulidad de pleno derecho, y las que, trascendiendo el ámbito administrativo, suponen la comisión de un delito.”
(27)

Entre los delitos que pueden acontecer en los procesos selectivos se encuentra mayormente el de **prevaricación** (artículo 404 del Código Penal). Tipo que exige que se dicte una resolución arbitraria, en un asunto administrativo, a sabiendas de su injusticia. (28) Ya que: *“forma parte de la cultura cívica del ciudadano medio, al ser tópico que el ingreso en el servicio de las administraciones tiene un trámite reglado y no es graciable ni se rige por el capricho de quien se halle investido del correspondiente poder de decisión.”* (29) Afirmación del Tribunal Supremo ante un caso donde resultó condenado un Alcalde, por hipotéticamente realizar una serie de **contrataciones prescindiendo del mínimo procedimiento legal o reglamentario en la oferta pública de empleo y en la selección de las personas contratadas.**

Otro delito es el de **revelación de secretos** (artículo 417 del Código Penal). **Cometido por miembros del Tribunal calificador al facilitar preguntas y respuestas a los aspirantes, con el fin de asegurarles el aprobado.** (30) Como fue el supuesto acaecido en unas oposiciones también celebradas en un Ayuntamiento. Manifestando el Tribunal Supremo que: *“Con la divulgación de las preguntas del examen (...) el acusado menoscabó de forma irreversible el derecho de todos los aspirantes al acceso a la función pública en condiciones de igualdad, frustró las expectativas del resto de los opositores, cuya confianza en la vigencia*

de los principios de mérito y capacidad tuvo que resultar decisiva en la suscripción de la convocatoria. Erosionó también la imagen del Ayuntamiento (...), extendiendo la idea de nepotismo en los procesos de selección de los funcionarios públicos llamados a integrarse en su plantilla.” (31)

Por último, se encontraría el delito de **falsificación de documento oficial** (artículo 390 del Código Penal). Que **acontece cuando se modifica el examen o la calificación conseguida por algún integrante del Tribunal calificador.**

(32) Ya que conforme a reiterada jurisprudencia del Tribunal Supremo: *“son documentos oficiales los expedidos o utilizados por las diversas administraciones públicas en el desarrollo de su regular funcionamiento y para la efectividad de sus fines institucionales.”* (33) Hechos que sirven para ejemplificar esta clase de delito, donde se modificó un examen, en ese caso universitario. Aseverando el Alto Tribunal que: *“la conducta prevista como criminal en el tipo penal de referencia, se concreta en la alteración del contenido expresivo de un texto. (...) Tal es el criterio seguido de manera regular en la jurisprudencia de esta sala, que entiende consumado el delito de falsedad cuando se materializa la alteración o mutación de verdad, aun en el caso de que el autor no hubiera llegado a obtener el fin perseguido con tal modo de actuar.”* (34)

Por otro lado, hay que tener presente que esos funcionarios son los que han de ejercer una parte del control de la actividad gubernamental. Trabajadores que, en algunos casos, pudieran haber obtenido un presunto trato de favor sobre el resto de aspirantes a la hora de ingresar en la función pública. Con lo que su imparcialidad queda en entredicho. Al generarse la suspicacia de que sea hipotéticamente factible que hagan honor al tan mentado dicho nacional: *“Es de bien nacidos ser agradecidos.”* (35) Recordando además a buen seguro el de: *“No muerdas la mano del que te da de comer.”* (36)

Quienes debieran defender el interés general de la Administración Pública consagrado en el artículo 103 de la Constitución española, **frente a la probable inclinación partidista de los políticos.** (37) Cargos electos que cabe suponer que mantengan una mayor lealtad hacia el grupo del que provienen que respecto a los que no le son afines. En base al subconsciente tribal de todo ser humano. Resultando por ello ilógico abordar la corrupción como una cuestión propia de [personas carentes de un código moral](#). Ya que su razonamiento es perfectamente acorde con los valores que aprendieron desde la infancia: *“fidelidad y complicidad*

con los nuestros”.

En cualquier organización lo que se hace es establecer sistemas que eviten que determinadas situaciones se produzcan, o que por lo menos sean rápidamente detectables. Lo que parece impensable, en pro de remediar determinados males, es pedir la hoja de divinización. Porque perfecto sólo hay un ser y únicamente existe si se cree en él, al ser una cuestión de fe. Aunque este pensamiento quizá provenga de las [raíces católicas españolas](#) sobre la dicotomía del bien y el mal. No llegándose a ser consciente de que ambos polos anidan en el interior de cada individuo. Los Padres Fundadores de Estados Unidos sí lo tenían claro, es por ello que James Madison, cuarto presidente, sostuvo: *“Si los hombres fueran ángeles no sería necesario el gobierno, y si fueran a ser gobernados por ángeles no se requeriría ningún control al gobierno, que es una administración de hombres sobre hombres”.* (38)

“La [hipótesis clientelar](#) es plausible y se comprueba con la experiencia sobre todo en los ámbitos autonómico y local en los que cada renovación electoral produce la entrada masiva de nuevos empleados que no se ve compensada con la expulsión de los ingresados en el periodo anterior, puesto que entre nosotros nadie tiene coraje - ni nadie tiene buena conciencia - para expulsar a quienes ingresaron indebidamente. Se teme demasiado a la resistencia solidaria y el desgaste político sería demasiado fuerte. Así que hoy por ti mañana por mí (como suele decirse) cada elección trae una nueva hornada de empleados públicos que luego se enquistan indefinidamente en los escalafones y terminan formando una masa multicolor que nunca se emulsiona, puesto que cada uno conserva para siempre su marchamo político originario.” (Nieto, 2013, pp. 227-228). (39)

En fin: *“la multitud de ejemplos de nepotismo y enchufismo deja claro que estos sistemas de selección son extremadamente débiles y manipulables, y que en definitiva su seriedad y rigor dependen de la buena voluntad del gestor de turno.”* (Carrasco, 2014, p. 114). (40)

Al presunto trato de favor, en el ingreso a la función pública, **hay que añadir** el hecho de **que la legislación española permite que los funcionarios puedan llegar a ocupar cargos electos sin perder su plaza.** Lo que no se acepta en otras democracias avanzadas, ante el temor de menoscabar su imparcialidad. Configurado mediante **la situación administrativa de servicios especiales**, que se regula actualmente en el artículo 87 del Estatuto Básico del Empleado

Público. Figura pergeñada en el [régimen franquista](#), que podría tener su lógica en un sistema dictatorial, pero que incomprensiblemente se ha mantenido en la democracia. (41)

Contrario a lo que ocurre con el “*Civil Service*” británico. Donde prima la neutralidad política y se prohíbe la participación de dichos funcionarios en las elecciones. Se le exige asimismo la máxima lealtad al gobierno, sea del signo político que sea. Debiéndose comportar con cada cargo electo como su más próximo consejero. Esta idea queda reflejada en la siguiente cita extraída del “*Manual del Funcionario*”, editado por la Tesorería: “*Vosotros no podéis ser miembros del Parlamento y al mismo tiempo permanecer como servidores desinteresados e imparciales de ese Parlamento. El miembro del Parlamento debe tener la libertad de decir lo que piensa del Gobierno y de criticar sus acciones, cuando y como él quiera. El funcionario no puede tener esa libertad. Según los mismos principios, un funcionario no debe jugar abiertamente un papel en las luchas políticas, incluso si no tiene intención de presentarse como candidato en las elecciones. Esto no significa que no debáis tener opiniones políticas, que no debáis votar en las elecciones, sino simplemente que debéis absteneros de hacer cualquier cosa que pudiera hacer dudar a la opinión pública de vuestra imparcialidad en el ejercicio de vuestras funciones. Poco importa, naturalmente, el partido político al que pertenezcáis: el partido que tiene hoy la mayoría puede pasar a la oposición el año siguiente, la semana próxima, y si vuestra fidelidad al Gobierno no es ahora puesta en duda, podrá serlo entonces.*” (42)

Otro punto, que igualmente pone en cuestión el debido control de los empleados públicos a la labor gubernativa, es la libre designación. Que se sustenta en la potestad de auto-organización de la Administración y se **utiliza para cubrir los puestos de determinada relevancia, como el de Secretario, Interventor o Tesorero municipal.** Entidades en las que prolifera la corrupción, a tenor de las múltiples sentencias dictadas por los tribunales de justicia españoles. Proponiéndose desde algunos sectores prohibir esta práctica, en pro de “*reforzar la independencia e imparcialidad*” de los citados funcionarios. (43)

Conforme a lo decretado por el artículo 80 del Estatuto Básico del Empleado Público: “*La libre designación con convocatoria pública consiste en la apreciación discrecional por el órgano competente de la idoneidad de los candidatos en relación con los requisitos exigidos para el desempeño del puesto.*” Ergo,

constituyendo “*un mecanismo extraordinario o excepcional de provisión de plazas*”, tal como ha manifestado el Tribunal Supremo. (44)

Además, afirma el Alto Tribunal que: “*como reiteradamente ha expuesto la jurisprudencia (...) el nombramiento (o la facultad de no nombrar a la persona propuesta) para cargos de libre designación constituye un acto administrativo singular y específico dentro de la categoría general de los actos discrecionales (letra f del artículo 54.1 de la Ley 30/92 modificada por Ley 4/99), consistiendo la singularidad en que tales nombramientos **se basan en la existencia de un motivo de confianza que la autoridad facultada para la designación ha de tener en la persona designada**, relación de confianza que sólo puede apreciar esa misma autoridad que verifica el nombramiento.*” (45) Ahora bien, la “*libre designación no es equiparable a falta de explicación.*” (46) Pues también rige el principio de mérito y capacidad. Por lo que consecuentemente se debe motivar qué criterios se han tomado para decidir el nombramiento. Así como las cualidades consideradas en la persona nombrada para reputar que en ella concurren dichos criterios por encima del resto de aspirantes.

Pudiendo ser cesados también discrecionalmente, bajo razones de pérdida de confianza. (47) Para el Tribunal Superior de Justicia de Madrid: “*La justificación de esta potestad de libre remoción es clara: al tratarse de puestos en los que predomina la relación de confianza , la Administración dispone de un alto grado de discrecionalidad en su provisión, que conlleva, como lógico correlato, idénticas facultades en orden a disponer el cese del funcionario que, para acceder a dicho puesto, se ha beneficiado inicialmente del amplio margen de apreciación que viene conferido al órgano administrativo correspondiente.*” (48)

Conclusivamente, una puerta abierta para que el gobernante de turno elija hipotéticamente al funcionario más dócil o tolerante con sus desviados comportamientos. Quizás no interviniendo activamente en los mismos, pero mirando para otro lado cuando presuntamente se comete, cuanto menos, arbitrariedad. Figura que limita con la desviación de poder o la ya penalmente reprochable prevaricación. Y pensando tal vez que para qué meterse en jaleos y convertirse en alguien incómodo al que puedan atacar o simplemente cesar en su cargo. Mientras, el político gana un argumento, ante futuribles procesos judiciales que se puedan abrir. En los que aducirá que no tiene conocimientos jurídicos y que a él nadie le advirtió de que eso no se podía hacer. Porque como anunciaba el famoso eslogan nacional: “*Spain is different!*”. (49)

Finalmente, para que el funcionario sea independiente, y plenamente libre para desarrollar su obligada actividad de control sobre la gestión del cargo público, se ha de dar una última cuestión. Que su remuneración no dependa de la decisión de ese político.

Las retribuciones de los funcionarios (50) son: las básicas y las complementarias. Las primeras corresponden a su cuerpo y escala (sueldo, trienios y pagas extraordinarias). Mientras que las complementarias se determinan en función del puesto de trabajo y son: el complemento de destino, el complemento específico, el complemento de productividad y las gratificaciones por servicios extraordinarios. (51)

La cuantía del sueldo va en relación con la titulación académica exigida para adscribirse a cada cuerpo y escala (52). Los trienios *“consisten en una cantidad, que será igual para cada Subgrupo o Grupo de clasificación profesional, en el supuesto de que éste no tenga Subgrupo, por cada tres años de servicio”* (artículo 23.b del Estatuto Básico del Empleado Público). Las pagas extraordinarias son dos al año (53), *“por un importe mínimo cada una de ellas de una mensualidad del sueldo y trienios, se devengarán los meses de junio y diciembre”* (artículo 23.2.c de la Ley de medidas para la reforma de la Función Pública).

Dentro de las retribuciones complementarias el complemento de destino va en función del puesto que se desempeñe. (54) Mediante el complemento específico (55) se retribuye las condiciones especiales de ciertos puestos de trabajo, atendiendo a: su particular dificultad técnica, dedicación, responsabilidad, incompatibilidad, peligrosidad o penosidad. Pero sólo se puede asignar un complemento específico por cada puesto de trabajo. El complemento de productividad (56) está destinado a retribuir el especial rendimiento, la actividad extraordinaria y el interés o la iniciativa con que el funcionario desempeña su trabajo. Y por último, las gratificaciones por servicios extraordinarios (57) son de carácter excepcional y únicamente caben por servicios extraordinarios realizados fuera de la jornada normal de trabajo. Su cuantía en ningún caso puede ser fija, ni periódico su devengo. (58)

Por su parte, el artículo 28 del Estatuto Básico del Empleado Público y el artículo 23.4 de la Ley de medidas para la reforma de la Función Pública hacen mención a las indemnizaciones correspondientes por razón del servicio. (59) Reguladas en el Real Decreto 462/2002, de 24 de mayo y por el que se abonan dietas o gastos de

desplazamiento.

De tal manera que el complemento de productividad cabe que se reparta “a los más próximos, retribuciones variables sobre las que suele existir una gran opacidad, pero que pueden suponer una parte muy importante del sueldo.” (Carrasco, 2014, p. 117). (60) **Lo mismo puede ocurrir con el complemento específico.** (61)

“En última instancia, la hipertrofia de la legitimidad política se ha desbordado sobre la función pública, desmantelando los mecanismos defensivos de esta frente aquella. (...) Múltiples son los ejemplos en los que este proceso se manifiesta, pero los más evidentes son la evolución experimentada por la técnica de la libre designación, la desarticulación del cuerpo de secretarios e interventores de la Administración local o la expansión descontrolada del número y funciones del personal eventual. (...) la función pública ha pasado hoy día a funcionar casi exclusivamente merced a impulsos de decisiones estrictamente políticas. Las plazas solo se proveen, por ejemplo, si la autoridad política lo determina, influyendo así las promociones y condicionando los nuevos ingresos. Por no hablar del proceloso proceso de determinación o asignación de complementos (en particular, el específico y el de productividad. (...) el (...) principio de mérito y capacidad (...) puede ser aplicado a conveniencia por tribunales nombrados por responsables políticos y conforme a bases y criterios que bordean en ocasiones la legalidad.” (Parada y Fuentetaja, 2014, pp. 30-31). (62)

Así las cosas. En España no existe presuntamente separación de poderes (ejecutivo, legislativo y judicial), que han de controlarse entre sí para evitar cualquier clase de abuso. Tampoco parece ser que defiendan convenientemente todos los empleados públicos el interés general de la Administración, frente a la probable inclinación partidista de los políticos. Imparcialidad que queda cuestionada: al hipotéticamente darse tratos de favor en el ingreso a la función pública; al permitirse el paso de las ocupaciones de funcionario a las de político, sin penalización alguna y con posibilidad de retorno; a través del uso discrecional de la libre designación para colocar en puestos estratégicos a personas con una presunta actitud más laxa; y mediante la capacidad de decisión del cargo electo sobre el incremento o reducción de los emolumentos del funcionario que lo debe controlar. Con la consecuente contaminación de la función pública.

Por tanto, no nos podemos asombrar de que los medios de comunicación se hagan

eco cada mañana de otro escándalo que se acaba de descubrir. [Ni de que Europa nos reprenda por ello](#). Y siendo bastante irónico preguntarse por qué no saltaron las alarmas del propio sistema.

Lo que sí desconcierta es que en vez de clamar por reajustar el funcionamiento del Estado, se opte por insistir en que cambiando de caras ya está todo solucionado. Porque parece ser que los nuevos por nacer en otro año zodiacal lograron la bendición de los astros. Y es que quizás aunque igualmente españoles, no sacaron los genes del “*Lazarillo de Tormes*” (63), sino los del “*Cid Campeador*,” (64) versión mistificada. Mas, antes de caer en ese pueril anhelo colectivo, se debieran recordar los estremecedores versos de Blas de Otero:

*“Siento a España sufrir
Sufrimiento de siglos”* (65)

[La contaminación de la función pública -
\(c\) -
Ibiza Melián](#)

(1) Aldomà Buixadé, J. (2010). Módulo 2: Estructura y ordenación de la función pública. En Aldomà Buixadé, J. (Coord.), *Derecho de la función pública*, p. 20. Barcelona: UOC.

(2) Sentencia del Tribunal Constitucional 99/1987, de 11 de junio de 1987, (*LA LEY* 12344-JF/0000), Magistrado Ponente: Carlos de la Vega Benayas, Fundamento Jurídico 3.c.

(3) Artículo 9 de la Ley 7/2007, de 12 de abril, del Estatuto Básico del Empleado Público.

(4) Artículo 10 de la Ley 7/2007, de 12 de abril, del Estatuto Básico del Empleado Público.

(5) Artículo 12 de la Ley 7/2007, de 12 de abril, del Estatuto Básico del Empleado Público.

(6) Artículo 11 de la Ley 7/2007, de 12 de abril, del Estatuto Básico del Empleado Público.

- (7) Artículo 13 de la Ley 7/2007, de 12 de abril, del Estatuto Básico del Empleado Público.
- (8) Aldomà Buixadé, J. (2010). Módulo 2: Estructura y ordenación de la función pública. En Aldomà Buixadé, J. (Coord.), *Derecho de la función pública*, pp. 7-14. Barcelona: UOC.
- (9) Artículo 61 de la Ley 7/2007, de 12 de abril, del Estatuto Básico del Empleado Público.
- (10) Chaves García, J.R. (2009). *Control de concursos y oposiciones en la jurisprudencia*, pp. 13-14. Madrid: Editorial Reus, S.A.
- (11) Sentencia del Tribunal Constitucional 353/1993, de 29 de noviembre de 1993, (LA LEY 2406-TC/1993), Magistrado Ponente: Carles Viver Pi-Sunyer, Fundamento Jurídico Sexto.
- (12) Artículo 60 de la Ley 7/2007, de 12 de abril, del Estatuto Básico del Empleado Público.
- (13) Aldomà Buixadé, J; Comellas Batet, E.; y Miró Folgado, D. (2010). Módulo 3: Etapa de la vida profesional de los funcionarios públicos. En Aldomà Buixadé, J. (Coord.), *Derecho de la función pública*, pp. 15-25. Barcelona: UOC.
- (14) Parada, R. y Fuentetaja, J. (2014). *Derecho de la Función Pública*, pp. 222-224 (2ª edición). Madrid: OPEN Ediciones Universitarias, S.L.
- (15) Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Extremadura, Sala de lo Contencioso-administrativo, de 28 de noviembre de 2003, (LA LEY 197399/2003), Magistrado Ponente: Mercenario Villalba Lava, Fundamento de Derecho Tercero.
- (16) Sentencia del Tribunal Supremo, Sala Tercera, de lo Contencioso-administrativo, de 28 de octubre de 2003, (LA LEY 11087/2004), Magistrado Ponente: Juan José González Rivas, Fundamento de Derecho Segundo.
- (17) Sentencia de la Audiencia Nacional, Sala de lo Contencioso-administrativo, de 23 de septiembre de 2003, (LA LEY 227950/2003), Magistrado Ponente: José Luis López-Muñiz Goñi, Fundamento de Derecho Cuarto.
- (18) Sentencia del Tribunal Supremo, Sala Tercera, de lo Contencioso-

- administrativo, de 26 de febrero de 2013, (*LA LEY* 36481/2013), Magistrado Ponente: Nicolás Antonio Maurandi Guillén, Fundamento de Derecho Cuarto.
- (19) Parada, R. y Fuentetaja, J. (2014). *Derecho de la Función Pública*, p. 223 (2ª edición). Madrid: OPEN Ediciones Universitarias, S.L.
- (20) Calleja Pueyo, P. Discrecionalidad técnica y oposiciones a la función pública: una opinión crítica. *Aranzadi*. Obtenido el 22 de mayo de 2015, de: <https://www.legalprestigia.aranzadi.es/articulos/42/discrecionalidad-tecnica-y-oposiciones-a-la-funcio.aspx>
- (21) Sentencia del Tribunal Supremo, Sala Tercera, de lo Contencioso-administrativo, de 19 de septiembre de 1994, (*LA LEY* 8052/1994), Magistrado Ponente: Enrique Cancer Lalanne, Fundamento de Derecho Cuarto.
- (22) Chaves García, J.R. (2009). *Control de concursos y oposiciones en la jurisprudencia*, pp. 242-246. Madrid: Editorial Reus, S.A.
- (23) Sentencia del Tribunal Supremo, Sala Tercera, de lo Contencioso-administrativo, de 18 de noviembre de 1994, (*LA LEY* 5157/1995), Magistrado Ponente: Marcelino Murillo Martín de los Santos, Fundamento de Derecho Tercero.
- (24) Sentencia del Tribunal Supremo, Sala Tercera, de lo Contencioso-administrativo, de 3 de febrero de 2000, (*LA LEY* 8080/2000), Magistrado Ponente: Manuel Goded Miranda, Fundamento de Derecho Noveno.
- (25) Sentencia Audiencia Provincial de Navarra, Sección 1ª, de 14 de mayo de 2009, (*LA LEY* 129970/2009), Magistrado Ponente: José Julián Huarte Lázaro, Fundamento de Derecho Cuarto.
- (26) Tomás-Valiente Lanuza, C. (2011). Módulo 1: Concepto de Derecho Penal. En Carbonel Mateu, J.C.; García Albero, R.; Gili Pascual, A.; Llabrés Fuster, A.; Tomás-Valiente Lanuza, C. y Villacampa Estiarte, C., *Derecho penal. Parte general* (Segunda edición), pp. 26-28. Barcelona: FUOC.
- (27) Sentencia del Tribunal Supremo, Sala Segunda, de lo Penal, de 4 de febrero de 2010, (*LA LEY* 2372/2010), Magistrado Ponente: Diego Antonio Ramos Gancedo, Fundamento de Derecho Cuarto.

- (28) Chaves García, J.R. (2009). *Control de concursos y oposiciones en la jurisprudencia*, pp. 290-292. Madrid: Editorial Reus, S.A.
- (29) Sentencia del Tribunal Supremo, Sala Segunda, de lo Penal, de 23 de diciembre de 2003, (LA LEY 698/2004), Magistrado Ponente: Perfecto Agustín Andrés Ibáñez, Fundamento de Derecho Octavo.
- (30) Chaves García, J.R. (2009). *Control de concursos y oposiciones en la jurisprudencia*, pp. 292-296. Madrid: Editorial Reus, S.A.
- (31) Sentencia del Tribunal Supremo, Sala Segunda, de lo Penal, de 10 de diciembre de 2008, (LA LEY 226131/2008), Magistrado Ponente: Manuel Marchena Gómez, Fundamento de Derecho Primero.
- (32) Chaves García, J.R. (2009). *Control de concursos y oposiciones en la jurisprudencia*, p. 296. Madrid: Editorial Reus, S.A.
- (33) Sentencia del Tribunal Supremo, Sala Segunda, de lo Penal, de 9 de junio de 2005, (LA LEY 13268/2005), Magistrado Ponente: Perfecto Agustín Andrés Ibáñez, Fundamento de Derecho Cuarto.
- (34) Sentencia del Tribunal Supremo, Sala Segunda, de lo Penal, de 9 de junio de 2005, (LA LEY 13268/2005), Magistrado Ponente: Perfecto Agustín Andrés Ibáñez, Fundamento de Derecho Quinto.
- (35) Refranero multilingüe. *Centro Virtual Cervantes*. Obtenido el 24 de mayo de 2015, de:
<https://cvc.cervantes.es/lengua/refranero/ficha.aspx?Par=58755&Lng=0>
- (36) Refranero multilingüe. *Centro Virtual Cervantes*. Obtenido el 25 de mayo de 2015, de:
<https://cvc.cervantes.es/lengua/refranero/ficha.aspx?Par=59222&Lng=0>
- (37) Nieto, A. (2013). *El desgobierno de lo público*, p. 132 (2ª edición). Madrid: Editorial Planeta, S.A.
- (38) Madison, J. (1787). *Cap. LI. En El Federalista*.
- (39) Nieto, A. (2013). *El desgobierno de lo público*, pp. 227-228 (2ª edición). Madrid: Editorial Planeta, S.A.

- (40) Carrasco, S. (2014). *¿Hay derecho? La quiebra del Estado de derecho y de las instituciones en España*, p. 114. Barcelona: Ediciones Península.
- (41) Parada, R. y Fuentetaja, J. (2014). *Derecho de la Función Pública*, p. 286 (2ª edición). Madrid: OPEN Ediciones Universitarias, S.L.
- (42) Parada, R. y Fuentetaja, J. (2014). *Derecho de la Función Pública*, pp. 54-59 (2ª edición). Madrid: OPEN Ediciones Universitarias, S.L.
- (43) Europa Press (20 de febrero de 2015). La Junta General pide evitar la libre designación de secretarios, interventores y tesoreros municipales. *La Nueva España*.
- (44) Sentencia del Tribunal Supremo, Sala Tercera, de lo Contencioso-administrativo, de 5 de junio de 2009, (LA LEY 104590/2009), Magistrado Ponente: José Díaz Delgado, Fundamento de Derecho Primero.
- (45) Sentencia del Tribunal Supremo, Sala Tercera, de lo Contencioso-administrativo, de 29 de septiembre de 2006, (LA LEY 110452/2006), Magistrado Ponente: José Díaz Delgado, Fundamento de Derecho Segundo.
- (46) Sentencia del Tribunal Supremo, Sala Tercera, de lo Contencioso-administrativo, de 11 de noviembre de 2014, (LA LEY 160903/2014), Magistrado Ponente: Celsa Picó Lorenzo, Fundamento de Derecho Tercero.
- (47) Parada, R. y Fuentetaja, J. (2014). *Derecho de la Función Pública*, pp. 264-268 (2ª edición). Madrid: OPEN Ediciones Universitarias, S.L.
- (48) Tribunal Superior de Justicia de Madrid, Sala de lo Contencioso-administrativo, de 9 de octubre de 2013, (LA LEY 181721/2013), Magistrado Ponente: Gustavo Ramón Lescure Ceñal, Fundamento de Derecho Segundo.
- (49) Cervera, C. (27 de marzo de 2015). «Spain is different!», el eslogan que cambió para siempre la imagen de España. *ABC*.
- (50) Artículo 22 de la Ley 7/2007, de 12 de abril, del Estatuto Básico del Empleado Público.
- (51) Artículo 23.3 de la Ley 30/1984, de 2 de agosto, de medidas para la reforma de la Función Pública.

- (52) Artículo 23.a de la Ley 7/2007, de 12 de abril, del Estatuto Básico del Empleado Público.
- (53) Artículo 22.4 de la Ley 7/2007, de 12 de abril, del Estatuto Básico del Empleado Público.
- (54) Artículo 23.3.a de la Ley 30/1984, de 2 de agosto, de medidas para la reforma de la Función Pública.
- (55) Artículo 23.3.b de la Ley 30/1984, de 2 de agosto, de medidas para la reforma de la Función Pública.
- (56) Artículo 23.3.c de la Ley 30/1984, de 2 de agosto, de medidas para la reforma de la Función Pública.
- (57) Artículo 23.3.d de la Ley 30/1984, de 2 de agosto, de medidas para la reforma de la Función Pública.
- (58) Parada, R. y Fuentetaja, J. (2014). *Derecho de la Función Pública*, pp. 333-336 (2ª edición). Madrid: OPEN Ediciones Universitarias, S.L.
- (59) Aldomà Buixadé, J.; Comellas Batet, E.; y Miró Folgado, D. (2010). Módulo 4: Derechos, deberes y condiciones de trabajo. En Aldomà Buixadé, J. (Coord.), *Derecho de la función pública*, pp. 39-58. Barcelona: UOC.
- (60) Carrasco, S. (2014). *¿Hay derecho? La quiebra del Estado de derecho y de las instituciones en España*, p. 117. Barcelona: Ediciones Península.
- (61) Serrano Ferrer, M.A. (30 de enero de 2007). La Independencia del Secretario-Interventor. *administracionpublica.com*. Obtenido el 26 de mayo de 2015, de: <https://administracionpublica.com/la-independencia-del-secretario-interventor/>
- (62) Parada, R. y Fuentetaja, J. (2014). *Derecho de la Función Pública*, pp. 30-31 (2ª edición). Madrid: OPEN Ediciones Universitarias, S.L.
- (63) *El Lazarillo de Tormes* (1555). Amberes
- (64) Figueras, A. (31 de julio de 2014). Cid «Campeador»: ese agente doble que luchó a favor y en contra de moros y cristianos. *ABC*.

(65) Otero, B. (1985). *Blas de Otero para niños*, p. 101. Madrid: Ediciones de la Torre.

La necesaria separación de poderes

Ibiza Melián
16 junio, 2015



Categoría: Causas y soluciones de las desviaciones del sistema
(*Alegoría de la Justicia*, de Marcello Bacciarelli)

Una constante preocupación del primer Estado liberal fue garantizar la separación de poderes. Definiéndola Montesquieu (1689-1755), en su obra *“El espíritu de las leyes”* de 1748, de la siguiente manera:

Hay en todos los Estados tres especies de poder: el legislativo, el de ejecutar aquello que depende del derecho de gentes y el de ejecutar lo que depende del derecho civil.

Por el primero, el príncipe o el magistrado hace leyes, para algún tiempo o para siempre, y corrige y abroga las que existen. Por el segundo, hace la paz o la guerra, envía o recibe embajadas, vela por la seguridad, previene las invasiones. Por el tercero, castiga los crímenes o juzga los pleitos de los particulares. Éste último debe llamarse poder judicial y el otro simplemente poder ejecutivo del Estado.

La libertad política, en los ciudadanos, es aquella tranquilidad de ánimo que nace de la opinión que cada uno tiene de su seguridad; y para que exista esta libertad, es menester que ningún ciudadano pueda temer a otro.

Cuando el poder legislativo y el ejecutivo se reúnen en la misma persona o el mismo cuerpo de magistrados, no hay libertad, porque puede temerse que el monarca o el tirano hagan leyes tiránicas para ejecutarlas tiránicamente.

No hay tampoco libertad si el poder judicial no está separado del legislativo y el ejecutivo. Si está unido a la potestad legislativa, el poder de decidir de la vida y la libertad de los ciudadanos será arbitrario, porque el juez será al mismo tiempo legislador: si está unido al poder ejecutivo, el juez tendrá en su mano la fuerza de un opresor.

Todo estaría perdido si el mismo hombre, o el mismo cuerpo de los próceres o de los nobles o del pueblo, ejerciese estos tres poderes: el de hacer las leyes, el de ejecutar las resoluciones públicas y el de juzgar los delitos o las diferencias de los particulares. (1)

Separación de poderes, que ya había esbozado Locke (1632-1704), y que ha de quedar fijada en la Constitución. Norma encargada de regular las relaciones entre el Estado y la sociedad. **De tal manera** que aseveraría el artículo 16 de la Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano, promulgada en Francia en 1789, **que aquella sociedad en la que la separación de poderes no esté establecida “no tiene constitución”**. Texto que persigue garantizar la libertad del individuo dentro de la organización política. Y busca limitar la arbitrariedad del poder político, al obligarlo a someterse al Derecho. Habiendo imperado hasta

ese momento de la historia la parcialidad. (2)

Pues bien, esa embrionaria concepción, de que los poderes (ejecutivo, legislativo y judicial) se controlaran entre sí, con el fin de evitar cualquier clase de abuso, se ha ido diluyendo con el paso del tiempo. De modo que en el supuesto español, queda en entredicho el **poder judicial**. Habiendo ya alertado el Consejo de Europa a España por la presunta intromisión de la política en los órganos judiciales, mostrando de igual modo su preocupación por la proliferación de los casos de corrupción. Así, **el Grupo Anticorrupción del Consejo de Europa (GRECO) emitió el 15 de enero de 2014 un informe. Documento en el que hacía énfasis en la necesaria imparcialidad de la Fiscalía y del Consejo General del Poder Judicial (CGPJ), además proponía revisar el criterio de ascenso de los jueces.** (3)

No en vano, España ocupó en el ranking que elabora *World Economic Forum*, periodo 2013-2014, en cuanto a independencia judicial, el puesto 72. Justo por delante de Irán. Mientras Finlandia estaba en el número 2, el Reino Unido en el 6 ó Alemania en el 13. Incluso Portugal estaba mejor situada en el lugar 51, aunque Italia se posicionaba en el 70 y Grecia en el 84. (4)

Sin embargo, afirma la Exposición de Motivos de la Ley Orgánica del Poder Judicial que: *“De la forma en que la Ley Orgánica regula la independencia del Poder Judicial se puede afirmar que posee una característica: su plenitud. Plenitud que se deriva de la obligación que se impone a los poderes públicos y a los particulares de respetar la independencia del Poder Judicial y de la absoluta sustracción del estatuto jurídico de Jueces y Magistrados a toda posible interferencia que parta de los otros poderes del Estado.”* Empero, estas palabras poco tienen que ver con las sugerencias esgrimidas por el Consejo de Europa. Por tanto, ¿nos encontramos ante otro hecho más de lo vaticinado por el insigne regeneracionista Joaquín Costa (1846-1911)? Es decir, *“la superposición de dos Estados, uno legal, otro consuetudinario: máquina perfecta el primero, regimentada por leyes admirables, pero que no funciona”*. Idea recogida en su obra: *“Oligarquía y caciquismo como forma de gobierno en España: urgencia y modo de cambiarla”*. (5) Escrito que se debiera releer mil veces si realmente se aspira a comprender el presente. Porque como ya advirtió el filósofo Santayana (1863-1952): *“Aquellos que no recuerdan el pasado, están condenados a repetirlo”*. (6)

Mostrándose interesante traer a colación al respecto la afirmación del catedrático Alejandro Nieto, recogida en la página 133 de su libro *“El desgobierno judicial”*: *“Seguimos, pues, en un régimen de oligarquía y caciquismo que ahora es mejor calificar de partitocracia. Ambos tienen en común la dominación política de la Administración de Justicia, puesto que no es serio hablar, ni siquiera nominalmente, de un Poder Judicial. Aunque también existe una nota diferencial que sería injusto silenciar. Durante la Restauración los caciques intervenían en casi todos los litigios, puesto que el sistema les exigía que protegiesen a sus fieles en toda clase de situaciones. Mientras que ahora la intervención política se reserva para casos singulares, “políticamente delicados”, aquellos que afectan a los intereses del partido y de sus amigos, permaneciendo neutrales en los demás litigios, que son la mayoría.”* No obstante, asegura en la página 18: *“hay políticos de tan liviana sustancia que no resulta rentable protegerlos en caso de ilegalidades notorias. Un partido no se erosiona porque se condene a un concejal de un ayuntamiento pequeño.”* Y prosigue, también: *“hay supuestos en los que el partido o el gobierno se distancian ostentativamente del acusado para evitar que les salpiquen los delitos manifiestos de él.”*

Mas ahora, que tanto se pone en cuestión la etapa de la Transición, no estaría mal recordar que los primeros legisladores si fueron conscientes de la necesidad de separar nítidamente el poder judicial del resto. Siendo posteriormente cuando las líneas comenzaron a difuminarse. Precisamente la Ley Orgánica del Poder Judicial de 1980 determinaba, en su artículo séptimo, que **el Consejo General del Poder Judicial, órgano de gobierno de los jueces, estaría conformado** por el Presidente del Tribunal Supremo, que lo presidiría, y por veinte Vocales. De los cuales: 12 serían designados por Jueces y Magistrados entre ellos (*“mediante voto personal, igual, directo y secreto”* -artículo 13-); 4 se propondrían por el Congreso de los Diputados; y otros 4 por el Senado. En estos dos últimos casos entre Abogados y otros juristas de reconocida competencia y con más de quince años de ejercicio en su profesión. Reflejando así lo mandado por el artículo 122.3 de la Constitución española. (7) Sistema que se utilizó sólo para la selección del primer Consejo. (8)

Si bien, en 1985 se modifica la Ley, pasando a recaer en el Congreso y Senado la potestad de escoger a todos los Vocales. Lo que en sí contraviene la Carta europea sobre el estatuto de los jueces, aprobada en julio de 1998 por **el Consejo de Europa**. (9) Por lo que dicho órgano, en su informe del 15 de enero del 2014,

aconsejó a España que al menos la mitad de los miembros del Consejo General del Poder Judicial (CGPJ) fueran elegidos por los propios jueces.
(10)

En 1986 el Tribunal Constitucional se pronunciaba sobre esta variación legislativa, ante un recurso de inconstitucionalidad presentado contra dicha norma. (11) Asegurando que la finalidad perseguida por el artículo 122.3 de la Constitución española es garantizar que el Consejo General del Poder Judicial (CGPJ) refleje *“el pluralismo existente en el seno de la sociedad y, muy en especial, en el seno del Poder Judicial”*. Por lo que lo ideal para cumplir dicho objetivo sería que los 12 Vocales fueran escogidos por *“los propios Jueces y Magistrados.”* No obstante, añade el Tribunal, que tal finalidad tampoco se ve *“absolutamente negada al adoptarse otro procedimiento”* de elección. Ya que argumenta que sólo *“se corre el riesgo de frustrar la finalidad señalada (...) si las Cámaras, a la hora de efectuar sus propuestas olvidan el objetivo perseguido y, actuando con criterios admisibles en otros terrenos, pero no en éste, atienden sólo a la división de fuerzas existentes en su propio seno y distribuyen los puestos a cubrir entre los distintos partidos, en proporción a la fuerza parlamentaria de éstos. La lógica del Estado de partidos empuja a actuaciones de este género, pero esa misma lógica obliga a mantener al margen de la lucha de partidos ciertos ámbitos de poder y entre ellos, y señaladamente, el Poder Judicial.”* Y concluye manifestando: *“La existencia y aun la probabilidad de ese riesgo, creado por un precepto que hace posible, aunque no necesaria, una actuación contraria al espíritu de la Norma Constitucional, parece aconsejar su sustitución pero no es fundamento bastante para declarar su invalidez.”* (12)

Vislumbrando ahora el Consejo de Europa la sombra del referido riesgo vaticinado por el Tribunal Constitucional en 1986. Ergo, instándonos prácticamente a retornar a la Ley de 1980. Al proseguir la norma actual con la elección neta de los Vocales por el Congreso y el Senado, aunque se permite que 12 jueces, seis por cada Cámara, sean propuestos por Jueces y Magistrados.

Porque conforme a la afirmación realizada por el Tribunal Constitucional en su Sentencia de 1986: *“la verdadera garantía de que el consejo cumpla el papel que le ha sido asignado por la Constitución en defensa de la independencia judicial no consiste en que sea el órgano de autogobierno de los jueces, sino en que ocupe una posición autónoma y no subordinada a los demás poderes públicos.”* (13)

Incluso en el 2013 se le da un giro más a la norma. Los 20 Vocales siguen siendo escogidos por las Cámaras (Congreso y Senado), elegidos por mayoría de tres quintos de sus miembros, según mandato constitucional. Pero ahora se permite que la renovación no tenga que hacerse de la totalidad de los miembros del Consejo General del Poder Judicial (CGPJ). Se puede nombrar a los 10 primeros Vocales por el Senado, por ejemplo, y después renovar a los otros 10 por el Congreso cuando haya acuerdo.

Asimismo, el Consejo General del Poder Judicial (CGPJ) es el encargado de ejecutar la **política de ascensos** dentro de la carrera judicial. **Habiendo apuntado el Consejo de Europa hacia una hipotética discrecionalidad en la evaluación de los méritos.** Suscitando mayores dudas de imparcialidad la modificación del 2013, pues si bien anteriormente se exigía en las votaciones para cargos importantes una mayoría de tres quintos, ahora sólo se requiere para designar a los dos magistrados del Tribunal Constitucional que corresponde nombrar al Consejo General del Poder Judicial (CGPJ). Bastando con una mayoría simple para el resto de nombramientos. (14)

Llamativa es la crítica que hace Alejandro Nieto sobre esta cuestión en las páginas 136 a 137 de su obra *“El desgobierno judicial”*: *“el juez que no es tenido por afecto (...) no participará de las dulzuras que proporciona la amistad del Poder, sobre todo en los cambios de destinos ascendentes, dado que los puestos delicados y todos los altos quedan reservados para los jueces fieles, que son los únicos que pueden hacer buena carrera.”*

Por otro lado, el artículo 124 de la Constitución española regula la figura del **Ministerio Fiscal**. Decretando el apartado 1 del citado precepto que: *“El Ministerio Fiscal (...) tiene por misión promover la acción de la justicia en defensa de la legalidad, de los derechos de los ciudadanos y del interés público tutelado por la ley, de oficio o a petición de los interesados, así como velar por la independencia de los Tribunales y procurar ante éstos la satisfacción del interés social.”* Quedando su estructura determinada a través de la Ley que regula su Estatuto Orgánico.

Solicitando el Consejo de Europa, en cuanto al Fiscal General del Estado, replantear el método de selección, además de su periodo de mandato. (15) Y es que **la forma de su nombramiento y la estructura jerárquica de la Fiscalía pueden suscitar controversia entre la independencia que se le presupone**

a la justicia y los intereses del Gobierno. (16)

A este tenor, resulta ilustrativa nuevamente la ulterior cita del catedrático Alejandro Nieto, que aparece en la página 120 de su libro *“El desgobierno judicial”*: *“la actividad de los jueces es inseparable del Ministerio Fiscal y éste depende rigurosamente del ministro de Justicia, que condiciona, a través de aquél, la función judicial. Mientras el Poder Judicial se encuentre indisolublemente unido al Ministerio Fiscal y éste no sea independiente, será ilusoria la independencia de aquél.”*

Distintos profesionales nacionales han propuesto una nueva redacción del artículo 124 de la Constitución española. Para quienes el Fiscal General del Estado debe ser escogido por los ciudadanos, en base a su currículum profesional. Pudiéndose presentar para el puesto sólo fiscales con más de 15 años de experiencia en el cargo. Quedando vetada cualquier tipo de campaña electoral. La duración del mandato estaría entre 5 ó 7 años. De similar manera podría establecerse la elección de la figura del Fiscal de Distrito, (17) semejante al modelo estadounidense.

Otra forma de injerencia en la justicia, que pudiera acontecer, correspondería a la presión de interesadas campañas comunicativas. Las cuales parece que persiguen modular en cierta manera el criterio social. Como ese mantra que se enarbola de hipotéticas sentencias *“ejemplarizantes”*, cuando el cometido exclusivo de los tribunales es discernir si unos hechos son subsumibles de castigo o no. Quedando fuera de su ámbito cualquier valoración de componente moral o ético. Y debiendo ser fieles seguidores de uno de los principios fundamentales de una sociedad liberal, el principio de dignidad. Axioma que dictamina que **las personas han de ser juzgadas por lo que hacen y no por lo que son**. Ya que ser político no presupone en sí ni un estigma, ni una virtud. Ni la circunstancia de haber nacido en un año u otro le confiere a esa persona un áurea de regeneración o decrepitud. Porque lo contrario sería vulnerar el artículo 14 de la Constitución española, la igualdad ante la ley.

Operando no sólo la presunción de inocencia, contemplada en el artículo 24.2 de la Constitución española, **sino el principio *“in dubio pro reo”***. Recuerda el Tribunal Supremo que el: *“derecho de presunción de inocencia (...) «se configura en tanto que regla de juicio y desde la perspectiva constitucional, como el derecho a no ser condenado sin pruebas de cargo validas, lo que implica que*

exista una mínima actividad probatoria, realizada con las garantías necesarias, referida a todos los elementos esenciales del delito y que de la misma quepa inferir razonablemente los hechos y la participación del acusado en ellos.” (18) Y continúa afirmando que: “la presunción de inocencia se desenvuelve en el marco de la carga probatoria y supone (...) que no es el acusado a quien corresponde demostrar que es inocente frente a la acusación que contra él se formula, sino que es a quien la mantiene a quien compete acreditar la imputación mediante las correspondientes pruebas, practicadas con validez jurídica y que puedan objetivamente reputarse como pruebas de cargo. (...) El principio in dubio pro reo, se diferencia de la presunción de inocencia en que se dirige al Juzgador como norma de interpretación para establecer que en aquellos casos en los que a pesar de haberse realizado una actividad probatoria normal, tales pruebas dejasen duda en el ánimo del Juzgador, se incline a favor de la tesis que beneficie al acusado (...). (...) Hoy en día la jurisprudencia reconoce que el principio in dubio pro reo forma parte del derecho a la presunción de inocencia.” (19)

No hace mucho que la palabra “*sub júdice*” comportaba algún significado. Declinando cualquier cargo público hacer la más mínima declaración fuera de los juzgados sobre un asunto que estuviese pendiente de resolución judicial. Y si alguien tenía algo que aportar, responsablemente se personaba en la causa a través de un abogado. Pero cuando quedó patente que eran los juicios paralelos lo que más rédito daba, se prefirió abandonar la coherente susodicha forma de proceder. Contaminando por consiguiente la imparcialidad judicial. Transformando el derecho a un juicio justo en utopía. (20) La jurisprudencia norteamericana incluso recoge supuestos de anulación de condenas. Donde se estima que el jurado ha quedado influenciado, debido a la información perjudicial vertida sobre el caso en los medios de comunicación. Al reputarse vulnerado el derecho a ser juzgado por un jurado imparcial. Pues no queda garantizado que sólo se haya tenido en cuenta, a la hora de emitir el veredicto, las pruebas practicadas durante el juicio. (21)

Y es que si caemos en este juego de huida hacia delante, intentando hacer ver que sacrificando a unos pocos chivos expiatorios se acaba el problema, habremos finiquitado ya los cimientos sobre los que se erige el Estado liberal. Pues la esencia del mismo es la salvaguarda de unos derechos fundamentales, inalienables al individuo, que nadie puede infringir. Contemplándose con estupor el que para atajar los males que castigan a España se proponga como remedio

transgredir uno a uno tales derechos. Mientras, muchos aplauden encantados un espectáculo que a veces pareciera sacado de un proceso inquisitorial, más propio del oscuro pasado español.

En tanto el artículo 23.1 de la Constitución afirma que todos los ciudadanos tienen derecho a participar en los asuntos públicos, con independencia de su grado de formación o condición social. Empero, hay quien sugiere que dependiendo del año en que naciste ya estás invalidado. Lo que viene a ser la estela del pensamiento del hombre nuevo de la religión secular, teorizada por Dalmacio Negro. (22) O que para ser cargo público se han de exigir unos estudios determinados o hablar un idioma concreto. Entonces, si aceptamos esto, ya no estaríamos hablando de democracia sino de tecnocracia. Y queriendo huir de la supuesta partitocracia o partidocracia vigente acabaríamos en otro modelo no muy distinto e igualmente pernicioso.

Empero, estas propuestas más bien aparentan eslóganes para hacer ver que todo cambia, cuando realmente sigue igual; no obstante, camuflado hasta que amaine el temporal. Porque *“son los grandes ladrones los que hacen que se cuelgue a los pequeños”*, conforme a lo razonado por Diógenes Laercio. (23) Escritor griego nacido en el siglo III d.C. (24) Si no, siempre queda el último recurso: *“El pueblo nos ha defraudado. Si no cumple con su deber, el Gobierno lo disolverá y elegirá a otro”* (Bertolt Brecht). (25)

Y es que no hay que inventar nada nuevo, sino reajustar las reglas del juego, volviendo a la imprescindible separación de poderes. De modo que aun llegando el menos dotado al poder, pueda hacer escasos desbarajustes que perjudiquen al resto. Si no, caemos en el riesgo de convertirnos en una caquistocracia o el gobierno de los peores. (26) Consecuencia inevitable del deterioro extremo de las instituciones. Porque en una partidocracia: *“el partido suele seleccionar a los mediocres, a los más cómodos: para que no den guerra ni se separen de las instrucciones de la oligarquía y luego les salgan rivales o disidentes. Tienen que tener conciencia de que lo deben todo al partido (“el que se mueve, no sale en la foto”). Es, en definitiva, una selección negativa.”* (Nieto, 2013, p. 126). (27)

Planteamientos que tendrían muy difícil encaje constitucional. Socavando, si se les otorgase, todavía más la **hipotéticamente cuestionada imagen del Tribunal Constitucional**. (28) Órgano en teoría encargado de expulsar del ordenamiento toda aquella norma que contravenga la Constitución. Vinculando

sus resoluciones a los jueces y tribunales, que deberán aplicar las leyes y preceptos constitucionales según su interpretación. (29) El Tribunal Constitucional está compuesto por 12 miembros. 4 son elegidos por el Congreso, por mayoría de tres quintos de sus miembros. Correspondiendo también 4 al Senado, escogidos por la misma mayoría. Otros 2 los propone el Gobierno y 2 más el Consejo General del Poder Judicial (CGPJ). (30) Manifestando Alejandro Nieto en la página 380 de *“El desgobierno de lo Público”*: *“En la actualidad ya no se elige a sus vocales por su competencia jurídica y temple moral, sino por su “fidelidad inquebrantable” al partido que les propone, de tal manera que en los asuntos delicados ya se sabe de antemano el sentido del voto de cada uno.”*

Para promover la independencia del Tribunal Constitucional se ha creado una plataforma, impulsada por distintos profesionales. Quienes apoyan una nueva redacción del artículo 159 de la Constitución española. Precepto donde se regula la conformación de este órgano. Teniendo para este colectivo que contener el siguiente tenor literal:

1. El Tribunal Constitucional se compone de 12 miembros nombrados por el Rey como consecuencia del resultado de la elección pública celebrada entre todos los ciudadanos por elección directa entre diferentes candidatos. La elección se debe realizar con base en el currículum profesional y un escrito explicativo de cada candidato. La jornada de elección debe convocarse con voto obligatorio de todos los ciudadanos pero sin campaña electoral y con prohibición expresa de participación o pronunciamiento de los partidos políticos respecto de los diferentes candidatos a miembros del Tribunal Constitucional.

2. Los miembros del Tribunal Constitucional deberán ser elegidos y nombrados sólo entre Magistrados y Fiscales, todos ellos juristas de reconocida competencia con más de cincuenta años de edad y veinte años de ejercicio profesional.

3. Los miembros del Tribunal Constitucional serán designados por un periodo de 15 años improrrogables. No obstante, cesarán en sus funciones si se inhabilitaran para el ejercicio de las mismas, siempre que la concurrencia de esta circunstancia sea apreciada por la mayoría del Pleno del Tribunal en los términos que fije su ley orgánica (31)

En lo atinente al **poder legislativo**, luego de la Primera Guerra Mundial, **el**

parlamento pierde preponderancia en favor del ejecutivo, quedando prácticamente eclipsado hoy por este último. Resultando un claro síntoma de que aunque pensemos que sí, a esto ya no se le podría llamar estrictamente democracia. Sin contar que en algunas naciones como España, además lo que impera es un Estado de partidos, al carecer de elección uninominal por circunscripción electoral. Agravado por el hecho de reconocerse nimiamente la voz de las minorías, al adolecer de la segunda vuelta o del sistema de rondas múltiples, que consigue los mismos efectos pero evita el costo de dos elecciones seguidas. Habiendo optado por la controvertida Ley D'Hondt que refuerza a las organizaciones mayoritarias. Derivando en el angosto bipartidismo y pudiendo desembocar finalmente las mayorías en el consabido populismo o en gobiernos tiránicos característicos del siglo XX. (32)

La función legislativa es de suma importancia, por ser la encargada de marcar las pautas a realizar al poder ejecutivo. Depositaria de la autoridad conferida a través de las urnas por los ciudadanos. Conformando los Parlamentos, donde reside la voluntad nacional. Órgano constitucional supremo en una democracia. (33) Por eso es tan importante preservar la relación directa del ciudadano con el representante electo por su circunscripción. Vínculo garantizado exclusivamente por la elección uninominal por circunscripción electoral, al relegarse al partido a un segundo plano. Porque de esa manera que repita en el escaño el político sólo depende de la decisión de sus votantes, y no de que su organización o jefe de filas lo promocio. Pudiendo así convertirse en la auténtica voz del ciudadano, haciendo llegar a la Cámara sus reclamos.

En base a lo expuesto, en el Estado de partidos actual, quedaría sin sentido el artículo 66.1 de la Constitución española: *“Las Cortes Generales representan al pueblo español y están formadas por el Congreso de los Diputados y el Senado.”* Ya que no es al pueblo español al que presuntamente representan, sino a los partidos, y su importancia se restringiría en favor del Ejecutivo. También el artículo 66.2, en cuanto que las Cortes Generales *“controlan la acción del Gobierno”*. Puesto que no hay tal control cuando una mayoría compacta domina las Cámaras. Poniéndose asimismo en entredicho el artículo 1.3: *“La forma política del Estado español es la Monarquía parlamentaria”*. Monarquía seguro, pero parlamentaria aunque en la forma sí, en el fondo con numerosas dudas. Y el artículo 1.2: *“La soberanía nacional reside en el pueblo español, del que emanan los poderes del Estado.”* Demostrándose reiteradamente en la práctica que son

los partidos los que detentan la soberanía y no el pueblo.

Se plantea igualmente la veracidad del artículo 67.2: *“Los miembros de las Cortes Generales no estarán ligados por mandato imperativo.”* Usado durante la Edad Media, cuando los señores feudales hacían oír sus voces a través de sus portavoces. Y entonces, ¿qué es la disciplina de partido sino un claro incumplimiento de este artículo constitucional?

Recordando el Tribunal Constitucional que: *“(…) Los representantes dan efectividad al derecho de los ciudadanos a participar y no de ninguna organización como el partido político. (...) el derecho a participar corresponde a los ciudadanos, y no a los partidos; que los representantes elegidos lo son de los ciudadanos y no de los partidos (...)”* (34)

Con la disciplina de partido se fomenta una actitud monolítica de las organizaciones. Imponiendo la mayoría dirigente su parecer a las minorías. Castigando a los cargos públicos que no acaten sus órdenes: bien quedando relegados de la primera línea, o decretando su expulsión. Frente a estos evidentes hechos, algunos se justifican con que el parlamentario puede aducir objeción de conciencia, salvaguardándole con ello de no tener que votar algo en lo que no cree. Pero de hacerlo, ¿cuál sería realmente el trato recibido por los órganos directivos de su partido? (35) Mas, existe una técnica de seducción muy sutil, la sanción económica por votar en contra, (36) que puede oscilar entre 300 €, 400 € (37) ó 600 € (38).

Muy distinto a lo que sucede en Alemania, donde el artículo 38.1 de la Constitución de 1949 ya dictamina que *“los diputados serán representantes del pueblo en su conjunto, no ligados a mandatos ni instrucciones, y sujetos únicamente a su conciencia.”* (39) O en **EEUU** donde Barack Obama tuvo que convencer a cada representante político de las bondades de su propuesta de reforma sanitaria, con independencia de que pertenecieran o no a su formación. **O el ejemplo de Tony Blair en el Reino Unido**, quien tuvo que persuadir a sus compañeros para que lo apoyaran en la Guerra de Irak. (40)

Con lo que las asambleas legislativas españolas, a nivel nacional o autonómico, incluso los Plenos municipales, se vuelven un mero trámite procedimental. Pues si el partido que gobierna dispone de mayoría, impondrá directamente sus propuestas. Pudiendo a efectos prácticos incluso el portavoz

votar por sus compañeros. Por mucho que el artículo 79.3 de la Constitución española afirme que: *“El voto de Senadores y Diputados es personal e indelegable.”* Dinamitando la realidad la esencia de dicho órgano constitucional, al prescindirse de los necesarios debates democráticos.

Hay quien argumenta que ante el nuevo panorama político español, al previsiblemente conformarse los futuribles gobiernos por más de un partido, esto cambiará. Para quienes piensan así lo mejor es que empiecen a leer actas municipales de cualquier localidad nacional. Donde aunque el gobierno lo conformen 2 ó 3 organizaciones, cuando llegan al Pleno ya lo traen todo acordado. Sirviendo la oposición únicamente de comparsa de un protocolo que hay que cumplir porque lo marca la ley. Un Pleno donde sus miembros se oyen, pero no se escuchan. Igual de democrático que si se limitaran a enviar el orden del día y documentación telemáticamente y los ediles a emitir el voto también electrónicamente. Lo único que de este modo se le ahorraría dinero al sufrido contribuyente. Y donde bajo ningún concepto se le puede dar la razón al contrario, vaya a ser que se pierda brillo ante el ciudadano. Lo más que puede pasar es que, al estar gobernado distintas formaciones a través de pactos, se produzcan varios cambios de bastón de mando durante una misma legislatura. Y: *“Donde dije digo, digo Diego”*. (41)

Revuelto contexto que se avecinaría y que terminaría por otorgarle suficientes argumentos a los de siempre para en los siguientes comicios basar su campaña en mensajes de contraste: *“nosotros estabilidad y ellos caos”*. Y como a lo largo de la historia, en la definida por Ortega como *“las dos Españas”*, vuelta a empezar. Porque de la única modificación de la que se habla es de la de intercambio de cromos: *“Quítate tú para ponerme yo”*. Pero nunca de incidir en las fallas del sistema. Con el propósito de asimilarlo al de las democracias más estables y avanzadas. Ergo, condenados a repetir el mismo capítulo una y otra vez. Sin posibilidad de pasar página. Incapacitados para llegar a la Tercera España anhelada por Madariaga. La de la libertad, la integración y el progreso.

La chispa que propició la irrupción del Estado liberal fue acabar con la concentración de poderes en unas pocas manos. Característica propia de las monarquías absolutas. Amenazando con ello la integridad del ciudadano, indefenso ante tanta disparidad de fuerza. Abocado a contemplar impotente actos abusivos y arbitrarios. Mostrándose irónico por tanto, ahora, que con el paso del tiempo hayamos retornado casi al principio. **Alzándose victorioso el Ejecutivo**

sobre el resto de poderes. Lo que conduce a la inevitable proliferación de la corrupción, al fallar el sistema de contrapesos inicialmente concebido.
(42)

“Un Estado debidamente institucionalizado, en cambio, no tolera ciertos abusos y mucho menos la alteración de papeles: los gobernantes están al servicio del Estado y no éste al servicio de aquellos. Un ente institucionalizado supone una organización con ciertos resortes vitales que le permiten resistir determinadas agresiones tanto externas como internas. En un Estado de este tipo, por ejemplo, las arbitrariedades con los ciudadanos son corregidas por los Tribunales de Justicia (...) y las irregularidades internas se bloquean, casi de forma automática, por la Intervención General, la Inspección de Servicios o el Tribunal de Cuentas. Pero, en cambio, un Estado desvertebrado (...), como es el español, carece (...) de capacidad de resistencia.” (Nieto, 2013, p. 122). (43)

[La necesaria separación de poderes -](#)

[\(c\) -](#)

[Ibiza Melián](#)

(1) Montesquieu (1748). *El espíritu de las leyes* (Tomo I), pp. 227-228. Vertido al castellano con notas y observaciones por Siro García del Mazo (1906). Madrid: Librería General de Victoriano Suárez. Obtenido el 13 de mayo de 2015, de: <https://fama2.us.es/fde/ocr/2006/espírituDeLasLeyesT1.pdf>

(2) Turull Rubinat, M. -Coord.- (2008). *Fundamentos históricos del derecho*, pp. 89-90. Barcelona: FUOC.

(3) Un informe del Consejo de Europa alerta de la proliferación de escándalos de corrupción en España. Abogacía Española. Obtenido el 13 de mayo de 2015, de: <https://www.abogacia.es/2014/01/16/un-informe-del-consejo-de-europa-alerta-de-la-proliferacion-de-escandalos-de-corrupcion-en-espana/>

(4) Quintero, L.F. (2014). Gallardón coloca a España a la altura de Irán en independencia judicial. *Libertad Digital*. Obtenido el 14 de mayo de 2015, de: <https://www.libertaddigital.com/espana/2014-02-09/gallardon-coloca-a-espana-a-la-altura-de-iran-en-independencia-judicial-1276509890/>

(5) Costa, J. (1902). *Oligarquía y caciquismo como la forma actual de gobierno en España: urgencia y modo de cambiarla*. Madrid: Imprenta de los hijos de M.G. Hernández.

(6) Santayana, G. (1905). *La Vida de la Razón*, «Volumen 1: La razón en el Sentido Común».

(7) Nieto, A. (junio de 2005). *El desgobierno judicial* (Tercera edición). Madrid: Editorial Trotta, S.A.

(8) De Carreras Serra, F. y Gerpe Landín, M. (2003). Módulo 1: Los órganos constitucionales del Estado. En Gerpe Landín, M., *Derecho constitucional, II*, pp. 115-117. Barcelona: FUOC.

(9) Nieto, A. (junio de 2005). *El desgobierno judicial* (Tercera edición). Madrid: Editorial Trotta, S.A.

(10) Un informe del Consejo de Europa alerta de la proliferación de escándalos de corrupción en España. *Abogacía Española*. Obtenido el 13 de mayo de 2015, de: <https://www.abogacia.es/2014/01/16/un-informe-del-consejo-de-europa-alerta-de-l-a-proliferacion-de-escandalos-de-corrupcion-en-espana/>

(11) Nieto, A. (junio de 2005). *El desgobierno judicial* (Tercera edición). Madrid: Editorial Trotta, S.A.

(12) Sentencia del Tribunal Constitucional 108/1986, de 29 de julio de 1986, (LA LEY 11251-JF/0000), Magistrado Ponente: Angel Latorre Segura, Fundamento de Derecho Decimotercero.

(13) Sentencia del Tribunal Constitucional 108/1986, de 29 de julio de 1986, (LA LEY 11251-JF/0000), Magistrado Ponente: Angel Latorre Segura, Fundamento de Derecho Décimo.

(14) Carrasco, S. (2014). *¿Hay derecho? La quiebra del Estado de derecho y de las instituciones en España*, p. 129. Barcelona: Ediciones Península.

(15) Un informe del Consejo de Europa alerta de la proliferación de escándalos de corrupción en España. *Abogacía Española*. Obtenido el 13 de mayo de 2015, de: <https://www.abogacia.es/2014/01/16/un-informe-del-consejo-de-europa-alerta-de-l-a-proliferacion-de-escandalos-de-corrupcion-en-espana/>

(16) De Carreras Serra, F. y Gerpe Landín, M. (2003). Módulo 1: Los órganos constitucionales del Estado. En Gerpe Landín, M., *Derecho constitucional, II*, pp. 117-119. Barcelona: FUOC.

(17) División y Separación de Poderes. *Plataforma Constitucional*. Obtenido el 13 de mayo de 2015, de: <https://www.plataformaconstitucional.org/separacionpoderes.htm>

(18) Sentencia del Tribunal Supremo, Sala Segunda, de lo Penal, de 11 de febrero de 2014, (LA LEY 6929/2014), Magistrado Ponente: Juan Ramón Berdugo Gómez de la Torre, Fundamento de Derecho Tercero.

(19) Sentencia del Tribunal Supremo, Sala Segunda, de lo Penal, de 11 de febrero de 2014, (LA LEY 6929/2014), Magistrado Ponente: Juan Ramón Berdugo Gómez de la Torre, Fundamento de Derecho Sexto.

(20) Melián, I. (2010). Capítulo LVII: Saturno devorando a un hijo. *ibizamelian.com*. Obtenido el 15 de mayo de 2015, de: <https://ibizamelian.com/historias-de-un-pueblo/capitulo-lvii-saturno-devorando-a-un-hijo/>

(21) Valldecabres Ortiz. M.A. (2004). *Imparcialidad del Juez y medios de comunicación*, pp. 222-233. Valencia: Tirant lo Blanch.

(22) Negro, D. (2009). *El mito del hombre nuevo*. Madrid: Ediciones Encuentro, S.A.

(23) Chaves, J.R. (10 de abril de 2015). Máscaras y coartadas del clientelismo y la corrupción. *contencioso.es* Obtenido el 15 de mayo de 2015, de: <https://contencioso.es/2015/04/10/mascaras-y-coartadas-del-clientelismo-y-la-corrupcion/>

(24) Diógenes Laercio. *Biografías y Vidas*. Obtenido el 15 de mayo de 2015, de: https://www.biografiasyvidas.com/biografia/d/diogenes_laercio.htm

(25) Chaves, J.R. (10 de abril de 2015). Máscaras y coartadas del clientelismo y la corrupción. *contencioso.es* Obtenido el 15 de mayo de 2015, de: <https://contencioso.es/2015/04/10/mascaras-y-coartadas-del-clientelismo-y-la-corrupcion/>

(26) De Tena, P. (2013). El dolor de España y la caquistocracia. *Libertad Digital*. Obtenido el 15 de mayo de 2015, de: <https://www.libertaddigital.com/opinion/pedro-de-tena/el-dolor-de-espana-y-la-caquistocracia-69492/>

(27) Nieto, A. (2013). *El desgobierno de lo público*, p. 126 (2ª edición). Barcelona: Editorial Planeta, S.A.

(28) Gambier, B. (18 de septiembre de 2013). La independencia de los magistrados del Tribunal Constitucional, a debate. *mundiadiario.com*. Obtenido el 15 de mayo de 2015, de: <https://www.mundiario.com/articulo/politica/independencia-magistrados-tribunal-constitucional-debate/20130918184042010592.html>

(29) Artículo 5.1 de la Ley Orgánica del Poder Judicial.

(30) Artículo 16.1 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional y artículo 159.1 de la Constitución española.

(31) Artículos 159 al 162 de la Constitución Española de 1978: Independencia del Tribunal Constitucional. *Plataforma Constitucional*. Obtenido el 15 de mayo de 2015, de: https://www.plataformaconstitucional.org/art159_162_CE_Tribunal_Constitucional.htm

(32) Melián, I. (2012). Capítulo VIII: Una historia plagada de privilegios. *ibizamelian.com*. Obtenido el 15 de mayo de 2015, de: <https://ibizamelian.com/la-hermandad-de-dona-blanca/capitulo-viii-una-historia-plagada-de-privilegios/>

(33) Vallès, J.M. (2008). Módulo 3: La política estatal: elementos, instituciones, formas de gobierno. En Vallès, J.M. (Coord.), *Política y sociedad*, pp. 31-32. Barcelona: FUOC.

(34) Sentencia del Tribunal Constitucional 5/1983, de 4 de febrero de 1983, (LA LEY 7585-JF/0000), Magistrado Ponente: Rafael Gómez-Ferrer Morant, Fundamento Jurídico Cuarto.

(35) Melián, I. (2010). Capítulo XXIII: Contradicciones constitucionales del sistema electoral vigente. *ibizamelian.com*. Obtenido el 15 de mayo de 2015, de:

<https://ibizamelian.com/historias-de-un-pueblo/capitulo-xxiii-contradicciones-constitucionales-del-sistema-electoral-vigente/>

(36) Ríos P. (27 de febrero de 2013). El escaño, del diputado; la disciplina, del partido. *El País*.

(37) Europa Press (8 de mayo del 2013). El PP multa a Villalobos por romper la disciplina de voto sobre el aborto. *eldiario.es*

(38) Garea, F. (30 de junio de 2010). Los diputados son libres, sus votos no. *El País*.

(39) Ríos P. (27 de febrero de 2013). El escaño, del diputado; la disciplina, del partido. *El País*.

(40) Garea, F. (30 de junio de 2010). Los diputados son libres, sus votos no. *El País*.

(41) Refranero multilingüe. *Centro Virtual Cervantes*. Obtenido el 15 de mayo de 2015, de:
<https://cvc.cervantes.es/lengua/refranero/ficha.aspx?Par=58538&Lng=0>

(43) García Trevijano, A. *Teoría Pura de la República*, p. 452. Ediciones MCRC.

(44) Nieto, A. (2013). *El desgobierno de lo público*, p. 122 (2ª edición). Barcelona: Editorial Planeta, S.A.