

ENCUESTA

ENCUESTA SOBRE LA LEALTAD CONSTITUCIONAL EN TIEMPOS DE POLARIZACIÓN

PRESENTACIÓN

Las democracias constitucionales atraviesan un momento histórico convulso. Asistimos a una época de vertiginosas transformaciones tecnológicas y culturales, en la que las instituciones de Estados constitucionales relevantes están perdiendo la eficacia y capacidad para encauzar los conflictos políticos y sociales que antaño tuvieron. Las razones que explican este fenómeno son múltiples. Cabe destacar, entre otras, la irrupción de agentes políticos que desdeñan la idea del control jurídico a los poderes públicos; que rechazan la colaboración con otros actores del sistema o les niegan su legitimidad; o que, simplemente, desprecian las instituciones tradicionales, el orden establecido y propugnan modelos de gobierno decisionistas, irrestrictos e iliberales. La creciente debilidad de las instituciones y la erosión del carácter normativo de las constituciones se puede explicar, en cierta medida, por la falta de lealtad de algunos actores y líderes políticos a los valores y principios del constitucionalismo.

Así las cosas, la encuesta que el lector tiene en sus manos versa precisamente sobre la lealtad en el actual sistema constitucional español. En ella hemos convocado a contrastados especialistas en la materia para que reflexionen sobre la vigencia de la lealtad constitucional en un contexto, como el español, marcado por una preocupante polarización política. El objetivo es auscultar distintas visiones doctrinales, desde el pluralismo académico que la revista *Teoría y Realidad Constitucional* siempre ha reivindicado, sobre un concepto llamado a articular la convivencia democrática en sistemas políticos complejos. La lealtad constitucional opera como un principio inspirador de las interacciones intergubernamentales e institucionales, pero su eficacia depende en última instancia del civismo y la cultura democrática de las autoridades y actores políticos. O, por decirlo con Konrad Hesse, de la «voluntad de Constitución» de los sometidos a ella y, en especial, «de los responsables de la vida constitucional».

Más concretamente, la encuesta pretende abrir un diálogo sobre el significado y alcance de la lealtad constitucional a partir de cinco ejes: su definición conceptual y delimitación respecto a conceptos afines; su recorrido en las relaciones entre el Estado central y las Comunidades Autónomas; su debilitamiento en el

contexto de creciente conflictividad entre órganos constitucionales; el valor que le conceden los partidos políticos en su desempeño en las instituciones; así como su reflejo en la práctica del acatamiento de la Constitución por parte de los parlamentarios. En suma, la encuesta invita a precisar las distinciones entre la lealtad constitucional y otras nociones cercanas; y, a partir de ello, valorar su rendimiento en el actual ecosistema institucional español.

Es cierto que en anteriores números de la revista hemos realizado encuestas sobre asuntos próximos a este. Por ejemplo, sobre la dinámica del sistema autonómico (número 4) y la cooperación en el Estado autonómico (número 49); también sobre la representación política (número 35) y los partidos políticos (número 36); e, incluso, más recientemente, acerca de las nuevas dinámicas en la forma de gobierno (número 53). Pero nunca antes habíamos identificado la lealtad constitucional, y algunos de los espacios donde se manifiesta, como eje sobre el que pivotase el análisis de nuestros encuestados. La coyuntura histórica que atraviesan las democracias constitucionales y, en particular, la española, nos han convencido de la oportunidad de hacerlo. No en vano, el aumento de litigios constitucionales refleja tensiones políticas evidentes, aunque también podría estar evidenciando la ausencia de cauces procedimentales idóneos para evitar —o al menos amortiguar— los «choques de trenes» institucionales.

Sirva esta presentación para traslucir las razones que nos ha llevado al equipo editorial de *Teoría y Realidad Constitucional* a plantear una encuesta sobre este tema. Aspiramos con ello a ofrecer un diagnóstico informado sobre la capacidad del ordenamiento español para promover la lealtad constitucional en tiempos de intensa polarización y, a partir de él, impulsar debates académicos y eventuales reformas normativas. Sólo nos queda agradecer a los encuestados su generosidad a la hora de aceptar el encargo y felicitarles por la calidad de sus contribuciones. Confiamos en que el amable lector coincida con nuestra valoración.

CUESTIONES

1. *En su opinión, ¿qué significado debemos dar a la lealtad constitucional? ¿Cabe diferenciarla de otros conceptos afines como el de lealtad institucional o lealtad federal? ¿Cuál es, a su juicio, la virtualidad de estos principios en el ordenamiento español?*
2. *El Tribunal Constitucional español ha reiterado en su jurisprudencia que el principio de lealtad constitucional debe presidir las relaciones entre el Estado central y las Comunidades Autónomas. ¿Qué balance hace del rendimiento de este principio en la evolución del Estado Autonómico? ¿Qué mecanismos considera que podrían reforzar esa lealtad?*
3. *En lo que va de XV legislatura, se han planteado más conflictos entre órganos constitucionales del Estado que en el conjunto del período democrático anterior.*

¿Cómo valora ese aumento de la conflictividad institucional y el recurso a ese tipo procesos constitucionales?

4. *Hay quienes sostienen que las democracias constitucionales occidentales atraviesan una crisis de institucionalidad sin precedentes. ¿Está de acuerdo con esa afirmación? ¿Cabe exigir a los partidos políticos, principales actores de las democracias contemporáneas, algún tipo de lealtad institucional? En caso afirmativo, ¿en qué debe traducirse esa lealtad?*
5. *El Tribunal Constitucional ha afirmado que la Constitución Española no consagra una democracia militante ni exige una adhesión ideológica a la misma. Desde la perspectiva de la lealtad constitucional ¿qué opinión le merece el requisito del juramento o promesa de la Constitución? ¿Y las cláusulas o expresiones de algunos parlamentarios que, al jurar o prometer acatamiento de la Constitución, vacían, limitan o condicionan su sentido propio?*

ENCUESTADOS

LEONARDO ÁLVAREZ ÁLVAREZ, Profesor Titular de Derecho Constitucional, Universidad de Oviedo

PALOMA BIGLINO CAMPOS, Catedrática de Derecho Constitucional, Universidad de Valladolid

FRANCISCO CAAMAÑO DOMÍNGUEZ, Catedrático de Derecho Constitucional, Universidad de A Coruña

JOSEP MARÍA CASTELLÀ ANDREU, Catedrático de Derecho Constitucional, Universidad de Barcelona

JOSU DE MIGUEL BÁRCENA, Catedrático (A) de Derecho Constitucional, Universidad de Cantabria

ROSARIO TUR AUSINA, Catedrática de Derecho Constitucional, Universidad Miguel Hernández de Elche

RESPUESTAS

1. *En su opinión, ¿qué significado debemos dar a la lealtad constitucional? ¿Cabe diferenciarla de otros conceptos afines como el de lealtad institucional o lealtad federal? ¿Cuál es, a su juicio, la virtualidad de estos principios en el ordenamiento español?*

LEONARDO ÁLVAREZ ÁLVAREZ

La Constitución Española, como la mayoría de los textos constitucionales, no se ha referido expresamente a la “lealtad constitucional”. En realidad, ésta ha sido, más bien, una categoría vinculada a la dogmática del derecho constitucional, esto

es, al aparato conceptual del que se sirve la ciencia jurídica para definir lo que es el derecho, por qué y cómo prescribe lo que prescribe. La categoría de la lealtad constitucional plantea un reto, diría que fundamental, a la teoría del conocimiento jurídico: tratar de explicar las características propias de las normas que la integran que otras lógicamente no pueden tener. Solo así tiene sentido otorgarle un sentido autónomo en la ciencia del derecho.

En el marco de estas consideraciones, aquel reto transita, siempre a mi juicio, por dos básicas exigencias: intentar delimitar sus perfiles jurídicos propios—que la distancie de otras ciencias no jurídicas y en las que la lealtad ha encontrado muy fácil acomodo—y, asentada ya en el ámbito del derecho, poder diferenciarla del elemental deber de sujetarse a sus normas. Desde esta perspectiva, si la lealtad constitucional pretende juridificarse, tendría que ser capaz de poder describir una “vinculación” (dígase así por el momento), desde luego, jurídica, a la Constitución, distinta a la que otras normas imponen. Difícil labor en apariencia.

Creo que en ocasiones se ha ignorado que el concepto de lealtad constitucional “aterriza” en el ámbito del derecho para imponer justamente una sumisión que el texto constitucional no prescribe. Así sucede con la construcción originaria de la lealtad federal, que imponía a los príncipes alemanes una lealtad al pacto político suscrito entre ellos, que cristalizó en la Constitución del Reich de 1871 (Smend, *Ungeschriebenes Verfassungsrecht im monarchischen Bundestaat*, 1916). Pero, también, con la lealtad constitucional contenida en la categoría de la “democracia militante”, que describe la obligación de los particulares de identificarse con los principios y valores vinculados con la democracia y sobre los que descansa la Ley Fundamental para la República Federal de Alemania de 1949. Principios y valores cuyo contenido, como ha dejado claro el Tribunal Constitucional Federal alemán (BVerfGE. 2,1; 5, 85), no se identifica con las normas del texto constitucional.

El concepto de “lealtad constitucional” tiene, así, todo su sentido, al prescribir una vinculación (a pactos, principios y valores políticos) distinta de la “sujeción” debida al texto constitucional. Pero esta distinción entre “Constitución” y “ley constitucional”, que escinde el derecho constitucional en dos planos, y que otorga sentido autónomo a la categoría de la lealtad, no debiera de malinterpretarse, a pesar de que, a mi juicio, así ha sucedido con harta frecuencia. En realidad, éste es un concepto jurídico y no político de lealtad constitucional, porque la teoría del conocimiento sobre la que se construye originariamente la lealtad constitucional como categoría de su dogmática, integró en su objeto de estudio la política y las normas positivas, ambas llamadas a ejercer la función del derecho: la regulación de uso legítimo de la fuerza.

El contexto histórico, ideológico y político que justificó la construcción de dicha teoría del conocimiento jurídico no puede aquí explicarse con detenimiento, pero se sustentó a partir de un determinado presupuesto: la existencia de un (relativo) consenso acerca del contenido de aquellos principios, que permitieron dotar de unidad y cohesionar a la sociedad, pudiendo ejercer así la función del

derecho. El problema es que, en las sociedades contemporáneas, tan heterogéneas, con convicciones políticas, sociales y culturales distintas, ya no existe un consenso capaz de identificar el contenido de principios y valores, ya sean políticos, sociales o culturales comunes llamados a cohesionarlas. El único nexo común que permite hoy día conferir unidad a una comunidad de individuos es el hecho de estar sujetos a unas mismas normas. Es decir, a las normas aprobadas por órganos elegidos directa o indirectamente por los ciudadanos. Eso es lo que explica que nuestra disciplina haya aceptado que el texto constitucional de 1978 integre el principal objeto de nuestro conocimiento, aunque en ella pervivan métodos distintos orientados a su estudio.

El problema que esto plantea es cómo diferenciar en una Constitución normativa una lealtad constitucional que prescriba una sumisión a la Constitución distinta a la impuesta a las normas positivas, como la que se refleja en el art. 9.1 de nuestro texto constitucional. Una de las maneras posibles de hacerlo es predicar la lealtad constitucional de las normas que regulan los principios estructurales que dotan de unidad a la Constitución y conforme a los que se ordena jurídicamente la sociedad (arts. 1.1 y 2 CE) y vincular la sujeción al resto de normas constitucionales que las desarrollan. En la interrelación entre estas dos clases de normas se solventa, a mi juicio, la distinción entre lealtad y sujeción constitucional.

Creo que no puede haber lealtad constitucional sin una regulación constitucional que distinga formalmente entre: a) los principios que estructuran el poder del Estado y b) las normas que, en materialización de los mismos, apoderan a los órganos del Estado para organizar jurídicamente la sociedad, confiriéndole una unidad en el marco de aquellos principios. Esta dualidad cabe identificarla en el Título X de nuestra Constitución Española de 1978, del que cabe deducir que no toda modificación del documento constitucional tiene la capacidad para afectar al contenido nuclear de los principios estructurales de la Constitución reconocidos en los arts. 1.1 y 2 CE.

De ello cabe inferir, *mutatis mutandis*, que existen infracciones normativas que carecen de la entidad suficiente para menoscabar la existencia de los principios estructurales de la Constitución, incluso aunque “desarrollen” su contenido. Este tipo de infracciones normativas lo son probablemente del deber de sujeción a la Constitución del art. 9.1 CE. Sin embargo, el menoscabo de aquellos principios contenidos en los arts. 1.1 y 2 CE, y en los que se condensa en último extremo la eficacia de todo el orden constitucional, han de ser reputados como una deslealtad constitucional. Eso es lo que, en realidad, ha querido decir, entre muchas otras, la STC 259/2015, que ha distinguido lo que no deja de ser una simple infracción competencial por parte de una Comunidad Autónoma (la competencia en materia de autorización para la convocatoria de un referéndum, art. 149.1.32), de aquellas otras que implican un “expreso rechazo a la fuerza de obligar de la Constitución misma” y que ponen en peligro su propia existencia. De hecho, el supuesto de hecho del poder de coerción estatal del art. 155 CE

distingue con claridad la (simple) infracción de la Constitución (norma de sujeción) del atentado contra el interés general de España (norma de lealtad). Creo que la Constitución Española ofrece cobertura normativa para distinguir ambas infracciones constitucionales.

Sin embargo, frente a quienes puedan llegar a criticar la falta de autonomía de la categoría de la lealtad frente a la sujeción de esta construcción, cabe esgrimir que no toda deslealtad con los principios estructurales de los arts. 1.1 y 2 de nuestro texto constitucional tiene que traer necesariamente su causa en la falta de sujeción a alguna de las normas que los desarrollan (en realidad, todas las normas de la Constitución lo hacen de algún modo). Los sujetos del Estado autonómico pueden proceder a un ejercicio, en principio lícito, de una competencia propia e implicar, sin embargo, una deslealtad con el principio autonómico, al menoscabar su eficaz funcionamiento.

Probablemente una de las principales deslealtades con el principio autonómico del art. 2 de la Constitución provenga de la ausencia de una financiación suficiente a las Comunidades Autónomas por parte del Estado central. Apoderado éste a través de normas de naturaleza principal, que le autorizan lícitamente a diferentes modos de cumplimiento, tal ejercicio competencial incurre en una deslealtad si impide la eficaz implantación del principio autonómico a través de un efectivo ejercicio de las competencias atribuidas a las Comunidades Autónomas.

Ante este intento de construir la lealtad constitucional como categoría dogmática autónoma de una ciencia orientada al estudio de una Constitución normativa, cualquiera podría decir, aquí con acierto, que la deslealtad no deja de ser una suerte de “infracción constitucional”, aunque sea específicamente referida a) a la eficacia (o si se quiere a la existencia misma), b) de muy concretas normas: los principios estructurales de los arts. 1.1 y 2 CE, c) aunque ello no deba de llevar necesariamente aparejado la infracción de las disposiciones que los desarrollen. Pero quien no quiera utilizar la categoría de la lealtad constitucional para prohibir o exigir algo que las normas constitucionales no hacen —algo que ha podido ser visto con harta frecuencia— tendría que llegar seguramente a la conclusión de que una deslealtad no puede ser más que una infracción constitucional cualificada.

En definitiva, la diferenciación de la lealtad del simple deber de sujetarse a las normas de la Constitución puede resultar conceptualmente posible en los términos antes avanzados, a riesgo de reputar ambas como infracciones constitucionales. Pero que la deslealtad sea una infracción normativa es justamente la garantía de que la lealtad constitucional no sirva para desvirtuar (probablemente en términos políticos) lo que la Constitución jurídicamente autoriza, prescribe o prohíbe. Si no, cabría predicar de la lealtad constitucional las mismas consideraciones que formuló Hans Kelsen respecto del derecho natural: “La cuestión que se encuentra en su trasfondo es la permanente pregunta acerca de qué se encuentra detrás del derecho positivo... Quien levante el velo y no cierre los ojos, se encontrará frente a frente con la cabeza de gorgona del poder” (*Die Gleichheit vor dem Gesetz im Sinne des Art. 109 der Reichsverfassung*).

PALOMA BIGLINO CAMPOS

La lealtad constitucional no aparece expresamente recogida en el texto de nuestra norma fundamental, lo que dificulta concretar su significado. Aun así, es posible aproximarse a su contenido partiendo del concepto de Constitución que predomina en los países democráticos que, como el nuestro, han decidido darse una con carácter escrito. Según dicha noción, y desde la declaración de Derechos del Hombre y del Ciudadano de 1789, son necesarios, en primer lugar, requisitos de carácter sustantivo, como son el reconocimiento de los derechos fundamentales y la división de poderes. Además, y tras el final de la Segunda Guerra Mundial, es preciso que la Constitución tenga textura normativa y esté dotada de la máxima jerarquía en el sistema de fuentes, por lo que posee suprallegalidad.

Como es bien sabido, nuestra Constitución responde a estas exigencias. Su art. 1.1 proclama que España es un Estado social y democrático de Derecho y sus preceptos orgánicos configuran la organización del poder siguiendo el principio enunciado por Montesquieu. La división del poder que diseña nuestra norma fundamental no es sólo horizontal, sino también vertical, dado que el art. 2 hace compatible el principio de unidad con la autonomía de nacionalidades y regiones. Por último, el art. 9.1 le atribuye naturaleza jurídica y la sitúa por encima del resto del ordenamiento. El nuestro es, pues, un Estado constitucional de Derecho.

La lealtad constitucional exige que los poderes públicos actúen respetando esos principios. Va más allá de la mera observancia de los mandatos y prohibiciones que impone la norma fundamental, ya que esta obligación mana de la propia naturaleza normativa de la Constitución. Además de este deber, esa forma de lealtad impone que, cuando las instituciones gocen de un cierto margen de libertad, se abstengan de utilizar los poderes que legítimamente les corresponden en fraude a la Constitución, esto es, con la finalidad de vulnerar los pilares estructurales sobre los que la norma fundamental se asienta y que se acaban de mencionar.

La jurisprudencia del Tribunal Constitucional avala esta concepción de lealtad constitucional. Este órgano ha señalado, en una reiterada jurisprudencia, que ese deber es un soporte esencial del funcionamiento del Estado, cuya observancia resulta obligada a todos los poderes públicos. Además, en la STC 184/2021, el Tribunal ha afirmado que desconocer la consideración del Estado español como Estado de Derecho y democrático, basado en los principios constitucionales que enuncia el art. 1.1 CE y que son valores comunes de los Estados miembros de la Unión Europea, constituye un grave desconocimiento de la lealtad constitucional.

Entendida de esta manera, la lealtad constitucional es un principio general que se concreta en otros tipos de lealtades. Incluye, en primer lugar, lo que en otros países se denomina lealtad federal y que, en nuestro caso, siguiendo a Gonzalo G. Carranza, puede llamarse lealtad autonómica. Esta última denominación parece más adecuada a la propia letra de nuestra norma fundamental, aunque justo es reconocer que la opción por una u otra expresión es más un problema terminológico que conceptual. Poca diferencia hay entre nuestra organización

territorial y otras que se definen como federales. Es verdad que nuestro modelo surge como un proceso de descentralización (o devolución), mientras que otros siguieron el proceso inverso, esto es, de integración. Pero en ambos casos, la finalidad última del Estado federal, del Estado regional o del Estado autonómico, no es el reconocimiento de hechos identitarios o la profundización del principio democrático, sino que estos son medios para alcanzar, o reforzar, la unión entre las distintas partes, que es la propia razón de ser de cualquier organización territorial compleja.

El Tribunal Constitucional ha reconocido la existencia de la lealtad autonómica en muchas decisiones, aunque con oscilaciones a la hora de denominarla, ya que, a veces, la identifica con la lealtad institucional y otras con la propia lealtad constitucional. La que se ha denominado lealtad autonómica aparece, por ejemplo, en la STC 46/1990, en la que se afirma que esta deriva de la vinculación de todos los poderes públicos a la Constitución y al ordenamiento jurídico establecida en el art. 9.1 CE. Se manifiesta, sobre todo, en el ejercicio de las propias competencias, que no debe obstaculizar el ejercicio de las ajenas. También impone que el Estado y las Comunidades Autónomas, “en el ejercicio de sus competencias, se abstengan de adoptar decisiones o realizar actos que perjudiquen o perturben el interés general y tengan, por el contrario, en cuenta la comunidad de intereses que les vincula entre sí y que no puede resultar disgregada o menguada a consecuencia de una gestión insolidaria de sus propios intereses” (STC 64/1990).

Frente a lo que ocurre con la lealtad constitucional y la lealtad autonómica (o federal), la lealtad institucional está expresamente recogida en nuestro ordenamiento. Aparece proclamada, por ejemplo, en el art. 3.e) de la Ley 40/2015, de Régimen Jurídico del Sector Público y concretada en su 140. Dicha ley establece, además, obligaciones concretas que afectan a las administraciones públicas, entre las que destaca, por ejemplo, el deber de respetar el ejercicio legítimo por las otras administraciones de sus competencias y de ponderar, en el ejercicio de las competencias propias, la totalidad de los intereses públicos implicados. Dado el ámbito de aplicación de esa Ley, estas obligaciones tienen un carácter marcadamente interadministrativo. Ahora bien, como estos preceptos tienen carácter básico, vinculan también a las Comunidades Autónomas, por lo que coinciden con las obligaciones que impone la lealtad autonómica. Lo mismo puede decirse del significado de la lealtad institucional proclamada en algunos Estatutos de Autonomía. Como ha señalado la investigación encabezada por J. Ramos Prieto, esta adquiere una doble vertiente: de un lado, como principio que debe presidir las relaciones en el seno de la propia Comunidad Autónoma, por lo que también vincula a las entidades locales; de otra, que ha de guiar las conexiones con el Estado.

Si no es sencillo determinar el significado de cada una de las lealtades, y distinguirlas entre sí, más complejo es concretar cuál es su virtualidad. La lealtad no sólo se proyecta sobre las instituciones públicas, sino también sobre los

ciudadanos, aunque sea en la forma de cultura constitucional. Es verdad que no impone que estos compartan los valores y principios a los que antes he hecho referencia, porque, como veremos más adelante, la democracia prevista en la Constitución es pluralista, por lo que es posible opinar de manera distinta a lo dispuesto en la norma fundamental. Lo que la lealtad constitucional impide son comportamientos que desconozcan los deberes y prohibiciones impuestos por la Constitución y servirse de lo dispuesto en la norma fundamental, sobre todo en materia de derechos fundamentales, para abusar de ella. Esta obligación recae, de forma más acusada, sobre los titulares de los cargos públicos y, como se concretará en su momento, sobre los principales actores del sistema democrático contemporáneo, esto es, los partidos políticos.

La virtualidad de la lealtad constitucional sobre las instituciones es mayor, porque en este caso adquiere eficacia jurídica. Esta capacidad de obligar varía según el tipo de lealtad y la norma en la que viene recogida. En algunos casos la lealtad constituye un valor indeterminado que, a lo sumo, puede servir como fuente de interpretación de la propia Constitución y del resto del ordenamiento jurídico. En otros, cuando la lealtad se encuentra recogida en normas jurídicas, tal y como sucede con la lealtad institucional, puede constituir un principio o una regla que debe orientar el funcionamiento de los poderes públicos y que, en caso de infracción, puede ser aplicada por los jueces y tribunales, ordinarios o constitucional.

FRANCISCO CAAMAÑO DOMÍNGUEZ

El principio de realidad ayuda a no pasarse la vida pidiendo peras al olmo. Aunque etimológicamente proceda de *legalis* (relativo a la ley), la lealtad, sea en los negocios privados o en los asuntos públicos, es una relación de confianza y, por tanto, un sentimiento difícilmente objetivable por el Derecho. Forma parte de toda relación de entendimiento humano, pero la quiebra de la lealtad no puede equipararse al incumplimiento de lo jurídicamente pactado. El reproche de deslealtad se hace o bien como refuerzo emocional a la vulneración de la legalidad o porque la conducta que se afea no es ilegal (en este sentido, “la lealtad sería una suerte de salida o desahogo para la argumentación jurídica”, F. Sosa Wagner, en “La lealtad, gozne del Estado”, *Real*, 228, 2002, p. 107).

La traslación del principio de lealtad al campo del Derecho conduce a la creación de un principio jurídico carente de autonomía y sustancia propia. El principio de lealtad o sirve para descalificar una conducta legal, en cuyo caso nada aporta al Derecho, o para amplificar el efecto de una conducta ilegal, en cuyo caso, todo lo confunde.

Si se rompe un acuerdo para defender un derecho que se estima vulnerado por la contraparte o para cumplir con una obligación legal sobrevenida ¿se está siendo desleal? ¿Se puede justificar la deslealtad propia alegando la previa

deslealtad ajena? El Gobierno Calvo-Sotelo impulsó la LOAPA ¿fue desleal con la Constitución? Cuando el Presidente Rajoy consideró que no tenía que comparecer en sede parlamentaria por encontrarse en funciones ¿estaba interpretando la Constitución o siendo desleal con las Cortes Generales? Del mismo modo, cuando el Gobierno Zapatero en el año 2011 promovió la reforma del art. 135 CE sin convocar un referéndum porque no era obligatorio ¿fue desleal con la Constitución? Muchos así lo sintieron y lo dijeron.

Se puede ser desleal con aquellas personas con las que voluntariamente se ha llegado a un acuerdo. Pero ¿se puede ser desleal a una norma de alcance general? Si la respuesta es afirmativa, ¿cómo puede hacerse sin incumplirla? Y, si la norma se ha incumplido ¿qué aporta jurídicamente la deslealtad?

La lealtad no es el trato cortés, ni el respeto a las normas jurídicas que nos vinculan y obligan. Si los hombres fuesen ángeles el gobierno no sería necesario (Madison/Plubius). Tampoco puede ser la adhesión incondicional a determinados principios y valores incorporados a las normas porque, entonces, serían inmodificables. No se habrían hecho para las personas; solo serían mandatos de coacción: el Derecho como cárcel y la lealtad como forma de disciplinar y someter a la disidencia. La denominada democracia militante que, como excepción, existe en la República Federal de Alemania, es una manifestación —comprensible en términos históricos— de prevención a la democracia (me remito al ilustrativo libro de Peter Schneider, *Ya eres un enemigo de la Constitución*, Montesino Editor, Barcelona, 1981). No creo, por ello mismo, que deba convertirse la excepción en regla.

La alambicada explicación ofrecida por el Tribunal Constitucional, al diferenciar entre “adhesión” y “acatamiento” para salir al paso del conflicto planteado por el carácter obligatorio del juramento o promesa de los parlamentarios a la Constitución (SSTC 119/1990 y 65/2023, entre otras muchas) explica muy gráficamente la enorme dificultad existente a la hora de dotar de contenido jurídico a la idea de lealtad a la Constitución. Si jurar o prometer una norma solo significa acatarla entonces es jurídicamente absurdo tener que hacerlo, salvo que se considere, como en tiempos pasados, que la Constitución carece de eficacia jurídica directa. Jurar o prometer tiene un efecto político y simbólico, por lo que, probablemente, deba de ser desde la política y no desde el Derecho, el lugar de donde debiera nacer socialmente su exigibilidad. La solución del Tribunal, ingeniosa y útil ante el *hard case* planteado, no por ello deja de recordar lo que Hens Haeckel caracterizó como un vertebrado gaseoso.

Es posible articular otra forma de concebir la lealtad a la Constitución, aunque me parece muy forzada. La lealtad sería algo así como el género de las especies lealtad federal y lealtad institucional, en la medida en que esas lealtades se relacionan directamente con previsiones constitucionales (esta parece ser, sin embargo, la tesis por la que se inclina el Tribunal Constitucional en la STC 42/2014 cuando sostiene que el deber de lealtad se materializa en “un deber de auxilio recíproco” ... “de recíproco apoyo y mutua lealtad”, concreción, a su vez,

del más amplio deber de fidelidad a la Constitución”). Aquí ya no nos referimos directamente a la lealtad a una norma. En el primer caso, la lealtad se refiere al cumplimiento de un pacto político sobre el que se ha construido el Estado y que atañe exclusivamente a los sujetos que lo han suscrito. En el segundo supuesto, la lealtad exige a las instituciones políticas (la lealtad administrativa es, a mi juicio, otra cosa) una conducta con un plus adicional al *fair play* o respeto a las reglas del juego, nada fácil de identificar al margen del caso concreto, lo que hace que todo intento encaminado a su caracterización teórica resulte, a mi juicio, redundante o que gravite en el vacío.

Tanto la redacción del art. 2 de la CE como todo su Título VIII fueron expresamente diseñados para que no existiese equívoco alguno acerca de que la Constitución de 1978, como en su día la de 1931, no era la constitución de un Estado federal, esto es, una constitución nacida de un pacto entre pueblos o entre unidades territoriales a las que se les reconoce, aunque solo lo sea simbólicamente, un poder político originario. Basta con leer los diarios de sesiones de ambos períodos constituyentes para comprender que el Estado integral primero y el autonómico después, fue una solución de circunstancia ideada *ex professo* para negar el fundamento federal de España.

No existiendo un pacto fundacional, y, por tanto, careciendo de acuerdo y de entidades sujetas a él, es imposible articular, jurídicamente, un concepto operativo de lealtad federal distinto del de lealtad constitucional. Si, como reiteradamente ha declarado en su jurisprudencia el Tribunal Constitucional Federal alemán, el principio de lealtad federal significa observar “un comportamiento favorable a la federación”, en nuestro país solo podríamos exigir a los órganos generales del Estado y a las CCAA un “comportamiento favorable a la constitución”. Ahora bien, eso no es lealtad federal sino, en el mejor de los casos, lealtad a la Constitución.

Con todo, allí donde existe, el principio de lealtad federal su aplicación suscita múltiples problemas jurídicos imposibles de enumerar en este lugar. En una de las primeras sentencias del Tribunal Federal Alemán sobre esta cuestión (de 21 de mayo de 1952, 1, 299, 315 y ss.), la aplicación del principio de lealtad federal sirvió para declarar que, cuando una ley requiere el acuerdo de un órgano federal con los *Länder*, no es suficiente el principio de la mayoría, siendo necesaria la unanimidad. Siempre me he preguntado si esa conclusión era leal al *Bund* o si, por el contrario, era leal al interés de un particular *Land*. Quiero con ello significar que la lealtad a un pacto incluye, por su propia naturaleza, una inevitable vertiente subjetiva, lo que la hace poco idónea para articular un principio de Derecho.

La lealtad institucional, sobre todo cuando la institución es un poder del Estado y, por tanto, un sujeto político (incluyo, pues, al poder judicial, aunque no sea un poder partidario) es más un recurso propio de la política que un instrumento útil al Derecho. En el caso de la carta del Presidente del Consejo General del Poder Judicial dirigida a la Presidencia del Congreso de los Diputados (año 2022), exigiéndole que una proposición de ley fuese remitida a aquel órgano para

ser informada, aun cuando era perfectamente conocedor de que el Congreso no estaba obligado a hacerlo ¿quién fue el desleal? ¿la carta fue una forma de exigir lealtad institucional o de hacer política desde un lugar que presume de no hacerla?

El binomio lealtad/deslealtad funciona en el ámbito de las relaciones sociales y políticas basadas en la confianza mutua. Sin embargo, tiene difícil encaje en el contexto de las relaciones jurídicas, máxime cuando pretende proyectarse sobre entidades y sujetos de naturaleza política. La experiencia nos dice que, en el mejor de los casos, sirve como argumento jurídico *ad abundantiam* y que su aplicación no está exenta de múltiples y serios problemas. Siempre queda bien traer a colación la lealtad pero, en la práctica jurídica, acostumbra a producir más inconvenientes que ventajas.

JOSEP MARÍA CASTELLÀ ANDREU

La lealtad constitucional puede considerarse de forma unitaria, a pesar de englobar figuras con términos, origen, posición y naturaleza jurídica distintas (como el juramento o promesa de lealtad, fidelidad o acatamiento y el principio de lealtad institucional o de cooperación leal). Así lo avala tanto una aproximación gramatical al término como otra basada en la función que desempeña en el ordenamiento constitucional. En el primer sentido, es definida en el Diccionario de la RAE como “la cualidad de leal” y el adjetivo como “que guarda a alguien o algo la debida fidelidad”. Lealtad aparece como sinónimo, entre otros, de fidelidad, honradez, adhesión, cumplimiento, observancia. Aparecen pues como una cualidad interpersonal pero también referida a un objeto (o institución). No todos los sinónimos importan al Derecho constitucional, y los que se utilizan en dicho ámbito (sea como sustantivo, adjetivo o adverbio) no tienen el mismo significado cuando se emplean en relación con el Rey, la Constitución o las relaciones entre instituciones o entre mayoría y oposición. En ellos nos centraremos en estas páginas, en las que habrá de identificarse cuándo, dónde y de qué manera se alude a la lealtad, qué matices hay en el uso de éste o de otros términos semejantes, cuál es su significado jurídico y político, cuáles sus efectos y, en definitiva, cuál es su función constitucional. Partimos de asumir su relevancia política en momentos solemnes y también orientativa en las relaciones institucionales, pero es más difícil concretar su eficacia jurídica.

Mientras las fórmulas de juramento gozan de gran tradición, el principio de lealtad constitucional no solía estar de forma expresa en las constituciones anteriores a la Constitución española ni lo hace en ésta. Posteriormente algunas lo han incorporado, como también lo ha hecho el TUE. Una mirada sucinta al Derecho Comparado nos muestra como la lealtad aparece con significados y en ámbitos que nos sirven para contrastarlos con el ordenamiento español: 1) con carácter general dirigido a los ciudadanos (Polonia, art. 82: lealtad a la República, así como la preocupación por el bien común, como deber de todos los ciudadanos) o

a los poderes públicos (Sudáfrica, art. 41.1.d): principio de lealtad de todos los niveles de gobierno y de todos los órganos del Estado, dentro de la esfera de sus competencias, a la Constitución, la República y el pueblo). O bien se regula, 2) en ámbitos concretos, particularmente relacionados con el territorial (Italia, art. 120.2: los poderes sustitutivos del Gobierno con respeto al principio de subsidiariedad y al de leal colaboración, desde la reforma de 2001) o la función pública (Alemania, art. 33.4: los funcionarios sujetos a relación de servicio y lealtad, y Sudáfrica, art. 197: el deber de los funcionarios de “ejecutar lealmente” las políticas públicas de acuerdo con la ley del gobierno). En el ámbito de los derechos, en concreto de la libertad de enseñanza (LFB, art. 5.3: la libertad de enseñanza no exime de la lealtad a la Constitución).

La lealtad, en su dimensión relativa a las relaciones interinstitucionales, es recogida también por el derecho de la UE. Así, el TUE menciona en dos ámbitos el “principio de cooperación leal”: por una parte, entre la UE y los Estados miembros (se respetarán y asistirán mutuamente en el cumplimiento de sus funciones, art. 4.3) y, por otra, entre las distintas instituciones europeas, como complemento del principio de actuación de cada institución dentro de las atribuciones de los Tratados (art. 13.2). Respecto a la política exterior y de seguridad de los Estados, se señala que debe ejercerse con “espíritu de lealtad y solidaridad mutua” (art. 24.3).

El constitucionalismo histórico español alude a la fidelidad o a la obligación de guardar la Constitución. La Constitución de 1812 es el único precedente español que incorpora un deber general para todos los españoles: “Todo español está obligado a *ser fiel a la Constitución, obedecer las leyes y respetar las autoridades establecidas.*” (art. 7). La distinción de los tres verbos y sus respectivos objetos es relevante; destaca además la omisión al Rey, el cual, en cambio, se incluye en el juramento de fidelidad de jueces y otros cargos públicos (arts. 279, 241 y 337).

La Constitución de 1978 solo menciona, bajo la forma de juramento y ante las Cortes Generales: 1) el deber de *fidelidad* del Príncipe al Rey, que jura al cumplir la mayoría de edad (o del Regente al hacerse cargo de sus funciones) (art. 61.2), y 2) el deber del Rey, en el juramento que efectúa en su proclamación ante las Cortes, de “*desempeñar fielmente sus funciones, guardar y hacer guardar la Constitución y las leyes y respetar los derechos de los ciudadanos y de las Comunidades Autónomas*” (art. 61.1 CE). El apartado segundo extiende al Príncipe heredero el deber de prestar el mismo juramento, además del de fidelidad al Rey. Estas fórmulas específicas dirigidas a la Corona se añaden al principio de constitucionalidad del art. 9.1 CE, de alcance general, por el que los ciudadanos y los poderes públicos “están *sujetos* a la Constitución y al resto del ordenamiento jurídico”. No se distingue el tipo de vinculación entre la primera y el segundo, a diferencia de la distinta obligación de fidelidad a la Constitución y de obediencia a las leyes, también con alcance general, de 1812. La sujeción casa más con el deber de cumplir y hacer cumplir la Constitución que con la fidelidad y entraña un deber de obediencia racional y frío respecto a una norma, desprovisto del simbolismo afectivo y solemne que encierra la fidelidad.

Así pues, la Constitución opta por distinguir la fidelidad al Rey del príncipe y el deber de ambos de cumplir y de hacer cumplir la Constitución y las leyes. Sin embargo, la dicotomía fidelidad-cumplimiento no es absoluta, ya que el juramento (no menciona la promesa) se realiza ante las Cortes Generales, en tanto que institución representativa del pueblo español (art. 66 CE). El juramento persigue —y anuda— tres objetos distintos: 1) además de la fidelidad del Príncipe al Rey, uno y otro se comprometen a desempeñar “fielmente” las funciones del cargo (las del art. 56 CE en el caso del Rey), lo que implica un modo intenso (vocacional) de su ejercicio; 2) el deber de “cumplir” y “hacer cumplir” la Constitución y las leyes, lo que va más allá del mandato genérico del art. 9.1 CE visto, pues el “hacer cumplir” incorpora una posición de garante; y 3) “respetar” los derechos de los ciudadanos (Título I) y de las Comunidades Autónomas (art. 2 CE: derecho a la autonomía de nacionalidades y regiones). El respeto —en el contexto del juramento— se corresponde con la segunda acepción del Diccionario de la RAE: consideración, estima, aprecio.

La fórmula empleada sigue el Derecho histórico, con actualizaciones debidas a la forma de estado constitucionalizada (omisión de toda mención a la religión e inclusión de los derechos de ciudadanos y de las Comunidades Autónomas). La Constitución de Cádiz, en su art. 173, dispone que el Rey, en el advenimiento al Trono, tras jurar defender y conservar la religión católica, jura “que *guardaré y haré guardar la Constitución política* y leyes de la Monarquía española, no mirando en cuanto hiciere sino al bien y provecho de ella”. Y el príncipe de Asturias a los 14 años debe añadir en su juramento ante las Cortes: “que seré *fiel y obediente* al Rey.” (art. 212; los regentes, en art. 196, en términos parecidos). Las constituciones posteriores mantienen fórmulas parecidas, que ponen de manifiesto la tradición del juramento de fidelidad o de cumplimiento de la Constitución en el ordenamiento español por parte del Jefe del Estado. Así, por ejemplo, la Constitución de 1876 incorpora tanto el juramento ante las Cortes —como regla general— de fidelidad al Rey por parte del regente, como el juramento del Rey, el heredero y el regente de guardar la Constitución y las leyes (pero no menciona el hacerlas guardar) (arts. 69 y 45). Mientras que la Constitución de 1931 mantiene la fórmula equivalente, aunque substituya la jura por la promesa de fidelidad, dirigida ahora tanto a la Constitución como a la República: “El Presidente de la República prometerá ante las Cortes, solemnemente reunidas, *fidelidad a la República y a la Constitución*” (art. 72). La fidelidad se proyecta, además de sobre el régimen, sobre la Constitución, pero no sobre las leyes, adoptando así una connotación simbólica y de adhesión a una y a otra.

En ausencia de otras previsiones en la Constitución, son la legislación (en sentido amplio) y el Tribunal Constitucional los que han proyectado la lealtad a la Constitución y al Rey, con diversas fórmulas, a varios campos, entre los que destacamos dos: 1), la lealtad al Rey como contenido del juramento o promesa para acceder a determinadas posiciones jurídicas o cargos públicos y, 2), la lealtad institucional, entre entes y administraciones públicas territoriales. En cambio,

menor atención se ha prestado en España a la lealtad entre gobierno y oposición ni, y entre órganos constitucionales, como luego se verá.

En primer lugar, el *deber de lealtad al Rey y de guardar y hacer guardar la Constitución de los cargos y funcionarios públicos (y de algunas categorías de ciudadanos)*. Para el nombramiento o toma de posición de los cargos públicos, se exige lealtad y se añade la posibilidad de promesa a la de juramento. Así lo establece el Real Decreto 707/1979, de 5 de abril, que contiene la fórmula para cargos y funciones públicas en el momento de su toma de posesión, la cual, con modificaciones menores, se ha mantenido hasta ahora. Estos juran o prometen “cumplir *fielmente* las obligaciones del cargo con *lealtad al Rey* y de *guardar y hacer guardar la Constitución* como norma fundamental del Estado”. Una fórmula similar se aplica al presidente y los miembros del Gobierno: cumplimiento fiel de las obligaciones del cargo, lealtad al Rey (mientras que el Príncipe jura fidelidad) y guardar la Constitución vuelven aparecer conjuntamente en la misma fórmula. Respecto al Poder Judicial, la LOPJ establece la fórmula de juramento o promesa para todos los miembros de la Carrera judicial: “guardar y hacer guardar fielmente y en todo tiempo la Constitución y el resto del ordenamiento jurídico, *lealtad a la Corona*, administrar recta e imparcial justicia y cumplir mis deberes judiciales frente a todos” (art. 318.1). Se enfatiza la lealtad al órgano constitucional en lugar de a su titular.

Otro ámbito destacable en que se obliga a jurar o prometer es el de la adquisición de la nacionalidad española por naturaleza, opción o residencia. Se exige el requisito de que el mayor de 14 años jure o prometa “*fidelidad al Rey y obediencia a la Constitución y a las leyes.*” (art. 23 CC), lo que presenta una terminología más enfática que en los otros supuestos.

En cambio, en el caso de los parlamentarios y cargos electivos, la fórmula de acatamiento se reduce a la Constitución. Esta ha sido objeto de controversias políticas y jurídicas, desde 1982, como luego veremos, con intervención reiterada del Tribunal Constitucional para precisar el alcance del juramento o promesa, declarándola desprovista de todo significado de adhesión ideológica. Ahora basta señalar que los Reglamentos del Congreso y del Senado o la Ley orgánica de Régimen electoral general disponen fórmulas similares: en la sesión constitutiva (o en la primera sesión a la que asistan) los diputados prestan “juramento o promesa de acatar la Constitución” (arts. 4 y 20.3 RCD). La LOREG establece el acatamiento de la Constitución para que los cargos electos puedan adquirir la “plena condición de sus cargos” (art. 108.8 y para los diputados europeos, art. 224.1). Estas fórmulas se distancian del art 117 Constitución de Cádiz, que establecía el siguiente doble juramento anual y solemne para los diputados (además de jurar defender y conservar la religión católica): “¿Juráis *guardar y hacer guardar religiosamente* la Constitución política de la Monarquía española, sancionada por las Cortes generales y extraordinarias de la Nación en el año de 1812? —R. Sí juro.— ¿Juráis haberos bien y *fielmente* en el cargo que la Nación os ha encomendado, mirando en todo por el bien y prosperidad de la misma Nación?” El objeto

del juramento es doble: guardar la Constitución, pero también preocupación por el bien de la Nación.

En segundo lugar, la *lealtad aparece como principio de actuación de las relaciones interinstitucionales entre el Estado y las Comunidades Autónomas*. Fue el Tribunal Constitucional el primero que se refirió a la lealtad, en la sentencia 96/1986, FJ 3, vinculando el “deber de colaboración” con el de “lealtad”, entonces sin mayor precisión: “...siendo también cierto que «el Estado y las Comunidades Autónomas están sometidos a un deber general de colaboración, que no es preciso justificar en preceptos concretos, porque es de esencia al modelo de organización territorial del Estado implantado por la Constitución» (Sentencias 80/1985, de 4 de julio; y 18/1982, de 4 de mayo), es evidente que, con base en este *deber de reciproco apoyo y mutua lealtad*, no puede resultar ampliadas las competencias del Estado, ni es posible por lo mismo limitar o condicionar el ejercicio de las competencias autonómicas sobre esta materia a la celebración o cumplimiento de Convenio alguno entre las dos administraciones territoriales.” Antes, en las alegaciones del parlamento y el gobierno vasco efectuadas al recurso de inconstitucionalidad contra la LOAPA, se había aludido (y así lo recogen los antecedentes de la sentencia) a la “lealtad al sistema”, pero la sentencia se limitó a mencionar el principio general de colaboración “que debe presidir las relaciones entre el Estado y las Comunidades Autónomas”. Esta dimensión de la lealtad se inspira en la *Bundestreue* del federalismo alemán.

Más tarde, el legislador incluiría la “lealtad institucional” como principio en la Ley 30/1992, de régimen jurídico de las Administraciones públicas y del procedimiento administrativo común, concretamente en la modificación efectuada por la Ley 4/1999 (art. 4: “Las Administraciones públicas actúan y se relacionan de acuerdo con el principio de *lealtad institucional*”). En la versión original de la Ley en 1992, solo hay una referencia en la Exposición de motivos, en la que relaciona la colaboración con la lealtad: “El título 1 aborda las relaciones entre las Administraciones Públicas... a partir de las premisas de la *lealtad constitucional* y la colaboración que han de presidir aquellas”. En la versión de 1999 se desarrollará la referencia: “La cooperación es un deber general, la esencia del modelo de organización territorial del Estado autonómico, que se configura como un *deber recíproco de apoyo y mutua lealtad* que no es preciso que se justifique en preceptos concretos porque no puede imponerse, sino acordarse, conformarse o concertarse, siendo el principio que, como tal, debe presidir el ejercicio de competencias compartidas o de las que se ejercen sobre un mismo espacio físico.”

Posteriormente la Ley 40/2015, de régimen jurídico del sector público, desarrolla el principio en el art. 3, entre los principios de actuación y de relación entre administraciones: “e) Buena fe, confianza legítima y *lealtad institucional*” (este último se reitera en el art. 140.1.a). Y la LOFCA, en la versión de la LO 3/2009, lo introduce para las relaciones entre la hacienda del Estado y la actividad financiera de las Comunidades Autónomas en el art. 2.1: “La actividad financiera de las Comunidades Autónomas se ejercerá en coordinación con

la Hacienda del Estado, con arreglo a los siguientes principios: (...) g) La *lealtad institucional*...”

Así pues, la “lealtad constitucional” engloba las distintas manifestaciones de la lealtad que aparecen en el ordenamiento español, en algunas de las cuales de forma conjunta con la lealtad al Rey. La eficacia jurídica varía en cada contexto. El Tribunal Constitucional, en relación con el acatamiento de la Constitución de los parlamentarios, al equipararlo con el principio general del art. 9.1 CE, de sujeción de los poderes públicos y los particulares a la Constitución, y al admitir cualquier fórmula de acatamiento, por estrambótica que sea, prácticamente la ha vaciado de contenido, como luego se verá, permitiendo que se banalice su uso, en nombre de la libertad ideológica y del pluralismo. En cambio, el deber de guardar y hacer guardar la Constitución en la fórmula de juramento “tiene efectos más intensos” que otras normas constitucionales (M. García-Pelayo, 2024). Por ello, en circunstancias especiales, como se vio el 23 de febrero de 1981, el Rey activó el poder de reserva, lo que resultó determinante para el fracaso del golpe.

Por su parte, la lealtad institucional en la actuación y relación entre el Estado y las Comunidades Autónomas y entre todas las administraciones públicas, ha ido adquiriendo progresivamente una mayor relevancia y concreción tanto para el legislador como para el Tribunal Constitucional, como principio fundamental del Estado autonómico, aunque con efectos jurídicos limitados. Aparece vinculado, en esta dimensión, con el principio de cooperación, y entre las administraciones públicas, ligado además a la buena fe y confianza mutua. Sin embargo, se trata de principios generales que el legislador debe concretar en deberes (auxilio, información, consulta) y en instrumentos y órganos de colaboración (conferencias sectoriales, conferencia de presidentes, convenios).

Pero, con independencia de la concreta operatividad de estas fórmulas, la inclusión de la lealtad constitucional y el deber de guardar y, sobre todo, de hacer guardar la Constitución en el ordenamiento español, tiene un doble significado y función constitucional. Por una parte, es una consecuencia más del carácter de norma suprema, que vincula a todos los poderes y ciudadanos, aunque no de la misma manera, como ha sostenido el Tribunal Constitucional, distinguiendo una sujeción activa de los poderes públicos y otra pasiva de los ciudadanos. Pero, por otra parte, entraña una dimensión simbólica y política, relacionada con la idea de integración de la comunidad política. Esta es ineludible para crear “sentimiento constitucional” en los ciudadanos y poderes públicos, así como un sentido de pertenencia a la comunidad, que va más allá del “patriotismo constitucional”. En este último plano, adquiere todo su sentido la mención de la lealtad o fidelidad al Rey, “símbolo de la unidad y permanencia” del Estado y —añadimos— la nación española. Incluir la lealtad constitucional, y al Rey en su caso, en el ordenamiento supone ir más allá del acatamiento o sujeción a la Constitución. Entraña que los poderes públicos son garantes de su cumplimiento, en particular el Jefe del Estado, que asume así una posición de garantía política de la Constitución. Deben “hacerla guardar”, y no solo acatar u obedecer (como a cualquier otra norma del

ordenamiento). Esto implica una actitud especial de respeto y una actuación orientada a su salvaguardia y promoción. Lo cual es compatible con proponer su modificación. La lealtad también añade una cualidad respecto al deber de colaboración entre las instituciones y entes públicos: la cooperación leal se relaciona con la buena fe o la confianza entre las instituciones y las administraciones, justamente porque son partes de un todo, esto es, de un espacio de solidaridad.

JOSU DE MIGUEL BÁRCENA

La lealtad es un concepto que, aunque inherente a cualquier ordenamiento, hemos ido incorporando a nuestra tradición jurídica a partir de la experiencia constitucional alemana. Es la Ley Fundamental de Bonn la que convierte por primera vez a la Constitución en objeto de la norma de lealtad con referencias explícitas. Así se aprecia, por ejemplo, en el art. 5.3 en el que se dispone que la libertad de enseñanza no exime de la lealtad a la Constitución (otras referencias en arts. 9.2, 18 y 21.2). La doctrina y jurisprudencia españolas carecen de un utilaje epistemológico adecuado tanto para traer conceptos migrados de otras tradiciones, como para enfrentarse a nociones cuyo origen se asientan en orientaciones del derecho privado —la lealtad es una actitud de naturaleza relacional— y en fórmulas que evocan un cierto aroma a teología política (Sosa Wagner ha atribuido a la lealtad un carácter “sacramental”).

Desde un punto de vista histórico, la lealtad sería la concreción jurídica de la legitimidad. La irrupción de la legitimidad con Max Weber y Guglielmo Ferrero a comienzos del siglo XX indica la desaparición de las antiguas formas de poder en las que se manifestaban relaciones personalistas. No es casual que Bismarck acuñara la “lealtad federal” como práctica política de la Constitución del Imperio Alemán de 1871, precedida de diversos tratados en los que se acordaba la unión de Estados federados y se definían sus principios fundamentales teniendo como premisa la fidelidad feudal entre príncipes y emperador. Tampoco que el Tribunal de Karlsruhe se hiciera eco del trabajo de Rudolf Smend —jurista de la integración de bagaje religioso— en su sentencia de 1952 sobre el concepto aquí tratado, donde afirmaba la existencia de ciertas normas o principios no escritos de rango constitucional, entre los que se encontraba una lealtad federal que proyectaba obligaciones formales entre los territorios. En definitiva, la lealtad pretende expresar jurídicamente el paso de una obediencia entendida como una relación de sujeción fundada en la fidelidad personal, a una legitimidad social basada en la objetividad institucional.

Si aterrizamos en lo jurídico, la lealtad sería una norma o conjunto de normas que pretenden —así lo ha venido a señalar Leonardo Álvarez en su seminal trabajo— reforzar los principios estructurales de cualquier Constitución, por lo tanto, su eficacia. Desde este punto de vista, no creo que deba atribuirse a la lealtad una función de estatalidad, sino de constitucionalidad, porque en la

problemática de un principio que puede tener una dimensión emocional, lo esencial no es relacionarlo con la Constitución material, sino con el pluralismo que pueda poner en cuestión la unidad del sujeto político sobre la que aquella se levanta. La separación entre Constitución y leyes constitucionales en Schmitt, que tanto influyó en autores como Mortati, Vedel o Böckenförde, puede despistar en toda la construcción teórica posterior, pero lo cierto es que en el jurista de Plethenberg el Estado era un medio para precipitar el Derecho a través de la Norma Fundamental. Así las cosas, mientras la legitimidad del poder estatal aporta estabilidad a la política (lo que puede dar lugar a formas de resistencia pacífica), la lealtad refuerza la normatividad y supremacía de la Constitución (lo que puede dar lugar a la objeción de conciencia).

En su funcionalidad, la lealtad se suele confundir con el principio de sujeción. Encuentro lógico que haya autores en España (Ramón Punset) que no vean necesario encontrar una noción polémica y de difícil aplicación, cuando la propia Constitución expresa autorreferencialmente su normatividad en el art. 9.1 CE. Aquí emerge la diferenciación conceptual de nuestro Tribunal Constitucional (en adelante TC) (STC 18/1982, de 4 de mayo), que atribuyó a la fidelidad un compromiso individual con el deber de obediencia a la Constitución y al resto de normas. Resuena en la distinción, sin pretenderlo, la sentencia de Montaigne en sus *Ensayos*: “La sujeción y la obediencia la debemos por igual a todos los reyes, pues concierne a su oficio; pero la estima, como el afecto, lo debemos solo a su virtud”. Más allá de la mera sujeción, la lealtad sería por el contrario un metaprincipio que se expresa a través de normas de carácter constitucional, que prevén a su vez obligaciones y prohibiciones en relación —en el caso español— con la democracia y la autonomía territorial. Su inobservancia, como cualquier otra norma, puede ser sancionada por los poderes del Estado, en particular por el poder judicial.

Ello nos lleva a responder a la segunda parte de la pregunta. Aunque no haya sido de forma consciente, la lealtad ha tenido operatividad en nuestro sistema. Con respecto a los poderes públicos, el art. 155 CE —activado como respuesta a la declaración unilateral de independencia del Parlamento de Cataluña— faculta al Gobierno a intervenir en una Comunidad Autónoma como consecuencia de la grave infracción del interés general. En cuanto a las relaciones orgánicas, el TC ha identificado un principio de lealtad institucional secundario del que surgen deberes instrumentales entre órganos constitucionales (STC 34/2018, de 12 de abril). Con respecto a los ciudadanos o sujetos privados, el art. 6 CE establece una norma de lealtad en la actividad y funcionamiento de los partidos destinada a dotar de eficacia al principio democrático (art. 1.1 CE), mientras que el art. 27.2 CE, que atribuye a la educación el objeto de desarrollar la personalidad en el respeto a la democracia y los derechos, refuerza la eficacia del art. 10.1 CE.

Para ir terminando con esta primera pregunta, entiendo que conceptualmente lo más correcto es hablar en España de lealtad constitucional (Biglino Campos). La polisemia en torno a la lealtad dificulta su caracterización como principio jurídico. La doctrina ha hablado de lealtad federal o autonómica como

presupuesto de un Estado compuesto que quiere desplegarse en términos de solidaridad, cooperación y colaboración. Sin embargo, muchas de esas alusiones parecen centrar la lealtad en la cultura política y en las admoniciones a poderes que muestran últimamente más querencia por lo agonístico que por lo consensual. Hesse apuntó, quizá con razón, que entonces la apelación a la lealtad era inútil porque la democracia constitucional siempre es conflicto (también entre poderes). La legislación ordinaria tiene diversas menciones a la lealtad: el art. 3.1 e) de la Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público (en adelante LRJSP), define la lealtad *institucional* como principio relacional entre Administraciones, mientras que el preámbulo de la Ley 50/1997, de 27 de noviembre, habla de la lealtad *constitucional* del Gobierno en funciones. Por último, la Ley Orgánica 8/1980, de 22 de septiembre, de Financiación de las Comunidades Autónomas, concreta la lealtad *institucional* como límite al impacto que puedan suponer las actuaciones legislativas del Estado y de las Comunidades en materia tributaria. En definitiva, la ausencia de una teoría jurídica sólida y compartida sobre la lealtad, propicia su diseminación doctrinal, legal y jurisprudencial, lo que puede llevar a una ley filosófica bien conocida: cuando todo es (o debe ser) lealtad, nada lo es por falta de distinción.

ROSARIO TUR AUSINA

La lealtad constitucional es un subprincipio inserto en el principio democrático mismo, que implica la búsqueda de los razonables y coherentes equilibrios entre los operadores jurídico-sociales y las instituciones. Unos equilibrios que afectan a los centros de poder, pero también a la ciudadanía. A los primeros porque se pretende que éstos no puedan laminar a aquellos otros operadores que les sirven de contrapeso o contrapoder. A la ciudadanía porque este principio pretende evitar asimismo que la democracia quede sin más al albur de los vaivenes que provienen de la opinión ciudadana, con un pueblo que lo puede todo. Frente al comportamiento en cierto modo despótico —más o menos sibilino—, de las instituciones o gobernantes, al tiempo que el de una ciudadanía arrastrada por un modo de comportamiento gregario, la lealtad es una especie de mecanismo compensador y corrector de tendencias populistas. Tendencias que, como es bien conocido, buscan el control del sistema político en nombre de un ente abstracto al que pueden denominar pueblo, nación, patria, orden o concepto similar en una suerte de paternalismo, y tomando para ello como excusa la lucha contra algún enemigo que amenaza supuestamente la seguridad del sistema político.

Ante estos movimientos, especialmente activos en las últimas décadas, el principio de lealtad constitucional es un buen resorte para la defensa del constitucionalismo democrático contemporáneo, pues identifica para los operadores jurídicos, políticos y sociales un compromiso de actuación en el ejercicio de las propias competencias y funciones, teniendo en cuenta su propio y legítimo

desarrollo tanto institucional como personal y social, evitando los mencionados comportamientos populistas, y tomando en cuenta los efectos que generan sus actuaciones sucesivas, tanto respecto al desarrollo de competencias por otros sujetos o entes, como en los derechos que están en la base del sistema político y, en definitiva, en el armónico funcionamiento del modelo constitucional-democrático, que se ancla en los principios y valores de nuestro ordenamiento multinivel europeo.

La lealtad constitucional sirve pues, de modo directo, a uno de los principios nucleares del constitucionalismo contemporáneo, el principio de la separación de poderes, para llegar más lejos que éste. Y con ello indirectamente se pone al servicio del principio *pro persona* mismo. Por dichas razones es un instrumento valioso y necesario frente a los populismos que erosionan el constitucionalismo democrático, pues precisamente pretende que la democracia sea “efectivamente militante” y, con ello, capaz de defenderse, con límites y un compromiso firme por los valores, principios y derechos que integran el núcleo constitucional. Sin embargo, en todos estos años de democracia, la lealtad constitucional no ha recibido un adecuado tratamiento, pues apenas ha tenido un reconocimiento tibio, más bien cercano a la idea de buen gobierno y no en el sentido antes expresado.

Aunque el concepto defendido hasta ahora no ha encontrado un anclaje firme en el constitucionalismo español, la lealtad como principio de buen comportamiento de entes e instituciones sí ha cobrado cierto protagonismo en dos ámbitos. En el campo del derecho administrativo (lealtad institucional), y en aspectos territoriales (lealtad federal), sobre el que volveremos con posterioridad pues representa, de nuevo, sólo una dimensión del más generoso principio de lealtad constitucional.

En el primer caso, el art. 4.1 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, en su redacción dada por la Ley 4/1999, configuró la “lealtad institucional” como principio que rige las relaciones entre las administraciones públicas, lo que se traducía en el respeto al legítimo ejercicio por otras Administraciones de sus competencias, la ponderación en el ejercicio de las competencias de la totalidad de intereses públicos implicados, la facilitación de información entre Administraciones y la prestación de cooperación y asistencia activa entre ellas. La Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público, reitera su compromiso en el art. 3.1.e), junto con la buena fe y la confianza legítima, y lo vuelve a recoger en el 140.1.a) al pronunciarse sobre las relaciones entre administraciones. Pero es el anterior un desarrollo de la norma de lealtad solo parcial y en consecuencia insuficiente desde el prisma jurídico-constitucional.

En el segundo caso, la lealtad federal, se ha reconducido en todos estos años de Estado jurisprudencial autonómico, siguiendo para ello la expresión acuñada por el profesor Aragón, a la adopción de procedimientos de consulta, negociación o, en su caso, de búsqueda de acuerdos previos entre los distintos sujetos territoriales.

Frente a las lealtades institucional y federal, la lealtad constitucional se liga a la búsqueda de la coherencia y de los equilibrios constitucionales, aportando además un valor añadido al respeto a los procesos democráticos y al simple ejercicio de la libertad en el ejercicio de la propia libertad institucional y personal. La lealtad se liga al más genérico deber de buena fe en el respeto al sistema constitucional, pero no se queda en la mera sujeción a la norma, pues implica una actitud promotora del orden constitucional que ha de ejercerse de modo ponderado y abierto a la participación, y que desecha interpretaciones e intervenciones interesadas y oportunistas del propio sistema jurídico. La lealtad es tolerancia, coherencia, consideración y empatía, al tiempo que firme compromiso en la defensa de los postulados democrático-constitucionales. Es por tales razones que la naturaleza y competencias de las instituciones y de los diversos operadores jurídico-políticos, se unen inexorablemente a las consecuencias que generan a través de sus acciones. No se trata entonces de elementos escindibles, pues el principio de lealtad sirve al buen funcionamiento democrático-constitucional del sistema y a su efectivo desarrollo, coherente y armónico.

Lealtad institucional, federal y constitucional comparten la idea de contribuir a la mejora de las relaciones institucionales, pues todos ellos se instalan en la necesidad de reforzar los instrumentos de colaboración y cooperación. Sin embargo, la lealtad constitucional llega más allá al ofrecer una lectura completa y avanzada del sistema democrático-constitucional en tanto es el punto de engarce necesario entre los elementos centrales del constitucionalismo contemporáneo (separación de poderes y garantía de los derechos), más si cabe en la gobernanza multinivel y el contexto global, tremendamente complejos, en los que nos movemos.

2. *El Tribunal Constitucional español ha reiterado en su jurisprudencia que el principio de lealtad constitucional debe presidir las relaciones entre el Estado central y las Comunidades Autónomas. ¿Qué balance hace del rendimiento de este principio en la evolución del Estado Autonómico? ¿Qué mecanismos considera que podrían reforzar esa lealtad?*

LEONARDO ÁLVAREZ ÁLVAREZ

Diría que la lealtad constitucional encuentra su esencia en el marco de un sistema territorialmente descentralizado, en el que el poder se descentraliza en el marco de una unidad jurídica que le otorga su consustancial sentido. En los términos antes avanzados, en nuestro Estado autonómico, cabría reputar como una deslealtad al mismo, cuando el Estado o las Comunidades Autónomas sea, a) a través de una infracción competencial, o b) incluso con un, en principio, ejercicio lícito de las mismas, ponen en peligro el funcionamiento mismo del Estado autonómico. Eso lo ha dejado claro la STC 64/1990, que ha exigido a los miembros

del sistema descentralizado que: “en el ejercicio de sus competencias, se abstengan de adoptar decisiones o realizar actos que perjudiquen o perturben el interés general y tengan, por el contrario, en cuenta la comunidad de intereses que les vincula entre sí y que no puede resultar disgregada o menoscabada a consecuencia de una gestión insolidaria de sus propios intereses”.

Pero, sería necesario hacer una importante consideración. En no pocas ocasiones pareciera que cuando la lealtad se inserta en el aparato categorial de la ciencia del derecho constitucional lo hace con la pretensión velada del jurista de introducir en la organización jurídica del sistema descentralizado un nuevo “deber” o una “prohibición”. Sin embargo, la ciencia jurídica no puede interferir en su objeto de conocimiento. En realidad, la lealtad es un mandato o una prohibición jurídica que se deduce de manera implícita de las normas positivas de la Constitución que reconocen una pluralidad en el seno de una unidad que le otorga a aquélla su causa.

La lealtad constitucional como categoría de la dogmática de la ciencia del derecho constitucional cumple solo la función de “describir” esa obligación jurídica que deriva implícitamente de la plasmación jurídica del principio *pluribus unum*. No puede haber por ello una lealtad en una forma de Estado autocrática, donde, puede existir una unidad jurídica —aunque lo sea personalizada en el sujeto que ejerce un poder omnímodo—, pero no se reconoce el pluralismo. Pero tampoco puede existir lealtad constitucional en órdenes jurídicos que reconocen un pluralismo territorial, pero éste no trae su causa en una unidad jurídica, como sucede en el modelo de la confederación. La lealtad constitucional tiene su máximo sentido en una forma de Estado democrática como la que se reconoce en la Constitución Española, y del que la no concentración del poder constituye una de sus básicas manifestaciones.

Por ello, la “lealtad autonómica” o la “lealtad institucional” no son, si no, dos caras de la misma moneda: la norma jurídica implícita (descrita por la ciencia del derecho con el concepto “lealtad constitucional”) que deriva del reconocimiento de una unidad jurídica expresada en los principios estructurales de los arts. 1.1 y 2 de la Constitución, y la desconcentración de competencias y de funciones que apoderan a distintos órganos para organizar jurídicamente la sociedad en el marco de aquella unidad. Sin embargo, existe aquí un importante problema al respecto de otros instrumentos a los que se ha aludido con frecuencia orientados a reforzar la lealtad al principio autonómico.

Destacados autores de nuestra disciplina se han ocupado con detenimiento de los instrumentos de cooperación en los sistemas descentralizados. Podría remitirme, entre muchos otros, y sin pretensión agotadora, a los trabajos de los Profesores Enoch Albertí Rovira, María Jesús García Morales o Javier Tajadura Tejada. Y coincido con dichos autores en que en nuestro Estado autonómico sería necesaria una más completa implantación y funcionamiento de tales mecanismos. Diría que tales las carencias han tenido parte de responsabilidad en la conflictividad que padece nuestro modelo territorial y de las deslealtades que han tenido lugar.

Es cierto que los mecanismos de cooperación son necesarios en los ordenamientos jurídicos territorialmente descentralizados. Pero lo son muy especialmente en un modelo territorial como el reconocido en la Constitución Española de 1978. En un Estado federal en el que la unidad jurídica que cohesionaba a sus miembros se construya a posteriori gracias a la libre y común voluntad concurrente de sujetos que preexisten a aquélla, el ordenamiento puede presuponer su lealtad, generar una suerte de ficción jurídica que puede tener multitud de manifestaciones, sin que quepa entrar aquí en ellas. Sin embargo, en un modelo de descentralización, como el español, donde las Comunidades Autónomas se desgajan de una unidad jurídica preexistente, la lealtad es necesario generarla. Y esa es la función que cumplen los institutos de cooperación.

Sin embargo, estimaría necesario ubicar en su correcto lugar estos instrumentos de cooperación en el instrumentario propio de la lealtad constitucional del Estado autonómico. Pareciera en algunas ocasiones que la lealtad constitucional que cabe deducir implícitamente, es cierto, del reparto horizontal del poder, o si se quiere, de la plasmación jurídica del principio *pluribus unum*, trae automáticamente como consecuencia la afirmación de un deber general de cooperación. No obstante, lo uno y lo otro no son una misma cosa. Creo que sí cabe deducir, como ha afirmado con acierto el Tribunal Constitucional, que la descentralización competencial que se lleva a cabo a partir de una unidad jurídica trae como resultado la exigencia *jurídica* implícita de ejercer tales competencias, al menos, para no menoscabar la eficacia del principio autonómico que da sentido a las mismas. La lealtad constitucional describiría, así, más propiamente, el mandato o la prohibición de un determinado ejercicio de las competencias.

Dicho en términos más simples, de todos los modos, en principio, posibles de ejercicio de las competencias por el Estado y por las Comunidades Autónomas, la lealtad constitucional describiría la existencia de una norma implícita, cuya función sería excluir de su contenido (convirtiéndola en ilícita, por desleal) ciertos ejercicios competenciales que pongan en peligro el funcionamiento del principio autonómico del art. 2 CE. Aquí la lealtad constitucional describe una norma que se deduce y opera en el marco de una distribución competencial preexistente. Sin embargo, los mecanismos de cooperación no cabe deducirlos implícitamente de esa relación competencial al crear una relación jurídica nueva entre el Estado y las Comunidades Autónomas. Por ello, han de ser previstos de manera expresa. Y si algún sentido tienen es servir justamente a que aquella lealtad constitucional se cumpla del mayor modo posible.

Las deslealtades constitucionales que el Tribunal Constitucional ha achacado en diferentes sentencias a la Comunidad Autónoma de Cataluña por poner en peligro el orden constitucional mismo hubieran tenido quizás la oportunidad de evitarse con una efectiva implantación de los mecanismos de colaboración que la literatura española ha venido reclamando con insistencia en los últimos años. Al fin y al cabo, su función normativa es generar una lealtad constitucional que nuestro modelo de estado autonómico no puede presuponer jurídicamente.

PALOMA BIGLINO CAMPOS

A la hora de hacer un balance del juego que ha tenido la lealtad durante la vigencia de nuestra norma fundamental es preciso huir de posturas maximalistas. Hay, desde luego, acontecimientos que conducen a afirmar que se ha desconocido de forma palpable, lo que sucedió, por ejemplo, en 2017, cuando la mayoría del Parlamento de Cataluña, con la ausencia de los partidos de la oposición, declaró la independencia de ese territorio. También sucede ahora en determinados momentos, como consecuencia de la creciente polarización de las fuerzas políticas. Estas, en muchas ocasiones, se sirven de los instrumentos que ofrece la propia Constitución y el resto del ordenamiento para mantenerse en el poder o para incrementar el número de votos en las siguientes elecciones, sin tener en cuenta que su actuación es contraria al espíritu de la norma fundamental por ser perjudicial para el interés general.

Justo es reconocer, sin embargo, que no siempre ha sido así. No lo fue, por ejemplo, en la primera etapa de vigencia de la norma fundamental, cuando las fuerzas políticas mayoritarias coincidieron en la necesidad de superar definitivamente las estructuras heredadas del franquismo y construir un nuevo Estado democrático. Tampoco lo ha sido en tiempos más recientes, cuando los poderes públicos, con mayores o menores aciertos, colaboraron en la lucha contra la pandemia. La forma en que se abordó la reacción contra la enfermedad constituyó una prueba de resiliencia para el Estado autonómico, de la que este salió airoso, a pesar de las dificultades y de alguna que otra deslealtad puntual.

Como antes decía, no parece que, en estos momentos, podamos ser demasiado optimistas, porque el discurso populista, que está impregnando a casi todas las fuerzas políticas y que, cada vez más, va calando entre los ciudadanos, es, por esencia, desleal. La estrategia de los populistas consiste en incrementar la distancia entre gobernantes y gobernados, con el fin de desplazar a los que están en el poder y reemplazarlos por quienes integran sus filas. Esta forma de actuar fomenta el desprestigio de las instituciones, estrategia compartida tanto por quienes están en la oposición como por quienes gobiernan. Para los primeros, las instituciones son cómplices de la mayoría, mientras que, para los segundos, son un mero obstáculo para la implantación de las propias políticas. En un ambiente tan enrarecido como este, lo que se impone no es la lealtad constitucional, sino que, todo lo contrario, la deslealtad pasa a ser elemento esencial del juego político.

Hace algunas décadas era posible proponer algunas formas de incrementar la lealtad constitucional. En esas épocas, entendíamos que reformar el Senado — para que este cumpliera el papel que debe corresponder a una cámara territorial—, incrementar la capacidad de integración de las instituciones estatales o establecer nuevas formas de colaboración entre estas y las Comunidades Autónomas, por ejemplo, eran medios adecuados para conseguir esa finalidad. A día de hoy, con el ambiente que impera, no parece que estas reformas de nuestro Derecho positivo puedan salir adelante ni que sean capaces de resolver el problema.

Ahora bien, tampoco es cuestión de dejarse llevar por la melancolía. La intuición nos dice que, cuando hay una amenaza externa, los miembros de un grupo social se unen para afrontar el peligro. Y de estos no faltan. Los mismos factores que están impulsando a una creciente integración de los países que conforman la Unión Europea pueden inducir a modificar los mensajes de las fuerzas mayoritarias de nuestro país, ya que la cooperación y la lealtad constitucional pueden ser los medios de cohesión que permitan salvaguardar la democracia.

FRANCISCO CAAMAÑO DOMÍNGUEZ

Me gustaría tener tiempo para desgranar la jurisprudencia constitucional sobre este asunto y examinarla con el detalle que se merece. Pienso que en cada uno de sus pronunciamientos podría constatar lo que he sostenido en la respuesta anterior. Tomo una de sus líneas jurisprudenciales a modo de ejemplo. En la STC 50/2023 (FJ 6) se recuerda que “lo que el principio de lealtad constitucional exige es que el Gobierno extreme el celo por llegar a acuerdos con las comunidades autónomas, pero no que dichos acuerdos deban ser vinculantes” (SSTC 209/1990, FJ4; 13/2007, FJ 11 y 31/2010, FJ 138) “¿Cuándo y cómo se estima cumplida la voluntad gubernamental de llegar a un acuerdo? Puesto que en esas sentencias el principio de lealtad opera como refuerzo argumental del de cooperación, no parece que la conclusión alcanzada requiera de la necesaria invocación del primero de dichos principios, pues como recuerda la propia STC con cita expresa de la STC 101/2016 (FJ 10) “no es función de las comunidades autónomas la de elegir en cada momento cuál es la fórmula de colaboración que mejor se adecue a sus intereses”. Sin cuestionar ahora la validez jurídica de esa afirmación coherente con el principio de cooperación, no parece que sea una deslealtad que las comunidades autónomas propongan la fórmula de cooperación que mejor se ajuste a sus intereses, con independencia de que, en caso de conflicto deba, finalmente, prevalecer la decisión del Gobierno. Nunca está demás reiterar que el principio de lealtad debe presidir las relaciones entre los órganos generales del Estado y las CCAA. La cuestión está en determinar qué consecuencias jurídicas autónomas y efectivas se desprenden de ello.

En nuestro Estado autonómico, ya hemos visto de todo: cómo una comunidad autónoma decide incumplir la ley alegando razones políticas y de conciencia (registro de médicos objetores al aborto); cómo los servicios médicos de una comunidad no prestan asistencia a las personas que desean cambiar de sexo porque su Gobierno, por razones ideológicas, ha decidido sufragarle los gastos para que la reciban fuera de su territorio; cómo en comunidades con altos ingresos económicos se reducen los impuestos propios con el fin de que la cuantía de su aportación al régimen general de financiación sea menor; cómo se inaplican y bloquean determinadas políticas públicas (memoria histórica, igualdad, dependencia, cambio climático...) en atención a criterios y estrategias políticas; cómo los

representantes parlamentarios del País Vasco y Navarra deciden acerca de la financiación autonómica general cuando ellos no permiten que nadie lo haga sobre la suya. Esas y otras muchas conductas, que no parecen muy leales aunque sean legales, forman parte del orden del día del Estado autonómico. Un conjunto diverso de comportamientos que en gran medida son el resultado de la competencia político-partidaria y de posicionamientos ideológicos cada vez más polarizados a los que el Derecho difícilmente puede ofrecer respuesta. Su sanción recae fundamentalmente sobre los respectivos electorados. Urge el fomento de una cultura política de escasa presencia en nuestro suelo: la de la *accountability*. Una forma no jurídica de exigir responsabilidad, sin la cual se hace muy difícil la convivencia democrática. Incrementar la presencia del Derecho en un terreno que no le es propio siempre me ha parecido una mala solución.

JOSEP MARÍA CASTELLÀ ANDREU

Desde su mención en 1986 por el Tribunal Constitucional y desde su inclusión en la Ley 30/1992, la lealtad institucional ha ido asumiendo un mayor relieve en el ordenamiento español como “principio esencial en las relaciones entre las diversas instancias de poder territorial, que constituye un soporte esencial del funcionamiento del Estado Autonómico y cuya observancia resulta obligada” (STC 239/2002, FJ 11). En otras ocasiones se cita como principio de “fidelidad a la Constitución”, derivado del principio de solidaridad (STC 247/2006, FJ 4 b). El Tribunal Constitucional ha mencionado reiteradamente la lealtad en su jurisprudencia, destacando desde su inicio su carácter bidireccional y no solo de las CCAA hacia el Estado ni de éste hacia las CCAA.

Otra cosa son los efectos autónomos de dicho principio como canon de enjuiciamiento. El Alto Tribunal reconduce al reparto competencial entre el Estado las CCAA y a la reivindicación de la competencia concreta el criterio para la resolución de los litigios (STC 122/1989, FJ 5). El Tribunal (y las partes) lo suele invocar como un criterio adicional, para reforzar tanto la decisión como el voto particular (STC 149/2023 y voto de Enrique Arnaldo, en el primero de los recursos referidos a la constitucionalidad de la ley de creación del impuesto temporal de solidaridad de las grandes fortunas).

El Tribunal deriva del principio un deber de información y auxilio recíprocos entre administraciones, y también “postula la adopción de procedimientos de consulta, negociación o, en su caso, la búsqueda del acuerdo previo (STC 13/2007, FJ 8).” (STC 135/2020, FJ 4). Sin embargo, en esta sentencia, aun recomendando que se informe al Estado del plan de acción exterior de la Generalitat, no considera motivo de inconstitucionalidad que no se hiciera: “es innegable que la consulta previa al Estado, pese a ser un trámite no previsto expresamente ni en la legislación estatal ni en la catalana, hubiera resultado extremadamente oportuna y conveniente desde la perspectiva de los *principios de lealtad y colaboración* que han

de regir la relación entre los poderes públicos (...). En efecto, la información ex ante puede ser entendida sin dificultad como uno de los instrumentos en los que se materializa la colaboración y la consiguiente aplicación del principio de *lealtad entre las diversas administraciones públicas*, que aboga por la utilización de técnicas que permitan cohonestar de modo satisfactorio los diversos intereses en presencia. Sin embargo (...) ni puede, en consecuencia, erigirse en razón suficiente para apreciar una vulneración competencial determinante de la inconstitucionalidad del plan por este motivo.” (FJ 6).

Estamos, pues, ante un principio legitimador y de refuerzo de la cooperación interterritorial. Los problemas que esta presenta en su realización práctica no son fácilmente superables en el diseño concreto de la actuación de los órganos multilaterales, dado el carácter de voluntariedad (más allá del deber o de la competencia de coordinación). La Ley 40/2015 lo intenta con la regulación del voto en estos órganos y la capacidad de obligar a las CCAA, pero con efectos limitados, como se ha comprobado en la práctica. Apelar a la lealtad no basta para superar estas dificultades, que son primeramente de orden político o de comportamiento entre los distintos actores. En definitiva, pesa más la controversia entre partidos trasladada a estos foros de colaboración (se ha interiorizado la expresión “Comunidades del PP o del PSOE”) que una actuación institucional de los responsables de las entidades públicas, basada en la defensa de los intereses generales.

JOSU DE MIGUEL BÁRCENA

Efectivamente, el ámbito del Estado autonómico ha sido el preferido por la doctrina y el TC para desarrollar, sin demasiado criterio, el principio de lealtad. El trabajo de Gonzalo Carranza es sobresaliente en la búsqueda en el Derecho constitucional positivo de la idea rectora, del núcleo o esencia de un precepto que tiene como presupuesto la democracia, la supremacía y la propia positividad. Ocurre que el Estado autonómico ha carecido de estos presupuestos al desconstitucionalizarse parcialmente, lo que ha conducido no a una polisemia en torno a la lealtad, sino a una logomaquia. Para empezar, en vez de extraerse un principio en torno a la lealtad, subsidiario y en cierta forma excepcional, lo que se ha hecho es poner en relación con aquellos otros principios constitucionales sin mucho orden ni concierto. Si el jurista persa nos visitara de nuevo vería que la doctrina y jurisprudencia constitucional no se han puesto de acuerdo en si la solidaridad deriva de la lealtad o la lealtad de la solidaridad (art. 2 CE). Lo mismo ocurre, lamentablemente, con la colaboración y la cooperación.

Repasada la jurisprudencia constitucional, lo primero que se detecta es un número altísimo de referencias lingüísticas a la lealtad, unas veces constitucional y otras institucional, como consecuencia probable del influjo del Derecho administrativo (véase el ya citado art. 3.1 e) de la LRJSP). No existen muchas sentencias en las que la lealtad haya sido motivo central de inconstitucionalidad y nulidad

de una disposición legislativa del Estado o las Comunidades Autónomas (véase, por ejemplo, la STC 46/1990, de 15 de marzo). La lealtad se ha expresado como un principio central de las relaciones entre el Estado y las Comunidades, un postulado conductual —implícito e inherente a toda Constitución— *que obliga a todos* desde dos puntos de vista: la satisfacción de un interés general material (STC 247/2007, de 12 de diciembre) y el respeto de la institucionalidad que vehicula la cooperación y colaboración entre el Estado y las Comunidades (STC 76/2014, de 8 de mayo). En otras ocasiones el TC lo ha usado para tratar de imponer el respeto del contenido —pleno y tempestivo— de sus decisiones, ampliamente desatendidas en el contexto del *proceso* separatista (STC 9/2017, de 19 de enero). En definitiva, el TC —y en gran medida la doctrina— ha banalizado la lealtad territorial, transformándola en un principio procedimental ordinario, porque el Estado autonómico tiene un grave problema de lealtad de fondo de difícil solución.

En tal sentido, Carl J. Friedrich señaló (*Trends of Federalism in theory and practice*) que la lealtad federal es la expresión de una adhesión al sistema territorial y su infracción sería la secesión o la guerra civil, pero también se violaría si las autoridades federadas no cumplieran sus obligaciones o se arrogaran la competencia unilateral para decidir sobre la eficacia de una disposición del Estado central (*nullification of federal legislation*). En España esta concepción de la norma de lealtad se expresa primariamente en el art. 155 CE en relación con el art. 2 CE. El TC ha hecho una definición de la coerción estatal en consonancia absoluta con el concepto de lealtad constitucional que hemos defendido en la primera pregunta, pero teniendo cuidado de nombrarla de forma expresa: la STC 90/2019, de 2 de julio, califica al art. 155 CE de modalidad de control *extraordinaria* de las Comunidades para afrontar incumplimientos constitucionales *extremadamente* cualificados. Se trataría de un instrumento —medio y no fin—, subsidiario a otras medidas ordinarias de control y destinado a garantizar la *eficacia* de la Constitución (FJ 4, las cursivas siempre nuestras).

En esta línea, considero también de interés recordar que el propio Estado, en el contexto de la Constitución multinivel europea, está obligado por una norma de lealtad comunitaria (art. 4.3 TUE), cuyo incumplimiento puede conducir a formas de coerción para dotar de eficacia a unos valores constitucionales de especial relevancia material en una comunidad de Derecho como es la Unión (art. 7 en relación con el art. 2 TUE).

Por otro lado, como ya hemos dicho, la lealtad constitucional ha sido moneda de cambio lingüística habitual en la construcción jurisprudencial del sistema de relaciones del Estado autonómico, lo que en verdad no ha servido para reforzar los principios de solidaridad, cooperación y colaboración (recientemente, Montilla Martos). Esta contradicción se debe a algo que muchas veces no se acepta: el sujeto político que legitima la Norma Fundamental (art. 1.2 CE) está roto porque, precisamente, existe una deslealtad de fondo de movimientos políticos nacionalistas, con gran poder institucional, que vienen manifestando de forma clara y diáfana la falta de adhesión a la Nación española. Pero aquí la falta de

fidelidad constitucional no se debe a una deslealtad operativa, sino a que el *amor* y la *amistad* políticas (perdonen la *boutade*) están dirigidas a otros sujetos e ideologías (por ejemplo, las pretendidas naciones vasca y catalana). Para entender este problema, por ejemplo, conviene leer con atención la formidable colección de ensayos de Judith Shklar sobre la cuestión en clave norteamericana (*Sobre la obligación política*).

Para terminar con esta pregunta y en consonancia con lo aquí expuesto, tengo dudas sobre la conveniencia de incorporar formalmente al ordenamiento jurídico la lealtad constitucional para mejorar el funcionamiento del sistema territorial. La reforma de la Norma Fundamental debería enfocarse, si fuera el caso, para explicitar de forma más clara y ordenada los principios de cooperación y colaboración. Esta innovación también podría llevarse a cabo mediante una ley ordinaria donde se especifiquen las obligaciones recíprocas del Estado y las Comunidades Autónomas. Las recientes experiencias de la pandemia, los incendios veraniegos o la DANA en Valencia, conducen en todo caso y por igual a una cierta melancolía y realismo político. La ausencia —cuando no rechazo elocuente— a practicar efectivamente la solidaridad —principio constitucional de primer orden que se ve desmentido diariamente en las Cortes Generales y en la opinión pública— no se va a paliar exigiendo coactivamente lealtad a quien no está en disposición de practicarla porque cree que no forma parte de un proyecto colectivo común.

ROSARIO TUR AUSINA

A pesar de la relevancia del principio de lealtad constitucional, la Constitución Española no lo usa literalmente, aunque podríamos encontrarle anclaje en diversas partes de su texto. Y por su parte, el propio Tribunal Constitucional se refiere a aquel precisamente a raíz de los conflictos territoriales, si bien de una forma colateral. De este modo, lo menciona, aunque no para obligar al ejercicio del sistema competencial en un determinado sentido, sino básicamente para referirse a la sujeción o acatamiento a la supremacía de la Constitución y a las reglas del juego democrático, intentando evitar que se lleve a cabo un uso abusivo de las propias competencias (SSTC 122/1983 y 42/2014). Ha señalado de esta forma el Tribunal que cabe deducir del orden constitucional “*un principio inherente de colaboración y lealtad constitucional, que postula la adopción de procedimientos de consulta, negociación o, en su caso, la búsqueda del acuerdo previo*”, lo que implica coadyuvar especialmente al Gobierno central para que preste una especial atención a la conformación de acuerdos con las Comunidades Autónomas, pero sin que “*dichos acuerdos deban ser vinculantes*” (SSTC 217/2016, 13/2007 y 209/1990). Esto significa que el Tribunal reduce en cierta medida la lealtad a un ejercicio de “buen gobierno” territorial-institucional, conminando así a los poderes públicos a buscar el mayor compromiso con el orden constitucional —a través del diálogo, de

los Pactos de Estado—. Ahora bien, limitar la lealtad a los deberes de información, auxilio recíproco o ejercicio correcto de las competencias es una solución claramente insuficiente e inoperativa en nuestro modelo territorial, que como es conocido se articula sobre fines y funciones y permanece, además, permanentemente abierto. Se trata, más bien, desde un principio de lealtad federal más generoso y que camina hacia la lealtad constitucional, de que el ejercicio competencial se acompañe de una autocontención, con mecanismos idóneos para un desarrollo competencial en diálogo con los restantes entes implicados. Por ello, acierta a nuestro juicio la profesora Biglino cuando señalaba que no se trata de ejercer las competencias contra o a costa del otro ente, sino con el mismo. Solo desde estos contornos configurados desde la lealtad constitucional cobran entonces sentido conceptos clásicos del Estado de las Autonomías como “interés general” o “unidad territorial”. Sin lealtad constitucional, sin embargo, estamos solo ante términos decorativos vacíos que no resuelven la ansiada reconciliación entre el derecho y la política, como dos caras de una misma moneda que son. Y mientras tanto, ante esta débil configuración, la palabra “lealtad” se usa como un mero recurso retórico carente de contenido alguno; o incluso, en una democracia polarizada como la que está actualmente instalada en nuestro sistema político, como simple arma arrojada entre adversarios.

Más cercano a la lealtad constitucional se ha situado el Tribunal cuando en cierta forma recomienda trabajar responsablemente por una revisión del modelo territorial, cuya actualización es necesaria. Y también se refiere al deber de respeto al propio proceso constituyente, incluso para apuntar una posible reforma constitucional y a cambios normativos y políticos que profundicen en la más intensa colaboración interterritorial, convertida en una antigua cuenta pendiente. Pero precisamente por todo ello de nuevo su planteamiento es escaso; porque parece limitarse a recordar simplemente la conveniencia de articular acuerdos y compromisos. En cualquier caso, ha de advertirse que la lealtad se impone a todas las partes, pues a pesar del evidente liderazgo que corresponde al ente central, también las Comunidades Autónomas, que ciertamente “son Estado”, tienen su parte de responsabilidad.

No hemos llegado, pues, en el sistema español a los desarrollos sobre el principio de lealtad federal que se han dado en otros países. Fundamentalmente en el caso alemán, que ha utilizado el principio de lealtad federal para configurar derechos y deberes de obligado cumplimiento para los distintos entes territoriales, con la consolidación de un concepto jurídico de lealtad que implica, por un lado, el deber de abstención en los ámbitos competenciales de otros entes y, sobre todo, una actuación positiva para asegurar los fines del Estado en su conjunto. En resumidas cuentas, un deber de comportamiento favorable a la Federación que se dirige tanto al ente central como a los entes federados, y que implica la tutela de los intereses comunes, pero también los de sus Estados miembros.

No cabe duda de que para nuestro modelo territorial hubiera sido altamente recomendable una configuración más precisa y profunda del principio de lealtad,

teniendo en cuenta la alta conflictividad existente en todos estos años. Lejos de ello, la lealtad ha quedado como un elemento accesorio, sin la suficiente entidad o profundidad, más cercano sin embargo a la idea de buen comportamiento institucional. Esto no empecé para reconocer la cierta pedagogía que en algunos casos se desprende de la doctrina del Tribunal Constitucional, cuando en las resoluciones relativas al soberanismo catalán alude, sin decirlo, a la lealtad al dirigirse a los actores políticos implicados para que resuelvan los problemas con un pacto de Estado o con una reforma constitucional, cuando enfatiza la relevancia de los instrumentos jurídico-políticos adecuados en el orden constitucional, o cuando advierte de las nefastas consecuencias de la judicialización de la vida política. Pone el acento, de esta forma, en el comportamiento distorsionado de los operadores jurídico-políticos afectados y por tales razones, si bien no deduce un auténtico principio jurídico-constitucional de lealtad (ni lo conecta al principio democrático), sí podría decirse que va sentando las bases al respecto.

3. *En lo que va de XV legislatura, se han planteado más conflictos entre órganos constitucionales del Estado que en el conjunto del período democrático anterior. ¿Cómo valora ese aumento de la conflictividad institucional y el recurso a ese tipo procesos constitucionales?*

LEONARDO ÁLVAREZ ÁLVAREZ

En la importante conflictividad institucional instaurada en los últimos tiempos en la vida política ha sido posible constatar el frecuente empleo de los mecanismos jurisdiccionales que dispone nuestro Estado constitucional democrático para garantizar la normatividad de la Constitución con la finalidad de menoscabar la posición de opciones políticas opuestas. En una suerte de judicialización de la vida política, como se ha reconocido de ordinario. El juicio acerca de si tal normatividad es puesta en peligro como consecuencia de una deslealtad jurídica con la Constitución por parte de alguno de los órganos constitucionales es una decisión que le corresponde al Tribunal Constitucional adoptada conforme a un modelo de argumentación jurídica.

Las pretensiones que persigan los legitimados para poder interponer un conflicto de atribuciones ante el Tribunal Constitucional, al menos en principio, carecen de trascendencia jurídica. Siempre podrá hablarse, naturalmente, de un “abuso” de tales instrumentos procesales o de una deslealtad política. La Constitución Española, en determinadas ocasiones, sí ha conferido trascendencia jurídica a un potencial abuso de los mecanismos (de control al gobierno), como ha sucedido en el caso del empleo de la moción de censura (art. 113.4 CE). Seguramente esta norma plasme de manera expresa una norma de lealtad, al prohibir un ejercicio abusivo de ciertas funciones (de control) con la finalidad de menoscabar el ejercicio de las funciones del Gobierno y del Congreso de los Diputados,

poniendo el peligro el funcionamiento mismo del sistema institucional organizado por los principios de los arts. 1.1 y 2 CE.

De todos modos, abordando tal cuestión, sería de justicia realizar una importante precisión con relación al concepto jurídico de lealtad. Si ésta proscribiera un ejercicio de las funciones constitucionales (o de las competencias en el caso del principio autonómico) que ponga en peligro el funcionamiento de los principios fundamentales de la Constitución en el marco de los que aquéllas se desconcentran, sería especialmente necesario que el Tribunal Constitucional y la comunidad académica definieran qué criterios *jurídicos* sirven para determinar si existe o no tal menoscabo a los principios. Dado que se trata de un juicio acerca de la *eficacia* de tales principios, existe un importante riesgo de introducir elementos políticos en un juicio que tendría que ser exclusivamente jurídico. Ese es, a mi juicio, el verdadero problema que plantea la lealtad constitucional al razonamiento jurídico.

Creo que tan importante como delimitar los criterios que permiten definir lo que es jurídicamente una deslealtad constitucional, esto es, cuándo se produce un menoscabo antijurídico de la eficacia de los principios vertebradores de nuestro sistema constitucional, es configurar adecuadamente los instrumentos procesales que permitan que sea jurídicamente exigible. En este punto, no estaría seguro de que a través del conflicto entre órganos constitucionales ante el Tribunal Constitucional, la Ley Orgánica permita aducir todas las deslealtades posibles. En el caso de las relaciones entre el Estado y las Comunidades Autónomas, el recurso de inconstitucionalidad y el conflicto positivo pueden permitirlo. Al fin y al cabo, éste permite esgrimir el no respeto al “orden de competencias” (art. 63 LOTC), lo que autoriza, a mi juicio, a que opere como parámetro de constitucionalidad *el orden*, esto es, el *modelo de organización* territorial del poder, que configura el principio autonómico del art. 2 de la Constitución, más allá del simple reparto competencial en el que aquel se plasma. Sin embargo, en el caso del conflicto de atribuciones, el art. 73 LOTC pareciera haber realizado una configuración más restrictiva al aludir a que los órganos legitimados para interponerlo deberán invocar que otro órgano “adopta decisiones asumiendo atribuciones que la Constitución o las leyes orgánicas confieren al primero”.

PALOMA BIGLINO CAMPOS

En la contestación a las preguntas anteriores me he referido ya a los efectos adversos que la polarización está teniendo sobre la lealtad constitucional. La conflictividad institucional impide que se llegue a acuerdos sobre cuestiones que importan a los ciudadanos y se dé solución a los problemas que les afectan. Es posible que este clima de enfrentamiento beneficie a corto plazo las expectativas electorales de algunas fuerzas políticas, pero, sin duda, a medio y a largo plazo, resulta perjudicial para el interés general.

Uno de los efectos adversos de dicha conflictividad es un uso abusivo de instrumentos jurídicos, pensados para salvaguardar la Constitución, con la mera finalidad de hacer valer planteamientos que deberían moverse en el terreno de la política. Un buen ejemplo de este uso desviado es la proliferación de los conflictos entre órganos constitucionales, cuyo incremento en esta legislatura ha sido muy elevado.

Yolanda Gómez Lugo, en un excelente artículo publicado recientemente en la Revista Española de Derecho Constitucional acerca de la STC 63/2025, pone de manifiesto cómo este incremento no es sólo consecuencia de la ruptura del parlamentarismo imperfecto que predominó hasta 2015, sino también de que nuestro Parlamento se encuentra dividido, de forma que hay mayorías de distinto signo político en cada Cámara, con mayoría absoluta de la oposición en el Senado. Esta es la razón por la que la conflictividad, que a veces involucra al Gobierno, haya aumentado de manera tan llamativa.

Antes de seguir adelante, es preciso hacer notar que esta conflictividad no se pone de manifiesto sólo en la proliferación de los conflictos entre órganos constitucionales. Hay otros síntomas sumamente preocupantes, como son el abuso en la creación de las comisiones de investigación, a las que los ciudadanos dejan de prestar atención porque tenemos constancia que no se dirigen a establecer la verdad de lo ocurrido, sino a someter al adversario político a un trato humillante ante los medios de comunicación. También llama la atención la paralización en el Congreso de los Diputados de las iniciativas legislativas que provienen del Senado, mediante la técnica del *insabbiamento*, esto es, incrementando sine die el periodo de presentación de enmiendas. Y está, además, el uso del veto presupuestario contra proposiciones de ley que no coinciden con los planteamientos de la mayoría o, todo lo contrario, la impugnación de vetos gubernamentales que cumplen con las exigencias establecidas en la jurisprudencia del Tribunal Constitucional.

Volviendo a los conflictos entre órganos constitucionales, conviene recordar que su mera utilización no supone una deslealtad constitucional y ello por diferentes motivos. En primer lugar, porque es un instrumento cuya finalidad es salvaguardar la fuerza normativa de la Constitución, como ya señaló A. Gómez Montoro en su obra sobre el tema, que sigue siendo de obligada referencia. También la división de poderes importa y debe ser garantizada mediante instrumentos jurídicos. En segundo lugar, y más ceñido a lo que está sucediendo en nuestro país, porque la existencia de distintas mayorías en cada cámara no debería considerarse una anomalía sino un síntoma del normal funcionamiento de nuestro sistema constitucional.

La Comisión de Venecia, en su informe sobre el bicameralismo (CDL-AD (2024)007) ha señalado que uno de los principales objetivos de la segunda cámara es servir de contrapeso a la cámara baja en el seno del propio poder legislativo. Citando a John Stuart Mill, el órgano consultivo del Consejo de Europa recuerda que la razón principal para instituir las segundas cámaras es “el efecto perjudicial que produce en todo depositario del poder, sea un individuo o una asamblea, el

sentimiento de ser un único soberano”. Resulta de especial interés la referencia expresa a aquellos parlamentos bicamerales donde la elección de las cámaras responde a criterios diferentes, por lo que la mayoría de cada una puede estar en manos de un partido distinto y ser la oposición en otra, como es nuestra situación actual. En estos casos, la Comisión de Venecia recuerda que no estamos en presencia de una simple dicotomía entre posición/oposición, sino ante una forma de separación de poderes que contribuye al sistema de frenos y contrapesos.

Quizá lo dicho podría servir como orientación general para distinguir los casos en los que el conflicto entre órganos constitucionales se usa de forma legítima de aquellos en los que, sin embargo, se utiliza de manera abusiva, sin respetar los deberes que impone la lealtad constitucional. De un lado, los conflictos políticos, que son la savia del sistema pluralista, deben resolverse por vías exclusivamente políticas. De otro, cuando está en juego la fuerza normativa de la Constitución, la contienda debe resolverse por vía jurisdiccional. Como afirmó Manuel Aragón en el prólogo al libro de Ángel Gómez Montoro al que antes hacía referencia, de este modo ni se judicializa la política ni se politiza el derecho, necesariamente, sino que sólo se es coherente con la idea de que la Constitución es la norma suprema del ordenamiento.

FRANCISCO CAAMAÑO DOMÍNGUEZ

No hace falta leer la *Psicopolítica* de Byung Chul Hang (Herder, Barcelona, 2021) para poder constatar cómo el neoliberalismo, el capitalismo de la emoción y las nuevas técnicas del poder están deshilvanando las costuras de las instituciones democráticas. Cuatro años es demasiado tiempo de espera para quienes hacen de su vida una batalla permanente por alcanzar el poder. Las ideologías tradicionales ya no mueven los electorados. Los partidos políticos como instancias de mediación entre la ciudadanía y las instituciones hace ya tiempo que han acreditado su incapacidad para recuperar la eficacia perdida. Para muchos votantes solo son simples alianzas para la toma del poder y la corrupción. La política de nuestros días se ha reducido a una confrontación en la que casi todo vale con tal de acceder al control institucional de los poderes del Estado. La política ya no se ocupa del bien común. Es una plataforma donde obtener muchos *likes*.

En un contexto como el descrito, se comprende que allí donde el Gobierno no cuente con una mayoría suficiente el conflicto institucional estará servido. En democracia, las mayorías absolutas pueden convertirse en la paz de los muertos, pero, cuando la política está muy polarizada y las mayorías de gobierno son muy débiles, la tentación de provocar el conflicto entre instituciones como herramienta de confrontación es algo que desgraciadamente ya no vive arriba. Se ha instalado en la cocina de los partidos y en la estrategia diaria de los activistas. El daño a la institucionalidad es severo. El conflicto alimenta la noticia, agita la comunicación política y moviliza a los “nuestros”. Para ofrecer la esperanza del

sosiego como principal reclamo electoral, antes debe provocarse un ambiente continuado de crispación y crisis.

Es muy de lamentar el aumento de los conflictos entre órganos constitucionales y, sobre todo, lo forzado de muchas de las pretensiones que los fundamentan. Como también lo es la utilización del Senado cuando tiene una mayoría distinta de la del Congreso, para bloquear la gobernabilidad y abrir sucesivas comisiones de investigación en función de aquellas informaciones que, ciertas o no, puedan servir para debilitar al Gobierno ante la opinión pública o pasarle factura a alguno de sus miembros. Esta es la situación que nos toca vivir en este recién iniciado segundo cuarto de siglo.

Entre sus muchos aciertos, la Constitución de 1978 articuló una vía procesal para encauzar algunos de estos conflictos. No quiero ni pensar lo que ocurriría si de ellos tuviesen que conocer los jueces y magistrados integrantes del poder judicial. Por su naturaleza son asuntos que, aun siendo jurídicos y circunscritos al razonable territorio de la indebida asunción de atribuciones, aparecen cubiertos, generalmente, de una espesa costra política. Si algún órgano constitucional está preparado para separar el grano de la paja ese es el Tribunal Constitucional, aunque ello lo coloque en el centro de mira de quienes no están dispuestos a cejar en su “razón política”. Evitar la agravación de situaciones críticas entre órganos constitucionales utilizando la vía de los conflictos de atribuciones es, al fin y al cabo, una certera válvula constitucional de escape. Pero el precio a pagar por su uso abusivo se llama desgaste ante la opinión pública de la legitimidad del Tribunal Constitucional. A menudo he sido crítico con los tiempos procesales del Tribunal, especialmente en relación con algunos procedimientos de inconstitucionalidad. Sin embargo, creo que salvo que concurren circunstancias muy particulares, no debe administrar con premura esta clase de conflictos en exceso calientes por la coyuntura política en los que se han producido. Su enfriamiento puede ser, en estos casos, una parte del remedio.

Desde mi punto de vista, la jurisprudencia del Tribunal Constitucional en esta materia se ha movido dentro de unos márgenes muy razonables de interpretación de la Constitución y ha servido para aportar un imprescindible efecto pacificador. Más allá de la tensión, la vida institucional continua. Las SSTC 34/2018 (acuerdo de la Mesa del Congreso sobre suspensión del calendario de implantación de la LOMCE), 124/2018 (control parlamentario del Gobierno en funciones), o las más recientes SSTC 128/2023 y 15/2024 (reforma de la LOPJ por la LO 4/2021, de 29 de marzo) son, a mi juicio, prueba de ello.

JOSEP MARÍA CASTELLÀ ANDREU

Los bloqueos en la renovación por el Parlamento de otros órganos constitucionales, como sucedió con el CGPJ y ahora con el Tribunal Constitucional, son ejemplo del aumento de la conflictividad institucional.

Pero, en este contexto, los conflictos de atribuciones entre órganos constitucionales ocupan un rol menor en nuestro sistema de justicia constitucional, en buena parte por el diseño normativo (en ausencia de previsión constitucional y al amparo de la cláusula genérica del art. 161.1. d CE, fue prevista por los arts. 73-75 LOTC en términos restrictivos) pero también por la correspondencia habitual entre la mayoría política en ambas cámaras y el gobierno, lo que hace que no suela haber conflictos institucionales. Los conflictos políticos se producen entre mayoría y oposición y se sustancian a través del recurso de inconstitucionalidad contra leyes aprobadas (interpuestos por la minoría de 50 diputados o 50 senadores), e incluso a través del recurso de amparo parlamentario (art. 42 LOTC) contra actos de los órganos de gobierno de las Cámaras relacionados con el ejercicio de las funciones de información, control o legislativa que violan el derecho del art. 23.2 CE.

En los últimos años esta situación se ha corregido, primero, por la ausencia de mayorías en el Congreso (dando lugar a conflictos entre gobierno y órganos parlamentarios, por el veto presupuestario del gobierno: STC 34/2018, o por el ejercicio de las funciones de control respecto al gobierno en funciones: STC 124/2018). Posteriormente, por la distinta mayoría en el Congreso y el Senado, que lleva a enfrentamientos institucionales entre ambas cámaras, aunque en el fondo lo sean entre la mayoría de gobierno (en el Congreso) y la mayoría de la oposición (en el Senado). Así, por ejemplo, la STC 135/2025, en la que deniega el veto del Gobierno al Senado por unas enmiendas a la ley de presupuestos. Últimamente, el Tribunal ha admitido a trámite el conflicto interpuesto por el Senado contra el gobierno por la no presentación de la ley de presupuestos para 2024, 2025 y 2026 (providencia 24 de febrero de 2026).

El Tribunal Constitucional, en la sentencia 124/2018 citada, ha recordado que “tanto la actividad que desarrolle el Gobierno en funciones, como el ejercicio de la función de control que corresponde a las Cortes Generales han de ejercerse de acuerdo con el «principio de *lealtad institucional* que ha de presidir las relaciones entre órganos constitucionales» [SSTC 34/2018, FJ 7, y 44/2018, FJ 5 d].” (FJ 9). Sin embargo, más allá de la afirmación, conviene ver si el ejercicio de la jurisdicción constitucional responde también al mismo criterio. La recurrente división en bloques del Tribunal, manifestada en las sentencias y los votos particulares es preocupante (Fernando Simón, 2024 y Patricia Rodríguez-Patrón, 2022).

La Comisión de Venecia explica el porqué de la cooperación leal y como ésta va más allá del cumplimiento formal de la Constitución y adquiere una dimensión sustantiva: “the *respect for a Constitution* cannot be limited to the literal execution of its operational provisions. [...]. The purpose of these provisions is to enable a smooth functioning of the institutions based on their *loyal co-operation*. The Head of State, Parliament, Government, the Judiciary, all serve the common purpose of furthering the interests of the country as a whole, not the narrow interests of a single institution or the political party having nominated the office

holder. Even if an institution is in a situation of power, when it is able to influence other state institutions, it has to do so with the interest of the State as a whole in mind, including, as a consequence, the interests of the other institutions and those of the parliamentary minority” (CDL-AD(2012)026, párr. 87, *Opinion on the compatibility with Constitutional principles and the Rule of Law of actions taken by the Government and the Parliament of Romania*).

JOSU DE MIGUEL BÁRCENA

Me gustaría centrar la respuesta al margen de las habituales consideraciones sobre el populismo. En general diría que tras la era de la postpolítica, que siguió a la caída del Muro de Berlín, en estos momentos estamos en una era de hiperpolítica (Peter Sloterdijk) donde las reivindicaciones de distintos estratos sociales no encuentran salida porque el sistema institucional no es capaz de satisfacer los conflictos planteados. Probablemente ello es causa del vaciamiento ideológico y de militancia de los partidos, cuestión que no toca abordar en esta pregunta. En nuestro país ha habido, por parte de nuestra disciplina, un cierto abandono de la parte orgánica de la Constitución en beneficio de la parte dogmática, que ha encontrado en el derecho evolutivo y la jurisprudencia internacional un gran espaldarazo normativo. Sin embargo, se ha olvidado que los órganos constitucionales tienen una importancia seminal en la autodeterminación democrática, quizá a la espera (escojan entre Beckett y Cavafis) de que los españoles tomen una nueva decisión fundamental en torno a una forma de gobierno que hace tiempo que dejó atrás las premisas del parlamentarismo.

Las premisas del parlamentarismo, que contienen un acervo muy notable de normas jurídicas y *reglas* políticas, solo resultan eficaces si se toma en serio la normatividad de la Constitución. Hace apenas una década nadie habría podido imaginar que una legislatura se desarrollara durante los tres primeros años con unos presupuestos aprobados por unas Cortes que respondían a otro momento electoral. Todavía en aquel entonces la regla política, extraída de la teoría y realidad parlamentaria, que implicaba la convocatoria de elecciones si no se sacaban adelante unos presupuestos, era compartida por los actores políticos y la opinión pública. La apelación a la fragmentación de las Cortes puede funcionar como bálsamo conformista (o cosas peores), pero lo cierto es que la Constitución estableció unas disposiciones procedimentales y temporales claras cuando se trata de los nombramientos de órganos constitucionales o de las relaciones básicas entre poderes.

En tal sentido, lo ocurrido con el Consejo General del Poder Judicial (en adelante CGPJ) muestra no conflictividad sino colapso institucional. La falta de renovación de sus vocales durante un lustro es un gravísimo incumplimiento de una disposición constitucional sin la correspondiente sanción (art. 122.3 CE). Como respuesta, la mayoría parlamentaria plurinacional modificó la Ley Orgánica del Poder Judicial y creó la fórmula de un CGPJ “en funciones” para evitar

injerencias en el futuro CGPJ e impedir los nombramientos discrecionales clave del Tribunal Supremo y de los magistrados del TC. La STC 15/2024, de 30 de enero, avaló la reforma y mostró hasta qué punto el Alto Tribunal desconoce los límites lógicos que la Norma Fundamental impone al legislador cuando se trata de regular órganos (siempre constitucionales) que resultan claves para la separación de poderes. Cuando llegó la hora de la renovación del TC, las Cortes devolvieron la atribución al CGPJ en funciones, en un acto arbitrario y caprichoso que chocaba frontalmente con el art. 9.3 CE, pese a que la STC 139/2024, de 6 de noviembre, consideró lo contrario al entender de forma escapista que no se estaba ante una ley singular y autoaplicativa.

La doctrina y la jurisprudencia han apelado a la lealtad institucional para superar o cuando menos limitar al máximo unos daños que alcanzan a la Constitución en su conjunto. Quizá sea importante volver a recordar que, por efecto de la concordia transicional, el poder constituyente estableció unos órganos constitucionales cuya regulación y composición se articulaba a partir del consenso político. La ley orgánica es una fuente del derecho que requiere una mayoría absoluta para su aprobación, mientras que la composición de órganos constitucionales (TC y CGPJ) y de relevancia constitucional (Defensor del Pueblo y Tribunal de Cuentas) exige una mayoría cualificada (3/5) para designar a sus miembros. No creo que pueda ni deba volverse al consenso originario porque el régimen de la mayoría define la calidad de una democracia pluralista. Ahora bien, los partidos, en particular, deben ser conscientes de las obligaciones que establece la Norma Fundamental —mayormente, como hemos dicho, sin sanción por incumplimiento— con respecto a los contrapoderes que vigilan los excesos de la propia mayoría. La lealtad institucional aquí se presenta no como norma sino como una cultura política preñada de principios rectores más propios del derecho privado que del derecho público: buena fe, confianza legítima, fidelidad o *pacta sunt servanda*.

El alejamiento del influjo consensual de la Transición y la incapacidad colectiva de construir una cultura política en torno a la monarquía parlamentaria —cuando la propia Corona está capitidismuida y en cuestión— han dado en los últimos años protagonismo al conflicto entre órganos constitucionales, mecanismo residual previsto en los arts. 59, 73, 74 y 75 LOTC. El conflicto español, a caballo entre la naturaleza orgánica y procesual de los sistemas alemán e italiano, supone la proyección de la racionalización del control de constitucionalidad a los posibles desajustes que puedan producirse en torno al principio de separación de poderes. Si en las casi cuatro primeras décadas desde la entrada en vigor de la LOTC habíamos tenido dos conflictos prácticamente simbólicos (SSTC 45/1986, de 17 de abril y 234/2000, de 3 de octubre), solo en 2018 el TC resolvió tres conflictos como consecuencia de las tensiones producidas por la convivencia de un Gobierno en funciones o sin mayoría parlamentaria clara. No deja de resultar paradójico que en las tres últimas sentencias (SSTC 34/2018, de 12 de abril; 44/2018, de 26 de abril y 124/2018, de 14 de noviembre), el TC haya aludido con nitidez al “principio de lealtad

institucional que ha de presidir las relaciones entre órganos constitucionales”. Al margen de los efectos concretos de los pronunciamientos, parece difícil extraer alguna consecuencia jurídica de dicho principio más allá de la típica reprimenda jurisprudencial.

El conflicto entre órganos constitucionales no puede resolver por sí mismo los problemas que producen el desgaste y el bloqueo institucionales. Primero, por su naturaleza, residual. ¿Cómo podría ese modesto mecanismo resolver sin cambios normativos del Reglamento parlamentario la paralización sistemática, mediante la ampliación fraudulenta del periodo para realizar enmiendas en comisión, de las proposiciones de ley que llegan del Senado al Congreso? ¿Qué solución daría a las decenas de decretos-ley convalidados con la condición de convertirse en leyes (art. 86.3 CE), y que duermen el sueño de los justos en el Congreso? ¿Cómo podría obligarse al Gobierno a presentar el proyecto de ley de presupuestos, según impone el art. 134.3 CE? Segundo, por la pérdida manifiesta de *auctoritas* de un TC cada vez más parcial y contraminoritario. Nadie puede discutir este hecho. En la medida en que potenciar las potestades de arbitraje y moderación del jefe del Estado parece una opción muy delicada (cuando no suicida), solo nos queda seguir explorando —hablo, por supuesto, de la doctrina— las normas presentes en aquello que Santi Romano llamaba “corrección” constitucional: principios y reglas, a veces en forma de convenciones y costumbres, que, con distinto nivel de eficacia jurídica y política, sirven para seguir dotando de sentido a la relación entre órganos del Estado.

ROSARIO TUR AUSINA

La conflictividad entre órganos constitucionales no puede ser entendida sino desde la mutación y complejidad del propio concepto de poder que acompaña a la actual gobernanza multinivel. Evitando simplificar en exceso el sistema político podemos llegar entonces a la conclusión de que no es sencillo delimitar las competencias y las interacciones entre poderes para hallar una relación coherente y armónica entre ellos. Los Tribunales no son órganos que se limiten a resolver litigios y conflictos particulares; el poder legislativo es algo más que el productor privilegiado de la norma; y el poder ejecutivo no es aquel que simplemente responde a la labor de dirección política. Por otro lado, el encaje además de organizaciones que ejercen de contrapeso al poder —como el Consejo General del Poder Judicial, la Junta Electoral Central, el Tribunal de Cuentas, la Fiscalía, el Consejo de Estado, el Tribunal Constitucional, o los propios partidos políticos, entre otros—, vienen a acrecentar las dificultades por alcanzar un funcionamiento mínimamente articulado del sistema. Y no hemos de olvidar, finalmente, que tampoco la ciudadanía y los contrapoderes privados viven aislados en sus propios intereses, ajenos a los compromisos constitucionales.

Ahora bien, esta reordenación del poder y de los contrapoderes, y con ello del propio sistema jurídico, no resulta nada fácil, motivo por el cual la llamada al principio de lealtad constitucional se hace más necesaria. En efecto, hemos llegado a una etapa en que, nos señalaba Bauman, el poder parece difuminarse y la sociedad se presenta de una forma líquida y desmembrada en cierta forma, viendo reducidos sus espacios. La articulación del poder, en palabras de la profesora Ferraresse, se presenta de forma incompleta. Porque no siempre quien tiene capacidad de hacer cosas es quien determina qué puede o no puede hacerse, ni coincide con quien tiene la responsabilidad ni a quien corresponde la ejecución. La lealtad expresada a través del conocimiento y consideración que unas instancias tienen de otras y a su vez de las necesidades e inquietudes de la ciudadanía y, con ello, del completo orden político, parece convertirse en una necesaria aliada del correcto y coherente funcionamiento del sistema. Se le suma a ello la urgencia por generar un cambio en las actitudes socio-políticas, con la búsqueda del fomento de una cultura del pacto y del compromiso en clave bidireccional, pues las democracias actuales, que habrían de basarse en el principio de confianza, han de ser por naturaleza colaborativas y cooperativas.

Bajo los conflictos entre instituciones se esconde la necesidad de descubrir posibles infracciones constitucionales del ordenamiento. Por este motivo, el principio de lealtad requiere la conexión en cierta forma con el clásico concepto del fraude de ley, un ámbito que sigue requiriendo su estudio desde la teoría constitucional. En efecto, sería preciso que empezáramos a plantearnos cómo valorar la actuación, contraria al marco jurídico-constitucional, de un operador, que se lleva a cabo con la finalidad de conseguir objetivos que son contrarios a aquél y, por lo tanto, con un componente motivacional convertido entonces en un elemento clave.

En nuestra opinión, el concepto de “fraude constitucional”, que está en la base del principio de lealtad, supone la comisión de una acción que se distanciaría de la verdad o la rectitud, de la buena fe y, en consecuencia, que prescinde precisamente de la necesaria interacción con el sistema de valores y principios constitucionales. De este modo, aunque aparentemente la acción, medida o conducta desarrollada parece acorde a la mera legalidad formal, en el fraude constitucional existe un relevante elemento subjetivo, un cierto contenido de mala fe; o bien, en ocasiones, incluso una mera ignorancia, que no deja de ser una mala fe “atenuada”, derivada de la falta de diligencia en el deber de comprensión y conocimiento del sistema constitucional que resulta exigible a determinados operadores jurídicos. En definitiva, hablamos de una ruptura de la lealtad que dichos operadores le deben a su propio sistema político. Porque quien violenta el orden constitucional de este modo lo hace con la pretensión de manipular e inclinar el instrumento jurídico-político hacia sus propios intereses o bien con un mero desprecio a la formación en Constitución que debería tener, en detrimento, por lo tanto, de la propia naturaleza de la norma constitucional y de sus principios y valores nucleares. El elemento subjetivo ha de recibir entonces la debida

importancia, aunque no se requiere que aquel tenga una cualidad excepcional o extraordinaria, pues exigir la negligencia o incluso la culpabilidad nos llevaría a restringir el concepto de lealtad y a traicionar la naturaleza misma de este concepto.

Es indudable que el derecho constitucional se encuentra en un momento de notable transformación. Y por ello, no deberíamos desear considerar las intenciones junto con los resultados, para medir el grado de deslealtad de un operador político-jurídico. Así, el principio de lealtad vendrá a exigirnos, no la mera intención aislada de los resultados y efectos, sino el hecho de que la intención pueda ser en cierta forma objetivizada, para reconducirse y conectarse con el resultado final. Y de aquí la lectura conjunta del componente emocional/intencional con los efectos/resultados objetivos que la decisión político-constitucional genera en el sistema, de tal modo que el principio de lealtad obligaría a considerar cualquier elemento (formal o informal) que sirva para evidenciar motivaciones desleales en el sujeto emisor de la norma o medida.

El principio de lealtad, desde esta necesaria conexión de los elementos objetivo y subjetivo, acota, sujeta y reajusta los deseos y el margen de maniobra de lo que suele denominarse el margen de discrecionalidad y oportunidad política. La lealtad tendría su apoyo en el concepto mismo de “falseamiento de la Constitución”, por el cual se le otorgan a ciertas normas constitucionales una interpretación y un sentido diferente de los que realmente tendrían en su origen y espíritu, generando una suerte de deformación del derecho constitucional. Las consecuencias son altamente perjudiciales para el sistema político, pues implica una mutación incompatible con el principio democrático mismo.

Los ejemplos son muchos. Pero pensemos en uno especialmente significativo y constante en nuestro sistema democrático, como es el uso y abuso del Decreto-ley. No resulta fácil determinar la inconstitucionalidad de esta norma a la que recurre el Gobierno cuando no puede, simple y llanamente, alcanzar los acuerdos necesarios para aprobar una Ley, entendiéndose que la fragmentación existente en el espectro parlamentario podría convertirse en la extraordinaria y urgente necesidad requerida. El recurso al Decreto-ley en estos casos se justifica por la mejor eficacia/eficiencia de la acción de gobierno. De hecho, estamos asistiendo desde hace demasiados años a un uso profuso de los Decretos-leyes dadas las incomodidades que genera un Parlamento fragmentado. Sin embargo, desde la norma de lealtad, este modo de usar los Decretos-leyes altera el espíritu de la Constitución y no encaja en los parámetros constitucionales, pues se requiere, trascendiendo el propio art. 86 CE, que una leal acción de gobierno sea capaz de medir las consecuencias que este modo de actuar tiene en el funcionamiento armónico del sistema. En efecto, se trataría de evaluar la potestad normativa extraordinaria del Decreto-ley, desde el contexto de la medida que quiere adoptarse y a partir de los efectos que se generan, de tal forma que así la lealtad vendría a medir la contribución de dicho instrumento a la coherencia del sistema político en su conjunto. En efecto, el resultado de

este fraudulento modo de actuar es que lo que debería ser una potestad extraordinaria del Gobierno se convierte en un instrumento normativo ordinario, alterando con ello el rol del propio Parlamento como centro neurálgico del pluralismo político, foro de negociación y debate privilegiado en la elaboración de las normas con rango de ley. Pero es que se convierte además al Gobierno en algo más que una institución para el liderazgo político, a la que corresponde el impulso de la acción normativa y no asumir el papel del Parlamento como centro ordinario —aún en la urgencia— de negociación y debate de diversos intereses. Pero hay más elementos que resultan inconcebibles desde el principio de lealtad constitucional: la rapidez innata al Decreto-ley encaja mal con la reflexión y el proceso de confluencia de negociaciones que requiere la elaboración de una norma de rango legal en sede parlamentaria; y además, si bien los Decretos-leyes pueden acabar convertidos en leyes *ex art.* 86.3 CE, no debemos olvidar varios elementos que colocan al Gobierno en una posición de cuasimonopolio sobre el orden normativo: a saber, que lo lógico es que el contenido normativo del Decreto-ley se aplique desde su aprobación por el Gobierno; que una vez entra en el ordenamiento es más complejo que el Parlamento actúe sobre una norma absolutamente reciente y que ya viene aplicándose; y que se ha prescindido finalmente de diversos controles (informes, dictámenes, etc...) que tienen lugar en el proceso ordinario de elaboración de leyes y que son altamente recomendables para el funcionamiento coherente del orden constitucional. En resumen, el Gobierno estaría gozando de una posición excesivamente privilegiada en la articulación normativa inconcebible desde el principio de lealtad constitucional.

Para rematar todas estas consideraciones cabe añadir que los conflictos institucionales, articulados a través de la propia competencia ante el Tribunal Constitucional para resolver conflictos entre órganos constitucionales —tradicionalmente infrautilizada por cierto—, representan como es sabido la punta del iceberg, solo sirviendo pues para canalizar una ínfima parte, tanto de los conflictos realmente existentes, como de aquellos sobre los que se pronuncia el Tribunal Constitucional, y que llegan a través de otras funciones que le corresponden. De hecho, cabe recordar que sobre la oportunidad de introducir en la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional esta competencia, se discutió extensamente, entendiéndose que estos conflictos encontraban un mejor acomodo en otras funciones del Tribunal e incluso que se sustanciaban mejor fuera del mismo dado su carácter reparador y no tanto preventivo. Y es que es complicado que el Tribunal Constitucional pueda intervenir satisfactoriamente en estos casos, dado el alto nivel de conflictividad política que esconden y donde la intervención del Tribunal puede ser incómoda. Ello obliga a un repensamiento de esta función que pasa, no sólo por revisar en parte su configuración, sino fundamentalmente por hacerlo a través del propio principio de lealtad constitucional que serviría de ayuda al impregnar ésta y otras funciones del Tribunal, y por supuesto la propia realidad política.

4. *Hay quienes sostienen que las democracias constitucionales occidentales atraviesan una crisis de institucionalidad sin precedentes. ¿Está de acuerdo con esa afirmación? ¿Cabe exigir a los partidos políticos, principales actores de las democracias contemporáneas, algún tipo de lealtad institucional? En caso afirmativo, ¿en qué debe traducirse esa lealtad?*

LEONARDO ÁLVAREZ ÁLVAREZ

Es evidente que las democracias constitucionales atraviesan en la actualidad una grave crisis institucional con una manifiesta desconfianza de los ciudadanos ante el ejercicio del poder del Estado. Sin embargo, su explicación hay que encontrarla seguramente en una pluralidad de factores, no pocos ajenos a los jurídicos. Habrá que delegar, entonces, en las ciencias encargadas de estudiar dichos fenómenos el adecuado diagnóstico de los motivos que han ocasionado tal importante crisis. De todos modos, a los juristas no se nos escapa que las prácticas de los partidos, que traen su causa en muchas ocasiones de su regulación jurídica, han tenido un decisivo protagonismo en la erosión de los principios fundamentales de nuestra comunidad.

Los Profesores Jorge Alguacil González-Aurioles, María Salvador Martínez—desde el Centro de Estudios de Partidos Políticos de la Universidad Nacional de Educación a Distancia— y Miguel Ángel Presno Linera, entre muchos otros, han venido estudiando a lo largo de su carrera académica con un extraordinario rigor las prácticas de los partidos y su impacto en el sistema democrático. Entre muchos otros, el sistema de botín instalado en la designación de importantes instituciones del Estado o la falta de una verdadera democracia interna en los partidos políticos en la Ley Orgánica 6/2002. A lo que podrían añadirse hoy un buen número de prácticas de los partidos políticos, como los discursos que han defendido ante la ciudadanía, con o sin razón, la politización de la justicia, generando una manifiesta desconfianza en la sociedad en el pilar básico de nuestro Estado constitucional democrático: la independencia judicial y el Estado de derecho.

Pero aquí procede responder específicamente a la pregunta formulada de si a los partidos cabe exigírseles algún tipo de lealtad constitucional. En la actualidad ha sido posible ver entre los partidos constantes acusaciones recíprocas de deslealtad con el sistema constitucional democrático. Pero, si el debate se suscita en términos políticos, una deslealtad puede ser prácticamente cualquier cosa. De lo que se trata aquí es analizar si cabe exigir a los partidos una lealtad constitucional en términos estrictamente jurídicos.

Aunque ello podría resultar ciertamente cuestionable, con el paso del tiempo he llegado a dudar que un Estado constitucional democrático pueda imponer a los particulares y, por lo tanto, a los partidos políticos, un deber jurídico de lealtad constitucional sin que ello implique afirmar al mismo tiempo la existencia de una democracia militante. El Tribunal Constitucional, entre muchas otras, en la STC 5/2004, y nuestra literatura, han reconocido de manera prácticamente

unánime que nuestra Constitución no es compatible con un modelo de democracia militante y, en consecuencia, no cabe exigir que los partidos políticos se identifiquen con los principios fundamentales que vertebran la Constitución.

Nuestra democracia, así se afirma, cabe definirla como procedimental y ampara, por tanto, que, siempre a través de los procedimientos constitucional y legalmente establecidos, los partidos promuevan lícitamente la supresión de los principios fundamentales de nuestra Constitución, dado que son susceptibles de cambio en el Título X. De esta manera, del todo lógica, se describe la cuestión. El problema que se plantea, entonces, es cómo resulta posible que los ciudadanos y los partidos puedan “abusar”, dígase así, de los derechos fundamentales, para eliminar el Estado de derecho y la democracia y, sin embargo, pueda predicarse de ellos el deber, al menos, de no menoscabar tales principios.

El lector se preguntará, entonces, por qué no es aplicable a los partidos políticos una exigencia jurídica implícita como la que sí es aplicable a los poderes públicos. Como se ha afirmado, si de las funciones y de las competencias que se atribuyen a distintos órganos tiene que deducirse, al menos, la prohibición de que no sean ejercidas para menoscabar los principios de los arts. 1.1 y 2 CE de los que aquéllas traen su causa, parece que habría que deducir entonces que tampoco los partidos pueden, en ejercicio de los derechos fundamentales, menoscabar la democracia en la que se justifica su propia existencia.

Sin embargo, creo que las funciones que ejercen tales sujetos en el Estado constitucional democrático no son parangonables. Los órganos constitucionales y los sujetos del Estado autonómico, en el ejercicio de las funciones y competencias, cumplen la labor de materializar la unidad jurídica de una sociedad que pretenden ordenar los principios estructurales de los arts. 1.1 y 2 de la Constitución. Es por ello que cabe exigir de aquellos que, a través de la lealtad, no la desvirtúen, dado que actúan con pleno sometimiento a ella. La lealtad es aquí aplicable, salvo que actúen lícitamente a través del procedimiento de reforma regulados en el Título X de la Constitución.

Los partidos políticos, sin embargo, no ejercen esa función de materializar la unidad jurídica de la sociedad que prescriben los principios estructurales de los arts. 1.1 y 2 CE. En una democracia procedimental, no militante, como la que regula la Constitución Española de 1978, los partidos políticos pueden lícitamente promover la supresión de aquellos principios. No tienen un deber de lealtad a ellos, sino solo la obligación de cumplir el deber de sujeción a los procedimientos dispuestos para ello. En la Ley Fundamental de Bonn, el deber de lealtad impuesto a los partidos a través de la democracia militante es un mecanismo preventivo *adicional* para tratar de asegurar la lealtad federal y de lealtad interorgánica, y complementar un instrumentario de defensa constitucional, tratando de evitar que determinados acontecimientos históricos vuelvan a producirse. En España ello podría ser posible, pero como dejó claro el Profesor Ignacio de Otto, requeriría una reforma constitucional que incluyera una cláusula de intangibilidad en favor de los principios fundamentales de la Constitución.

PALOMA BIGLINO CAMPOS

La respuesta a ambas preguntas debe ser afirmativa. Que las democracias constitucionales occidentales atraviesan una crisis de institucionalidad no es una opinión personal, sino la conclusión a la que llegan los principales índices internacionales que evalúan el estado de la democracia. V-Dem, por ejemplo, en su informe de 2025, señala que estamos ante una verdadera ola mundial de autocratización de la que no se salva ni Estados Unidos ni Europa occidental ya que, en estas regiones, el nivel de democracia ha retrocedido más de cuatro décadas. Para ese organismo, desinformación y polarización van de la mano de la creciente autocratización. El problema es mayor si tenemos en cuenta el incremento de los sistemas autoritarios, ya que, cuando estos son electorales, disfrazan la ausencia de democracia con la celebración de comicios aparentemente limpios y legitiman la concentración de poder en manos del ejecutivo mediante continuas apelaciones al pueblo.

Este retroceso de la democracia es debido, en gran medida, al avance del populismo que, como antes se señalaba, es una estrategia que está impregnando a casi todos los partidos, también en nuestro país. Buena prueba de ello es el enfrentamiento, real o aparente, entre las distintas fuerzas políticas, estrategia que responde a la dialéctica amigo-enemigo; la sustitución de discursos racionales por otros meramente emocionales, que principalmente transmiten insultos y descalificaciones, o la deslegitimación de las instituciones cuando no sirven a los propios intereses. Podrían enumerarse más síntomas, pero con lo dicho basta para advertir que no estamos ante planteamientos ideológicos sino, más bien, ante formas de comunicación, esto es, ante un conjunto de hechos que no están relacionados con las convicciones sino con las formas de funcionamiento externo de los partidos y que son incompatibles con la lealtad constitucional.

No parece que estos defectos puedan corregirse sólo exigiendo mayor acuerdo y colaboración entre las fuerzas políticas, porque estas demandas no son oídas por quienes tendrían que atenderlas. Tampoco es cuestión de insistir sobre la necesidad de mejorar la cultura constitucional porque el tiempo está demostrando que esta, en vez de mejorar, está retrocediendo. Hay, pues, que huir de meros voluntarismos y dejar de presuponer la buena intención de los dirigentes de los partidos políticos. En sentido distinto, sería preciso recordar que el ordenamiento constitucional tiene instrumentos que permiten hacer frente a los fenómenos a los que antes he hecho referencia, que no sólo demuestran deslealtad constitucional, sino que, en muchos casos, son una infracción de lo previsto en nuestra norma fundamental. No se trata de poner límites ideológicos a los partidos, sino exigir que, como ordena el art. 6 de la Constitución, sean democráticos en su estructura y en su funcionamiento y que se sometan a la norma fundamental y a la ley. También es necesario tener en cuenta que algunas de las estrategias del populismo son un abuso de derechos fundamentales y que estos, como ocurre con el de asociación o la libertad de expresión, no son ilimitados, sino que su ejercicio debe ser compatible con otros derechos y valores constitucionales.

Una correcta utilización de estos y otros instrumentos previstos en nuestro ordenamiento ni es autoritario ni es un síntoma de debilidad del sistema democrático. En los primeros años de la transición, tras la dictadura franquista, podíamos confundir lo que era mero abuso de poder con un ejercicio razonable de autoridad, por parte de autoridades legitimadas democráticamente y sometidas a Derecho. Seguir haciéndolo ahora no sólo sería erróneo, sino, además, ingenuo.

FRANCISCO CAAMAÑO DOMÍNGUEZ

La democracia es un sistema político nacido para gestionar el desacuerdo. Camina sobre el filo de la navaja y eso requiere, para mantener el equilibrio, de un paso firme y estable, lo que significa instituciones solventes y agentes políticos comprometidos/leales con ella.

La globalización, las nuevas formas de comunicación política y social, la sustitución de la sociedad industrial por otras formas de generación de riqueza, los populismos y el desplazamiento de las grandes ideologías por la pura radicalidad, están cuestionando no solo los fundamentos del Estado europeo del bienestar, sino los más elementales principios sobre los que se ha construido el entendimiento democrático. Su acción combinada ha provocado en la población, especialmente la más joven, lo que podríamos llamar *cansancio de democracia*. Los movimientos políticos iliberales, el desprecio a la igualdad, el regreso a la presentación del otro como un enemigo, el control de la opinión pública bajo la falsa apariencia de la libre competencia en el mercado o el libertarismo económico y social, entre otros muchos factores, han debilitado los estabilizadores automáticos de las sociedades democráticas: Estado, representación institucional y reconocimiento de derechos y libertades fundamentales. El peor enemigo de la democracia siempre ha vivido en su interior y en estos momentos está resultando difícil contenerlo.

Es fácil criminalizar a los partidos políticos como autores o cooperadores necesarios de esta situación. Sin embargo, los partidos solo son un instrumento de canalización del voto y un reflejo de la sociedad que habitan. Cuando hay crecientes movimientos sociales antieuropeos, que cuestionan de raíz las bases del Estado del bienestar, la igualdad de derechos y, en general, la política como vía para el entendimiento ¿de qué sirve exigir a los partidos políticos una lealtad a la Constitución que va a ser reiteradamente incumplida? Solo si la ciudadanía exige con su voto esa lealtad, las fuerzas políticas la asumirán como propia. Pero es, precisamente, esa base de la ecuación la que se está resintiendo.

Me preocupa, en efecto, el momento político que vive la democracia. Ahora bien, más me preocupa la oferta amplia de soluciones que desde el Derecho están haciendo algunos salvadores. Hace algún tiempo escribí, emulando el concepto penal acuñado por Jakobs, sobre el “derecho constitucional del enemigo”, es decir, la tentación de condicionar las libertades democráticas para garantizar una

libertad estabilizada, impuesta con carácter excluyente por la mayoría. Una democracia que, de ese modo, comenzaría a dejar de serlo.

Cuando se aprecian situaciones de riesgo los juristas tendemos a buscar soluciones desde el Derecho. Nos preocupa, con razón, la integridad territorial de España y revisamos nuestro arsenal metodológico con la pretensión de justificar la existencia de cláusulas tácitas de intangibilidad que, no estando en la letra de la Constitución ni en la voluntad del constituyente, servirían para impedir eventuales reformas que pudiesen acarrear aquel resultado (me remito a mi trabajo “La Constitución precautoria y sus implícitos” en La Constitución como forma de la Democracia”, Libro homenaje a Paloma Biglino, 2024, pp. 27-49). Desconfiamos de la democracia, es decir, de nosotros mismos.

Esa misma sensación aparece cuando el populismo político, la polarización y la confrontación política se apodera del circuito de la política. Nos preguntamos, entonces, si a través del Derecho podríamos reconducir algunas de esas desviaciones. Nos parece que la vinculación jurídica a la Constitución ya no es suficiente y que se requiere un plus complementario y emocional que también despliegue algún efecto jurídico. La lealtad podría asumir esa función. Cuando esto ocurre, es bueno no dejarse llevar por la inseguridad ni dudar de la fortaleza y resistencia de la democracia, porque, a veces, el remedio es peor que el conflicto que se quiere solucionar.

JOSEP MARÍA CASTELLÀ ANDREU

La lealtad entre mayoría y oposición y entre el Presidente del Gobierno y el “líder de la oposición” (categoría discutible en un sistema pluripartidista y sin que tenga apenas reconocimiento en el ordenamiento español) no se menciona expresamente en el ordenamiento español.

Sin embargo, se trata de un principio básico para un sistema democrático, como se reconoce en el parlamentarismo británico (la “leal oposición”) y como se puso de manifiesto en la Transición a la democracia. Es ilustrativo recordar el debate para la aprobación de la Ley para la Reforma Política en las Cortes franquistas, en el que se contrapusieron los significados de la oposición en una dictadura y en un régimen democrático. El procurador Fernández de la Vega, se refirió a la “misérrima oposición” como enemiga de España, desde la lealtad a Franco y a su régimen. La respuesta del ponente Fernando Suárez sintetiza la consideración de la oposición en una democracia: “...una situación en la que no vuelvan a dividirnos las interpretaciones de nuestro pasado y en la que no sea posible que un español llame *misérrima oposición* a quienes no piensan como él (...) porque habremos sido capaces de rebajar el concepto de *enemigo irreconciliable* al más civilizado y cristiano concepto de *adversario político* pacífico, que tiene una visión del futuro tan digna de consideración, por lo menos, como la nuestra y el irrenunciable derecho de proponerla a los demás y de trabajar por su consecución, sin que ello

deba producir nuevos desgarramientos y nuevos traumas, porque se ha garantizado de manera permanente la posibilidad de acceso pacífico al poder.” (*Cortes Españolas, Diario de Sesiones del Pleno*, X Legislatura, 16 de noviembre de 1976, núm. 29, p. 31).

Hoy, en un contexto de polarización política propia de tiempos populistas que no dejan a salvo tampoco a las democracias consolidadas, es útil contrastar el funcionamiento parlamentario con los criterios de verificación y las recomendaciones de la Comisión de Venecia. Esta pone de relieve la relación entre garantías de la oposición y democracia constitucional: “There is a growing need to strengthen the framework of parameters and safeguards regarding the interaction between the majority and the opposition. In the absence of such safeguards for the opposition, the constitutional democracy may turn into an authoritarian regime. To avoid such degeneration, in addition to the rules of the Constitution and the legislation, certain overarching principles should be respected, which are outlined below.” Entre estos principios menciona el de “leal cooperación” (CDL-AD (2019)015 *Parameters on the relationship between the parliamentary majority and the opposition in a democracy: a checklist*, párr. 21). La Comisión concreta la relación para evitar efectos nocivos en el sistema: “The majority should be able to pursue its political agenda and the opposition, on its side, should not indulge in a deliberate obstruction of the normal work of Parliament (...). If parliamentary processes are too prone to compromise, it may lead to loss of interest in politics amongst the voters, to their political alienation or even their radicalisation.” (párr. 27).

Este deber político de cooperación leal es de difícil concreción como principio jurídico, que apela más a una actitud y a una responsabilidad compartida basada en el respeto institucional o la comunicación frecuente con el líder del partido mayoritario de la oposición.

JOSU DE MIGUEL BÁRCENA

Suscribo completamente la primera afirmación. La preocupación por la erosión de las democracias tiene un carácter global y afecta a países que hasta hace pocos años eran considerados modelos a imitar, como Estados Unidos o el Reino Unido. Prácticamente todas las instituciones públicas y privadas que miden los diversos índices de calidad, como IDEA Organización, *The Economist* o la Comisión de Venecia, señalan que el siglo XXI, pese a las optimistas previsiones tras el fin del socialismo real y otras formas de autoritarismo, está siendo un momento histórico poco favorable para la consolidación de las democracias constitucionales. Los factores son diversos, aunque casi siempre se apunta al crecimiento de la desigualdad, los conflictos culturales y el desprestigio de la ideología liberal como principales elementos coadyuvantes de la degradación democrática, degradación que además se refuerza por la escasa credibilidad que los propios

ciudadanos otorgan a las instituciones y a la política. Poco más que añadir a la respuesta a la primera pregunta planteada.

La segunda pregunta es, desde luego, más complicada de responder. Como hemos señalado anteriormente, el TC diferenció tempranamente entre fidelidad y lealtad constitucional (sentencia 18/1982, de 4 de mayo). La fidelidad, emparentada con la sujeción al ordenamiento, justificaría una mera vinculación *negativa* a la Constitución en referencia a los ciudadanos, que se proyectaría en la prohibición genérica de realizar actos contrarios a aquella. En rigor, etimológicamente, el Alto Tribunal cometió un error: la fidelidad, que aquí se vincula con el sentir individual, implica un mayor compromiso o adhesión hacia algo o alguien (el art. 68 del Código Civil mantiene la fidelidad como obligación recíproca de los cónyuges) que la lealtad, que puede llegar a satisfacerse de forma procedimental, como hemos visto.

Por otro lado, esta lealtad dotaría de sentido a la vinculación *positiva*: este último plano alude a que los poderes constituidos deben velar, en todo momento, para que sus decisiones sean acordes a la Constitución y al resto del ordenamiento, sin perjuicio de que la última palabra, cuando así se le pida, le corresponda al propio TC. ¿Qué ocurre, sin embargo, con los ciudadanos que ocupan cargos públicos y no son propiamente funcionarios? Según el TC y gran parte de la doctrina solo deben tener una fidelidad formal a la Constitución. Ahora bien, el derecho a la libertad ideológica de los particulares, como pueden ser los partidos políticos, no puede desplegarse con la misma intensidad cuando la ejercen meros ciudadanos o votantes que cuando la ejercen formando parte de un Parlamento o Gobierno. El TC no hace nunca, en su jurisprudencia, como se vio en la saga de sentencias del *procés*, un razonamiento solvente sobre esta importante cuestión, en gran medida porque ha relacionado la *moral* de la Constitución, sometida a la presión pluralista y al relativismo de su sistema de reforma, con una esfera de obligaciones derivadas de su cumplimiento atribuidas a los distintos sujetos de forma un tanto caprichosa.

Desde un momento muy temprano el TC y la doctrina establecieron que los partidos no dejan de ser en última instancia formas particulares de asociación. Y como entes privados fundamentan su existencia en el art. 22 CE, que se proyecta sobre la totalidad del fenómeno asociativo en sus muchas manifestaciones y modalidades. No obstante, se trata de “organizaciones sociales con relevancia constitucional” (art. 6 CE) que ejercen una función pública: la de ser el principal instrumento para la participación política del ciudadano y la primera forma de expresión del pluralismo y de la formación y manifestación de la voluntad popular en el Estado democrático, que responde a un modelo representativo. Esta función implica, es bien sabido, limitaciones y obligaciones de rango constitucional tanto a nivel de funcionamiento interno (democracia), como externo (el respeto a la Constitución y a la ley). En esta doble dimensión cobra indudable protagonismo la lealtad constitucional.

Como señalamos en la primera pregunta, el art. 6 CE supone una manifestación de un principio *primario* de lealtad que se proyecta hacia los particulares. El

sentido de la democracia interna debe aproximarse en todo lo posible al que se predica del conjunto del sistema. Esto es, como sinónimo de pluralismo político y organizativo. Eso sí, dentro del acuerdo ideológico en el que teóricamente se basa la vinculación a un partido como expresión de una “voluntad política coincidente” que agrupa a los individuos alrededor del mismo. Esto supone que, si bien su facultad de autoorganización no puede resultar suprimida, sí se verá limitada de un modo importante, ya que, en todo caso, en el interior de los partidos deberían asegurarse ciertos extremos: la participación libre de todos los miembros del colectivo en la toma de decisiones, la existencia de garantías de que las decisiones responden a la voluntad mayoritaria y, no menos importante, el respeto por las minorías y sus libertades políticas. La contravención de estos extremos nos conduce a una norma de lealtad *instrumental* infraconstitucional que entraría en funcionamiento como sanción excepcional: la disolución del partido según el art. 10.2 b) de la Ley Orgánica 6/2002, de 27 de junio, de Partidos Políticos (en adelante LOPP).

El art. 8.5 LOPP establece que la unión a un partido conlleva en todo caso el acatamiento de deberes generales para los afiliados. El TC ha entendido que el ingreso en un partido tiene como consecuencia para el sujeto la necesidad de adecuar su comportamiento para dar cumplimiento a lo que denomina “mínima exigencia de *lealtad*”, “exigencia de colaboración *leal*” o, simplemente, “deber de *lealtad*” (cursivas nuestras), que se desglosa a su vez en dos dimensiones diferenciadas. Por un lado, existiría una obligación de “colaboración positiva” para favorecer el adecuado funcionamiento de la organización que. Y por otro, un deber de “preservar la imagen pública” del partido de contenido esencialmente negativo, como abstención de realizar cualquier manifestación que le resulte perjudicial (STC 226/2016, de 22 de diciembre). Lo contradictorio de esta jurisprudencia creo que es evidente para cualquier lector medianamente atento: el TC parece exigir más lealtad positiva a los afiliados a los estatutos y estructuras directivas de los partidos, que a los propios partidos con respecto al orden constitucional en el que desarrollan su actividad (Capodiferro Cubero).

El art. 9 LOPP también prevé la disolución de los partidos si, como consecuencia de sus actividades, vulneran los principios democráticos, particularmente cuando con las mismas se persiga deteriorar o destruir el régimen de libertades o eliminar el sistema democrático. Estamos, por lo tanto, ante otra disposición instrumental y sancionadora que trae causa del principio de lealtad previsto en el art. 6 CE. Dicho artículo establece, ya hemos visto, dos supuestos de ilicitud de los partidos: la infracción de la Constitución y la ley y el menoscabo del principio democrático (art. 1.1 CE). Los dos supuestos no funcionan antitéticamente porque algunos tipos de infracción de la Constitución y la ley en términos de sujeción pueden representar, al mismo tiempo, una vulneración de la lealtad constitucional en relación con el principio democrático. Al margen del carácter singular de la Ley —clave en la lucha política y policial contra el terrorismo de ETA—, la LOPP no parece contener circunstancias de ilegalización derivadas del

respeto material de determinados valores, como puede suponer en los ordenamientos donde se detectan trazas de “democracia militante”. En mi opinión, la virtud de la STC 48/2003, de 12 de marzo, al señalar que la Constitución no tiene carácter militante, es que la defensa de la democracia se debe hacer desde los parámetros del respeto del Estado de Derecho, es decir, sancionando *actividades* que destruyan derechos de terceros y no *ideas* políticas que puedan inquietarnos. Volveremos a esta cuestión en la última pregunta.

Al margen de los supuestos explicados, no me parece que quepa exigir a los partidos jurídicamente ningún tipo de lealtad más. Como ya he apuntado, la lealtad institucional tiene que ver con una cultura política que hay que construir y mantener, colectivamente, alrededor de las premisas de la monarquía parlamentaria. La Constitución y la LOPP modelan los partidos como estructuras de poder que tiene que reflejar la democracia representativa en su vida interna. Desde este punto de vista, la incorporación de las elecciones primarias, sistema estadounidense de selección de candidatos, por parte de algunos partidos españoles, extrema un modelo presidencialista que ya se venía forjando en el sistema político desde la década de 1990. La ósmosis entre el sistema político y los partidos, probablemente, es de ida y vuelta a la hora de explicar un fenómeno cesarista que está en la génesis misma de las asociaciones políticas por excelencia. Ahora bien, como ya se ha explicado más arriba en relación con la débil posición que el TC ha otorgado a los militantes, ello ha revertido el sentido positivo de la lealtad defendido en estas respuestas: la disonancia ideológica con el líder transforma la falta de lealtad en traición, con consecuencias organizativas y personales que no es necesario inventariar.

ROSARIO TUR AUSINA

Para responder a la idea de la posible existencia de una crisis de institucionalidad sin precedentes puede ser aconsejable partir de la misma idea de crisis. Así, el hecho de entender esta palabra como una valiosa oportunidad para abordar cambios ya suaviza la expresión, pues los momentos de deterioro o de erosión del funcionamiento institucional, han de ser vistos como una advertencia sobre la necesidad de proceder a activar los mecanismos de corrección que la democracia ofrece. La democracia, en palabras de Bauman, tiene mucho estómago, y esto significa que, al tiempo de que es capaz de soportar fuertes y constantes golpes, posee resortes para llevar a cabo las correcciones oportunas. La lealtad, precisamente, es un subprincipio constitucional que nos recuerda ese deber de corrección que los operadores jurídicos deben ser capaces de llevar a cabo si no se quiere llegar al colapso del propio sistema político.

Entre esos operadores jurídicos cobran un especial protagonismo los partidos políticos, auténticos contrapoderes —junto con la ciudadanía— al poder mismo. Pero sin embargo, son demasiadas las cuentas pendientes: la idea de los partidos

políticos como conformadores privilegiados para la construcción de un auténtico constitucionalismo multinivel, la necesidad de poner barreras a una utilización interesada del sistema electoral —que se perpetúa durante toda la legislatura—, la urgencia por responder sin tapujos a las exigencias de la democracia paritaria, su ansiada configuración como auténticos ejemplos de organización democrática en su estructura y funcionamiento y, en definitiva, su conexión íntima con la calidad de la democracia. Pero debajo de todo ello late un solo objetivo: la capacidad de lograr una mínima identidad entre ciudadanía y representación de intereses públicos, con una auténtica interacción y bidireccionalidad capaz de lograr que dicha identificación sea lo más plural, transparente y responsable posible. El protagonismo de los partidos políticos es indudable y absolutamente necesario. Sin ellos el poder pierde un valiosísimo contrapoder para contrarrestar las erosiones de la democracia y con ello, en una especie de efecto dominó, la propia ciudadanía ve debilitada también su propia posición jurídico-política.

Mirando más hacia las instituciones que a las personas, se ha resaltado el papel de los partidos como instrumentos de canalización de la voluntad ciudadana y elementos claves para la conformación de aquéllas, lo que les he acercado peligrosamente a una personificación misma del poder hasta llegar a aparecer a ojos de la opinión pública como órganos mismos del Estado. Sin embargo, se olvida una labor imprescindible en una democracia autocalificada de auténtica y militante, vista desde el principio de lealtad: su consideración como agentes idóneos y especialmente cualificados para la socialización política de la ciudadanía, más allá de su utilidad como instrumentos clave de la gobernanza del sistema político. La configuración que ofreció hace ya mucho tiempo el propio Tribunal Constitucional español es suficientemente ilustrativa de la necesidad de completar el rol que están llamados a desempeñar los partidos: su conformación como “asociaciones de relevancia constitucional” (STC 3/1981) y, por lo tanto, como entidades jurídico-privadas con funciones públicas, representativas de intereses socio-políticos plurales al tiempo que especialmente habilitadas para el cumplimiento de una labor de socialización política generadores de una cultura política avanzada. Desde el principio de lealtad los partidos se sitúan, junto con el sistema educativo y los medios de comunicación, en un espacio privilegiado para la pedagogía constitucional, con una especial responsabilidad que deriva de su conexión íntima con la función que les corresponde de concurrir a la “formación” de la voluntad popular. Una formación que solo puede entenderse desde la educación en Constitución.

Si la norma de lealtad permite informar el papel de los operadores jurídicos a partir de los efectos que generan en su propia configuración, en la ciudadanía y en el sistema político mismo, en el caso de los partidos políticos su labor solo es completa si se desarrollan e interrelacionan todas las anteriores vertientes. Y ello impide, precisamente, que las formaciones políticas pretendan realizar apropiaciones patrimonialistas de ciertos valores y principios constitucionales y, menos aún, convertirlos en instrumentos electoralistas. El sentido de Estado que cabe exigirles es, por todo lo anterior, particularmente relevante.

5. *El Tribunal Constitucional ha afirmado que la Constitución Española no consagra una democracia militante ni exige una adhesión ideológica a la misma. Desde la perspectiva de la lealtad constitucional ¿qué opinión le merece el requisito del juramento o promesa de la Constitución? ¿Y las cláusulas o expresiones de algunos parlamentarios que, al jurar o prometer acatamiento de la Constitución, vacían, limitan o condicionan su sentido propio?*

LEONARDO ÁLVAREZ ÁLVAREZ

La pregunta inquiriere, en realidad, sobre el complejo problema de los confines del derecho. Como creo, una verdadera ciencia jurídica puede construirse cuando el razonamiento jurídico distingue entre realidad y norma, entre voluntad y norma. El derecho es justamente eso, el sentido objetivo de un acto de voluntad y, por ello, su “existencia” como orden normativo trasciende a la voluntad de su creador. El derecho es un orden de la conducta humana y, todo lo más, el derecho puede, a través de una *ficción jurídica* construida por una norma (*deber ser*) imputar a una conducta la existencia de una determinada voluntad (ser).

Eso es lo que hace precisamente la democracia militante: crea una ficción jurídica a través de la cual se presupone, a partir de ciertos actos ilícitos, la existencia de una falta de identificación ideológica con la democracia. El derecho, por sí mismo, no puede exigir que los sujetos al mismo se identifiquen ideológicamente con sus principios fundamentales. El juramento o promesa de acatar la Constitución que se impone por el art. 20.1.3 del Reglamento del Congreso de los Diputados y por el art. 11.1 y 3 del Reglamento del Senado no puede imponer, por tanto, que una identificación ideológica con la Constitución exista.

Pero es que, además, en el caso del ordenamiento jurídico español, la Constitución Española, incompatible con un modelo de democracia militante, impide que, a partir del incumplimiento de las normas que imponen la prestación del juramento o promesa de acatar la Constitución, pueda construirse *la ficción jurídica*, o si se quiere, la presunción jurídica, de una falta de identificación ideológica con ella. Y tampoco lo contrario, tampoco cabe presuponer jurídicamente tal identificación o voluntad por el mero hecho de que tal requisito se satisfaga en sus justos términos.

Oponiéndose la Constitución Española a un modelo de democracia militante, la voluntad de quien jura o promete acatar la Constitución es jurídicamente irrelevante para el derecho. Las consecuencias jurídicas que el ordenamiento pueda imputar a su no prestación solo pueden predicarse del incumplimiento de un requisito formal, naturaleza jurídica que le ha conferido la STC 101/1983. Materialmente, la exigencia del juramento o promesa de acatar la Constitución en nuestro ordenamiento es uno de esos casos en los que el derecho, consciente de sus propias limitaciones, apela a órdenes no jurídicos, como la moral o la religión, para poder generar, conforme a las normas propias de ellos, vínculos con el derecho que no son jurídicos con la finalidad de garantizar su eficacia.

En el marco de estas consideraciones, las cláusulas o expresiones formuladas por algunos parlamentarios al jurar o prometer acatamiento de la Constitución no vacían ni limitan propiamente el sentido de tal requisito, sino, todo lo más, el del ordenamiento y la exigencia de que éste deba de incumplirse en sus justos términos. Dicho en otros términos, que el juramento o promesa deba de ajustarse a las fórmulas previstas por distintas normas del ordenamiento no es actuar en defensa de la lealtad, sino, como nuestro recordado y admirado José Tudela Aranda tituló su último libro, actuar pura y simplemente “En defensa del Estado de Derecho” (2025).

PALOMA BIGLINO CAMPOS

Antes de contestar a esta pregunta considero necesario aclarar lo que debería entenderse por democracia militante, porque esta expresión está dando lugar a equívocos. El término fue acuñado por Karl Loewenstein en dos artículos que, con el título “Militant Democracy and Fundamental Rights” fueron publicados en *The American Political Science Review* en verano de 1937. En pleno auge del fascismo, con gran lucidez, el autor aclaraba que este no era una ideología, sino una técnica para conquistar el poder, que lograba prosperar gracias a las oportunidades que ofrecían las instituciones democráticas, cuya tolerancia estaba siendo utilizada para su propia destrucción. Al final del segundo artículo, K. Loewenstein lleva a cabo un análisis de las medidas que estaban tomando algunos Estados para evitar estos abusos. Es verdad que el autor incluye, entre ellas, la interdicción de ciertos partidos políticos. Pero esta restricción ni es absoluta, ni es la única medida que propone para defender la democracia.

En primer lugar, el autor muestra una clara desconfianza ante la posibilidad de prohibir sólo a fuerzas políticas específicas, como la comunista o la nacional-socialista, ya que esta interdicción le parece difícilmente compatible con los principios de igualdad y tutela judicial. Por eso, se inclina por la disolución general de todo movimiento subversivo, entendiendo por tal los que, por su organización o fines, pretenden o se preparan, de forma ilegal, a usurpar funciones que pertenecen legítimamente a las autoridades estatales.

En segundo lugar, K. Loewenstein propone otras medidas de distinta naturaleza a la anterior, como son endurecer la regulación del delito de alta traición, la prohibición de fuerzas paramilitares y de portar armas de forma ilícita y el establecimiento de límites para evitar que las fuerzas extremistas abusen de las instituciones parlamentarias. Otras propuestas tienden a frenar los excesos en la lucha política, penalizando la incitación a la violencia o el odio contra determinados sectores de la población por razón de raza, opiniones políticas o religión, así como la injuria y la calumnia. A todo esto, añade otras medidas, como son reconocer el derecho de las autoridades a establecer limitaciones a las manifestaciones que puedan generar desórdenes públicos, prohibir que los miembros de las fuerzas armadas militen en partidos políticos y que estos reciban fondos del extranjero.

He querido recoger con cierto detalle la concepción de K. Loewenstein para resaltar que, siguiendo su orientación, y desde después de la segunda guerra mundial, casi todas las democracias son militantes, al menos si esta se entiende como él la concebía.

En nuestro país, la noción de democracia militante es la formulada, con bastante imprecisión, por el Tribunal Constitucional, sobre todo en su jurisprudencia sobre partidos políticos. En estas decisiones, el Tribunal mantiene que nuestro ordenamiento no impone límites ideológicos a los partidos porque estos pueden modificar cualquier contenido constitucional, siempre que sigan los procedimientos establecidos. Con esta argumentación, dicho órgano mezcla dos problemas que, aunque puedan aparecer conectados en algunos ordenamientos, como ocurre en la República Federal Alemana, deberían mantenerse conceptualmente separados. En efecto, una cosa es la ausencia de restricciones al ideario de las fuerzas políticas y otra es la existencia de cláusulas de intangibilidad. Así, es posible que existan límites sustantivos a la reforma de la Constitución sin que se prohíba la existencia de partidos políticos que ponen en cuestión dichas cláusulas y, al contrario, cabe establecer restricciones a la ideología de los partidos sin que haya límites materiales a la reforma.

Buena prueba de lo primero es, por ejemplo, lo que sucede en Italia, donde existe una *Unione Monarchica* que pretende modificar democráticamente el art. 139 de la Constitución, para reinstaurar esa forma de gobierno, declarada intangible por la norma fundamental. No dispongo de demasiados datos acerca de dicha organización, pero su página web deja claro que, a pesar de estar en contra de la cláusula de irreformabilidad, no es ilegal. Ejemplo de lo segundo sería lo dispuesto en la Constitución de Bulgaria, que, aunque no tiene límites materiales a la reforma de la Constitución, prohíbe, en su art. 44.2, que los partidos vayan en contra de la soberanía, la unidad y la integridad nacional, inciten a la enemistad racial, étnica o religiosa o a la violación de los derechos y libertades de los ciudadanos.

La jurisprudencia del Tribunal Constitucional no ha tenido en cuenta esta distinción, lo que no ha dejado de provocar equívocos. Algunos de ellos están relacionados con la configuración de los límites a la reforma de la Constitución, ya que la apresurada afirmación de que nuestra norma fundamental no contiene cláusulas de intangibilidad excluye apresuradamente que estas puedan ser de carácter implícito. Dejo de lado este tema, que he tenido ocasión de tratar en otro lugar y no está relacionado con el juramento o promesa, al menos desde mi punto de vista, para centrarme en este último requisito.

Otros problemas afectan de forma directa al juramento o promesa. Recordemos que, desde la STC 101/1983, el Tribunal Constitucional ha considerado que este no supone una vulneración ni de la libertad ideológica ni del derecho de participación política. Ahora bien, desde la STC 119/1990, ha admitido que el juramento o promesa vaya acompañado de otras declaraciones, siempre que estas no lo desnaturalicen, por contener términos de condición, limitación o reserva. En

consecuencia, en STC 65/2023 y las muchas que le siguen, el Tribunal ha considerado válidas casi treinta fórmulas diversas, en las que los representantes ligan su promesa o juramento a diferentes motivaciones y finalidades.

Ante esta situación, son posibles tres soluciones.

La primera de ellas sería endurecer el requisito establecido actualmente en el art. 108.8 de la Ley Orgánica de Régimen Electoral General, para imponer a todos los parlamentarios una misma fórmula inalterable. La jurisprudencia del Tribunal Constitucional no excluye esta posibilidad, dado que este ha afirmado que el juramento o promesa deriva del deber general positivo de acatamiento de la Constitución y no supone ni la violación de la libertad ideológica ni del derecho de participación política. Es posible afirmar, además, que acatamiento no es fidelidad, sino mera obediencia, por lo que, más que a la ideología, afecta a la conducta de los partidos políticos y de sus miembros. Ahora bien, aunque, como se acaba de decir, esta solución no vulneraría nuestra norma fundamental, cabe dudar de su utilidad, porque no parece que sea, de por sí, suficiente para asegurar la lealtad constitucional de los elegidos.

La segunda solución sería considerar que el juramento o promesa es un atavismo y, por esta razón, suprimirlo. A favor de esta alternativa pueden esgrimirse varios argumentos, como es la constatación de que el juramento no existe en ordenamientos sobradamente democráticos, como es, por ejemplo, Italia. También se puede afirmar que los miembros del parlamento están obligados a acatar la Constitución, aunque no la juren, ya que esta es norma jurídica fundamental y, por ser tal, tiene carácter vinculante. Los representantes políticos no juran ni prometen acatamiento al Código Penal y, sin embargo, están obligados por dicha norma.

La tercera alternativa consistiría en dejar las cosas como están y admitir que, aunque el juramento o promesa tiene poca virtualidad, por lo menos recuerda a los representantes su deber de no actuar en contra de la norma fundamental. Quizá esta solución no sea la ideal pero, al menos, ya conocemos sus ventajas e inconvenientes.

FRANCISCO CAAMAÑO DOMÍNGUEZ

Una cosa es la defensa de la constitución y otra, bien distinta, querer imponerla a sus detractores. La defensa de la constitución no puede legitimar la creación de un derecho constitucional del enemigo, ni una suerte de totalitarismo constitucional. Ese es, a mi juicio, el mensaje del Tribunal Constitucional cuando advierte acerca de la tentación de incorporar a nuestro ordenamiento jurídico el concepto de democracia militante. Entre nosotros, ha sido Ignacio de Otto quien mejor ha expresado el peligro de esa tentación: “la principal amenaza del orden constitucional no proviene (...) de las organizaciones enemigas del orden constitucional y del Estado sino de la reacción de instituciones de este para las que la

actividad de los enemigos puede ser espoleta o simple pretexto. Por eso, el problema principal no puede ser en ningún caso el de la ilegalización del enemigo, sino el control del aspirante a salvador” (Defensa de la Constitución y partidos políticos, CEPC, 1985). Hago enteramente mías esas palabras.

En efecto, la línea entre el guardián de la Constitución y su carcelero es demasiado imprecisa y fácil de traspasar. Invocar la lealtad constitucional como exigencia jurídica adicional al cumplimiento de la Constitución, puede ser, en ciertos casos, una forma de incumplirla (pluralismo político, libertad ideológica...). De ahí, como antes he explicado, el sutil y creativo argumento de la doctrina constitucional sobre el deber de los parlamentarios de jurar o prometer la Constitución.

Todos conocemos las razones políticas en virtud de las cuales la promesa o el juramento de los miembros de las Cortes Generales se convirtió en un requisito *sine quam non* para adquirir la “condición plena” de parlamentario. Se trataba de impedir que personas condenadas por delitos relacionados con el terrorismo sobre las que todavía no se había dictado sentencia firme y definitiva, y, que por tanto, habían sido declaradas electas, ocupasen un escaño y se aprovecharan de la prerrogativa de aforamiento, además de reaccionar frente al hecho de que ciertos miembros de las Cámaras, una vez elegidos, anunciaran públicamente que nunca asistirían a las sesiones parlamentarias, lo que producía un enriquecimiento injusto al tener que abonárseles la indemnización correspondiente a un cargo que no iban a desempeñar, con el riesgo añadido de que esos ingresos pudiesen servir para financiar organizaciones ilegales. Por tanto, el trámite del juramento o promesa fue reacondicionado jurídicamente con el fin de evitar conductas fraudulentas cometidas por miembros de una concreta organización política (Herri Batasuna).

Hoy, afortunadamente, las circunstancias son otras y, en mi criterio, pueden articularse fórmulas parlamentarias, desvinculadas del acto de juramento o promesa a la Constitución que, suprimiendo el extraño concepto de “condición plena de parlamentario”, permiten, igualmente, evitar conductas fraudulentas como las descritas.

Sin entrar ahora en pormenores, cumple recordar que el Tribunal Constitucional llegó a equiparar la exigencia de “fidelidad” a la Constitución con el simple acatamiento o mera sujeción jurídica a la norma y que, por ello mismo, se vio en cierto modo obligado a admitir, con posterioridad, el uso de la coletilla “por imperativo legal”, permitiendo que el parlamentario o la parlamentaria dejase constancia de que lo prestaba no por voluntad propia, sino por así requerirlo el ordenamiento jurídico. A partir de ahí, se rompió, por así decir, el procedimiento protocolario hasta entonces establecido, que solo autorizaba a responder “sí, juro” o “sí prometo”, sin adición alguna. Abierta la ventana el aire comenzó a correr y las declaraciones complementarias se hicieron más numerosas y variopintas.

El hecho de que miembros de una cámara parlamentaria lleguen a pensar que el trámite formal de jurar o prometer la Constitución es el momento idóneo

para auto-reivindicarse o remarcar públicamente sus adhesiones y compromisos, es algo que me resulta incomprensible y poco ajustado a la solemnidad del acto. Querer marcar la diferencia en el momento de manifestar públicamente el acatamiento a la Constitución y adquirir la plena condición de parlamentario me parece una ingenuidad. Ahora bien, por la misma razón, no creo que a esa moda, esperemos que pasajera, deba dársele mayor importancia, a no ser que busquemos hacer causa del asunto, en cuyo caso, lejos de desaparecer, se consolidará. En mi opinión, la doctrina establecida por la STC 65/2023, no impide a la Mesa de la Cámara ordenar ese acto de otra manera mediante una norma interna de Cámara. Por un lado, el derecho de acceso a los cargos públicos se ejerce con arreglo a lo dispuesto en las leyes (art. 23.2 C), por lo que el Reglamento de la Cámara puede ser mucho más preciso, evitando interpretaciones en exceso abiertas. Su reforma podría ser suficiente para corregir la disonancia y ordenar el acto de acatamiento. Por otro, es evidente que los diputados recurrentes, aunque la Sentencia no lo diga de forma expresa, habían planteado un contra-amparo de manual, pues la actitud de los 21 parlamentarios que habían utilizado “complementos” a la fórmula de acatamiento, en modo alguno había impedido a los demás miembros de la Cámara ejercer su derecho a acceder al cargo público representativo ex art. 23.CE. Recordemos que el recurso de amparo no tiene por cometido fijar la correcta interpretación de los derechos fundamentales sino reaccionar frente a su vulneración directa y efectiva que, obviamente no se había producido. Razón por la que discrepo de la tesis defendida en el Voto particular, según la cual “las fórmulas de acatamiento cuestionadas no superan el filtro de legalidad parlamentaria (apartado 7), precisamente, porque ese no es ni el parámetro ni el cometido del amparo constitucional, que tiene por único objeto declarar y reparar vulneraciones de derechos fundamentales. En este sentido, la mayoría del Tribunal declaró que “el Tribunal no constata que la decisión parlamentaria impugnada y la supuesta composición incorrecta del Congreso que, según los demandantes, habría conllevado limitación o restricción alguna a la posibilidad de que estos, de manera plena y a lo largo de aquella legislatura, hubieran podido desarrollar con toda normalidad los derechos y facultades propios del cargo al que han accedido” (FJ. 4). Lo dicho, un contra-amparo, en mi opinión, correctamente desestimado.

Por todo ello existen fundadas razones para entender que la Sentencia del Tribunal no impide una reforma del Reglamento de la Cámara que concrete con mayor precisión qué se puede hacer y qué no en el momento de prestar el acatamiento a la Constitución. Ese cauce está abierto y antes que tarde debiera ser transitado.

JOSEP MARÍA CASTELLÀ ANDREU

La STC 122/1983, al pronunciarse sobre el deber de “guardar *fidelidad* a la Constitución y al Estatuto de Galicia”, que se añade al acatamiento, previsto en

el Reglamento del Parlamento de Galicia, restó todo valor adicional a la fidelidad: “El deber de fidelidad se confunde prácticamente con el deber de obediencia a la Constitución y al resto del ordenamiento jurídico que deriva del art. 9.1 de la Constitución del que arranca también el deber de acatamiento.” El Tribunal Constitucional señaló que “La fidelidad a la Constitución y al Estatuto de Galicia pueden entenderse como el compromiso de aceptar las reglas de juego político y el orden jurídico existente en tanto existe y a no intentar su transformación por medios ilegales. La fidelidad, en esta línea interpretativa, no entraña una prohibición de representar y de perseguir ideales políticos diversos de los encarnados en la Constitución y el Estatuto, siempre que se respeten aquellas reglas de juego; y no supone, por tanto, una renuncia a las libertades individuales consagradas por la Constitución, ni a la libre crítica del ordenamiento jurídico existente, ni de los actos políticos que se realicen, ni a la libre proposición de nuevas leyes ni a procurar la reforma de la Constitución o el Estatuto, tanto más cuanto el contenido de la actual Constitución Española es reformable” (FJ 5).

Es sabida la historia posterior: primero se admitió la admisión del acatamiento “por imperativo legal” en la STC 119/1991 (en línea con Miguel A. Aparicio, 1985): “El requisito del juramento o promesa es una supervivencia de otros momentos culturales y de otros sistemas jurídicos a los que era inherente el empleo de juramentos o fórmulas verbales ritualizadas como fuentes de creación de deberes jurídicos y de compromisos sobrenaturales. En un Estado democrático que relativiza las creencias y protege la libertad ideológica, que entroniza como uno de su valores superiores el pluralismo político que impone el respeto a los representantes elegidos por sufragio universal en cuanto poderes emanados de la voluntad popular no resulta congruente una interpretación de la obligación de prestar acatamiento a la Constitución que antepone un formalismo rígido a toda otra consideración, porque de ese modo se violenta la misma Constitución de cuyo acatamiento se trata, se olvida el mayor valor de los derechos fundamentales (en concreto, los del art. 23) y se hace prevalecer una interpretación de la Constitución excluyente frente a otra integradora.” (FJ 7). De este modo, se conseguía eliminar por un tiempo la polémica en el acceso a la condición de parlamentario, pero al precio de reducir toda significación simbólica a la fórmula de acatamiento, descalificando su valor integrador y simbólico, no comparable con el de fórmulas pasadas.

En los últimos años ha vuelto la polémica, con la entrada en las Cortes en 2019 y 2023 de parlamentarios independentistas, como los catalanes que prometieron “fidelidad” al mandato democrático del 1 de octubre (referéndum ilegal de independencia). Parlamentarios del Grupo Popular y de Vox presentaron sendos recursos de amparo ante el Tribunal Constitucional contra la decisión de la Mesa de darlas por válidas. La sentencia no ha entrado en el fondo del asunto, al negar la legitimidad de los recurrentes (contra amparo) (STC 65/2023). Los votos particulares subrayan, con razón, la degradación de la institución: “El deber de lealtad y de acatamiento de la Constitución en su conjunto — comprendiendo desde

luego sus propias normas de revisión— no puede relativizarse, ni banalizarse, al ser soporte esencial del funcionamiento del Estado, cuya observancia resulta obligada para todos los poderes públicos (art. 9.1 CE...) y desde luego para las Cortes Generales y sus miembros. Lo que en modo alguno empece la condición de aquellas como «escenarios privilegiados del debate público» o «institución que escenifica el pluralismo político» elevado a «valor superior» de nuestro ordenamiento jurídico (art. 1.1 CE) (César Tolosa).

JOSU DE MIGUEL BÁRCENA

El adjetivo “militante” incorpora una carga emocional a la democracia que solo parece tener sentido en una experiencia histórica concreta: la Alemania de después de la II Guerra Mundial. Más allá del lenguaje, entiendo que todas las democracias se defienden de aquellos que abusan de sus derechos para destruir los derechos de los demás, tal y como lo detectó Karl Loewenstein al final del periodo de entreguerras analizando de forma comparada la legislación antifascista. En Italia se habló inicialmente de “democracia protegida” (de Gasperi) y, recientemente, para España, Manuel Aragón ha propuesto el término “democracia resistente”, donde se identifican determinados parámetros para defender lo que desde comienzos de la década de 2000 se conoce como *sociedad democrática*. Este tipo de sociedad impondría un mandato a los poderes públicos de salvaguardar la democracia desde un punto de vista de la protección de las minorías vulnerables, la conservación de un marco institucional estable y los intereses de las generaciones futuras, para las cuales el sistema demoliberal sería un bien constitucional intangible. Quizá no tenga excesivo sentido, entonces, diferenciar entre democracias sustantivas y procedimentales.

En ambos modelos, de acuerdo con la praxis histórica, pueden identificarse restricciones a los partidos políticos y el derecho de participación. Es claro que aquellos países donde la Constitución prevé cláusulas de intangibilidad referidas a la forma de Estado y de gobierno, existe una mayor intransigencia frente a algunas manifestaciones ideológicas expresadas pacíficamente. Pero aquí pueden realizarse matizaciones: en Francia, paradigma de la unidad constitucional del territorio, con la jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos en la mano, sería hoy difícil ilegalizar formaciones independentistas (por ejemplo, el Partido de la Nación Corsa). Por otro lado, en Italia los pequeños partidos monárquicos nunca estuvieron fuera de la legalidad, pese a la irreformabilidad de la forma republicana de gobierno proclamada por la Constitución.

Creo, por lo tanto, que, para situar correctamente el debate sobre la democracia militante en España, parece útil prescindir parcialmente de los condicionamientos intelectuales que impone una reforma constitucional que el poder constituyente diseñó a partir de su propia experiencia. La falta de límites materiales y la posibilidad de reforma *total* del art. 168 CE expresarían la voluntad

constituyente de que en el futuro el pueblo español, si así lo desea, transite a otro régimen constitucional “de la ley a la ley”, sin violencia y sin hacer uso de las “revoluciones legales” que caracterizaron nuestra historia constitucional. En definitiva, un poder constituyente *evolutivo* (Eloy García) terminó diseñando un sistema de reforma constitucional *evolutivo*. No es conveniente, por lo tanto, relacionar mediante determinismos discutibles reforma constitucional y protección de la democracia.

En cuanto a la cuestión del juramento o promesa constitucional, me gustaría hacer alguna precisión conceptual previa siguiendo a Alfonso Ruiz Miguel y Paolo Prodi. Para empezar, el juramento no tiene necesariamente un origen religioso. En su excelente trabajo sobre el tema, Giorgio Agamben sitúa la esencia de la figura en la “veredicción” griega y romana: compromiso performativo del ser humano y sacramento del lenguaje que afirma el compromiso de decir la verdad por parte del sujeto que lo realiza. Los juramentos (o promesas) tendrían a decir de J.L. Austin un carácter performativo, porque mediante ellos se constituyen o conforman instituciones sociales a las que se asocian efectos normativos: la capacidad de hacer actos o la toma de posesión de un cargo, por ejemplo. Por otro lado, a diferencia de los juramentos judiciales, de carácter asertivo y que miran hacia el pasado, los juramentos políticos tienen un carácter promisorio y miran hacia el futuro. Encuadrando la pregunta en la temática de esta encuesta, en el ordenamiento español hay que distinguir, por último, entre juramentos de lealtad y de acatamiento.

Los juramentos de lealtad suponen centrar la adhesión sentimental a algo o a alguien. En nuestro Derecho hay referencias a la “lealtad al rey”, junto con el compromiso de “guardar y hacer guardar la Constitución y las leyes”, reglas comunes al juramento de funcionarios, jueces y miembros del Gobierno (véase también el art. 61 CE para el juramento del jefe del Estado). Sin embargo, el juramento de los parlamentarios es exclusivamente de acatamiento, entendido como compromiso de mera obediencia o respeto al sistema jurídico vigente, bajo la premisa de que es perfectamente lícita la pretensión de cambiar cualquiera de sus normas por los procedimientos establecidos. Los juramentos de lealtad, tal y como vio Carl Schmitt, tenían como función garantizar la Constitución en un momento histórico donde estaba en discusión qué órgano tenía que garantizarla. El acatamiento, por el contrario, no tiene que ver, necesariamente, con la desmaterialización de la Constitución o una actitud política pasiva y descreída, sino con otro problema de primer orden señalado por Norberto Bobbio en referencia a los profesores italianos que tuvieron que jurar su adhesión al fascismo: el compromiso obligatorio con regímenes políticos contrarios a la conciencia individual, incluso a despecho de las correspondientes reservas mentales, puede generar poderosas colusiones con la libertad ideológica de los obligados a jurar. Talleyrand, que había jurado quince veces a lo largo de su carrera política, decía que los juramentos impostados (y con reserva mental) eran “la contraseña para volver al espectáculo”.

No es necesario hacer un inventario de cómo en España, desde 2016, la contraseña misma del acatamiento parlamentario, absolutamente neutral en las formas (para el Congreso, la pregunta sobre si el diputado jura o promete acatar la Constitución, se debe contestar “Sí, juro” o “Sí, prometo”), se ha transformado en un espectáculo que, en realidad, solo pretende revelar de forma pública y notoria la falta de lealtad —en términos de adhesión y fidelidad personal— con la Nación política y la Constitución que esta se ha dado. El problema original no es menor: la STC 119/1990, de 21 de junio, declaró que el acatamiento parlamentario, aunque no es inconstitucional, no viene impuesto por el art. 9.1 CE. Además, estableció una norma general asociada al necesario ritualismo —no basta solo con emplear la fórmula ritual, sino emplearla, además, sin acompañarla de expresiones que varíen o condicionen su sentido propio— que él mismo, en el contexto subjetivo del amparo parlamentario, se encargó de excepcionar para unos diputados, los de Herri Batasuna, que antes, durante y después del incidente institucional dejaron clara su posición de insinceridad con respecto a lo prometido. El resultado final ha sido un reguero de acatamientos condicionados y estrambóticos en casi todas las sesiones constitutivas del Congreso y el Senado desde que llegó la “nueva política”, vaciando de sentido a la figura y, lo que es peor, contribuyendo a la degradación del sistema constitucional en su conjunto.

Pero conviene recordar, de nuevo, que los ciudadanos que acceden a cargos representativos son (o van a ser) titulares del poder público (aunque no funcionarios). Para ellos, volviendo al FJ 3 de la STC 101/1983, de 18 de noviembre, también existe un cierto “*deber* general positivo de realizar sus funciones de acuerdo con la Constitución, es decir, que el acceso al cargo implica un deber de acatamiento como *respeto* a la misma”. El mero acatamiento es una fórmula que se cohonesto bien con la libertad de conciencia de los parlamentarios electos no solo por su frialdad ritualista, sino porque centra únicamente el compromiso de *veracidad* de quien jura o promete en el respeto de las reglas del juego democrático. Es bien conocido el trasfondo *kelseniano* del asunto: en las democracias representativas y constitucionales, las formas terminan siendo el fondo.

Moviéndonos en un terreno de fidelidades diversas, cuando no encontradas, no son pocos los que proponen derogar entonces el acatamiento parlamentario. Además, la inanidad —cuando no pura ignorancia o dolo— de los órganos parlamentarios y jurisdiccionales que tiene la obligación de garantizar su integridad, no hacen sino incrementar la desvalorización de la figura. En cualquier caso, no estoy de acuerdo con la eventual derogación de la figura: planteadas las cosas en términos de veracidad y no de lealtad constitucional, el problema lo tienen quienes condicionan las reglas universales del juego de la democracia que compromete el acatamiento, al cumplimiento de determinados deseos que cada cual pueda considerar legítimos.

ROSARIO TUR AUSINA

El Tribunal Constitucional tuvo oportunidad de pronunciarse sobre la lealtad constitucional precisamente en el asunto al que se refieren las preguntas. En tal sentido, la STC 122/1983 (reiterada posteriormente en las SSTC 119/1990 y 42/2014), relativa al deber de diversos representantes del Parlamento gallego de jurar o prometer “acatar y guardar fidelidad a la Constitución y al Estatuto”, estableció que dicho deber no implica adhesión ideológica alguna al contenido de ambas normas, sino un acatamiento a las reglas democráticas y al ordenamiento, y sin que quepa en nombre de la lealtad llevar a cabo restricciones inadmisibles a los derechos. Con ello, limitó su significado a la idea de sujeción o acatamiento a la supremacía de la Constitución. Esta doctrina, sin embargo, ha resultado ser insuficiente e incluso en cierto modo contradictoria con la norma de lealtad. Y ello porque, si bien cada operador jurídico-político tiene una plena autonomía para pensar de forma distinta, la lealtad —más allá del respeto a los procedimientos democráticos, sobre lo que no cabe dudar—, en realidad supone un compromiso construido por una pluralidad de sujetos, y del que derivan obligaciones mutuas. La lealtad llega más lejos que la mera sujeción a la norma, y no es tampoco una mera adhesión emocional ni una identificación incondicional, petrificada y perpetua a la Constitución. La lealtad va más allá de las formas, pero no las menosprecia: las dota de sentido con un significado material que permite observar en cada parte de los procedimientos una razón de ser en el ejercicio de la propia competencia de un operador desde su contribución al conjunto de los restantes operadores. La lealtad es un modo previo de posicionarse frente al sistema político-constitucional; una actitud comprometida, ponderada y abierta al diálogo y a la participación en el debate constitucional que desecha interpretaciones e intervenciones oportunistas, egoístas e interesadas en torno a aquella. Ahora bien, para ello se necesita asumir que la Constitución es una norma “política” que sirve a lo que es común en la sociedad y, en consecuencia, se orienta a la resolución de los conflictos sociales, que forman parte de la vida misma.

En este contexto, lo cierto es que la mencionada doctrina sobre el requisito de juramento o acatamiento a la Constitución ha generado una conceptualización del principio democrático en nuestro sistema político que no ha favorecido la configuración de la lealtad constitucional. Porque, en efecto, ha prevalecido la idea de que la nuestra no es una democracia militante por cuanto es posible la reforma total de la Constitución, no hay en principio límites expresos a aquella, y se trata de una mera democracia procedimental, pues bastaba el respeto a la superioridad constitucional y a los cauces formales de generación de la voluntad constitucional. Esto, sin embargo, ha dejado de lado el trabajo por un compromiso serio con aquel núcleo constitucional —valores, principios y derechos— que constituye una parte sustancial de la democracia y sin la cual ésta última perdería todo su sentido. La lealtad, en consecuencia, habría quedado reducida en todos estos años a un débil postulado político referido al mero buen gobierno.

Lejos de estas tesis el principio de lealtad constitucional que aquí se defiende implica considerar que la democracia española es claramente beligerante. Bajo ningún concepto es una democracia lenificada, desarmada o indefensa, pues su ideología se impregna de principios, valores y derechos lentamente gestados y ampliamente compartidos en el ámbito del constitucionalismo europeo, así como de instrumentos —preventivos y reactivos— necesarios para garantizar su firme aplicación, a pesar de que se permitan las ideologías contrarias a la Constitución misma. Que la democracia española sea tolerante con los postulados ideológicos contrarios a la Constitución, y que no los persiga o prohíba (con el límite de la conducta delictiva), no implica sin más desistir de su defensa del orden constitucional, cuya tutela ha de recaer primordialmente en instrumentos preventivos y pedagógicos.

Ahora bien, a pesar del gran avance que supuso la Constitución del 78, la educación constitucional sigue siendo una cuenta pendiente; y con ello, el compromiso con la manutención del pacto constitucional, que no puede verse sino como un conjunto inescindible. Se le suma la paradoja de que, al tiempo, no se le prestara la debida atención a las posibles desviaciones y erosiones del sistema constitucional, aunque aparentemente se cumpliera a grandes rasgos con el ordenamiento jurídico-constitucional y no parecieran alterarse las grandes reglas del juego democrático.

En este contexto la fórmula de juramento o acatamiento a la Constitución no añade nada desde la norma lealtad. Y por ello es, simple y llanamente, ya no solo inadecuada, sino absolutamente innecesaria y hasta improcedente. Porque como nos recuerda Ángel Rodríguez el acatamiento a la Constitución existe *per se* en tanto ésta es de obligado respeto, y porque la fórmula de acatamiento o juramento de la Constitución parece querer adentrarse peligrosamente en la mera libertad ideológica, para condicionarla, lo que no resulta inadmisibles en un sistema democrático. Frente a ello resulta preferible que el respeto al orden constitucional se acompañe de un principio de lealtad constitucional que pueda condicionar, ya no el pensamiento del representante político, sino sus propias actuaciones ligadas, eso sí, a las motivaciones que subyacen a las mismas y que deben poderse delimitar.

Lealtad y diálogo jurídico-político van de la mano. El diálogo, siguiendo para ello la etimología de la palabra (*διά* —a través de—, y *λογος* —razón o discurso—), se refiere a la ciencia o el discurso de la razón, al intercambio de razonamientos con el objetivo final de crear un marco estable de convivencia. Representa, pues, la base sobre la cual se asienta la norma de lealtad. Se trata así de enlazar ambos elementos y otorgar un espacio al propio principio de lealtad constitucional, pues a pesar de su complejidad, es especialmente acuciante solidificar el orden constitucional, con el refuerzo de los compromisos que implica, y sirviendo a su eficacia como un todo. Aunque los textos constitucionales y los procesos democráticos sean buenos, sin lealtad se correrá el riesgo de caer en usos desviados e interesados del ordenamiento jurídico, de corte populista, que van

alejándose paulatinamente, en definitiva, de los valores y principios constitucionales hasta quedar éstos desvirtuados o incluso vacíos de contenido.

* * *

TITLE: *Academic Survey about Constitutional Loyalty in a Time of Polarisation*

ABSTRACT: *In this survey, a group of leading experts answer a series of questions on constitutional loyalty in the context of the polarisation that currently characterises constitutional democracies. The questions focus on loyalty within the current Spanish constitutional system: the general concept of constitutional loyalty, its meaning and how it differs from related concepts; loyalty as a principle governing relations between the central government and the autonomous communities; loyalty in relations between constitutional bodies; the possibility of requiring some form of institutional loyalty from political parties; and, finally, the relationship between the oath or promise to the constitution and the idea of loyalty.*

RESUMEN: *En esta encuesta un grupo de expertos destacados responden un conjunto de preguntas sobre la lealtad constitucional en el contexto de polarización que hoy caracteriza a las democracias constitucionales. Las preguntas se centran en la lealtad en el actual sistema constitucional español: el concepto general de lealtad constitucional, su significado y su diferenciación de conceptos afines; la lealtad como principio que preside las relaciones entre el Estado central y las comunidades autónomas; la lealtad en las relaciones entre los órganos constitucionales; la posibilidad exigir algún tipo de lealtad institucional a los partidos políticos; y, finalmente, la relación del juramento o promesa a la constitución con la idea de lealtad..*

KEY WORDS: *constitutional loyalty, territorial loyalty, institutional loyalty, constitutional conflicts between bodies, militant democracy, oath to the constitution*

PALABRAS CLAVE: *lealtad constitucional, lealtad territorial, lealtad institucional, conflictos constitucionales entre órganos, democracia militante, juramento a la constitución*

CÓMO CITAR / CITATION: *Álvarez, L. / Biglino, P. / Caamaño, F. / Castellá, J. M. / de Miguel, J. / Tur, R. (2026). Encuesta sobre la lealtad constitucional en tiempos de polarización, *Teoría y Realidad Constitucional*, 57, 15-80.*