

**LA NOMINACIÓN PARLAMENTARIA
DE AUTORIDADES DEL ESTADO.
EL BLOQUEO, EL VETO Y LA
«CESTA INSTITUCIONAL»**

LAURA BAAMONDE GÓMEZ

SUMARIO

1. INTRODUCCIÓN. 2. EL FUNDAMENTO CONSTITUCIONAL DE LA NOMINACIÓN PARLAMENTARIA DE CIERTAS AUTORIDADES DEL ESTADO. 3. DISFUNCIONES COMUNES DURANTE EL PROCEDIMIENTO DE SELECCIÓN PARLAMENTARIA DE AUTORIDADES. 3.1. El retraso provocado por las actitudes de bloqueo. 3.2. La práctica del veto. 3.3. La «cesta institucional». 4. CONCLUSIONES.

LA NOMINACIÓN PARLAMENTARIA DE AUTORIDADES DEL ESTADO. EL BLOQUEO, EL VETO Y LA «CESTA INSTITUCIONAL»

LAURA BAAMONDE GÓMEZ¹

Universidad Carlos III de Madrid

1. INTRODUCCIÓN

Una cuestión recurrente en el debate político, jurídico-constitucional e incluso social de nuestro país es la referida a la no renovación tempestiva de determinadas autoridades del Estado cuya selección ha sido encargada constitucional —o legalmente— a las Cortes Generales².

Una práctica reiterada y perniciosa de prolongados retrasos en la obligación constitucional de elección, que, si bien afecta a la imagen y a la credibilidad del órgano designante, no menos se puede decir de la repercusión sobre la institución concernida por la nominación.

La «lucha» de las fuerzas políticas con mayor porcentaje de representación parlamentaria por controlar la composición de determinados órganos constitucionales o de relevancia constitucional es el motivo subyacente; una pugna, que, como veremos en apartados sucesivos, genera fenómenos no deseados como la *lottizzazione*, los bloqueos, los vetos, etc.; todos ellos nocivos por contrarios al espíritu democrático-constitucional que inspira la nominación parlamentaria de ciertos cargos públicos de máxima relevancia, y altamente estigmatizadores para los afectados por las renovaciones (tanto

¹ Profesora Ayudante Doctora de Derecho Constitucional. Departamento de Derecho Público del Estado. Universidad Carlos III de Madrid. Campus de Getafe. C/Madrid, nº 126, despacho 4.0.37, 28903 Getafe (Madrid). Email: lbaamond@der-pu.uc3m.es. ORCID: <http://orcid.org/0000-0002-4152-4252>

² Mi interés por estas cuestiones quedó ya demostrado en mi tesis doctoral y mi posterior monografía *La magistratura constitucional en España e Italia. Selección, aspectos temporales del mandato y estatuto jurídico*, Madrid: Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, Col. Estudios Constitucionales, 2019. Si bien ahora retomo y matizo cuestiones abordadas entonces desde una perspectiva más general (más allá de la afectación a la composición del Tribunal Constitucional) y reviso algunas de las conclusiones o vaticinios realizados en su momento gracias a la perspectiva que aporta el paso del tiempo.

las autoridades salientes como los candidatos a sustituirles), que pueden llegar a ser percibidos social y mediáticamente bajo un «etiquetado partidista».

La presente reflexión pretende aportar una perspectiva general acerca de un problema común a varias instituciones de nuestro diseño orgánico constitucional en su relación con las Cámaras parlamentarias, con el objetivo de identificar el sentido de atribuir esta función de nominación a la representación popular, comprender así mejor lo distorsionador de las prácticas político-partidistas a la hora de aplicar las previsiones normativas que regulan la elección, y finalmente apuntar líneas de mejora. Siempre en la lógica de dignificar y preservar la independencia de los órganos implicados mediante la reivindicación del principio de constitucionalidad.

2. EL FUNDAMENTO CONSTITUCIONAL DE LA NOMINACIÓN PARLAMENTARIA DE CIERTAS AUTORIDADES DEL ESTADO

La selección de cargos públicos por parte de las Cámaras es una práctica común en el Derecho Comparado³, y su razón de ser reside en la idea de reforzar la legitimidad democrática de la institución designada, un aspecto nada baladí, y particularmente relevante, si además estamos en presencia de órganos de naturaleza contramayoritaria. De tal manera, la extracción parlamentaria de los miembros pretende crear un vínculo con los representantes del pueblo, pero sin que de ello se derive que éste deba ser considerado como un órgano representativo⁴, muy al contrario, pues la independencia, tanto del colegio, como de los cargos individualmente considerados, es el principal objetivo —junto con el referido de la legitimación— que debe presidir todo intento de incidir en la regulación aplicable al estatuto de éstos.

La función de intervención en el nombramiento está considerada comúnmente como una de las «no tradicionales» dentro de las actuales funciones parlamentarias, y si bien hay quien encuentra antecedentes históricos en su formulación⁵, genera problemas en cuanto a su encuadre. Para algunos autores, formaría parte de una concepción amplia del control, al atribuir al Parlamento a través de la función elec-

³ Véase GARCÍA COSTA, F. M. «Modelos comparados de intervención parlamentaria en el nombramiento de autoridades». En: *Criterio Jurídico*. Santiago de Cali, 2009, Vol. 9. N° 2, pp. 63-80.

⁴ Acerca del carácter no representativo de los designados por el Parlamento, pueden consultarse: — en referencia al Tribunal Constitucional, ZAGREBELSKY, G. *La giustizia costituzionale*. Bolonia: Il Mulino Ed., 1988, pp. 94-98; quien, tomando en consideración a la Corte Constitucional italiana, distingue entre dos conceptos: *rappresentazione* y *rappresentanza*

— y en relación con el Consejo General del Poder Judicial, LUCAS MURILLO DE LA CUEVA, P. «Las mayorías reforzadas y la formación de los órganos constitucionales (comentarios sobre la actualidad)». En: *Parlamento y Constitución. Anuario*. N° 13, 2010, p. 129.

⁵ Un interesante recorrido por la «protohistoria» de la nominación parlamentaria de autoridades puede encontrarse en GARCÍA COSTA, F. M. «El nombramiento parlamentario de autoridades en la historia y en la teoría política». En: VVAA. *Historia y Filosofía Política, Jurídica y Social. Estudios en Homenaje al profesor Gregorio Peces-Barba*, Madrid: Dykinson, 2008, Vol. IV, pp. 350 y ss.

tiva una mayor cuota de control frente al Gobierno y la mayoría parlamentaria que lo sustenta. El pluralismo, el debate y la publicidad que caracterizan el procedimiento electivo parlamentario vendrían a corroborar así su «plus de legitimidad» democrática⁶. Para otros, esta tarea formaría parte de los actos de dirección política que corresponden al Legislativo, con el objetivo de garantizar que determinadas funciones recaigan sobre personas que gocen de una mínima legitimidad democrática por causa de su designación⁷. Y con una postura más matizada, están quienes sostienen que la función electiva presenta una vertiente legitimadora cuando se refiere a órganos constitucionales o de relevancia constitucional; y de control, cuando en cambio la nominación se atribuye al Ejecutivo y la intervención parlamentaria se limita a evaluar a los candidatos (común en órganos de índole administrativa); pero en ambos casos se observa un elemento de orientación política en la medida en que a través de esta función parlamentaria se trata de influir en la actividad futura de los órganos del Estado⁸.

Sin embargo, más allá de la discusión acerca de la categorización de la función, la doctrina es unánime al considerar la dimensión democratizadora de la designación parlamentaria de autoridades. Una elección que entronca con el órgano que constituye la expresión institucionalizada del principio político-representativo, en la que interviene tanto la mayoría como la minoría políticas (mediante la fijación de mayorías reforzadas orientadas a neutralizar políticamente a la autoridad elegida) y todo ello a través de una deliberación pública en la que se discute la idoneidad de los propuestos⁹.

Las ventajas de este mecanismo de designación han llevado a que, en virtud de la residual previsión del art. 66. 2 CE, las Cortes Generales, además de ejercer la potestad legislativa del Estado, aprobar sus Presupuestos y controlar la acción del Gobierno, tengan atribuida la misión de proveer vacantes -todas o una parte- en la formación de órganos constitucionales o de relevancia constitucional tales como: el Tribunal Constitucional (art. 159 CE), el Consejo General del Poder Judicial (art. 122 CE), el Defensor del Pueblo (art. 54 CE) o el Tribunal de Cuentas (art. 136 CE) —estos dos últimos comisionados o auxiliares de las propias Cortes Generales—. A los que pueden añadirse otros, en el marco un fenómeno más reciente de «parlamentarización» de la composición de órganos no constitucionales. Una tendencia cuyo origen en el

⁶ Cfr. TUDELA ARANDA, J. «Las relaciones con otras instituciones y nombramientos. Otras funciones». En: CORONA FERRERO, J. M.; SÁNZ PÉREZ, Á. L.; SOUTO GALVÁN, M. *El reglamento parlamentario. Propuestas de reforma*. Santander: Parlamento de Cantabria, 2000, pp. 422 y ss.

⁷ Cfr. SANTAOLALLA LÓPEZ, F. *Derecho parlamentario español*. 2ª Edición revisada. Madrid: Dykinson, 2019, pp. 425 y ss.

⁸ Cfr. PAUNER CHULVI, C. «Nuevas y viejas cuestiones en torno a la designación parlamentaria de cargos públicos». En: SANTAOLALLA LÓPEZ, F.; PAUNER CHULVI, C.; PAJARES MONTOLÍO, E. *Procedimientos de designación parlamentaria de cargos públicos*. Madrid: Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, 2010, pp. 57-58.

⁹ Cfr. GARCÍA COSTA, F. M. «Modelos comparados...», cit., pp. 66-67.

Derecho Comparado puede situarse en la década de 1970 y va en paralelo a la aparición de las denominadas «autoridades independientes»¹⁰.

Así, la razón de ser de atribuir estas nominaciones al Legislativo sería doble: de un lado, otorga capacidad de incidencia a los grupos de oposición; de otro, refuerza la legitimidad democrática de determinados órganos considerados de especial trascendencia en el marco institucional¹¹. Una intervención parlamentaria orientada a la «democratización» de los órganos designados, que no debe confundirse con una politización de éstos en términos de confrontación partidista¹². Pues si bien las Cámaras gozan de un amplio margen de discrecionalidad en la valoración de la concurrencia de los requisitos de idoneidad de los candidatos¹³, la elección está sometida en todo caso a dos cautelas que atemperan ese margen y refuerzan la independencia del órgano resultante: la exigencia de mayorías reforzadas y el cumplimiento de requisitos objetivos de competencia profesional.

No obstante, y pese a la solemnidad que caracteriza a este criterio de selección de los llamados a ejercer algunas de las más altas atribuciones constitucionales (jurisdicción constitucional, gobierno del Poder Judicial, supervisión de los derechos fundamentales en la actividad de la Administración, etc.) —cuya idoneidad sobre el papel no parece plantear dudas—, no son pocas las voces críticas con el desempeño práctico del Legislador llegado el momento de reemplazar a las autoridades salientes.

La finalidad subyacente del constituyente al atribuir a las Cámaras la elección de ciertos cargos públicos como exigencia de legitimación democrática, a partir del establecimiento de mayorías cualificadas como garantía del necesario consenso, se ve gravemente desdibujada al observar con detenimiento la evolución experimentada en los sucesivos procesos de negociación de candidaturas. Así, y, sin perjuicio de lo previsto en el plano normativo, una vida parlamentaria cuya organización descansa en el monopolio material de los partidos políticos, hace que la realidad de los hechos escape del esquema ideal diseñado.

¹⁰ Cfr. GARCÍA COSTA, F. M. Idem, p. 70; SANTAOLALLA LÓPEZ, F. *Derecho parlamentario...*, cit., pp. 431 y PAUNER CHULVI, C. *La designación parlamentaria de cargos públicos*, Madrid: Congreso de los Diputados, 2003, p. 49. Una ampliación del poder nominador de las Cámaras en relación con nuevas entidades, si bien como contrapeso de las propuestas efectuadas por el Ejecutivo (Comisión Nacional de los Mercados y de la Competencia, Consejo de Transparencia y Buen Gobierno, Autoridad Independiente de Responsabilidad Fiscal, etc.).

¹¹ Cfr. TUDELA ARANDA, J. «Otras funciones: nombramientos». En: IGLESIAS MACHADO, S.; MARAÑÓN GÓMEZ, R. *Manual de derecho parlamentario autonómico*. Madrid: Dykinson, 2016, p. 349.

¹² Cfr. CERDEIRA BRAVO DE MANSILLA, G. «Entre Escila y Caribdis, entre su independencia y su democratización: el Consejo General del Poder Judicial». En: *Diario La Ley*, Wolters Kluwer, 3 de febrero de 2021, N° 9783, Sección Tribuna.

¹³ Cfr. AREIZAGA HERNÁNDEZ, J.C.; ITURBE MACH, A. «Las propuestas de nombramiento y de la designación de personas. Los asuntos en trámite a la terminación del mandato del Parlamento». En SARMIENTO MÉNDEZ, X.R. *Manual AELPA de parlamentos*, Madrid: Wolters Kluwer, 2016, pp. 484-485.

3. DISFUNCIONES COMUNES DURANTE EL PROCEDIMIENTO DE SELECCIÓN PARLAMENTARIA DE AUTORIDADES

La previsión de mayorías reforzadas para la elección parlamentaria de autoridades es una constante, por ejemplo:

- El art. 159 CE, sobre la composición del Tribunal Constitucional: prevé la elección de 8 de sus 12 magistrados por parte de las Cámaras por mayoría de 3/5 de sus componentes. Correspondiendo la selección de 4 al Congreso y de los 4 restantes al Senado (estos últimos entre los propuestos por las Asambleas legislativas de las Comunidades Autónomas, en virtud del art. 16.1 *in fine* LOTC, introducido por la LO 6/2007, de 24 de mayo). El mandato personal es de 9 años y la renovación se producirá por tercios cada tres.
- El art. 122 CE, desarrollado por el art. 567 LOPJ, referido a la elección de los vocales del Consejo General del Poder Judicial: determina que tanto los de origen «laico» (8) como los de procedencia «togada» (12) serán designados por las Cámaras por mayoría de 3/5 (10 vocales cada una, a razón de 4 y 6 respectivamente —éstos últimos entre los candidatos avalados por las asociaciones de jueces y los no asociados, a tenor lo previsto en los arts. 572 y ss. de la LOPJ, introducidos por la LO 4/2013, de 28 de junio—). El mandato es de 5 años y la renovación del órgano es de totalidad.
- El art. 54 CE, desarrollado por el art. 2 de la LO 3/1981, de 6 abril, del Defensor del Pueblo: exige para la nominación del candidato a Defensor una mayoría en sendas Cámaras de 3/5, aunque se prevé un mecanismo de desbloqueo que permite rebajar hasta la mayoría absoluta en la ratificación del Senado. El mandato es unipersonal por 5 años, pero se prevé la designación de Adjuntos.
- El art. 136 CE, desarrollado por el art. 30 de la Ley Orgánica 2/1982, de 12 de mayo, del Tribunal de Cuentas, respecto de los Consejeros que integrarán el Tribunal: dispone que por mayoría de 3/5 el Congreso elegirá a 6 y el Senado a los 6 restantes. El mandato personal es de 9 años y la renovación afecta a la totalidad de los componentes.

Una excepción a la regla general de la mayoría simple como criterio dirimente, que viene impuesta por la necesidad de apuntalar la independencia de los designados, obligando a que su selección esté presidida por el consenso.

Un consenso que no tiene por finalidad la obtención de una determinada proporcionalidad o una concreta representatividad entre electores y elegidos¹⁴ —aspecto que ya negamos más arriba— sino que aspira a la consecución de un consenso «genuino», orientado a neutralizar la confrontación partidista en un clima de mutuo reconoci-

¹⁴ Cfr. PRESNO LINERA, M. Á. «Cuotas de partido, sistemas de botín y clientelismo político». En: *Revista Jurídica de Asturias*, 1999, N° 23, p. 133.

miento y confianza, a través del cual evitar que lleguen a las instituciones personas con posiciones extremas o excesivas sobre los fundamentos del ordenamiento constitucional, o más destacadas por su adscripción política que por sus méritos profesionales¹⁵.

La práctica de las nominaciones, sin embargo, podría decirse que se ha caracterizado por la involución: desde una primera etapa en la que se buscaba de manera activa el pleno consenso, hacia la progresiva aplicación del poco edificante «sistema de cuotas». Los esfuerzos por completar instituciones cuyos miembros fuesen aceptados por la mayor parte del arco parlamentario en los primeros años de andadura democrática debe ser un elemento digno de recuerdo y elogio, pues, ese espíritu integrador, que precisamente fue el que inspiró el propio diseño del modelo de designación, enseguida quedó desvirtuado. Unas previsiones que por la vía de los hechos quedaron sustituidas por una práctica de reparto del botín, que ni siquiera goza de estabilidad, y, por lo tanto, es objeto de una disputa partidista constante. Una pugna política caracterizada por los mutuos vetos y bloqueos, y, en demasiadas ocasiones, agravada por ardidés perversos como la acumulación de renovaciones. Haciendo coincidir en el tiempo la provisión de miembros de diversos órganos, de manera que confluyan en una sola negociación lógicas de reemplazo institucional no necesariamente coincidentes¹⁶.

La sustitución del consenso, entendido en su sentido más literal como el «acuerdo producido por consentimiento entre todos los miembros de un grupo o entre varios grupos», según el Diccionario de la RAE, ha dado paso a la aplicación sistemática de un esquema de reparto de cuotas —*lottizzazione*— entre las principales fuerzas políticas.

Así, y a pesar de la previsión de mecanismos destinados a favorecer un consenso amplio en la formulación de candidaturas, parece asentarse la voluntad política reiterada de dejar de lado el espíritu constitucional y las estipulaciones que rigen la selección parlamentaria de cargos públicos. Principios de gran relevancia constitucional como el de la lealtad institucional, la altura de miras o la visión de Estado no parecen estar presentes en la dinámica de nuestros partidos preponderantes, que han ido vampirizando los procesos de designación.

Prácticas parlamentarias que introducen graves elementos de distorsión en la consecución de los objetivos constitucionales previamente señalados de procurar la legitimación y la independencia de los órganos objeto de designación. Destacando fenómenos indeseados como el retraso por bloqueo en la provisión de las vacantes, la práctica del veto o la acumulación de una «cesta institucional». Lo que finalmente redundará en el descrédito institucional y la injusta percepción social de eventuales vinculaciones políticas entre los candidatos seleccionados y las fuerzas políticas que respaldaron sus candidaturas.

¹⁵ Cfr. LUCAS MURILLO DE LA CUEVA, P. «Las mayorías reforzadas...», cit. p. 133.

¹⁶ Cfr. PAUNER CHULVI, C. *La designación...*, cit. pp. 182 y ss.

3.1. *El retraso provocado por las actitudes de bloqueo*

La *lottizzazione* es un problema en sí misma. Tal modo de selección desvirtúa en su totalidad el espíritu con que fue instituido el marco normativo de referencia. El modelo ideal construido a nivel normativo, y que viene a determinar el deber ser de las cosas, se transforma en una cadena de obstáculos que deben ser superados hasta obtener el resultado deseado por la fuerza política de turno: la aprobación sin apostillas de su respectiva cuota de poder.

El interés general palidece ante la actitud de los partidos por «controlar» en la mayor medida posible las renovaciones. Así, la tentación de proponer candidatos afines, o cuando menos, sensibles al argumentario, termina por imponerse frente a la lógica institucional que debiera presidir tales intercambios.

Está claro que no es lo mismo escoger entre un determinado número de candidatos —que se amplía notablemente si además se acumulan renovaciones— entre aspirantes plenamente aceptados por todos —o, al menos, respaldados por una amplia mayoría— de los implicados en el proceso de designación, que hacerlo en una coyuntura de pactos recíprocos de mutua aceptación. Pues en este último escenario, un eventual desacuerdo con alguna de las propuestas sería más susceptible de ceder ante la obligación contraída de apoyo incondicional con las demás partes en la negociación.

El debate y la cabal negociación quedan sustituidos por un burdo reparto de poder, de fragmentos de cierta influencia, y las consecuencias son fáciles de atisbar, esto es, la deriva a seleccionar personas particularmente escoradas políticamente. La eliminación de la sana crítica en el debate de proposición de candidaturas, y el empeño de los partidos por sostener a su respectivo candidato, hacen que la finalidad pretendida de un amplio consenso a través de la exigencia de mayorías cualificadas, quede desactivada en términos prácticos. Una forma de proceder por parte de los partidos mayoritarios diametralmente opuesta a lo buscado por las previsiones constitucionales que ha sido ampliamente criticada por la doctrina¹⁷.

Debemos insistir en que el fenómeno de la «disciplina de partido», omnipresente en la dinámica parlamentaria española, no debe extenderse bajo ningún pretexto a los miembros de otras instituciones del Estado. Negado todo carácter representativo a su mandato, la independencia debe ser su bandera una vez que entran a formar parte del

¹⁷ Sirva de ejemplo el profesor Óscar Alzaga, quien, refiriéndose a la composición del Tribunal Constitucional llega a definir esta situación como un auténtico «fraude de ley», una «deformación del parlamentarismo y del sistema de partidos». Cfr. ALZAGA VILLAAMIL, Ó. «Sobre la composición del Tribunal Constitucional». En: *Teoría y Realidad Constitucional*, Madrid: UNED, Ed. C.E. Ramón Areces, 2º sem. 2002-1ºsem. 2003, N° 10-11, pp. 175-179. En esta línea véanse también: FERNÁNDEZ SEGADO, F. «La estructura orgánica del Tribunal Constitucional». En: TRUJILLO, G.; LÓPEZ GUERRA, L.; GLEZ. TREVIJANO, P. *La experiencia constitucional (1978-2000)*, Madrid: Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, 2000, p. 442. y RUBIO LLORENTE, F.: *La forma del poder (estudios sobre la Constitución)*, Madrid: Centro de Estudios Constitucionales, 1993, pp. 443-445.

nuevo colegio. En el caso de haber existido, cualquier eventual vinculación entre la fuerza proponente y el candidato debe quedar disuelta.

Así, a partir de esta perniciosa práctica de las cuotas como ejemplo del interés de las fuerzas políticas mayoritarias por mantener el control de la vida institucional extramuros del Parlamento, podemos identificar otro verdadero problema conexo: el prolongado retraso en la obligación constitucional de elección¹⁸.

A pesar de la fijación de plazos para el reemplazo de las vacantes, los retrasos no han dejado de sucederse, siendo una constante su interpretación como no preclusivos, sino meramente programáticos. En la medida en que su incumplimiento no acarrea sanción jurídica de ningún tipo, se genera exclusivamente una difusa responsabilidad de tipo político¹⁹.

El enconado nivel de confrontación política inherente en los nombramientos de extracción parlamentaria y la barrera que supone la exigencia de mayorías reforzadas, son los factores que permiten explicar los retrasos de las Cámaras en comparación con la práctica de otros órganos llamados a proveer altos cargos, como pudiera ser el caso del Gobierno o el propio Consejo General del Poder Judicial, donde la lógica de la pugna partidista no se presenta, por regla general, con la misma intensidad.

La postergación de las Cámaras en su obligación es de una gravedad que debe ser suficientemente resaltada. Nos encontramos, *a priori*, frente al incumplimiento de una obligación constitucional, aspecto que ya por sí mismo presenta la envergadura necesaria para no admitir discusión. Pues, sin perjuicio de lo sostenido más arriba al referirnos a la naturaleza no preclusiva de los plazos y a la ausencia de sanciones, no podemos dejarnos llevar por las coordenadas del «realismo político», y compadecemos de que sea el acuerdo político (y el proceso hasta su consecución) el que condicione la satisfacción del mandato constitucional²⁰. Sería un gran error el aceptar la prioridad de la componenda partidista frente al deber constitucional de renovación tempestiva, pues con ello estaríamos dando por imposible la realización material del principio de lealtad institucional, en favor de un hipotético consenso político, que en realidad tampoco es tal, sino, como ya hemos visto, el precipitado de una serie de coyunturales compromisos negociados de manera opaca, extramuros del Parlamento, aunque luego de manera solemne la elección se formalice a través de la preceptiva votación en los plenos de las Cámaras.

El retraso parlamentario no sería tanto un problema de no consecución en plazo de un consenso partidista amplio, sino más bien —por desgracia— la consecuencia patológica de la manipulación consciente de los tiempos por parte de las fuerzas

¹⁸ Un minucioso análisis de la evolución en la designación parlamentaria de magistrados constitucionales puede encontrarse en ESTRADA MARÚN, J.A. *La designación de los magistrados del Tribunal Constitucional en España. Una perspectiva orgánica y empírica*. Pamplona: Thomson-Reuters Aranzadi, 2017, pp. 155 y ss.

¹⁹ Cfr. PIZZORUSSO, A. «Commento all'art. 135». En: BRANCA, G. *Commentario della Costituzione*, Bolonia-Roma: Zanichelli Ed., 1981, p. 153.

²⁰ Cfr. PUGIOTTO, A. «*Se non così, come? E se non ora, quando?* Sulla persistente mancata elezione parlamentare di un giudice costituzionale», En: www.forumcostituzionale.it, 22/10/2008, pp. 3-8.

políticas en su afán de influir en la correlación de mayorías al interior del colegio. Éstas, conscientes de su poder monopólico en lo concerniente a la elección parlamentaria de autoridades del Estado, se verían tentadas a utilizar los tiempos —con los consecuentes retrasos— en su propio beneficio; bloqueando las negociaciones con fines especulativos, esperando un momento más favorable en su representación (y por consiguiente, con mejores perspectivas en la atribución de cuota de selección) o simplemente resistiéndose a una nueva designación de candidatos para con ello mantener una composición ya consolidada y que no aspiran a poder reproducir.

Una manipulación consciente de los tiempos en la provisión de vacantes, que nos hace diferir de la posición adoptada por el Tribunal Constitucional en su Auto 68/10, cuando al referirse a las implicaciones de la *prorogatio* en términos de legitimidad afirmó: «la continuidad del ejercicio de la jurisdicción de este Tribunal no es cuestionable, (...), ni resulta afectado el derecho al Juez predeterminado por la ley, que en este caso lo está por nuestra Ley Orgánica en el art. 17.2, ni tiene base legal la petición de abstención de sus magistrados, que supondría el incumplimiento del deber legal establecido por el tan citado precepto y sería en todo caso incompatible con la exigencia impuesta por el art. 4 LOTC de adoptar cuantas medidas sean necesarias para preservar la jurisdicción del Tribunal»²¹.

Pues si bien podemos comprender lógica de la solución a la que llega el Tribunal, —así se desprende del propio auto— la situación de prolongadas prórrogas en los mandatos no es una coyuntura imputable a los miembros del mismo, sino a los órganos constitucionales responsables de la designación (en este caso, el Congreso y el Senado), y, estando prevista legalmente la institución en la ley reguladora del Tribunal, no podemos sin embargo compartir que ello no termine por afectar a la legitimidad del órgano, al igual que lo haría también respecto de otras autoridades del Estado llamadas a ser renovadas por el Parlamento.

Es comprensible que los magistrados no estén en disposición de hacer tal valoración, pues ello implicaría un cuestionamiento de su propia jurisdicción, incompatible con el art. 4 LOTC²². Ahora bien, desde la doctrina conviene señalar el problema,

²¹ ATC 68/2010, de 23 de junio, FJ. 2. Esta resolución desestima el recurso de súplica interpuesto por el Parlamento de Cataluña contra la providencia del Pleno de 27 de mayo de ese mismo año, durante la tramitación del recurso de inconstitucionalidad número 8675-2006. El Parlamento de Cataluña había dirigido al Pleno del Tribunal un escrito solicitando que éste se declarase incompetente para resolver tal recurso, acordando así su suspensión hasta que se hubiese producido la sustitución de los miembros cuyo mandato estuviese en ese momento caducado, así como la provisión de la vacante existente. Consideraba la Cámara autonómica que la vigente composición del Tribunal comportaba la vulneración clara y flagrante del principio constitucional de renovación temporal de sus miembros, lo que afectaba gravemente a la legitimidad de la institución y determinaba también la conculcación del derecho constitucional al juez predeterminado por la ley. Un aspecto comentado con detalle por ABAT I NINET, A. *El Estatuto Jurídico de los Magistrados del Tribunal Constitucional Español. Estudio y Análisis Comparado*, Pamplona: Cuadernos Aranzadi del Tribunal Constitucional, Thomson Reuters-Aranzadi, 2012, pp. 18 y ss.

²² Art. 4. 1 LOTC: «En ningún caso se podrá promover cuestión de jurisdicción o competencia al Tribunal Constitucional. El Tribunal Constitucional delimitará el ámbito de su jurisdicción...».

y, partiendo de la distinción entre legalidad y legitimidad, urgir a quienes ostentan la responsabilidad a cumplir con sus obligaciones constitucionales y cesar en sus pautas de actuación perniciosas que no hacen sino socavar la credibilidad y la aceptación social de algunas de las más importantes instituciones de nuestro diseño orgánico constitucional.

Dicho todo lo anterior, podríamos apuntar un segundo peligro derivado de los retrasos parlamentarios, si bien más remoto, no totalmente descartable, prueba de ello sería la experiencia italiana. Según cuentan las crónicas, en 1957, el Parlamento italiano en sesión conjunta decidió posponer *sine die* la convocatoria de elección de los miembros de la Alta Corte para la Región Siciliana, que a su vez habían sido nombrados miembros de la recién creada Corte Constitucional. Y así, gradualmente, la Alta Corte dejó de existir materialmente por falta de jueces que la integraran²³. Un ejemplo, que por todo lo exótico y poco probable que pudiera parecer, podría volver a repetirse si un Parlamento decidiese obstinarse en no proveer candidatos. Los efectos de tal inacción parlamentaria serían fatales, pues superaría con creces el mero perjuicio a la organización interna de la institución afectada, sino que supondría una reforma constitucional impropia por la vía de los hechos, o, mejor dicho, de las omisiones.

3.2. *La práctica del veto*

Sin perjuicio de lo dicho hace un momento acerca del apoyo incondicional y los pactos mutuos propios del sistema de cuotas, es momento de hacer una matización al respecto. Pues, ¿cómo se explica si no que existan prolongados y conscientes retrasos en un sistema de negociación caracterizado por la aquiescencia irreflexiva frente a las candidaturas formuladas por los oponentes? Un esquema basado enteramente en la componenda y la aceptación ciega de las propuestas del otro sería no sólo indeseable desde el punto de vista de la búsqueda del consenso (el objetivo del constituyente, no lo olvidemos), sino también inaceptable desde el punto de vista del juego político pues supondría admitir personas que bajo un contexto de negociación abierta serían inasumibles para alguna de las partes, precisamente por su marcada afinidad político-partidista (aunque quede a salvo la capacidad técnica, gracias a los requisitos tasados de acceso al cargo que garantizan este aspecto). Conscientes de tal obstáculo, las fuerzas políticas introdujeron un instrumento «corrector» o «matizador», es decir, la posibilidad de oponer el veto. Con este mecanismo la cobertura de las cuotas deja de ser netamente discrecional y unilateral, ya que ahora las propuestas deben superar un test de aceptabilidad mínima: no ser vetadas por otra de las fuerzas participantes del pacto.

Esta institución, que nace como complemento a la *lottizzazione*, es una figura especialmente controvertida. Pues si bien, de una parte, presenta la nada desdeñable

²³ Cfr. FERRARI, G.: «La travagliata gestazione della Corte Costituzionale ed i problema dei termini in costituzione rigida e della compatibilità fra le cariche di giudice costituzionale e senatore vitalizio». En: VVAA. *Scritti in memoria di Antonino De Stefano*, Milán: Giuffrè Ed., 1990, pp. 103-104.

ventaja de atemperar o moderar las excesivas pretensiones de los partidos por respaldar a candidatos particularmente radicales o afectos a su ideario²⁴. Lo que resulta de todo punto paradójico, dado que se trata de una herramienta, que, según las reglas del sentido común, tiende a aportar más conflictos que soluciones en cualquier negociación debido a su alta capacidad para alimentar el enroque de las posiciones y el bloqueo, pero que sin embargo funge en este caso como un elemento equilibrador.

De otra parte, no obstante, el veto no termina de escapar a su auténtica naturaleza, y lejos de facilitar y acelerar las negociaciones, se convierte en aliciente para su prolongación indefinida en el tiempo. Contribuyendo así a acentuar un problema que la implantación del sistema de cuotas intentaba resolver: los pertinaces retrasos en los procedimientos parlamentarios de provisión de vacantes.

En definitiva, si damos por bueno que el objetivo de la *lottizzazione* era favorecer un desarrollo más rápido y sencillo de los procesos de designación de origen parlamentario, tal finalidad tal vez debamos darla por satisfecha, pero indefectiblemente debemos tener en cuenta el precio a pagar en términos de garantía del pluralismo. Si a este análisis traemos además a colación la incorporación del veto, el balance cambia sustancialmente. Pues ahora la garantía del pluralismo y el respecto por el espíritu integrador de las normas que rigen la composición de las instituciones concernidas por la designación parlamentaria de sus miembros quedarían mejor amparados. El veto, observado libre de prejuicios, «abre» el debate y cuestiona las férreas cuotas de partido. Es decir, apela a la búsqueda del verdadero consenso al exigir una mínima aceptabilidad a todas las candidaturas presentadas, pero no por ello favorece el diálogo, más bien al contrario. Lo que conecta directamente con el problema de los retrasos parlamentarios.

En resumen, el desplazamiento del consenso en su sentido más puro —más frecuente en los primeros años de andadura democrática— en favor de los pactos de reparto de cuotas de candidatos —con o sin oposición de veto de por medio— no puede valorarse positivamente como una práctica idónea, dados sus negativos impactos sobre la legitimación de los órganos designados y la percepción social sobre su independencia.

3.3. La «cesta institucional»²⁵

Los retrasos en la provisión de vacantes provocados por los bloqueos y los vetos, unidos a la institución de la *prorogatio* derivan en otra práctica perniciosa: la llamada

²⁴ Sobre las virtudes del veto en un contexto de renovaciones dominado por la «partitocracia» véase GARCÍA ROCA, J. «La selección de los magistrados constitucionales, su estatuto y la necesaria regeneración de las instituciones», En: *Revista General de Derecho Constitucional*, Iustel, 2012, N° 15, pp. 20 y ss.

²⁵ La patológica práctica de las fuerzas políticas de bloquear las negociaciones a fin de aglutinar en un mismo procedimiento la selección correspondiente a autoridades diversas del orden constitucional, además de por Cristina Pauner —Vid. *Supra*—, ha sido estudiada y bautizada como «cesta institucional» por el profesor García Roca, véase: GARCÍA ROCA, J. «La experiencia de veinticinco años de jurisdicción constitucional en España». En: PÉREZ TREMPES, P.

«cesta institucional». Es decir, la indeseable tendencia a «jugar» con los tiempos para hacer coincidir varias renovaciones de instituciones diversas, siempre al margen del interés general, y a través de dinámicas orientadas a controlar la composición de los órganos afectados a partir del equilibrio de mayorías y minorías parlamentarias.

El legislador orgánico/ordinario español se posicionó —partiendo del silencio del constituyente al respecto— a favor del establecimiento de una prórroga indefinida para los cargos salientes. Así, los arts. 17. 2 LOTC, 570 LOPJ, 22.3 de la Ley 7/1988, de 5 de abril, de Funcionamiento del Tribunal de Cuentas y art. 5.4 de la LO 3/1981 del Defensor del Pueblo (si bien en este caso a través de la interinidad de los Adjuntos) prevén este instituto de garantía de la continuidad funcional, que, aun siendo incluido en términos de aplicación extraordinaria, ha devenido en la práctica reciente en mecanismo de operatividad frecuente.

Los aludidos retrasos parlamentarios, provocados de manera consciente como estrategia negociadora, han generado, en estricta aplicación de la *prorogatio*, el alargamiento del mandato personal de las autoridades afectadas. Así, las situaciones de interinidad de una parte (por ejemplo, en el caso del Tribunal Constitucional) o de todo el colegio (por ejemplo, en el caso del Consejo) han devenido en habituales, lo que sin duda supone un descrédito y un menoscabo en la imagen pública de la institución²⁶. Un fenómeno indeseable que ha generado cierto debate doctrinal acerca de la idoneidad de mantener este instrumento, dado el uso impropio y abusivo que los partidos políticos vienen haciendo del mismo.

De un lado, autores como el profesor Santamaría Pastor se han llegado a postular en defensa de la supresión total de la continuidad en las funciones de los órganos constitucionales habida cuenta de los riesgos que presenta su empleo sistemático. Éste, se plantea incluso la propia constitucionalidad del instrumento tal como está configurado en la actualidad, al carecer de toda limitación temporal o material. Lo que a su juicio es una invitación en toda regla para las fuerzas políticas a manipular sin medida los tiempos de negociación parlamentaria de las renovaciones, abusando de la previsión de interinidad. Que, si bien permite mantener la actividad del órgano concernido, no es menos cierto que impacta negativamente en su organización interna, y especialmente, en su percepción externa, cuestionando socialmente la legitimación en su proceder. Un balance de ventajas e inconvenientes a partir de la experiencia práctica que resuelve aconsejando su eliminación²⁷.

(Coord.), *La reforma del Tribunal Constitucional*, Actas del V Congreso de la Asociación de Constitucionalistas de España, Valencia: Tirant Lo Blanch, 2007, p. 47.

²⁶ Acerca del uso abusivo de la *prorogatio* y sus efectos sobre la institución prorrogada, véase MASTROMARINO, A. «La mala temporada del Tribunal Constitucional spagnolo. Brevi note alla luce delle più recenté modifiché della legislazione organica». En: VVAA. (CALAMO SPECCHIA, M. (Coord.)) *Le Corti Costituzionali. Composizione, indipendenza, legittimazione*, Giornate seminariali, Bari, Università degli Studi, 25-26 mayo 2011, Turín: Giappichelli Ed., 2011, p. 223.

²⁷ Cfr. SANTAMARÍA PASTOR, J. A. «La *prorogatio* de los órganos constitucionales. Apuntes mínimos sobre un tema que no lo es». En: *Revista Española de Derecho Constitucional*, septiembre-diciembre, 2008, N° 84, pp. 17 y ss.

No obstante, el escenario de la supresión de la *prorogatio* también plantearía notables consecuencias negativas -la más evidente, la eventual paralización de las funciones-, y, es por ello que compartimos más la respuesta del profesor Luis Aguiar, quien, a partir del diagnóstico efectuado por Santamaría Pastor, discrepa con él en cambio en la solución al problema. Para Aguiar, si bien poner en el «abismo» a los partidos podría suponer un revulsivo que forzase al Parlamento a cumplir en tiempo y forma con sus obligaciones constitucionales de renovación tempestiva y admitiendo los peligros del retraso parlamentario por el uso desmedido de la prórroga; pondera en mayor grado las nefastas consecuencias que también tendría la eliminación del instituto. Para este autor, el riesgo de bloqueo por falta de consenso podría conllevar una más que probable parálisis total del órgano. Ahora bien, este riesgo debe ser matizado en función del tipo de renovación, pues dependiendo de si ésta es parcial o total, los efectos sobre la actividad de la institución son bien diversos²⁸.

Esta posición moderada del profesor Aguiar podemos asimismo completarla con la experiencia italiana en relación con la composición de su Corte constitucional. En nuestro país vecino, la supresión de la *prorogatio* no puede decirse, a tenor de la perspectiva de los años, haya supuesto el estímulo pretendido para que sus Cámaras parlamentarias procedan a completar el reemplazo correspondiente en los términos exigidos por su Constitución. El temido «abismo»²⁹ de la finalización de las funciones no parece haber generado una amenaza suficientemente poderosa, de manera tal que la problemática de los retrasos es similar al caso español a pesar del diferente tratamiento normativo de la situación. Por lo tanto, aun admitiendo que la *prorogatio* favorece la actitud omisiva del Parlamento al garantizar la continuidad funcional, la perspectiva italiana nos advierte de que la simple eliminación de aquélla tampoco terminaría con las prolongaciones indebidas en los procesos de designación.

²⁸ Cfr. AGUIAR DE LUQUE, L. «Una nueva reflexión sobre la *prorogatio* de los órganos constitucionales. Una discrepancia y algunas puntualizaciones a J. A. Santamaría». En: *Revista Española de Derecho Constitucional*, enero-abril, 2009, N° 85, pp. 83 y ss.

²⁹ Entre los autores favorables a la supresión de la *prorogatio* podemos mencionar también al profesor García Roca, quien aboga por esta solución para evitar las dilaciones, y pone el foco del incumplimiento en los órganos designantes, a los que atribuye la responsabilidad política de la no renovación dentro de los márgenes constitucionalmente establecidos y considera, que, en consecuencia, deberían responder por su incumplimiento ante la opinión pública. GARCÍA ROCA, J. «La experiencia de...», cit., p. 49. Además, en alguna ocasión el profesor García Roca, en referencia a la situación del Tribunal Constitucional, ha anudado una hipotética supresión de la *prorogatio* a una eventual reforma que eliminase la renovación escalonada por tercios y estableciese una de tipo conjunto —al entender que de esta manera existiría contexto más favorable el consenso entre las fuerzas políticas a la hora de negociar las candidaturas—. Sin embargo, no podemos compartir esta posibilidad, al entender que la renovación escalonada, con sus defectos y virtudes, presenta ventajas en la organización interna de la actividad del órgano y es positiva frente al pernicioso abuso del sistema de cuotas (reduce el número de puestos a cubrir de manera simultánea). Puede verse con más detalle esta propuesta en: GARCÍA ROCA, J. «El estatuto de los magistrados constitucionales en España». En: FIX -ZAMUDIO, H.; ASTUDILLO, C. (Coords.). *Estatuto jurídico del juez constitucional en América Latina y Europa. Libro homenaje al doctor Jorge Carpizo*, México: Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM, 2012, pp. 747-748.

Esta obstinación de las fuerzas políticas por abusar de la prórroga ha llevado a coyunturas de grave descrédito del órgano prorrogado —recuérdese lo sucedido con el Consejo General del Poder Judicial entre los años 2006 y 2008— o de acumulación de renovaciones como la acaecida con el Tribunal Constitucional (entre 2007 y 2012) y el solapamiento de los dos tercios correspondientes a las Cámaras, que fue solucionado a través de la reforma del art. 16.5 LOTC por la Ley Orgánica 8/2010, de 4 de noviembre. Modificación normativa que consagró la primacía del mandato institucional (la renovación por tercios) frente al cumplimiento íntegro del mandato individual de 9 años constitucionalmente previsto para los integrantes del Tribunal, en aquellos casos en que la cadencia natural se haya distorsionado y no sea posible cumplir ambos mandatos al mismo tiempo. Así, aquellos magistrados que entren a formar parte del colegio lo harán por el tiempo que restare a quienes vengan a sustituir, es decir, descontándoles el tiempo en que se hubiese demorado la renovación. Una solución, que, si bien pretendía evitar la coincidencia en el futuro de ambas renovaciones parciales, termina por anteponer los tiempos de la confrontación política a los plazos constitucionalmente fijados sin tomar en consideración la afectación al diseño orgánico del Tribunal y la igual dignidad de sus miembros.

En la actualidad, acabamos de vivir otra fatal situación de acumulación de renovaciones pendientes —la del Defensor del Pueblo (desde 2017), la del Consejo General del Poder Judicial (desde 2018)³⁰, la del Tribunal Constitucional (tercio a propuesta del Congreso, desde 2019) y la del Tribunal de Cuentas (cuyo mandato finalizó el pasado verano)— solucionada sólo en parte a principios de noviembre de 2021, restando todavía por concretar la renovación total del Consejo³¹. Estamos ante un caso claro de «cesta institucional». Una manipulación consciente de los procesos de renovación, que lejos de favorecer el consenso ante el amplio número de candidatos a designar (lo que facilitaría el reparto de cuotas, que, aunque pernicioso, agilizaría la nominación), provocó un bloqueo institucional generalizado que intentó ser «sorteado» a través de modificaciones normativas tendentes a acelerar la negociación referida al Consejo, y con ello, desencallar el resto de relevos. Si bien el resultado final fue el opuesto, llegándose a un acuerdo en las demás renovaciones, pero no en la relativa al órgano de gobierno de los jueces.

Ante la imposibilidad de alcanzar un acuerdo entre los dos partidos mayoritarios —PSOE y PP— para proceder a las renovaciones, a mediados de octubre de 2020 los Grupos Parlamentarios Socialista y de Unidas Podemos registraron una proposición de Ley Orgánica de reforma de la LOPJ³² en relación con la elección de los vocales del

³⁰ Situación anómala reseñada en el Informe sobre el Estado de Derecho en 2020. Capítulo sobre el Estado de Derecho en España. Comisión Europea, Bruselas, 30 de septiembre de 2020, p. 2. Y posteriormente reiterada en el más reciente Informe de 2021, de 20 de julio de 2021, pp. 2-4.

³¹ Noticia El Periódico (versión electrónica, 14 de octubre de 2021): <https://www.elperiodico.com/es/politica/20211014/gobierno-psoe-pp-acuerdo-renovacion-organos-constitucionales-sin-cp-gj-12248080>

³² Proposición de Ley Orgánica por la que se modifica la Ley Orgánica 6/1985, de 1 de julio, del Poder Judicial para la reforma del procedimiento de elección de los Vocales del Consejo General del

Consejo correspondientes al turno judicial (estableciendo una rebaja de las mayorías requeridas para la elección) y la limitación de funciones del órgano cuando se encuentre en funciones.

Una iniciativa ampliamente criticada y que generó una cascada de reacciones que terminaron por dinamitar cualquier posibilidad de avanzar en el pacto de las candidaturas pendientes. Así, el Presidente del GRECO, dependiente del Consejo de Europa, envió una carta al Ministerio de Justicia advirtiendo que la reforma podría vulnerar los estándares anticorrupción³³ que este organismo ha venido reiterando en sus informes sobre cumplimiento, en los que considera más acorde con las garantías de independencia e imparcialidad de los jueces que las autoridades políticas no participen del proceso de selección que corresponde al turno judicial³⁴. También el propio Pleno del Consejo General del Poder Judicial, reunido en sesión extraordinaria con fecha 28 de octubre, emitió una Declaración manifestando «su preocupación a fin de que cualquier reforma de la LOPJ que se lleve a cabo sea exquisitamente conforme con la Constitución y con el Derecho de la Unión Europea...». Lo que condujo al Presidente del Gobierno y Secretario General del PSOE a posicionarse y renunciar a seguir adelante con la proposición como gesto de buena voluntad para el desbloqueo de las negociaciones.

Sin embargo, las sucesivas convocatorias electorales en el Parlament catalán y la Asamblea de Madrid congelaron la posibilidad de reanudar las conversaciones y el Ministro de Justicia se vio obligado a salir a la palestra confirmando la retirada definitiva del intento de rebajar la mayoría reforzada³⁵. No sucedió lo mismo con la limitación de atribuciones al Consejo prorrogado, una iniciativa que fue reformulada en el mes de diciembre y que finalmente superó la tramitación parlamentaria hasta

Poder Judicial correspondientes al turno judicial y para el establecimiento del régimen jurídico aplicable al Consejo General del Poder Judicial en funciones (122/000090), Boletín Oficial de las Cortes Generales, Congreso de los Diputados, 23 de octubre de 2020. Presentada por los Grupos Parlamentarios Socialista y Confederal de Unidas Podemos- En Comú Podem- Galicia en Común.

³³ Noticia El País (versión electrónica, 21 de octubre de 2020): <https://elpais.com/espana/2020-10-21/el-consejo-de-europa-avisa-a-espana-de-que-la-reforma-del-poder-judicial-puede-vulnerar-sus-normas-anticorrupcion.html>

³⁴ El Grupo de Estados Contra la Corrupción (GRECO) en su Cuarta ronda de evaluación (sobre Prevención de la corrupción respecto de miembros de Parlamentos nacionales, jueces y fiscales), Segundo informe de cumplimiento, referido a España, de 30 de septiembre de 2021, señala el cumplimiento parcial por parte de nuestro país de las recomendaciones efectuadas al respecto en la anterior ronda de evaluación, en particular, la número V, relativa a la corrupción respecto de jueces, no se considera cumplida. Unas valoraciones en coherencia con los estándares enumerados en la *Compilation of Venice Commission opinions and reports concerning separation of powers*. Estrasburgo, 8 de octubre de 2020 (p. 17 Independence of the judiciary). Una postura también bastante común entre la magistratura española, véase por todos ALEGRET BURGUES, M^a. E. «Informe nacional. España». En AGUIAR DE LUQUE, L. (Dir.). *El gobierno del poder judicial. Una perspectiva comparada*. Madrid: Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, Col. Cuadernos y Debates, 2012, pp. 175-176. Quien señala las nefastas consecuencias del sistema de elección íntegramente parlamentario del Consejo: desencanto de los jueces gobernados con su órgano de gobierno y desgaste de la imagen del Poder Judicial debido a la confusión social entre éste y aquél.

³⁵ Noticia El País (versión electrónica, 20 de abril de 2021): <https://elpais.com/espana/2021-04-20/el-gobierno-opta-por-retirar-la-ley-que-rebajaba-la-mayoria-para-renovar-al-poder-judicial.html>

convertirse en la Ley Orgánica 4/2021, de 29 de marzo, por la que se modifica la LOPJ para el establecimiento del régimen jurídico aplicable al Consejo General del Poder Judicial en funciones.

Una medida que pretende acelerar la renovación del órgano de gobierno de los jueces eliminando el incentivo de mantener en su seno una sensibilidad mayoritaria perdida/no coincidente con el vigente reparto de la representación parlamentaria. Pero que genera dudas acerca de su compatibilidad constitucional al mermar las funciones constitucionalmente asignadas a la institución, que ha sido contestada desde una buena parte de la magistratura³⁶ que la considera una injerencia de las consideraciones políticas en el órgano encargado de velar por la independencia de los titulares del Poder Judicial y que ha generado un parón brusco en la función de nombramiento discrecional del Consejo que impide cubrir plazas en los escalones superiores de la cúpula judicial.

4. CONCLUSIONES

Podemos concluir que el recurso al reparto de cuotas en la provisión parlamentaria de vacantes, con o sin oposición de veto, resulta una perversión del esquema lógico requerido por la lealtad institucional, principio que debe tomarse como premisa de partida ante cualquier nombramiento de autoridades de relevancia constitucional. Es por ello que desde este trabajo resaltamos la necesidad de proteger la composición plural de los colegios a través del establecimiento de mayores cautelas, para así dificultar o desincentivar las actuales dinámicas patológicas practicadas por las fuerzas políticas de mayor peso en el arco parlamentario.

Advertido que la exigencia de mayorías cualificadas no representa un obstáculo de entidad suficiente para desalentar las tentaciones de manipulación, y favorecer las candidaturas arropadas a partir de un consenso amplio, se hace imprescindible reclamar otro tipo de ajustes, que, unidos a los requisitos de capacidad profesional, actúen como freno a la intención de primar los intereses político-partidistas frente al debido interés general de elegir a las personas más aptas para el desempeño de las más altas atribuciones constitucionales.

En este sentido, los aspectos temporales del mandato como: su duración a título personal o la lógica de las renovaciones —total o parcial— y sus cadencias, resultan especialmente relevantes a la hora plantear mejoras en el diseño orgánico-institucional. En línea con lo sostenido en los apartados previos, mostramos nuestra preferencia por las renovaciones de tipo parcial³⁷. Pues presentan la ventaja de mantener una

³⁶ Noticia El País (versión electrónica, 12 de abril de 2021): <https://elpais.com/espana/2021-04-12/tres-de-las-cuatro-asociaciones-judiciales-piden-a-la-ue-que-actue-ante-el-riesgo-claro-para-el-estado-de-derecho-en-espana.html>

³⁷ Nótese que la renovación de totalidad del Consejo General del Poder Judicial y del Tribunal de Cuentas no viene exigida constitucionalmente, de manera que podría plantearse una reforma por parte del legislador orgánico en favor de su fraccionamiento.

suerte de «memoria» de la institución, favoreciendo la incorporación y adaptación de los miembros entrantes y evitando también con ello giros bruscos en su proceso de toma de decisiones. Pero, además, y en relación con el tema que nos ocupa, la provisión de un menor número de candidatos en un solo proceso dificulta la aplicación de las cuotas como herramienta de generación espuria de consenso.

Lo mismo cabe decir con referencia a las renovaciones parciales, donde defendemos la prevalencia del mandato individual frente al institucional cuando no puedan cumplirse simultáneamente ambos mandatos. Las soluciones generalizadas a favor de priorizar la renovación por partes presentan un problema interno al establecer distinciones entre los miembros que vayan a componer el colegio, en la medida en que algunos vean mermada la duración total de su estancia por causa de un incumplimiento constitucional consciente de las Cámaras parlamentarias. Así, y por lo que respecta a las negociaciones para la designación, el escalonamiento que provocaría dar preferencia al agotamiento del mandato individual rompería los tradicionales «lotes» de puestos a cubrir, lo que desvirtuaría la posibilidad de reparto, y, si bien no evitaría el forcejeo, situaría a las fuerzas políticas en la tesitura de tener que entenderse y primar las consideraciones de aptitud y competencia profesional de los candidatos frente a las adscripciones partidistas.

Además, el apartamiento de las renovaciones parciales de los órganos de la lógica de las legislaturas resulta crucial. En esta línea, la previsión de mandatos personales de más de cuatro años es un paso en la buena dirección. Pero que debe ser completado con lo dicho más arriba en relación con el cómputo del mandato, optando por la ruptura de los bloques de varios candidatos en una elección simultánea en favor de sistemas de renovación uninominal, que, ante la imposibilidad de generar un reparto, obligarían a las partes negociadoras a llegar a verdaderas soluciones de compromiso. Un reparto cada vez más complejo debido a la superación del tradicional bipartidismo imperfecto que caracterizó durante décadas a nuestro sistema de partidos. La aparición de nuevas fuerzas de ámbito nacional con capacidad de influir en la consecución de las mayorías reforzadas ha hecho que la otrora cómoda solución de la *lottizzazione* ya no goce de la operatividad de tiempos pasados. Lo que podría haber sido una oportunidad para cambiar las anquilosadas dinámicas políticas de sujeción de la vida pública a un esquema binario, ha devenido con el tiempo en un equilibrio inestable de bloques ideológicos poco favorable al diálogo sosegado y la transacción (la competencia electoral es doble, ahora se añade la dimensión intra-bloque).

Siguiendo con las cuestiones temporales, el mantenimiento o no de *prorogatio* es otro de los elementos que determinan el contexto de la negociación, así como la capacidad de los partidos para dilatar las renovaciones atendiendo, exclusiva o principalmente, a criterios de rendimiento político. Precisamente por la utilización abusiva de la categoría, nos posicionamos en favor de su progresiva eliminación. Pues partiendo de esquemas de composiciones parciales y escalonados, las consecuencias de la no continuidad no serían de tal gravedad como para provocar una parálisis total en la actividad de la institución objeto de recambio.

También debe tomarse en consideración el tema de las prerrogativas de las autoridades susceptibles de designación, pues los riesgos comentados previamente derivados de la *lottizzazione*, pueden ser corregidos o equilibrados a través de la meditada configuración de un estatuto jurídico enfocado en garantizar de la mejor manera posible la independencia, tanto personal como colegial, que debe caracterizar a las instituciones designadas.

Los diseños orgánicos de selección de élites deben ser repensados y buscar un mejor encaje entre la dimensión técnica y la sensibilidad política, tratando de encontrar un equilibrio que matice el actual sesgo hacia la elección parlamentaria. Pues si bien esta resulta necesaria en términos de legitimación democrática, podría ponderarse con la participación en los procesos de selección de otros órganos constitucionales o de relevancia constitucional. Ello contribuiría a la significación integradora de la composición y haría más plural el abanico de las candidaturas. En todo caso, es fundamental defender el rigor en la interpretación de los requisitos profesionales de acceso al cargo, como garantía de la primacía de la lealtad institucional como criterio orientador de las nominaciones frente a los intereses meramente partidistas o de afinidad política. Una apelación a los actores implicados³⁸, que, si bien puede resultar inocente, no deja de incidir en una mejor interpretación y aplicación de los principios democráticos que inspiran nuestro texto constitucional.

Desde la doctrina debemos hacer que los partidos políticos sean más conscientes de la relevancia constitucional de sus decisiones, y, en consecuencia, tiendan a reprimir sus deseos de «controlar» la composición de los órganos de nuestro esquema institucional. Por nuestra parte, no podemos perder la oportunidad de insistir en que la visión de Estado o la altura de miras son, o debieran ser, guías imprescindibles en una tarea parlamentaria tan relevante como la que es objeto de análisis en estas líneas.

Nuestra pretensión como juristas es la de aportar soluciones normativas que alienten los comportamientos fisiológicos, constitucionalmente adecuados, y, al mismo tiempo, impidan u obstaculicen determinadas prácticas perniciosas que se vienen repitiendo con los años y parecen no mejorar a pesar de los cambios sufridos recientemente en nuestro sistema de partidos. No obstante, sería ingenuo olvidar que la voluntad o no de las fuerzas políticas por cumplir con el espíritu de las normas, que no es otro que la consecución de un consenso genuino en la formulación de las candidaturas, es determinante. De ahí lo limitado de nuestro esfuerzo, y la necesidad de reiterar una y otra vez los principios que deben inspirar la nominación.

³⁸ Sobre la posibilidad de acelerar los procesos de negociación imputando la responsabilidad por las dilaciones a los órganos de gobierno de las Cámaras parlamentarias (dada la conexión de sus miembros con los Grupos parlamentarios), forzándolos a asumir una redoblada tarea de dirección política, véase LÓPEZ GUERRA, L. «*Vexata quaestio*: sobre las dilaciones parlamentarias en la designación de titulares de órganos constitucionales». En: *Revista de las Cortes Generales*: Madrid: Congreso de los Diputados, Primer semestre, 2020, N° 108, pp. 97 y ss. Y también del mismo autor «Sobre las disfunciones de la democracia representativa: algunas propuestas». En: *Cuadernos Constitucionales*, 2020, N° 1, pp. 47 y ss.

La doctrina ha sido prolija proponiendo soluciones a los retrasos parlamentarios. La finalidad común es encontrar el mecanismo idóneo para alentar la actividad del Parlamento, recurriendo habitualmente al establecimiento de «sanciones» de tipo institucional, que estimulen al Legislativo a renovar en plazo, cumpliendo así sus obligaciones constitucionales.

La solución que se ha barajado más recientemente, pero que bajo nuestro criterio —y de manera coherente con lo sostenido hasta aquí— debemos descartar de plano, es aquella de rebajar las mayorías cualificadas exigidas en la elección parlamentaria de autoridades³⁹. Pues, aunque sin duda se facilitaría en términos prácticos la selección, podríamos estar poniendo en cuestión al propio órgano designado dejando el peso de las nominaciones en manos de la coyuntural mayoría parlamentaria, lo que indefectiblemente afectaría en sentido negativo al pluralismo en la designación.

Partiendo de la premisa de que no existen fórmulas mágicas, que la revisión de cualquier aspecto orgánico-institucional tiene consecuencias sobre la propia legitimación democrática del órgano afectado y que ante la voluntad contumaz de las fuerzas políticas por monopolizar todo aspecto de la vida pública la capacidad para impedirlo es limitada, es fundamental concluir que lo que no cabe en ningún caso es que la lógica de la confrontación política determine las modificaciones normativas del diseño orgánico⁴⁰. Dar carta de naturaleza a incumplimientos constitucionales y poner «parches» a coyunturas indeseadas a través de reformas que no avanzan en la dirección de la solución del problema hacia el futuro no puede ser aplaudido.

Finalizado el balance entre las ventajas y desventajas de las diversas soluciones propuestas para evitar, o cuando menos, suavizar, los patológicos efectos de las dilaciones parlamentarias en los procesos de renovación de vacantes, así como el riesgo de que dichos comportamientos tengan la finalidad instrumental de controlar o manipular de alguna manera la composición del colegio, debemos cerrar la cuestión suscribiendo las palabras de Zagrebelsky cuando dice que el único comportamiento que no alimenta la sospecha es de la sustitución tempestiva⁴¹.

³⁹ Véase SANTAOLALLA LÓPEZ, F.: «El problema de la renovación de los órganos constitucionales». En: *Revista de Derecho Político*, Madrid: UNED, enero-abril, 2010, N° 77, pp. 89 y ss.

⁴⁰ A fecha de cierre de este texto la coyuntura de bloqueo en las negociaciones persiste, siendo el elemento de discrepancia el modelo de elección de los vocales del Consejo General del Poder Judicial de origen judicial y la eventual idoneidad de una elección directa entre pares sin intervención parlamentaria: <https://elpais.com/espana/2021-09-07/casado-pone-nuevas-condiciones-para-la-renovacion-del-poder-judicial-y-exige-que-se-apruebe-antes-la-reforma-del-sistema-de-eleccion-de-jueces.html>

⁴¹ Cfr. ZAGREBELSKY, G. *La giustizia...*, cit., pp. 78-79.

Title:

The parliamentary nomination of State authorities. The blockade, the veto and the «institutional basket».

Summary

1. INTRODUCTION. 2. THE CONSTITUTIONAL BASIS FOR THE PARLIAMENTARY APPOINTMENT OF STATE AUTHORITIES. 3. COMMON DYSFUNCTIONS DURING THE PARLIAMENTARY SELECTION OF AUTHORITIES PROCEDURE. 3.1. The delay caused by blocking attitudes. 3.2. The practice of the veto. 3.3. The «institutional basket». 4. CONCLUSIONS.

Resumen:

La función parlamentaria de designación de autoridades del Estado (magistrados constitucionales, vocales del Consejo General del Poder Judicial, consejeros del Tribunal de Cuentas o el Defensor del Pueblo), más allá de su concreta categorización, tiene como razón de ser el dotar de legitimidad democrática de origen a los órganos afectados. La atribución a las Cámaras parlamentarias de una tarea de tal responsabilidad se ha acompañado de cautelas tendentes a garantizar el consenso en la elección y la neutralización partidista de los candidatos nominados, a través de la previsión de mayorías reforzadas y el establecimiento de requisitos de competencia técnica para el acceso al cargo.

Sin embargo, a pesar de las buenas intenciones del diseño orgánico-institucional, la aplicación práctica de las normas que disciplinan la elección parlamentaria por parte de las principales fuerzas políticas, decididas a «controlar» en lo posible la composición resultante, ha devenido en una serie de fenómenos perversos dignos de ser analizados en perspectiva crítica: el reparto de cuotas, los prolongados retrasos por las actitudes de bloqueo, la formulación de vetos o la acumulación de renovaciones diversas en una «cesta institucional» abusando de la *prorogatio*.

Frente a esta deriva, se presenta una línea de solución del problema a través, principalmente, de la modificación de los aspectos temporales del mandato. Apostando por los mandatos temporales prolongados (alejados de la lógica de las legislaturas), dándoles prioridad frente a los mandatos institucionales en caso de antinomia, y, en definitiva, avanzando en modelos de renovación parcial y escalonada, que eviten la acumulación de puestos a cubrir, obligando al consenso genuino ante la imposibilidad de aplicar la lógica del reparto. Un fraccionamiento de las renovaciones que permitiría plantearse la derogación de la prórroga de funciones, al desaparecer el riesgo de paralización total de la actividad del órgano, y desincentivando con ello las conductas estratégicas en el manejo de los tiempos para la manipulación consciente del equilibrio de mayorías.

Todo ello bajo una premisa: el rechazo frontal a que la lógica de la confrontación política y el incumplimiento de los mandatos constitucionales de

provisión de vacantes se imponga en futuras reformas del diseño orgánico-institucional aplicable a algunas de las más altas autoridades del Estado.

Abstract:

The parliamentary function of appointing State authorities (constitutional judges, members of the General Council of the Judiciary, counselors of the Court of Accounts or the Ombudsman), beyond its specific categorization, has as its reason to provide democratic legitimacy by origin to the affected organs. The attribution to the parliamentary Chambers of a task of such responsibility has been accompanied by precautions aimed at guaranteeing consensus in the election and partisan neutralization of the nominated candidates, through the provision of qualified majorities and the establishment of technical competence requirements for access to the position. However, despite the good intentions of the organic-institutional design, the practical application of the norms that discipline the parliamentary election by the main political forces, determined to «control» as far as possible the resulting composition, has become in a series of perverse phenomena worthy of being analyzed in perspective: the distribution of quotas, the long delays due to blocking attitudes, the formulation of vetoes or the accumulation of various renewals in an «institutional basket» abusing the prorogatio.

Faced with this drift, a solution line to the problem is presented through, mainly, the modification of the temporal aspects of the mandate. Advocating for long temporary mandates (far from the logic of legislatures), giving them priority over institutional mandates in case of antinomy, and, ultimately, advancing in models of partial and staggered renewal, which avoid the accumulation of positions to be filled, forcing a genuine consensus due to the impossibility of applying the logic of distribution. A fractioning of the renewals that would allow for the repeal of the extension of functions, as the risk of total paralysis of the organ's activity disappears, and thereby discouraging strategic behaviors in the management of time for the conscious manipulation of the balance of majorities.

All this under one premise: the frontal rejection that the logic of confrontation and non-compliance with the constitutional mandates for the provision of vacancies is imposed in future reforms of the organic-institutional design applicable to some of the highest authorities of the State.

Palabras clave:

Designación parlamentaria; autoridades del Estado; retraso; bloqueo; veto.

Key words:

Parliamentary appointment; State authorities; delay; blockade; veto.

