

LA REPRESENTACIÓN TERRITORIAL Y EL SENADO. EN TORNO A LA PROPUESTA DEL CONSEJO DE ESTADO

FERNANDO SANTAOLALLA LÓPEZ

I. LA REPRESENTACIÓN TERRITORIAL ES UNA FALACIA.—II. LA REPRESENTACIÓN TERRITORIAL ES (PRÁCTICAMENTE) INEXISTENTE EL PARLAMENTO CONTEMPORÁNEO.—III. ESTA TESIS SE CONFIRMA CON SOLO HACER UN SUCINTO REPASO A LAS SEGUNDAS CÁMARAS DE ESTADOS DESCENTRALIZADOS POLÍTICAMENTE.—IV. LA JUSTIFICACIÓN FUNCIONAL ACTUAL DEL BICAMERALISMO: VUELTA A LOS ORÍGENES.—V. EL ARTÍCULO 69.1 DE LA CONSTITUCIÓN PROPONE UN IMPOSIBLE.—VI. CONSECUENCIA DE LO ANTERIOR: EL ARTÍCULO 69.1 NO PUEDE SER LA PREMISA DE LA REFORMA.—VII. EL NUDO GORDIANO DEL SENADO ESTÁ EN SU INADECUACIÓN REPRESENTATIVA Y FUNCIONAL.—VIII. EL BICAMERALISMO INCOMPLETO ES PREFERIBLE AQUÍ Y AHORA AL BICAMERALISMO COMPLETO.—IX. LA ALTERNATIVA ES CENTRARSE EN LA REFORMA DE LA COMPOSICIÓN DEL SENADO.—X. DE LAS VARIANTES DE REPRESENTACIÓN INDIRECTA PARECE PREFERIBLE LA PROCURADA A TRAVÉS DE LAS ASAMBLEAS AUTONÓMICAS.—XI. LAS FUNCIONES DEL SENADO.—XII. EL MODELO DEL CONSEJO DE ESTADO.—XIII. BIBLIOGRAFÍA CONSULTADA.

LA REPRESENTACIÓN TERRITORIAL Y EL SENADO

El tema del Senado y de la representación territorial es uno de los más tratados por la doctrina española (1), lo que se acentuado en los últimos tiempos a raíz del propósito del Gobierno de reformar la Constitución de 1978 en cuatro puntos, siendo uno de los mismos el relativo a nuestra cámara alta (2).

(1) Sobre el tema puede consultarse F. GUTIÉRREZ RODRÍGUEZ (2004) y demás bibliografía citada al final. También es recomendable la siguiente dirección URL: <http://www.senado.es/docynot/index.html>

(2) Véase texto de la consulta del Gobierno en Consejo de Estado (2006), págs. 29-50.

No pocos de los aspectos abordados en las líneas que siguen han sido ya analizados, algunos hasta la saciedad. Pero, bien por falta de coincidencia en algunas conclusiones, bien por considerar que las mismas no siempre resultan coherentes, nos hemos permitido aumentar la ya jungla de comentarios con otros nuevos que tal vez arrojen algo de luz al respecto. La publicación del informe del Consejo de Estado, consecuente a la demanda gubernamental sobre la reforma constitucional, incita también a volver sobre parcela tan trillada, con vistas a expresar una opinión sobre sus abundantes propuestas.

I. LA REPRESENTACIÓN TERRITORIAL ES UNA FALACIA

La llamada «representación territorial», concepto acuñado por el artículo 69.1 de la Constitución y desde entonces ampliamente usado, constituye una falacia, una contradicción en los términos (3), lo que impide dotarle de relevancia científica (4). La razón es clara: la representación se predica de las personas, sean físicas o jurídicas, reales o ideales, pero no de los territorios que, en cuanto seres inanimados, no pueden ser sujetos de derechos ni, por tanto, objeto de representación (5).

Debería hablarse, en su lugar, de representación de entes, organizaciones o colectividades territoriales, pues entonces la representación se relacionaría correctamente con sujetos de derechos. Curiosamente, la Constitución francesa, de un país no descentralizado políticamente, utiliza la expresión correcta que aquí defendemos. Su artículo 24, párrafo tercero, afirma que el Senado asegurará la representación de las colectividades territoriales de la República (6). Y esto mismo se reconoce en el informe del Consejo de Estado sobre

(3) Esto ya lo denunciamos en F. SANTAOLALLA 1984, pág. 36 o, en la segunda edición de esta misma obra, Madrid, 1990, págs. 62 y sigs.

(4) El propio informe del CONSEJO DE ESTADO sobre modificaciones de la Constitución española, de enero de 2006, viene a reconocer veladamente esta circunstancia al decir (pág. 182) que «la representación territorial, que el artículo 69.1 de nuestra Constitución utiliza para caracterizar al Senado, carece de precedentes en la historia constitucional española y es poco frecuente en el Derecho comparado».

Recientemente A. GARRORENA ha reconocido que, a pesar de los numerosos opúsculos aparecidos en los últimos años, reina una considerable oscuridad al respecto, afirmando que hay que precisar mejor en qué consiste y qué exigencias tiene el carácter territorial de la representación que pretendemos llevar al Senado. Véase 2006, pág. 916.

(5) Esto mismo lo reconoce E. ALBERTÍ, 2004, pág. 2, si bien más tarde defiende la presencia de la representación territorial entendida como la propia de entes territoriales.

(6) La Ley núm. 2003-697, de 30 de julio de 2003, concreta esta representación en la elección dentro de cada departamento de un número variable de senadores por un colegio electoral

modificaciones de la Constitución española, al advertir que «de representación territorial en un sentido más estricto cabe hablar sólo cuando la representación se articula de manera tal que a través de ella adquieren voz propia las diversas partes territorialmente diferenciadas de la comunidad política única» (7).

Podría afirmarse entonces que la «representación territorial» debe entenderse como sinónimo de esta última, como la propia de entes, organizaciones o colectividades territoriales, sorteando así la objeción señalada. Hasta cierto punto es así. Pero lo que tratamos ahora de mostrar no es la posible existencia de un concepto o expresión más rigurosa y equivalente, sino la endebles de la recogida en el artículo 69.1 de la Constitución, que hace que toda la temática del Senado se encauce mal desde el principio.

Por las mismas razones, tampoco es jurídicamente aceptable la representación territorial entendida como representación de intereses territoriales (8). Todo lo que suponga predicar la representación de fenómenos que no sean personas constituye una deformación del recto sentido de la representación jurídica, que no es otra cosa que la operación por la que se hace presente la voluntad del (sujeto) representado. A pesar de la conocida distinción entre la representación del Derecho privado y la representación política, la impropiedad de esa interpretación se revela en la dificultad de concretar debidamente cuáles son esos intereses territoriales a los que serviría la representación territorial, como concepto distinto y alternativo a la representación política de la ciudadanía.

compuesto por los diputados, los consejeros generales y los consejeros regionales y por delegados de los concejales municipales. Estos últimos representan el 95 por 100 de cada colegio electoral.

(7) Véase 2006, pág. 184. Sin embargo, inmediatamente entra en contradicción este informe al manifestar (pág. 185) que «una Cámara de representación territorial sólo existe, en pureza, cuando sus miembros ostentan una representación «política» (*sic*), entendida como representación del cuerpo de ciudadanos delimitado por el territorio y no del aparato gubernamental de éste». A nuestro juicio, o existe representación de los ciudadanos o de las partes de la comunidad política, pero no de las dos cosas entremezcladas. Lo absurdo de esta afirmación se comprueba en su plena aplicabilidad a una cámara como el Congreso de los Diputados: representa a los ciudadanos y su delimitación territorial existe en la medida que son elegidos en un marco provincial. Esto haría de la misma una cámara de representación territorial, con lo que nada la distinguiría del Senado. Por lo demás, luego examinaremos si el modelo o modelos de Senado, presentados por el Consejo de Estado, responden realmente a esta definición.

(8) Como, por ejemplo, parece entender G. TRUJILLO, 1994, págs. 270 y sigs. y 2006, págs. 661 y sigs.

II. LA REPRESENTACIÓN TERRITORIAL ES (PRÁCTICAMENTE) INEXISTENTE EL PARLAMENTO CONTEMPORÁNEO

Asumido que la defectuosa expresión «representación territorial» debe entenderse como representación de entes, organizaciones o colectividades territoriales, cabe sostener que este tipo de representación prácticamente no se da en el Parlamento del Estado contemporáneo, incluido el federal. No se niega que la misma pudo existir en otras épocas del Parlamento (9) o que siga existiendo en otras esferas estatales, como la ejecutiva, pero sí en el brazo legislativo.

La razón es también sencilla: el Estado contemporáneo ha sufrido una progresiva impregnación por el principio democrático, hasta hacerse excluyente de cualquier otro relativo al ejercicio del poder supremo. No hay otra forma de legitimación que la popular, por lo que no se admite un poder supremo que no represente a la voluntad popular democráticamente expresada. Consiguientemente, el órgano que asume ese poder supremo se basa esencialmente en esa representación. Prueba de ello es que muchos países han prescindido de las antiguas segundas cámaras de perfil aristocrático (los países nórdicos, Grecia y Portugal) y que allí donde han permanecido cámaras de este tipo, como la británica Cámara de los Lores, las mismas se han convertido en instituciones nominales, sin poder político efectivo.

Pero decir representación popular quiere decir ejercicio del poder por medio de los partidos políticos, que son los verdaderos protagonistas del escenario estatal en sus más importantes manifestaciones. La representación de entes o realidades distintas al pueblo, allí donde se mantenga, aparece permeada y obedece a la postre a la dialéctica de los partidos políticos (10). Las

(9) Esto ya fue defendido en el periodo de entreguerras por Ch. Durand, según relata J. A. PORTERO MOLINA, 1995, págs. 88-95.

(10) E. ALBERTÍ (2004, págs. 2-33) realiza un meritorio esfuerzo para demostrar la vigencia de esta representación territorial. Así, tras reconocer que sólo tiene sentido concebida como algo distinto de la representación de la ciudadanía, afirma la posibilidad de vigencia de ambas en el Estado compuesto, donde habría así una representación compuesta. La representación territorial se produciría mediante la presencia de las partes del Estado compuesto junto a la representación del conjunto del pueblo, presencia que, en concreto, se vehicularía a través de las segundas cámaras. Esta representación territorial admitiría distintos grados de intensidad o virtualidad. En un estudio posterior (2005, págs. 48 y sigs.) defiende la misma idea de representación territorial, que debería asumir el Senado español, si bien propone al efecto la elección directa de senadores en circunscripciones autonómicas.

El problema, a nuestro juicio, reside en la dificultad de demostrar esa premisa, esto es, que las segundas cámaras sean realmente cauces de expresión de una representatividad distinta y alternativa a la política o popular. Como se expone en el texto, creemos que hay datos suficien-

segundas cámaras no han podido sustraerse a esta evolución y han acabado convirtiéndose, de *iure* o de *facto*, en órganos representativos de la voluntad popular, consiguiendo así de lado a una posible representación alternativa, como la de entes territoriales. En este sentido, hace ya varias décadas, un estudio dirigido por M. García Pelayo sobre el bicameralismo (11) afirmaba claramente que «el sistema de partidos existente en un país y la estructura de estos pueden tener importantes repercusiones sobre el bicameralismo, llegando incluso a desvirtuarlo».

Por su parte, K. Loewenstein, tras presentar a la cámara alta como lugar de participación de los Estados miembros de una federación, no pudo menos que reconocer que «los derechos de los Estados miembros están hoy, la mayor parte de las veces, inválidos y mediatizados por los partidos organizados a nivel federal, exceptuando aquellos casos en los que los intereses regionales están representados por partidos específicos» (12). Análogamente, L. Trivelli escribió que las cámaras altas federales no defienden más particularmente a los estados miembros de las federaciones: «actualmente muchos senados federales presentan características próximas a las de las cámaras altas de los países unitarios, habiendo perdido su función de guardián de los intereses locales y convertido en elementos tan centralizadores como las cámaras bajas» (13). Y algo parecido se ha reconocido entre nosotros por G. Trujillo (14) y J. A. Portero (15). Concluimos estas referencias con la de C. Sharman, autor que, en el mismo sentido aquí defendido, ha señalado que no hay relación necesaria entre federalismo y bicameralismo, pues el diseño constitucional de la cámara alta es sólo uno de los componentes de su evolución, siendo otros las circunstancias políticas (16).

tes para dudar considerablemente de esta postura. El mismo E. ALBERTÍ, en un estudio anterior (2001, pág. 341), reconocía que no puede afirmarse que todo Estado federal o complejo cuente con una cámara que represente a sus miembros o regiones.

(11) Véase Universidad Central de Venezuela, 1971, págs. 49-51.

(12) Véase K. LOEWENSTEIN, 1976, págs. 358 y sigs. Parecido reconocimiento se hace por varios autores. Así, J. MASTÍAS y J. GRANGÉ, 1987, pág. 56, y M. RUSSELL, 2001, pág. 445.

(13) Véase L. TRIVELLI, 1975, pág. 123.

(14) Véase G. TRUJILLO, 2006, págs. 665 y 669.

(15) J. A. PORTERO, 1995, pág. 95 afirma que el bicameralismo ha perdido el valor determinante que tenía como rasgo distintivo de los Estados federales.

(16) Véase C. SHARMAN (1987, págs. 82-96). En sentido parecido concluye también D. HANF, 1998, pág. 194.

III. ESTA TESIS SE CONFIRMA CON SOLO HACER UN SUCINTO
REPASO A LAS SEGUNDAS CÁMARAS DE ESTADOS
DESCENTRALIZADOS POLÍTICAMENTE

El Senado de Estados Unidos, tantas veces citado como modelo de una cámara de representación de los Estados y como exponente de un Estado federal, no tuvo un reconocimiento unívoco en este sentido. Y así Madison defendió (*El Federalista*, núm. 62) como uno de los rasgos de la nueva república federal la combinación de la representación proporcional del pueblo americano en la Cámara baja con la igual representación de los Estados en el Senado para proteger sus residuos soberanos. Pero, al mismo tiempo y de modo muy preciso, recomendó la fórmula bicameral para evitar la tiranía de una única cámara, propensa a dejarse llevar por las pasiones políticas, y así proteger mejor los derechos del pueblo. En definitiva, postuló una división del poder legislativo al modo de Montesquieu, en el sentido de artificio dirigido a frenar al poder (17). El bicameralismo no se debía exclusivamente a la necesidad de representar, en cuanto tales, a los Estados.

El Senado americano pudo tener esa condición representativa de los estados, en el mejor de los casos, durante su primer siglo de vida, en que los senadores eran elegidos por las legislaturas de los Estados. Pero la perdió a raíz de la implantación de su elección por sufragio directo ciudadano en 1913 (18). Desde entonces, los únicos representantes legítimos de los Estados son sus gobernadores y legislaturas respectivas. Los senadores son miembros de un órgano federal, ejercen en nombre propio y libremente, no en nombre de sus Estados de procedencia, importantes funciones federales, entre las cuales destacan las que menos podrían entenderse como de interés territorial. Tal es lo que ocurre con la autorización de tratados y convenios internacionales, y con el consentimiento para la designación de altos cargos federales por el presidente.

El hecho de existir dos senadores por cada Estado, independientemente de su población, resulta a todas luces insuficiente para calificar formalmente a los senadores como representantes de sus respectivos territorios y al Sena-

(17) Véase 1982, págs. 263 y 313-315. Para más información sobre la historia del Senado americano es útil la siguiente dirección: http://www.senate.gov/artandhistory/history/common/briefing/Constitution_Senate.htm

(18) Concretamente la enmienda 17 de la Constitución dispuso: *The Senate of the United States shall be composed of two Senators from each State, elected by the people thereof, for six years; and each Senator shall have one vote. The electors in each State shall have the qualifications requisite for electors of the most numerous branch of the State legislatures.*

do como cámara de representación de los Estados. Tras la implantación de la elección directa, la condición de los senadores convergió con la de los miembros de la Cámara baja o Cámara de Representantes: todos ellos, con mayor o menor pureza, representan al pueblo americano y a ello encaminan sus funciones principales (19). De hecho un autor como E. Katz omite toda referencia al Senado como gestor de los asuntos y disputas territoriales, señalando en cambio a tales efectos a los tribunales y a mecanismos extraconstitucionales, como los *lobbies* (20). Y C. Sharman afirma contundentemente su condición de órgano nacional, sin significado como posible Cámara de los Estados (21).

En Austria la situación no es muy diferente. El artículo 34.1 de la Constitución de 1929 declara que «los Estados estarán representados en el Consejo Federal (*Bundesrat*) en proporción a su respectiva población conforme a los preceptos siguientes». A la vista de esta definición podría hablarse del Consejo Federal como una auténtica cámara de representación de entes territoriales. Sin embargo, esta primer impresión queda considerablemente matizada por los siguientes datos: los miembros del Consejo Federal, como se ha visto, se distribuyen proporcionalmente a la población de los Estados y no a razón de un número fijo por Estado, lo que le priva de uno de los rasgos con que suele presentarse la segunda cámara de los Estados federales. De otra parte, dentro de cada Estado (art. 35.1) los escaños se distribuyen proporcionalmente entre los partidos presentes en la respectiva asamblea regional. Esto determina que no haya una voz o voluntad única por cada Estado, lo que impide en términos rigurosos hablar de representación de un órgano o ente territorial: dos o más voces distintas y hasta discrepantes no pueden presentarse como representativas de un mismo sujeto. En realidad, la representación que aquí se opera es de los partidos políticos o, para ser más exactos, del pueblo a través de esos partidos. Como reconoce P. Bundschuh, los miembros de este órgano proceden indirectamente de la voluntad popular (22).

Además, estos consejeros federales no pueden pertenecer a la asamblea que les envía (art. 35.2) ni están sujetos a mandatos o instrucciones (art. 56), lo que les asemeja a sus colegas de la cámara baja, confirmando que no existe vínculo orgánico entre los miembros del Consejo Federal y el Estado de procedencia. En realidad, este último sirve de marco u ocasión para una elección de segundo grado, que hace que esos miembros sean también represen-

(19) Esto mismo es reconocido por J. J. SOLOZÁBAL, 2006, pág. 19.

(20) Véase E. KATZ, 2006 págs. 313 y sigs.

(21) Véase C. SHARMAN, 1987, págs. 88-89.

(22) Véase P. BUNDSCHUH, 2000, pág. 46.

tantes populares, bien que con una legitimación indirecta. En el plano funcional, la situación de este órgano es bastante modesta, más incluso que la del Senado español: respecto a las leyes sólo puede proponer vetos, fácilmente superables por el Nationalrat o cámara baja, estando por completo excluida su intervención en diversas leyes, entre otras la anual de presupuestos. La participación en asuntos que genéricamente cabría calificar de relevancia territorial resulta también concebida con un carácter restrictivo: el consentimiento del Consejo Federal sólo se demanda para leyes constitucionales o disposiciones constitucionales en leyes ordinarias que limiten la competencia de los Estados (art. 44.2).

Por tanto, la idea de cámara de representación territorial del Consejo Federal austriaco está, por debajo de la primera apariencia, considerablemente difuminada. En este sentido, escribe H. Schäffer que dicho órgano apenas cumple la función que se le ha asignado de ser el órgano de representación de los intereses de los Länder (23).

Si pasamos a otro país federal, como Canadá, la situación es todavía más clara. Nos dice P. Hogg que, aunque el Senado o segunda cámara se estableció con el fin de servir de protector de los intereses regionales, de hecho no ha servido a este propósito (24). Por un lado, este Senado se integra de miembros designados por el Gobernador General, lo que en la práctica, y en virtud de una convención muy arraigada, quiere decir por el Gobierno del país, que además suele favorecer a personajes de su entorno. Por tanto, en su raíz no se aprecia ningún vínculo representativo con las provincias. Además, confirmando nuestra visión, señala este autor que la implantación de un sistema parlamentario de gobierno conlleva que la política se decida en la cámara baja o de representación popular.

Por su parte, el Senado australiano, a pesar de pertenecer a un país federal, no se presenta como representante de los estados federados y sus 76 miembros, elegidos a razón de doce por Estado, por sufragio universal directo y representación proporcional, reflejan a la postre la misma voluntad que la Cámara de los Comunes o cámara baja, compuesta de 150 diputados, elegidos en distritos uninominales y mediante voto preferencial. Ambas cámaras comparten básicamente las mismas funciones, y aunque el Senado nació como garante de los intereses territoriales, de hecho, y como ya previeron algunos

(23) Es más, añade H. SCHÄFFER (1994, págs. 398 y sigs.) que reina una gran unanimidad acerca de que el Consejo Federal no ha superado la prueba en cuanto institución llamada a hacer la voluntad de los Länder en la legislación de la Federación. En términos generales este autor coincide con lo defendido por nosotros.

(24) Véase P. HOGG, 1999, pág. 257.

constituyentes, sus miembros tendieron a actuar como representantes de partido (25).

El caso belga conduce a la misma conclusión. Su constitución de 1997 define (art. 1) a Bélgica como un Estado federal. Y, no sólo su artículo 47 afirma que las dos cámaras representan a la nación, sino que nada se dice sobre el Senado como posible cámara representativa de sus comunidades o regiones. Es más, hay que tener en cuenta que un porcentaje mayor que el de nuestros senadores «autonómicos» (58 sobre 259) es elegido por los parlamentos de las comunidades (21 sobre 71) (26). Confirma lo anterior H. Dumont, que no se refiere en absoluto al Senado como cámara de representación o gestión de los intereses territoriales. Cita a estos efectos, junto a los procedimientos informales de consulta y cooperación, al Comité de concertación, que es un órgano intergubernamental, no parlamentario (27).

Suiza, país federal por excelencia, cuenta con un parlamento bicameral. Su segunda cámara, el Consejo de los Estados, a pesar de su denominación, no se define formalmente como un órgano de representación de los Estados ni está dotado de una competencia especial en temas de interés territorial (28). Cuenta con dos consejeros por cada cantón, excepto los llamados medios cantones, que sólo eligen uno, lo que le da un perfil parecido al Senado americano (29). El procedimiento electoral es competencia de los cantones, pero en la práctica casi todos los consejeros se eligen por la población respectiva con arreglo

(25) Para más información, véase <http://www.apf.gov.au/Senate/pubs/briefs/brief10.htm>

(26) Concretamente, según dispone el artículo 67, la composición es la siguiente: § 1^{er}. *Sans préjudice de l'article 72, le Sénat se compose de septante et un sénateurs, dont: 1.º vingt-cinq sénateurs élus conformément à l'article 61, par le collège électoral néerlandais; 2.º quinze sénateurs élus conformément à l'article 61, par le collège électoral français; 3.º dix sénateurs désignés par le Parlement de la Communauté flamande, dénommé Parlement flamand, en son sein; 4.º dix sénateurs désignés par le Parlement de la Communauté française en son sein; 5.º un sénateur désigné par le Parlement de la Communauté germanophone en son sein; 6.º six sénateurs désignés par les sénateurs visés aux 1.º et 3.º; 7.º quatre sénateurs désignés par les sénateurs visés aux 2.º et 4.º*

(27) Véase H. DUMONT y otros, 2006, págs. 54-58.

(28) Concretamente el artículo 148 de la Constitución de 1999 establece: *1. L'Assemblée fédérale est l'autorité suprême de la Confédération, sous réserve des droits du peuple et des cantons. 2. Elle se compose de deux Chambres, le Conseil national et le Conseil des Etats, dotés des mêmes compétences. Y el 150 añade: 1. Le Conseil des Etats se compose de 46 députés des cantons. 2. Les cantons d'Obwald, de Nidwald, de Bâle-Ville, de Bâle-Campagne, d'Appenzell Rhodes-Extérieures et d'Appenzell Rhodes-Intérieures élisent chacun un député; les autres cantons élisent chacun deux députés. 3. Les cantons édictent les règles applicables à l'élection de leurs députés au Conseil des Etats.*

(29) Autores citados por P. BUNDSCHUH, 2000, pág. 3.

a un sistema de representación proporcional, lo que lleva a autores como Häfe-
lin y Haller a afirmar que estos consejeros gozan de un libre mandato, sin que
se pueda decir que son enviados por sus cantones (30). Los mismos datos
permiten a Trivelli defender que esta asamblea no sea fundamentalmente dife-
rente de la primera (31). En la práctica tampoco ha asumido la función de
coordinador de los intereses territoriales, para lo que la Constitución parece
contemplar otras vías, como la información y consulta entre las instituciones
federales y las cantonales (32). Expresamente niega este carácter T. Fleiner al
decir: «el refuerzo del principio de gobierno compartido (entre Federación y
cantones) no ha conducido, como cabría haber esperado, al refuerzo y amplia-
ción de los poderes de la segunda cámara; en su lugar, este principio ha sido
desarrollado reforzando las posibilidades de los gobiernos cantonales de parti-
cipar en el proceso federal de adopción de decisiones» (33). Y añade que a
estos efectos se ha creado la Conferencia de presidentes, compuesta por los
presidentes cantonales, que ha favorecido una mejor cooperación entre los
cantones (34).

Italia también confirma lo anterior. Se trata, como es sabido, de un país
con regiones autónomas, en alguna medida parecidas a nuestras Comunida-
des Autónomas. Pero ninguna de sus dos cámaras se define como represen-
tativa de estos cuerpos o entes territoriales (35). Representantes y Senadores
son elegidos directamente por el pueblo, con la particularidad de que los
segundos lo son en distritos regionales (arts. 56 y 57 de la Constitución
italiana), excepción hecha de un pequeño grupo de senadores elegidos en el
distrito exterior. Sin duda, la misma legitimidad democrática de las dos

(30) Para información al respecto, véase: <http://www.admin.ch/ch/d/pore/nrw03/StRWNormen2003a.pdf>

(31) Véase L. TRIVELLI, 1975, págs. 195-197.

(32) Concretamente el artículo 44 dispone : 1. *La Confédération et les cantons s'entraident dans l'accomplissement de leurs tâches et collaborent entre eux.* 2. *Ils se doivent respect et assistance. Ils s'accordent réciproquement l'entraide administrative et l'entraide judiciaire.* 3. *Les différends entre les cantons ou entre les cantons et la Confédération sont, autant que possible, réglés par la négociation ou par la médiation.* Y, más en concreto, el artículo 45 añade: 1. *Les cantons participent, dans les cas prévus par la Constitution fédérale, au processus de décision sur le plan fédéral, en particulier à l'élaboration de la législation.* 2. *La Confédération informe les cantons de ses projets en temps utile et de manière détaillée; elle les consulte lorsque leurs intérêts sont touchés.*

(33) Véase T. FLEINER, 2006, pág. 277.

(34) La misma impresión transmite G. MALINVERNI, 1994, págs. 450-452, al presentar como idea aceptada el hecho de que la Cámara de los Estados representa no otra cosa que el pueblo, lo mismo que el Consejo Nacional.

(35) Así lo reconoce también F. MARCELLI, 1997, pág. 20.

asambleas es lo que explica que compartan en igual grado las funciones parlamentarias.

El caso alemán es ciertamente distinto a los anteriores, hasta el punto de poderse presentar como la excepción que confirma la regla (36). Pero, aun así, la tendencia que hemos visto en otros parlamentos también aquí aparece, bien es verdad que menos intensa. El Bundesrat o Consejo Federal merece la consideración, nominal al menos, de cámara de representación de los estados, pues la Ley Fundamental, lejos de definirlo como órgano parlamentario y representativo del pueblo alemán, afirma (art. 50) que a través del mismo *los Länder cooperan en la legislación y administración de la Federación y en los asuntos de la Unión Europea*, por tanto, no sólo en la legislación en sentido estricto sino también en cuestiones ejecutivas (como los reglamentos administrativos). Como es sabido, sus miembros son los ministros de los gobiernos de los Länder y deben votar en sentido unánime, lo que en la práctica se asemeja a un mandato imperativo (37). Estos rasgos dotan a este órgano de un perfil muy distinto al de las cámaras antes comentadas.

Sin embargo, la atipicidad del Bundesrat se corresponde con una tradición muy particular, que se remonta al menos a la Constitución de 1871, en la que nació este órgano como instancia representativa de los ejecutivos de los Estados miembros de la Federación, la mayoría de los cuales, a su vez, tenía un carácter monárquico, contrapuesto al popular del Reichstag o cámara baja (38). Su restauración en 1949, aunque libremente adoptada por los constituyentes alemanes, se enmarcó en el modelo federal impuesto por las tres potencias occidentales ocupantes.

Por otro lado, en contraste con estos antecedentes y esta regulación formal, en la práctica el Bundesrat ha sufrido una evolución de signo distinto, como reconocen varios autores. Advierte H. J. Blanke que la praxis estatal no concuerda con el postulado de mantener a la segunda cámara alejada de las líneas del frente político y reconoce su instrumentación partidista (39). Por su parte, relata S. Oeter que al principio se consideraba que las leyes que requerían el consentimiento de este órgano eran la excepción (40). Sin embargo, la interpretación del artículo 84.1 de la Ley Fundamental deparó una situación

(36) Como señala P. LAUVAUX (1990, pág. 124), el Bundesrat constituye el único caso de país federal en que la segunda cámara no responde al modelo clásico de senado, esto es, de cámara integrada por parlamentarios con mandato representativo, voto libre e individual.

(37) Sobre el voto en el Bundesrat véase H. MEYER, 2006, págs. 65-105.

(38) Véase sobre este punto H. J. BLANKE, 1994, págs. 357-362 y S. OETER, 2005, pág. 182.

(39) Véase H. J. BLANKE, 1994, págs. 369-370.

(40) Véase S. OETER, 2005, págs. 185-193.

distinta, en la que las leyes que necesitaban el consentimiento de esta cámara se hicieron más y más frecuentes. Las teorías de Hesse, ampliamente aceptadas, sobre el Estado federal unitario (*unitarische Bundesstaat*) y el clima favorable al Estado federal cooperativo hicieron del Bundesrat un factor de integración y homogeneización más que de freno de la Federación. Luego, a partir de los años setenta del siglo pasado y hasta fechas recientes, el Bundesrat se convirtió en una instancia dominada por los partidos de la oposición, enfrentada a la mayoría del Bundestag y al gobierno federal. Como indica Ismayr, el partido o partidos en la oposición han utilizado el Bundesrat, caso de tener mayoría de los gobiernos territoriales, para bloquear la legislación y la política del gobierno y su mayoría federales, conduciendo así a un refuerzo de las tendencias democráticas consensuales (*konkordanzdemokratisches Tendenzen*) y a la merma de la previsibilidad y responsabilidad políticas (41). También sumamente crítico con el Bundesrat es T. Darnstädt (42).

No hay que olvidar el principio básico de una democracia, según el cual el partido o partidos mayoritarios deben poder formar gobierno y gobernar efectivamente. De ahí la crisis del sistema federal, a la que quiere poner fin la reforma constitucional emprendida por el actual gobierno de la gran coalición CDU-CSU-SPD. Todo ello hace concluir que el caso único alemán sólo con reservas puede ser citado como ejemplo de un bicameralismo territorial.

En definitiva, como resumen G. Tsibelis y J. Money tras su largo estudio empírico, la diversidad territorial no requiere representación bicameral y, de hecho, sociedades federales pueden ser representadas por parlamentos unicamerales (43).

IV. LA JUSTIFICACIÓN FUNCIONAL ACTUAL DEL BICAMERALISMO: VUELTA A LOS ORÍGENES

Si el bicameralismo actual ha dejado de ser un sistema justificado en una distinta representación, popular y aristocrática o popular y territorial, en el ejercicio del poder, queda por aclarar cuál puede ser su fundamento actual. Si

(41) Véase sobre este punto W. ISMAYR, 2003, págs. 454 y sigs.

(42) T. DARNSTÄDT acusa al Bundesrat de haberse convertido en un mecanismo de bloqueo de la política federal en manos de los partidos. Véase 2005, especialmente, págs. 78-90. En sentido parecido y en el prólogo a la obra anterior F. SOSA WAGNER, pág. 52.

(43) Véase 1997, pág. 229. Es más estos autores señalan que los premodernos Estados confederales (como la Confederación alemana 1815-66 o la Confederación suiza 1579-1795) contaban con una única cámara.

las dos cámaras en definitiva reflejan la voluntad ciudadana y si ambas están gobernadas por los mismos partidos políticos, cabría blandir la clásica objeción de Siéyès sobre el carácter superfluo de una de ellas.

No es este el momento de volver sobre los fundamentos del bicameralismo. Mas el hecho de que la mayoría de los países de tamaño mediano o grande lo conserven es expresivo de la existencia de algún motivo.

Y es que, si bien el bicameralismo se presta a objeciones no despreciables (duplicación representativa, prolongación innecesaria de procedimientos, complicación organizativa, etcétera), también aporta ventajas de peso, ventajas que a la postre son las mismas o muy parecidas a las que ya esgrimieron voces autorizadas hace varios siglos, como Montesquieu en el *Espíritu de las leyes* (44) y Madison en *El Federalista* (ya citado). Por un lado (45), previene la excesiva concentración de poder en una única cámara, máxime cuando ésta aparece dominada por el gobierno, según ocurre en los sistemas parlamentarios. Si la segunda cámara, a pesar de su debilidad, responde a un color político distinto a la primera podrá ofrecer un cierto freno, una intervención retardadora de las decisiones de esta última. Si la composición de ambas coincide permitirá al menos a la oposición debatir y airear las iniciativas más problemáticas. En resumen, la segunda cámara sirve como cámara de enfriamiento, según descripción ya clásica. Por otro lado, y ya en el plano concreto de la función legislativa, la segunda cámara obliga a examinar dos veces los diversos proyectos, brindando una ocasión para corregir los defectos que no se advirtieron en su paso por la cámara baja o para introducir enmiendas que por razones de oportunidad no pudieron serlo en la misma (46). Esto es, la segunda cámara actúa como instancia de reflexión, según la descripción no menos clásica. Finalmente, una segunda cámara ofrece un medio de descargar de trabajo a la primera, lo que puede constituir una seria ventaja vista la desbordante masa de iniciativas parlamentarias. Los senadores pueden asumir tareas que por falta de tiempo o interés político no aparecen atendidas por sus pares de la cámara baja. En definitiva, la segunda cámara ejercería el papel no menos clásico de servir a la división funcional del trabajo.

(44) En efecto, en el famoso capítulo XI de esta obra MONTESQUIEU escribió: «el poder legislativo, estando compuesto de dos partes (obviamente refiriéndose a la asamblea aristocrática y a la popular), la una encadenará a la otra por la facultad mutua de impedir». Véase, París, 1977, pág. 302.

(45) Véase consideraciones similares a las nuestras en M. RUSSELL, 2001, págs. 442 y sigs. y P. CARMICHAEL y A. BAKER, 1999, págs. 68-74.

(46) Véase al respecto el papel que juega la Cámara de los Lores en el Reino Unido en J. A. G. GRIFFITH y M. RYLE, 1989, pág. 509.

V. EL ARTÍCULO 69.1 DE LA CONSTITUCIÓN PROPONE UN IMPOSIBLE

De todo lo comentado sobre el bicameralismo territorial (apartados I a III) se desprende que el artículo 69.1 de la Constitución española contiene una definición de muy aventurada, por no decir imposible, realización. Si, como creemos haber demostrado, la representación de entes territoriales en el Parlamento contemporáneo o no existe o se encuentra en un modo muy impropio, la conclusión difícilmente puede ser otra (47).

El artículo mencionado aparece como un señuelo que ha confundido a estudiosos y fuerzas políticas durante mucho tiempo (48), favoreciendo un discurso tan llamativo y aparatoso como escasamente riguroso. En el legítimo deseo de encontrar un perfil propio para nuestra segunda cámara, que la dotase de personalidad frente al Congreso, unos y otros se han topado con el artículo 69.1. Pero dicho precepto apuntaba, desafortunadamente, en una dirección errónea. Y así no pocos, al querer hacer una interpretación literal, se han encontrado en un callejón sin salida. No obstante, tampoco cabe desconocer que otros muchos han reconocido la vacuidad de dicho artículo (49).

Pues si en el Estado y, concretamente, en el Parlamento aparecen dos representaciones o legitimaciones distintas puede desembocarse fácilmente, como demuestra la historia, en una colisión entre ambas. Y, si no se quiere que esta colisión se traduzca en la parálisis estatal, se impone a la larga la exclusión o subordinación de una de ellas.

En particular, la representación parlamentaria de sujetos territoriales no puede aceptarse en el Estado democrático si conlleva una erosión del principio democrático, según el cual la decisión política corresponde a la voluntad libremente adoptada por los representantes elegidos por los ciudadanos. Y esa

(47) R. PUNSET defiende (1987, págs. 110-127) la existencia de esta representación territorial. Pero visto que en muchos países la elección de la cámara teóricamente representativa de los entes territoriales procede de la elección ciudadana, concluye que la índole representativa dependería del hecho de que el electorado actuaría en una condición distinta según se trate de la elección de la cámara baja o de la alta: en el primer caso actuaría como órgano federal; en el segundo como órgano de los estados. A nuestro juicio, esto es un voluntarismo, que pretende ignorar que siendo la elección esencialmente la misma su valor representativo debe ser el mismo. No obstante, este autor reconoce (pág. 121) que en estos casos, como el de Estados Unidos, el federalismo pierde fuerza en beneficio de la democracia.

(48) Entre los que se encuentra el autor de estas líneas, que llegó a defender la implantación de un Senado siguiendo el modelo del Bundesrat alemán. Véase F. SANTAOLALLA 1989, pág. 82.

(49) Así, junto a otros, R. PUNSET, 1987, pág. 91; J. A. PORTERO, págs. 82 y sigs., y O. ALZAGA, 2006, pág. 21.

voluntad se forma, no es necesario decirlo, en la cámara baja, la elegida directamente por el pueblo y que, por lo mismo, refleja del modo más fiel posible sus inclinaciones y preferencias. Una cámara de representación territorial, en la medida que represente verdaderamente entes o colectividades territoriales no representa al pueblo o, cuando menos, no lo representa en la misma forma (50). Una auténtica cámara de representación territorial, en el caso de existir, puede tener un carácter secundario, complementario de la primera, pero en modo alguno alzarse con una situación paritaria.

Lo anterior explica en buena medida, como insistió G. Trujillo (51), la ausencia en el Derecho comparado de auténticas cámaras de representación de sujetos territoriales. Pues, reiterando lo antes indicado, las que formalmente nacieron como tales bien han derivado en instituciones marginales (caso de Canadá), bien se han convertido en segundas cámaras representativas del pueblo (caso del Senado norteamericano), bien, finalmente, se han visto afectadas por las dos circunstancias (caso del Bundesrat austríaco). Solamente el Bundesrat alemán permanece como un caso en parte distinto (52). Pero precisamente su atipicidad nos sugiere su difícil aclimatación en otros lugares. Todo ello sin olvidar también su progresiva politización, sintomática de la misma tendencia que la sufrida por las anteriores cámaras.

VI. CONSECUENCIA DE LO ANTERIOR: EL ARTÍCULO 69.1 NO PUEDE SER LA PREMISA DE LA REFORMA

En términos rigurosos, puestos a reformar, y al revés de lo que ha propuesto el Gobierno y asumido el Consejo de Estado (*infra*), lo que debería reformarse es el engañoso artículo 69.1 (53). Lejos de tomarse como premisa de la

(50) Lo cual no supone ignorar su posible raíz y legitimidad democrática, pues, a su vez, esos entes o colectividades pueden deberse a la voluntad libremente expresada de los pueblos de cada uno de esos entes. Pero lo que no representa es al conjunto del pueblo, aquel en que reside la soberanía que da fundamento al Estado. De admitirse una representación de este último, la misma será siempre una representación indirecta, menos auténtica que la propia de la cámara baja.

(51) G. TRUJILLO (2006, págs. 624 y 632) se refirió a la dificultad de encontrar un paradigma de la segunda cámara federal, que no consistiese en otra cosa que en la genérica afirmación de la necesidad de complementar los criterios poblacionales de la primera cámara con otra formada según criterios territoriales o de representación territorial.

(52) Así lo reconoce también P. LAUVAUX, 1990, pág. 124.

(53) E. AJA, en cambio, propone (2006, págs. 709 y sigs.) un modelo de desarrollo literal de dicho artículo, en general inspirado en el Bundesrat alemán.

reforma, debería ser su objeto. Hasta cierto punto, la falta de consenso entre los estudiosos y los partidos políticos sobre el perfil deseable del Senado viene propiciada por una definición constitucional sin duda bella, pero impracticable.

Otra cosa es que nuestra sugerencia sea hoy día políticamente incorrecta, habida cuenta de la pasión existente, a lo ancho y a lo largo, por cuanto signifique incrementar el peso de las Comunidades Autónomas y cuanto suponga descentralización territorial. La expresión «cámara de representación territorial» suena lo suficientemente bien como para encandilar a cuantos apuestan por una intensificación del fenómeno autonómico territorial. Viene como anillo al dedo a este propósito, por lo que puede descartarse que los tiros vayan en el sentido aquí defendido. Sobre este punto son expresivas las siguientes palabras de F. e I. Sosa Wagner: «el pretendido clamor por crear un Senado como auténtica cámara territorial no es sino una falacia más de ese proceso (se refiere al actual de reforma estatutaria) ... tal Senado no es realmente deseado por casi nadie...» (54).

Es cuestionable si esta maniobra llevará a buen puerto o, como nos tememos, a una nueva frustración, que induzca nuevas e inacabables propuestas de reforma del Senado.

Con lo anterior no se niega que el Senado necesite una seria reforma, pues sin duda lo necesita. A esto se dirigen las siguientes reflexiones.

VII. EL NUDO GORDIANO DEL SENADO ESTÁ EN SU INADECUACIÓN REPRESENTATIVA Y FUNCIONAL

Como hemos dicho desde hace tiempo (55), el Senado padece un problema de concepción, estructural si se quiere, que es el causante de su situación, crítica y criticada, y, consecuentemente, el principal que debería atenderse. Por un lado, es definido por el artículo 66.1 de la Constitución, conjuntamente con el Congreso, como órgano de representación del pueblo español, definición a la que se adecua por completo su composición: la inmensa mayoría de los senadores (208 sobre un total de 259) se elige por sufragio universal, libre y directo de los ciudadanos (art. 69.2, 3 y 4). De este modo, tales senadores poseen la misma legitimidad democrática que sus pares de la cámara baja. Y los otros 58 senadores no son elegidos en esta forma, pero sí por los

(54) Véase F. SOSA WAGNER e I. SOSA MAYOR, 2006, pág. 159.

(55) F. SANTAOLALLA 1984, págs. 38-40.

Parlamentos de las Comunidades Autónomas en proporción a su composición interna (art. 69.5). Pero como estos Parlamentos, a su vez, proceden del voto ciudadano universal y directo, el resultado es que este grupo minoritario de senadores posee también una legitimidad democrática, aunque sea indirecta o de segundo grado. Por otro lado, en cambio, el Senado está afectado por unas severísimas limitaciones en las funciones típicas del Parlamento (legislación, presupuestos y control del Gobierno), sobradamente conocidas como para tener que repetir las aquí, que hacen del mismo una segunda cámara muy débil.

De este modo, nuestro sistema bicameral quiebra la lógica democrática, que impone un nivel de facultades y funciones en correspondencia con el nivel representativo de las respectivas instituciones: a mayor representatividad, mayores atribuciones y, viceversa, a menor representatividad menores atribuciones (56). Si aplicásemos esta regla a nuestro Senado, el resultado es que debería disponer de las mismas o parecidas facultades que el Congreso. Pues, en definitiva, ambas gozan de la misma o parecida legitimidad popular. O, al revés: para que se comprendiese el parco conjunto de atribuciones de nuestra segunda cámara, su representatividad del pueblo debería ser menor, más alejada, como, por ejemplo, la que se produce en el Senado francés, en el que todos sus miembros proceden del sufragio indirecto (57).

Que esta regla no es un invento personal del autor lo demuestran los Parlamentos que antes han sido referidos (58). Sin una sola excepción, todos ellos coinciden en hacer corresponder el origen de los miembros de las asambleas con sus funciones y poderes. Allí donde el Senado es elegido en las mismas o parecidas condiciones a la cámara baja su peso político es prácticamente el mismo: caso del Senado de Estados Unidos y del Senado italiano. Allí donde no concurre esta circunstancia, por deberse los miembros de la segunda cámara a supuesto distinto a la elección por sufragio ciudadano, universal y directo (designación o elección por otros sujetos, como gobiernos, corporaciones, entes territoriales, etc.), su capacidad disminuye sensiblemente: caso de Canadá, Francia, Bélgica y Alemania.

(56) Esta relación está sobradamente reconocida entre los autores. Así: J. MASTÍAS y J. GRANGÉ, 1987, págs. 34 y sigs.; A. LIJPHART, 1999, pág. 206, y F. MARCELLI, 1997, pág. 21.

(57) Véase lo indicado en nota 6.

(58) Por lo anterior, sólo con muchas reservas puede acogerse la conocida tesis de A. LIJPHART, 1999, pág. 206, según la cual el bicameralismo es tanto más fuerte allí donde se produzca el mayor grado de divergencia (*incongruence*) en la composición de las cámaras y la mayor igualdad (*symmetry*) de poderes. Aunque se trata de una constatación puramente empírica, en el sentido de subrayar qué es lo que hace más efectiva la representatividad de una segunda cámara, nos parece poco consistente con los postulados del Estado democrático contemporáneo y, en general, con la tendencia real del bicameralismo.

La ignorancia de esta regla es la causa de la frustración que arrastra el Senado desde su nacimiento. Pues lo que la opinión pública no puede comprender es su acusada debilidad funcional después de haber acudido a las urnas para su elección. La pregunta que surge es: ¿para qué elegir a unos parlamentarios que luego se van a ver reducidos a un papel tan limitado? Y esta duda se acentúa por el contraste con el Congreso: una y otra cámara son elegidas popularmente, pero una de ellas se alza con un protagonismo destacado mientras que la otra se ve reducida a un papel subalterno. Posiblemente, otro sistema de provisión del Senado podría también provocar críticas: de hecho todas las segundas cámaras se enfrentan a ellas. Pero lo que no cabe duda es que su más discreta elección o designación introduciría más coherencia al sistema, lo que rebajaría esta frustración y estas críticas.

VIII. EL BICAMERALISMO INCOMPLETO ES PREFERIBLE AQUÍ Y AHORA AL BICAMERALISMO COMPLETO

Como decimos, la coherencia del sistema pasa por asumir bien un bicameralismo igualitario o completo —de equiparación de funciones y poderes entre las dos asambleas—, bien un bicameralismo desigual o incompleto —donde una asamblea posee mayor relevancia política y jurídica que la otra (59).

Puestos a elegir entre uno y otro en la situación política española actual, parece preferible el segundo. El hecho de ser el bicameralismo desigual el más extendido en la Europa occidental, como revelan los casos de Francia, Reino Unido, Alemania, Países Bajos, Irlanda y otros, es sintomático de una poderosa razón funcional: no dificultar la gobernación del Estado.

En términos estrictos, y como defendió Siéyès, una sola cámara basta para representar al pueblo y para formar la voluntad popular. La adición de una segunda cámara de representación popular, precisamente por representar lo mismo, conduce o a una oposición sin salida entre las mismas, lo que aparece cuando las mayorías políticas no resultan coincidentes (normalmente por elegirse en momentos distintos y separados) o, lo que es más normal, a una duplicación incomprensible de trámites y actuaciones, cuando las mayorías políticas son coincidentes, como revelan los ejemplos más bien minoritarios de este modelo. Esto complica el ya de por sí difícil arte de gobernar. El caso

(59) Sobre esta distinción, entre otros, puede verse G. NEGRI, 1959, págs. 345-352 y P. LAUVAUX, 1990, pág. 131.

italiano es paradigmático en este sentido y es precisamente lo que también ha llevado a plantear el tema de su reforma (60).

Por eso no es de extrañar la generalización de bicameralismos incompletos: la mayoría de los países que mantienen dos cámaras facilitan la vida política mediante la subordinación de una cámara a la otra, de tal forma que una de ellas sólo juega un papel complementario o auxiliar. Pero, esto —repetimos— va indefectiblemente unido al hecho de que esa segunda cámara no representa al pueblo o no lo representa con la misma autenticidad que la que asume un rol protagonista. Como ha escrito M. Sousse, cuando se da una especificidad representativa de la segunda cámara, la misma reside básicamente en la menor representatividad democrática (61).

A lo anterior se añade la particular circunstancia española: sería escasamente realista, una vez que las fuerzas políticas y la propia ciudadanía se han acostumbrado a las ventajas de un sistema tan expeditivo como el que se da entre Congreso y Senado, que se introdujese uno de equiparación, con el consiguiente alargamiento de los trámites parlamentarios y, en general, una más complicada vida institucional (62). Las limitaciones que sufre la segunda cámara no son siempre y en todo caso negativas, pues facilitan la acción del Gobierno.

IX. LA ALTERNATIVA ES CENTRARSE EN LA REFORMA DE LA COMPOSICIÓN DEL SENADO

Las funciones y procedimientos del Senado pueden merecer mayores o menores reformas (63). Y desde luego hay algunas que parecen aconsejables, como obtener un plazo más dilatado para la discusión de las leyes o introducir una comisión de conciliación que sustituya al más bien burdo sistema de votación de las enmiendas del Senado por parte del Congreso.

Pero lo que sí parece necesario para sacar al Senado de la contradicción en la que vive es alterar su composición. Esto es, modificar el sistema de elección de sus miembros para poner en justa correspondencia su relevancia funcional

(60) Esta reforma constitucional, que pretendía una federalización del país, fue rechazada en referéndum celebrado el 25-26 de junio de 2006. Sin perjuicio de lo anterior, puede encontrarse información más detallada en: http://www.governo.it/GovernoInforma/Dossier/referendum_costituzionale/index.html

(61) Véase M. SOUSSE, 1997, pág. 1334.

(62) Como señalan P. CARMICHAEL y A. BAKER (1999, pág. 88), los sistemas bicamerales son producto de genuinos procesos nacionales de formación estatal y construcción constitucional. Esto haría muy problemática de la implantación de un sistema tan distinto para nuestro Senado.

(63) Una exposición objetiva sobre las distintas posibilidades y posturas de los estudiosos en P. GARCÍA ESCUDERO, 2006, págs. 195-221

con su legitimidad popular: si la primera es subordinada así también ha de serlo la segunda.

Como la representación de las Comunidades Autónomas debe descartarse por las razones ya expuestas y por otras genuinas de la situación española (64), y como cabe presumir que, a pesar de todo, se desea mantener para la segunda cámara un perfil democrático, alejado de alternativas como una cámara de notables o de personalidades (65), la respuesta ha de venir por su configuración por sufragio indirecto, de dos o más grados.

En efecto, si se parte de esa posición secundaria del Senado en el ejercicio de las funciones parlamentarias, la conclusión no puede ser otra que un sistema electoral que le dote de una legitimidad menor que la propia de la cámara principal. Se trataría de que su elección se efectuase, no directamente por los ciudadanos, sino por cuerpos u órganos elegidos por los ciudadanos. De este modo, acabaría reflejando también la voluntad popular, pero indirectamente, de un modo menos inmediato que el Congreso.

Por el contrario, F. Fernández Segado y otros autores defienden que el Senado se nutra de senadores elegidos directamente por la población en circunscripciones de Comunidades Autónomas, pues, a su juicio, la elección indirecta implicaría el riesgo de solapamiento representativo con la cámara baja (66). Sin embargo, ese solapamiento es en buena medida un riesgo propio de todo bicameralismo, como lo demuestra su presencia en varios países, por lo que no debe preocupar en exceso ni ser motivo dirimente para descartar este modelo. El papel fundamental de una segunda cámara sigue siendo, como mostraremos más tarde, el de una instancia complementaria, de enfriamiento o freno, no de bloqueo o codecisión igualitaria, como correspondería a un sistema bicameral

(64) Huelga decir que una cámara donde estuviesen representados los gobiernos autonómicos, habida cuenta de la tendencia separatista o nacionalista de algunos de ellos, podría acelerar las tendencias centrífugas que ya hoy sacuden seriamente al Estado. En este sentido O. ALZAGA, 2006, pág. 36. Pero como esta es una dificultad política y no jurídica, que poco dice de la corrección teórica de un sistema, no abundaremos en la misma. Baste lo anterior, como recordatorio del serio inconveniente que, desde un punto de vista político, tendría dicho modelo.

(65) No obstante, M. HERRERO DE MIÑÓN (1996, págs. 213-230) defiende un Senado integrado por miembros natos procedentes de la experiencia política en los altos organismos del Estado, que a imagen de la Cámara de los Lores sirviese de contrapeso a la poderosa presencia de los partidos políticos en el Estado. Sus funciones serían de reflexión y de control y designación de las llamadas Administraciones independientes.

(66) Así F. FERNÁNDEZ SEGADO (1982), pág. 111. En el mismo sentido E. ALBERTÍ (2005), pág. 48, y F. J. GARCÍA ROCA (2006), pág. 49. No obstante, en un estudio posterior F. FERNÁNDEZ SEGADO se inclina por un sistema mixto, que combine la elección directa en distritos provinciales e insulares y la elección indirecta a través de las asambleas de las Comunidades Autónomas. Véase para lo último 1996, págs. 274 y sigs.

paritario. De este modo, si su composición política se aparta de la propia de la cámara baja, no podrá entorpecer seriamente sus decisiones, respetándose la voluntad más genuinamente democrática. Y si se presenta esa coincidencia política, el Senado confirmará el papel auxiliar o complementario que le es propio.

Si se eligiesen los senadores directamente en circunscripciones de Comunidad Autónoma, recaeríamos básicamente en la defectuosa situación actual: los miembros de ambas cámaras dispondrían a través de su elección directa de la misma legitimidad democrática, lo que demandaría las mismas atribuciones para ambas. Volvería a ser incomprensible un Senado con este origen y marcadamente más débil que el Congreso. Tampoco se evitaría el riesgo de coincidencia política, pues esta composición supondría un Senado politizado, protagonizado por los partidos políticos, igual o parecido al Congreso. Es más, no se ve, entonces, qué justificaría su presentación como cámara territorial y su especialización en temas esencialmente territoriales.

En cambio, con la elección indirecta se superaría la actual incoherencia, pues el Senado recibiría un tratamiento funcional acorde con su peso ciudadano. La piedra de escándalo que constituye un Senado de elección popular, pero muy débil funcionalmente desaparecería o, cuando menos, mermaría sustancialmente.

Sin duda, el modelo deseable es un punto de la máxima dificultad política y jurídica, entre otras cosas por los múltiples intereses en juego. En este sentido O. Alzaga ha puesto de relieve cómo las ambiciones e intereses de partidos políticos condicionarán fuertemente el proceso de reforma (67). Somos también conscientes de que no existe solución ideal, que supere todas las exigencias. Cualquier fórmula que se proponga adolecerá de unas u otras limitaciones. Por eso, por razones de elemental prudencia, sólo parece justificado trazar unas orientaciones generales.

X. DE LAS VARIANTES DE REPRESENTACIÓN INDIRECTA PARECE PREFERIBLE LA PROCURADA A TRAVÉS DE LAS ASAMBLEAS AUTONÓMICAS

Esa representación indirecta del pueblo que determine y explique un papel reducido del Senado puede conseguirse por diversas vías. Una de ellas sería utilizar a estos efectos a los entes locales. Esto es, los senadores serían elegidos por los ayuntamientos o diputaciones provinciales que, en cuanto instancias a su vez elegidas por los ciudadanos, reúnen sobradamente la condición de órganos de representación popular. Con ello no estamos defendiendo ninguna idea de representación territorial, en concreto la referida a los entes o

(67) Véase O. ALZAGA, 2006, págs. 46 y sigs.

intereses locales, como en cambio hacen C. J. Fernández-Carnicero (68) y P. García Mexía (69). Pues partimos, como creemos haber demostrado, de que esa expresión, por muy aparente que sea, encierra una quimera imposible en el Estado de nuestro tiempo.

Lo que queremos decir es que los órganos de gobierno de municipios y provincias proporcionan un cauce para articular esa representación indirecta del pueblo. En definitiva, los escaños de senador se distribuirían de modo proporcional (o tendencialmente proporcional) a su población entre las diversas provincias españolas o, en su caso, municipios u otras divisiones *ad hoc*. Luego, los senadores serían elegidos en el seno de dichos entes, con arreglo a un sistema de representación proporcional interno, que haría que cada fuerza política recibiese un número de escaños proporcional (o tendencialmente proporcional) a su fuerza representativa en los mismos. El Senado así resultante perdería —si es que alguna vez la tuvo— la condición de cámara de representación territorial, para en su lugar merecer sin reparo la definición de órgano de representación del pueblo español, como el Congreso de los Diputados. Y, congruentemente, no habría que introducir un mandato imperativo ni su sucedáneo de voto único para cada ente local. *Servata distantia*, se trataría del modelo senatorial francés.

Sin embargo, esta propuesta localista se enfrenta a un obstáculo considerable, como es priorizar como marco de referencia a unos órganos secundarios (entes locales) sobre unos entes constitucionales (comunidades autónomas). Esto es, no se comprendería que en un Estado cuasi federal, con intensa descentralización política en beneficio de las Comunidades Autónomas, quedasen éstas marginadas como cauce de articulación del parlamento estatal. La primacía jurídica y política de estos entes parece recomendar que sean ellos los utilizados a estos efectos (70).

Y dentro de las Comunidades Autónomas, sus asambleas o parlamentos se ofrecen como el órgano idóneo para dotar al Senado de una naturaleza

(68) Véase C. F. FERNÁNDEZ CARNICERO, 2006, págs. 331-336.

(69) Véase P. GARCÍA MEXÍA, 2006, págs. 345-353.

(70) Tiene razón P. GONZÁLEZ TREVIJANO, (2006, pág. 837) al señalar como una limitación de esta fórmula el hecho de que elimina en la representación la referencia provincial, de tanto peso pasado y presente, especialmente en algunos territorios, como Extremadura, Canarias, Baleares, Castilla-León, Andalucía y el propio País Vasco. Sin embargo, como ya hemos advertido, no hay solución perfecta, todas adolecen de alguna insuficiencia o defecto. Siendo esto así, parece que hay que decantarse por el marco territorial más eminente, el de las Comunidades Autónomas, y sacrificar el secundario, el provincial. Eventualmente podría llegarse a una fórmula mixta de elección en los dos niveles. Sin embargo, implica una mayor complicación y un perfil más difícil de asimilar por la sociedad, por lo que se hace menos recomendable.

democrática compatible con la del Congreso (71). Son varias las razones a este respecto:

1.^a) El carácter electivo de dichas asambleas o parlamentos hace que sus decisiones y, en particular, la elección de los senadores refleje la voluntad popular. Los senadores vendrían a ser elegidos en definitiva mediante un sufragio popular indirecto, de segundo grado, y podrían presentarse coherentemente como representantes del pueblo, en plena concordancia con el artículo 66.2 de la Constitución. Se descarta una designación por los gobiernos autonómicos, pues, como hemos venido defendiendo, no se trata de representar a las Comunidades Autónomas (72).

2.^a) Este mismo origen indirecto determinaría una composición del Senado no estrictamente coincidente con la del Congreso, evitando así una negativa duplicidad. El sufragio indirecto conlleva normalmente, como es sabido, una cierta distorsión de la voluntad ciudadana, por la presencia de varios factores: *i*) los órganos electivos suelen estar configurados en un modo tal que no reflejen íntegramente la distribución poblacional en el territorio, dada la suprarepresentación relativa de unos y la subrepresentación relativa de otros, provocando así un resultado distinto a si la elección se hubiese realizado directamente; *ii*) los pactos y acuerdos que se pueden dar entre las fuerzas políticas presentes en dichos cuerpos intermedios con vistas a la elección provoca unas «ganancias» para unas y unas «pérdidas» para otras; y *iii*) esta asimetría se acentuaría si, como es previsible, la elección de dichas asambleas o parlamentos no coincide en el tiempo con la del Congreso de los Diputados, pues la intención de voto varía sensiblemente según la época y escenario político en que tenga que manifestarse. Las mayorías elegidas para estas cámaras pueden ser así distintas que la que asume el Congreso, por lo que su elección de senadores no arrojará necesariamente un mimético perfil político.

3.^a) El mismo sufragio indirecto a que se deberían los senadores investiría a la segunda cámara de una legitimidad popular menos intensa que la

(71) Esta es también la postura defendida por R. PUNSET, si bien en la consideración de que esta elección obedece a la condición representativa territorial del Senado. Véase 1987, págs. 221-224. Por su parte, P. GARCÍA ESCUDERO (2, 2006, pág. 804) reconoce que esta opción, merced a la existencia de los actuales senadores autonómicos, se encuentra enraizada en nuestra cultura política.

(72) P. BIGLINO (2006, págs. 746-750) también descarta la elección o designación por los gobiernos autónomos y, en coincidencia con lo que defendemos, propone que la elección de los senadores se haga en ámbito autonómico, con una distribución de escaños proporcional a la población respectiva. Sin embargo, no estamos de acuerdo, por las razones ya recogidas, de que la elección pueda ser directa o indirecta, como opina esta autora ni que el procedimiento de elección tenga que deferirse a los estatutos de autonomía.

propia de la cámara baja, lo que explicaría coherentemente sus menores atribuciones funcionales. De este modo, podría mantenerse una segunda cámara sin que supusiese una rémora seria para el funcionamiento del Estado, y desaparecería la actual contradicción que padece el Senado. En definitiva, el perfil posiblemente distinto del Senado no se traduciría en el temido riesgo de bloqueo de la acción estatal.

La elección indirecta por los parlamentos de las Comunidades Autónomas debería efectuarse por un sistema básicamente proporcional o mayoritario restringido, no por uno mayoritario puro. Pues, como antes se señaló, no se trata de representar a esos entes territoriales, sino al pueblo, bien que bajo un prisma distinto al Congreso. Consiguientemente, no se necesita una voz única por territorio. Esto es tanto más recomendable si se mantiene un número relativamente alto de senadores. El sufragio mayoritario puro se hace incomprensible cuando se aplica a un número elevado de representantes. Esto último se explica si lo que se busca es dar cabida a una pluralidad de voces y posturas, por lo que resulta contradictorio con la absorción de la representación por un mismo partido político. No tiene mucho sentido que un parlamento autonómico elija, por ejemplo, quince senadores si después todos ellos van a expresar la misma voluntad política (73).

El Derecho comparado confirma lo que decimos. Además de los rasgos ya expuestos para la elección el Consejo federal austríaco, en el caso del Senado francés la Ley núm. 697/2003 establece un escrutinio mayoritario a dos vueltas en los departamentos que eligen tres o menos senadores, y un escrutinio proporcional para los departamentos que eligen cuatro o más. Por su parte, el Bundesrat alemán, que aparentemente serviría de negación de lo que se afirma, se presenta dentro de un contexto muy distinto: los votos (más que los

(73) Por eso no podemos aceptar la propuesta de J. VARELA SUANZES-CARPEGNA, 2006, pág. 163, en el sentido de que el Senado, con el mismo número de miembros que el actual, se elija por sufragio por las asambleas autonómicas mediante mayoritario puro y con mandato imperativo. Lo mismo habría que decir de la coincidente fórmula de R. PUNSET, 2006, págs. 872-883, si bien este autor reconoce como más probable la reforma consistente en la generalización del procedimiento del artículo 69.5 de la Constitución. También A. GARRORENA, 2006, pág. 53 es partidario de una elección de senadores por los Parlamentos autonómicos mediante una fórmula mayoritaria de lista para que de este modo haya una única voz por cada Comunidad Autónoma.

Por otro lado, la impartición de instrucciones a los senadores, no reconocida en la Ley Fundamental alemana pero acaso viable en un sistema como el del Bundesrat, se nos antoja muy problemática, cuando tuviesen que asumirla las asambleas autonómicas, pues se verían obligadas a deliberar y adoptar el consiguiente acuerdo antes de cada sesión y sobre cada iniciativa pendiente en el Senado. Por dicha razón, somos partidarios de mantener la prohibición que consta en el artículo 67.2 de la Constitución.

representantes) que corresponden a un Land oscilan entre tres y seis, según su población, lo que supone un número reducido. Y, sobre todo, es un órgano de participación de los gobiernos regionales, no de sus parlamentos.

Para completar ese perfil distinto del Senado respecto al Congreso sería deseable, como propuso el Consejo de Estado, que se redujese prudentemente el número de senadores. Esto contribuiría también a la presencia de un bicameralismo no igualitario que pueda resultar operativo. Pero tampoco su número debería ser muy exiguo, pues, como se ha dicho, no se trata de representar entes o colectividades territoriales, en cuyo caso bastarían unos pocos por cada Comunidad Autónoma, sino de proporcionar una variante complementaria de la representación popular del Congreso. Entre 180 y 200 podría ser una referencia adecuada: ese número supondría la mitad del Congreso, el cual eventualmente podría aumentar su composición hasta el máximo admitido en el artículo 68.1 de la Constitución. Del total de senadores podría adjudicarse un número fijo a cada Comunidad Autónoma (dos o tres) y el resto distribuirse en función de la población respectiva.

Por lo demás, el peligro de duplicidad que parece achacarse a esta fórmula (74) no parece tan claro. Ya hemos expuesto las razones por las que el Senado ofrecerá normalmente una composición no coincidente con la del Congreso.

A pesar de los inconvenientes que tiene el doble mandato, nos parece preferible que la elección de senadores recaiga entre miembros de los parlamentos autonómicos. Si se hiciese entre personas extrañas a estas últimas la legitimidad democrática del Senado mermaría sensiblemente, debilitándole en exceso para el ejercicio de sus atribuciones constitucionales. Esto es lo que parece confirmar el modelo del Consejo federal de Austria.

Como el Senado pasaría a ser una cámara de carácter permanente, pues su renovación no se haría en unas fechas determinadas, habría que establecer que el mismo deberá suspender sus funciones cuando el Congreso no pueda reunirse. Esto es, el Senado no puede ejercer sus atribuciones cuando la otra cámara no pueda ejercer las suyas.

XI. LAS FUNCIONES DEL SENADO

Si se acepta lo que venimos defendiendo, se convendrá que la cuestión de las funciones del Senado pasa a un segundo plano. No habría que cuestionar-

(74) Así A. FERNÁNDEZ-MIRANDA (2006), págs. 786 y sigs.

se sobre cuáles son las funciones que corresponden a una cámara de representación territorial, pues ésta ha dejado de ser la premisa. Si se descarta esa alternativa por inviable, la consecuencia es evitar una cuestión tan espinosa como la de fijar las funciones de relevancia o interés autonómico.

Esta dificultad se aprecia en el propio informe del Consejo de Estado. Así, a pesar de la indudable incidencia autonómica de las leyes básicas, el informe desaconseja que las mismas puedan constituir un supuesto de primera lectura por el Senado, sin duda porque podría provocar numerosos problemas prácticos. Pocas leyes son *in totto* leyes básicas, limitándose lo básico más bien a sólo algunas de sus disposiciones. A la vista de esta circunstancia, ¿se dividiría entonces un mismo proyecto para que la parte básica fuese conocida en primera lectura por el Senado y el resto por el Congreso? Creemos que el resultado se comenta por sí mismo. Otro ejemplo: la LOFCA ¿se remitiría primero al Senado y luego al Congreso o se mantendría el procedimiento actual de primera lectura del Congreso? En el primer caso se marginaría a la primera cámara de representación ciudadana en una materia tan directamente relacionada con la política fiscal y económica del Estado; en el segundo, se haría lo propio con la supuesta cámara de representación territorial, a pesar de la destacada relevancia de esta ley orgánica para las Comunidades Autónomas (75).

Una vez reducida la *auctoritas* democrática del Senado, por mor del sufragio indirecto, el actual esquema funcional constitucional deja de ser disonante y puede aceptarse como base de partida (76). La debilidad de la segunda Cámara se enmarcaría sin disonancias con el bicameralismo no igualitario, mayoritario en nuestro tiempo. Es el que combina dos representaciones de la ciudadanía, pero sin que una de ellas, la secundaria, pueda entorpecer seriamente las decisiones de la otra, la principal.

Así las cosas, nuestra Constitución sólo demandaría algunos retoques o modificaciones no esenciales. Sin perjuicio de otras, estas son las que nos parecen más recomendables:

1.^a) En coincidencia con el informe del Consejo de Estado (77), deberían alargarse los plazos, a todas luces exiguos, que el artículo 90 establece para la tramitación de los proyectos legislativos por el Senado (dos meses y

(75) Véase CONSEJO DE ESTADO (2006), pág. 249.

(76) Como ha escrito F. RUBIO LLORENTE (1996, pág. 358), «si sabemos qué composición queremos, podemos pensar qué funciones debe desempeñar; si sabemos qué funciones debe desempeñar, podemos pensar qué composición sería la deseable». Por lo demás, este autor se muestra también escéptico (págs. 361 y sigs.) sobre la atribución de funciones territoriales al Senado y aboga por la colaboración entre administraciones.

(77) Véase CONSEJO DE ESTADO (2006), págs. 191 y sigs.

veinte días para los declarados urgentes). Estos plazos son insuficientes para que el Senado pueda siquiera desarrollar la intervención de una cámara de reflexión o enfriamiento. Entre otras cosas, debe valorarse la incidencia que tiene el doble mandato en la disponibilidad de los senadores que al mismo tiempo son miembros de los parlamentos autonómicos. Por eso, y sin llegar a los cuatro meses que propone el alto órgano consultivo, cabría contentarse con tres meses con carácter general y un mes para los declarados urgentes.

2.^a) También en coincidencia con dicho informe (78), debería instituirse una comisión mixta de conciliación para resolver las discrepancias entre el Congreso y el Senado sobre un proyecto o proposición de ley. El actual procedimiento, en el que la cámara baja decide sin más sobre las enmiendas de la cámara alta es abiertamente antifuncional, pues obliga a aceptar o rechazar en bloque cada enmienda senatorial, impidiendo llegar a posibles soluciones intermedias. Un procedimiento como el que se defiende no sólo es fórmula habitual en otros parlamentos, sino también un medio posibilista de mejorar los textos en tramitación. Todo ello sin perjuicio de reconocer una última capacidad decisoria del Congreso, como la que se produciría si no se alcanzase un acuerdo en dicha comisión mixta o si su propuesta no fuese aceptada por el Senado.

3.^a) También en coincidencia con el Consejo de Estado (79), deberían reformarse los artículos 99.5 y 115 de la Constitución para excluir la posibilidad de disolver el Senado. Como esta cámara no interviene en la relación de confianza con el Gobierno no puede afectarla una disolución que se inserta claramente en esta dinámica. Además, con el modelo que hemos defendido el Senado se convertiría en una institución de carácter permanente, no dependiente de las legislaturas del Congreso, lo que vuelve a coincidir con lo defendido por el alto cuerpo consultivo.

4.^a) Podría suprimirse la no muy lógica situación actual, sobre las proposiciones de ley presentadas y tomadas en consideración por el Senado, que, a tenor del artículo 89.2 de la Constitución, deben ser remitidas sin más para su tramitación sustantiva en el Congreso. Si el Senado asumiese directamente este papel, esto es, si pudiese tramitarlas directamente, se introduciría un medio de descargar de trabajo al Congreso de los Diputados, pues cuando estas proposiciones de ley llegasen a esta cámara ya habrían sido examinadas y negociadas entre los diversos grupos parlamentarios. De este modo la tramitación en la cámara baja podría ser más rápida y fácil. Todo ello sin perjuicio

(78) Véase CONSEJO DE ESTADO (2006), págs. 193 y sigs.

(79) Véase CONSEJO DE ESTADO (2006), págs. 226 y sigs.

de mantener incólumes las facultades de la misma, que podría enmendar en toda su extensión estos textos, aplicándose a partir de entonces el procedimiento ordinario.

5.^a) Podría suprimirse la previsión de veto a los proyectos procedentes del Congreso, pues la experiencia ha demostrado su inutilidad (80). El carácter complementario del Senado respecto al Congreso debe llevar a que sus propuestas no sean de enfrentamiento abierto, que es, en definitiva, lo que significa un veto. Además la tramitación interna de las propuestas de veto en el Senado provoca no pocos problemas prácticos.

6.^a) Cabría que la ley anual de presupuestos se aprobase por el Congreso exclusivamente. Los plazos perentorios del artículo 134.3 y 4 de la Constitución imponen una tramitación tan acelerada que hasta el Congreso tiene dificultades para conocer y debatir con la profundidad deseable una ley tan complicada e importante. Sería mejor concentrar todo este esfuerzo en la cámara de inmediata representación ciudadana. Además de coincidir con la primacía o hasta monopolio que suelen tener las cámaras bajas en la función presupuestaria, impediría que un Senado de composición distinta al Congreso pudiese interferir en un documento de tanta trascendencia.

XII. EL MODELO DEL CONSEJO DE ESTADO

A lo largo de las páginas anteriores nos hemos referido a algunas propuestas del Consejo de Estado sobre la reconfiguración del Senado, en concreto, a las relativas a sus funciones y procedimientos.

No estaría completo este trabajo si no hiciésemos un apunte sobre lo relativo a la composición de la cámara alta, aspecto complicado donde los haya, dado los intereses en juego y las diversas fórmulas posibles, todas ellas con ventajas e inconvenientes.

Muy prudentemente, el informe del Consejo de Estado, tras razonar sobre diversas alternativas, no se decanta por una concreta solución, sino que ofrece dos (versiones A y B), versiones que además quedan abiertas en varios aspectos.

Ambas versiones mantienen unos rasgos comunes. Así, la definición del Senado como cámara de representación territorial (no hay que olvidar que uno de los cometidos recibidos del Gobierno era desarrollar este aspecto) y ambas

(80) Sólo en la VIII legislatura ha conseguido el Senado aprobar vetos, los cuales han sido fácilmente levantados por el Congreso de los Diputados.

suponen una cierta reducción del número actual de senadores. También es igual este número en ambas: cada Comunidad Autónoma debería elegir seis senadores, otro más por cada millón de habitantes y otro por cada provincia de su respectivo territorio (pero excluyendo de esto último a las Comunidades uniprovinciales). Esto haría que las diferencias por número de senadores entre Comunidades Autónomas no sobrepasarían la relación 1:3. Por su parte, Ceuta y Melilla elegirían dos senadores cada una.

La versión A supone que todos esos senadores se elijan por sufragio universal directo por los votantes de cada Comunidad Autónoma, coincidiendo con la elección de la respectiva asamblea legislativa. No se llega a concretar puntos tan importantes como la circunscripción (autonómica, provincial u otra) ni el tipo de representación, proporcional o mayoritario. El informe, tras advertir los pros y contras, se remite a lo que señale la ley orgánica electoral.

La versión B implica que en cada provincia se elija un senador por sufragio universal y directo y mediante escrutinio mayoritario, de tal modo que sea proclamado el candidato que más votos obtenga. La elección se haría también coincidiendo con las elecciones autonómicas. El resto de los senadores —aproximadamente las tres cuartas partes— se elegiría por la respectiva asamblea legislativa, de acuerdo con lo que establezca el estatuto de autonomía, pero asegurando en todo caso la adecuada representación proporcional.

A nuestro juicio, y en conformidad con lo ya señalado, la versión A implicará una cámara fundamentalmente integrada y obediente a la dinámica de partidos políticos, donde (salvo que se implantase el sufragio mayoritario puro) los senadores procedentes de una misma Comunidad se separarán según el partido o lista a que pertenezcan. Pero el mayor inconveniente de esta fórmula es que no libra al Senado de la contradicción que padece: seguiría siendo, por mor de la elección directa, una cámara de la misma legitimidad democrática que el Congreso y, sin embargo, con poderes sensiblemente inferiores. Además, la similitud con este último podría acentuarse si se implantase la representación proporcional.

Por su parte, la versión B coincide en buena medida con la alternativa que hemos defendido más arriba. Pues, aproximadamente, 150 de los 200 senadores se elegirían por las asambleas legislativas autonómicas, y con una proporcionalidad interna, semejante a la actual del artículo 69.5 de la Constitución. Esto brindaría una legitimidad indirecta acorde con las facultades del Senado. La elección directa de un senador en cada provincia obedece, sin duda, al deseo de mantener la referencia provincial, tan fuerte en algunas regiones. Tiene el inconveniente de complicar el sistema de acceso a la cámara, si bien hay que reconocer que el Derecho comparado se encuentran casos de vías dobles o triples para el acceso a una misma asamblea. Ahora bien, también

aquí puede presentarse la contradicción que venimos comentando: no se comprende una elección tan competitiva como la del sufragio mayoritario en distrito uninominal —mucho más dura para los candidatos en liza que la del Congreso— si después sus atribuciones van a estar muy mermadas. Desde luego estos senadores, así elegidos, tendrían una destacada legitimidad popular, mucho mayor que la de sus pares procedentes de la elección indirecta, que posiblemente se haría sentir en el funcionamiento de la cámara.

De todas formas, la principal objeción que cabe hacer a la, por lo demás, enriquecedora propuesta del Consejo de Estado es que no consigue ofrecer una formulación del Senado acorde con la premisa de cámara de representación territorial. Y esto afecta a sus dos versiones (81).

El alto organismo consultivo realiza un esfuerzo más que meritorio en ese cometido. Y si no lo culmina con éxito no es por otra razón que por su propia imposibilidad. Las funciones reservadas para el Senado pueden merecer la calificación de territoriales o de interés territorial. Pero la representación que se propone no es otra cosa que una variante de la representación popular del Congreso de los Diputados. Para nada se ofrece una propia representación de las Comunidades Autónomas o de otros entes territoriales. Repetimos: se trataba de una misión imposible.

En concreto, la elección directa de los senadores en un posible distrito autonómico nada significa en ese sentido: la mayor o menor amplitud de los distritos electorales no altera por sí la condición del sujeto representado. Es más, un distrito autonómico puede conseguir una representación proporcional tanto más pura que uno provincial y con ello reforzar el fenómeno partidista. Una buena parte de los diputados del Bundestag alemán son elegidos por sistema de lista de *Land*, sin que nadie ose calificarlos por eso de representantes territoriales.

Por su parte, la elección directa uninominal en distritos provinciales tampoco aporta nada a tales efectos. Como demuestran los casos de la Cámara de los Comunes y la Asamblea Nacional francesa, tal tipo de elección puede incrementar la relación directa del representante con su distrito, pero no fundamenta formalmente otra representación que la del conjunto del pueblo o nación. El Senado español se basa fundamentalmente en este sistema de distrito (bien que plurinominal), y precisamente es criticado por su ausencia de carácter territorial.

(81) En el mismo sentido F. J. BASTIDA FREJEDO (2005, págs. 88) afirma que «cualquiera que sea el modelo de reclutamiento de los Senadores —elección directa, designación por la Asamblea legislativa autonómica— el vínculo de éstos con sus partidos es tan grande que se ensombrece y hasta anula el carácter territorial de la representación».

También es irrelevante a efectos de constituir una cámara de representación autonómica el hecho de que las elecciones senatoriales se hagan coincidir en el tiempo con las de las asambleas autonómicas. Esta alteración puede tener repercusiones políticas, sin duda, pero no modifica la cualidad del sujeto representado. En los Estados Unidos, por ejemplo, coinciden la elección de senadores y miembros de la Cámara de Representantes con la elección de cargos estatales y no por eso se muda la representatividad de los primeros a favor de una supuesta representación territorial.

Finalmente, la elección por las asambleas legislativas de las Comunidades Autónomas, como ya se ha indicado, no aporta otra cosa que una representación de segundo grado del titular de la soberanía. Al menos, mientras que no se implante un sufragio mayoritario puro y un mandato imperativo. Lo que, por otra parte, y además de su difícil aceptación política, vaciaría al Senado de su significado como institución parlamentaria (82).

XIII. CONCLUSIÓN

En resumen, en el mundo contemporáneo la llamada representación territorial es un mito, una referencia atractiva pero desprovista de sustancia jurídica y política. Por eso, intentar trasladarla a la realidad parlamentaria constituye una tarea sumamente difícil, por no decir imposible. El bicameralismo actual es —seguirá siendo— un sistema de representación esencialmente política, asentado sobre el protagonismo de los partidos políticos.

Como consecuencia de lo anterior, el intento de reformar la Constitución española para desarrollar coherentemente la definición del Senado de su artículo 69.1 se enfrenta a muy serios obstáculos, si es que se desea algo más que introducir unas pinceladas que evoquen tenuemente una dimensión autonómica. Si no se pasa de ahí veremos un Senado, en su fisonomía y funcionamiento, no muy distinto del actual. Más apremiante a nuestro juicio es poner en justa correspondencia la mayor o menor legitimidad democrática de la cámara con su nivel de atribuciones.

La reforma promovida por el Gobierno se inserta en las condiciones

(82) Suscribimos pues las siguientes palabras de J. A. PORTERO MOLINA (1997, págs. 101): «sigue sin estar claro cómo, a través de esos cambios (se refiere a fórmulas parecidas a las barajadas por el Consejo de Estado), se garantizaría que los así seleccionados actuasen al margen de los partidos, si es que eso es lo deseable ... y cómo podríamos estar seguros de que esos senadores representarían políticamente (jurídicamente las dos preguntas carecen de respuesta) mejor los intereses de la C.A., que los seleccionados actualmente».

mencionadas. Sin duda, varias de las propuestas del Consejo de Estado vendrían a reconfigurar el Senado en un sentido más positivo y coherente con su condición de segunda cámara. En cambio, la impracticabilidad de la definición de cámara de representación territorial (83) ha conducido a un modelo orgánico manifiestamente inadecuado a este fin y a una asignación de funciones, a su vez, inadecuada a su verdadera naturaleza política. Esto es, la selección de atribuciones de relieve territorial del Senado no se comprende cuando se compara esta cámara con el Congreso: el perfil resultante del primero no ofrece nada que justifique esa especialización funcional en comparación con el propio de los diputados. Vistos los respectivos sistemas de acceso, la cámara baja podría reclamar las mismas atribuciones que la alta. En realidad, senadores y diputados serán seleccionados y se comportarán por criterios esencialmente partidistas, mientras que la vinculación territorial no será más destacada en unos que en otros.

XIV. BIBLIOGRAFÍA CONSULTADA

- AJA, Eliseo, «La reforma constitucional del Senado: hacia una cámara autonómica designada por los gobiernos», en F. RUBIO LLORENTE y J. ÁLVAREZ JUNCO (eds.), *El informe del Consejo de Estado sobre la reforma constitucional*, Madrid, 2006.
- ALBERTÍ ROVIRA, Enoch, «Las segundas cámaras en Europa: perspectivas de futuro», en L. LÓPEZ GUERRA (coord.), *Estudios de Derecho constitucional*, Valencia, 2001.
- «La representación territorial», *Fundamentos*, núm. 3, 2004.
- «La reforma constitucional del Senado a la hora de la verdad», en E. AJA y otros, *La reforma constitucional del Senado*, Madrid, 2005.
- ALZAGA, Óscar, «Encuesta sobre el Senado y su hipotética reforma», *Teoría y Realidad Constitucional*, núm. 17, 2006.
- BASTIDA FREIJEDO, Francisco J., «La reforma del Senado en el dictamen del Consejo de Estado», en *Revista Española de la Función Consultiva*, núm. 4, 2005.
- BIGLINO, Paloma, «El Senado cámara de conexión entre las Comunidades Autónomas y la Unión Europea», en F. RUBIO LLORENTE y J. ÁLVAREZ JUNCO (eds.), *El informe del Consejo de Estado sobre la reforma constitucional*, Madrid, 2006.

(83) De hecho en varios pasajes del informe del Consejo de Estado se reconoce veladamente esa dificultad del encargo. Así cuando dice (2006, pág. 186): «la representación territorial del artículo 69.1 de la Constitución no traduce un concepto que se oponga a la representación del pueblo español del artículo 66.1, sino una modulación de ésta en función del territorio y de su organización». O esta otra (pág. 232): «en todo caso, los cambios se orientan en una dirección compatible y armónica con la condición de instancia representativa del pueblo español, que el Senado tiene por su pertenencia a las Cortes Generales...».

- BLANKE, Hermann-Josef, «El Bundesrat en el sistema constitucional de la Ley fundamental de la República Federal de Alemania», en *La reforma del Senado*, Madrid, 1994.
- BUNDSCHUH, Peter, *Vergleichende Untersuchung der Organisation und Funktion der 2.Kammer im föderalen System*, Wien, 2000.
- CARMICHAEL, Paul, y BAKER, Andrew, «Second chambers, A comparative perspective», en P. CARMICHAEL y B. DICKSON (eds.), *The House of Lords Its parliamentary and judicial roles*, Oxford, 1999.
- CONSEJO DE ESTADO, «Informe sobre modificaciones de la Constitución española», en F. RUBIO LLORENTE y J. ÁLVAREZ JUNCO (eds.), *El informe del Consejo de Estado sobre la reforma constitucional*, Madrid, 2006.
- DARNSTÄDT, Thomas, *La trampa del consenso*, Madrid, 2005.
- DUMONT, Hughes y otros, «Kingdom of Belgium», en A. MAJEED, R. L. WATTS y D. M. BROWN (eds.), *Distribution of powers and responsibilities in federal countries*, Montreal and Kingston, 2006.
- FERNÁNDEZ SEGADO, Francisco, «El bicameralismo y la naturaleza del Senado», en *Revista Española de Derecho Constitucional*, núm. 6, 1982.
- «Reflexiones en torno a la reforma constitucional del Senado», *Revista Cortes Generales*, núm. 37, 1996.
- FERNÁNDEZ-CARNICERO, Claro J., «La representación territorial: ¿representación política o representación de intereses?», *Teoría y Realidad Constitucional*, núm. 17, 2006.
- FERNÁNDEZ-MIRANDA, Alfonso, «Sobre la reforma del Senado», en F. RUBIO LLORENTE y J. ÁLVAREZ JUNCO (eds.), *El informe del Consejo de Estado sobre la reforma constitucional*, Madrid, 2006.
- FLEINER, Thomas, «Swiss Confederation», en *Distribution of powers and responsibilities in federal countries*, en A. MAJEED, R. L. WATTS y D. M. BROWN (eds.), Montreal and Kingston, 2006.
- GARCÍA ESCUDERO, Piedad, «A vueltas con la reforma constitucional del Senado: de las opciones a las decisiones», en *Teoría y Realidad Constitucional*, núm. 17, 2006.
- «La reforma constitucional del Senado: cuestiones a resolver», en F. RUBIO LLORENTE y J. ÁLVAREZ JUNCO (eds.), *El informe del Consejo de Estado sobre la reforma constitucional*, Madrid, 2006.
- GARCÍA MEXÍA, Pablo, «Breves apuntes sobre el Senado y los entes locales», *Teoría y Realidad Constitucional*, núm. 17, 2006.
- GARCÍA ROCA, Francisco Javier, «Encuesta sobre el Senado y su hipotética reforma», en *Teoría y Realidad Constitucional*, núm. 17, 2006.
- GARRORENA, Ángel, «Encuesta sobre el Senado y su hipotética reforma», en *Teoría y Realidad Constitucional*, núm. 17, 2006.
- GONZÁLEZ-TREVIJANO, Pedro, «Una reforma constitucional del Senado o una Cámara en busca de autor», en F. RUBIO LLORENTE y J. ÁLVAREZ JUNCO (eds.), *El informe del Consejo de Estado sobre la reforma constitucional*, Madrid, 2006.

- GRIFFITH, J. A. G., y RYLE, Michael, *Parliament, functions, practice and procedure*, Londres, 1989.
- GUTIÉRREZ RODRÍGUEZ, Francisco, *El debate sobre la reforma del Senado*, Madrid, 2004.
- HAMILTON, Alexander; MADISON, James, y JAY, John, *The Federalist Papers*, Bantam Books, 1982.
- HERRERO DE MIÑÓN, Miguel, «El Senado de notables ¿conservador o innovador?», en *Tribuna sobre la reforma del Senado*, Madrid, 1996.
- HOGG, Peter W., *Constitutional law of Canada*, Ontario, 1999.
- ISMAYR, Wolfgang, «Das politische System Deutschlands», en *Die politischen Systeme Westeuropas*, Oplanden, 2003.
- HANF, Dominik, *Bundesstaat ohne Bundesrat? Die mitwirkung der Glieder und die Rolle zweiter Kammern in evolutiven und devolutiven Bundesstaaten*, Baden-Baden, 1999.
- KATZ, Ellis, «United States of America», en A. MAHEED, R. L. WATS y D. M. BROWN (eds.), *Distribution of powers and responsibilities in federal countries*, Montreal and Kingston, 2006.
- LAUVAUX, Philippe, «La deuxième chambre dans les États fédéraux», en *La réforme du Senat*, Bruselas, 1990.
- LIJPART, Arend, *Patterns of Democracy, governments forms and performances in thirty-six countries*, Yale University, 1999.
- LOEWENSTEIN, Karl, *Teoría de la Constitución*, Barcelona, 1976.
- MALINVERNI, Giorgio, «La cámara alta del Parlamento federal suizo», en *La reforma del Senado*, Madrid, 1994.
- MARCELLI, Francesco, «Le camere alte. Un quadro comparativo», en *Le camere alte, Aspetti del bicameralismo nei paesi dell'Unione Europea e negli Stati Uniti d'America*, Roma, 1997.
- MASTIAS, Jean, y GRANGÉ, Jean, *Les secondes chambres du parlement en Europe occidentale*, París, 1987.
- MEYER, Hans, «Los votos en el Bundesrat», *Teoría y Realidad Constitucional*, núm. 17, 2006.
- MONTESQUIEU, *De l'esprit des lois*, París, 1977.
- NEGRI, Guglielmo, «Bicameralismo», en *Enciclopedia del Diritto*, V, Milán, 1959.
- OETER, Stefan, «La posición del Bundesrat en el sistema constitucional alemán», *Teoría y Realidad Constitucional*, núm. 16, 2005.
- PORTERO MOLINA, José Antonio, «Contribución al debate sobre la reforma del Senado», en *Revista de Estudios Políticos*, núm. 87, 1995.
- PUNSET, Ramón, *El Senado y las Comunidades Autónomas*, Madrid, 1987.
- «De un Senado a otro. Reflexiones y propuestas para la reforma», en F. RUBIO LLORENTE y J. ÁLVAREZ JUNCO (eds.), *El informe del Consejo de Estado sobre la reforma constitucional*, Madrid, 2006.
- RIPOLLÉS SERRANO, María Rosa, «La funcionalidad del Senado en el Estado de las Autonomías», en *Revista Española de Derecho Constitucional*, núm. 37, 1993.
- RUBIO LLORENTE, Francisco, «La reforma constitucional del Senado, en Generalitat de Catalunya», *Ante la reforma del Senado*, Barcelona, 1996.

- RUSSELL, Meg, «What are seconds chambers for?», en *Parliamentary Affairs*, núm. 3 2001.
- SANJURGO, Vicente A., *Senado y modelo territorial*, Madrid, 2004.
- SANTAOLALLA, Fernando, *Derecho parlamentario español*, Madrid, 1984.
— *El parlamento en la encrucijada*, Madrid, 1989.
- SCHÄFFER, Heinz, «El Consejo Federal austriaco. Derecho constitucional, práctica política, planes de reforma», en *La reforma del Senado*, Madrid, 1994.
- SHARMAN, Campbell, «Seconds Chambers», en H. BAKVIS y W. M. CHANDLER (eds.), *Federalism and the role of the State*, Toronto, 1987.
- SOLOZÁBAL, Juan José, «Encuesta sobre el Senado y su hipotética reforma», *Teoría y Realidad Constitucional*, núm. 17, 2006.
- SOSA WAGNER, Francisco, «Estudio introductorio el Estado se desarma», en T. DARNSTÄDT, *La trampa del consenso*, Madrid, 2005.
- SOSA WAGNER, Francisco, y SOSA MAYOR, Igor, *El estado fragmentado*, Madrid, 2006.
- SOUSSE, Marcel, «Le bicamérisme: bilan et perspectives», en *Revue du Droit Public et de la Science Politique*, núm. 5 1997.
- TRIVELLI, Laurent, *Le bicamérisme*, Lausanne, 1975.
- TRUJILLO, Gumersindo, «Reflexiones sobre el Senado en 1994», en *La reforma del Senado*, Madrid, 1994, y en G. TRUJILLO, *Escritos sobre estructura territorial del Estado*, Madrid, 2006.
- TSIBELIS, George, y MONEY, Jeannette, *Bicameralism*, Cambridge, 1997.
- UNIVERSIDAD CENTRAL DE VENEZUELA, «Instituto de Estudios Políticos», *Parlamentos bicamerales*, Caracas, 1971.
- VARELA SUANZES-CARPEGNA, Joaquín, «Encuesta sobre el Senado y su hipotética reforma», en *Teoría y Realidad Constitucional*, núm. 17, 2006.

RESUMEN

La existencia de una segunda cámara parlamentaria encargada de la representación de los entes territoriales es hoy día una ficción. A pesar de las definiciones formales, la realidad muestra que las segundas cámaras están dominadas por los mismos partidos políticos y obedecen a la misma estrategia política que las cámaras bajas. Consiguientemente, la definición del Senado español como cámara de representación territorial no puede asumirse como una premisa sólida para la reforma constitucional. Se analiza la fórmula defendida en el informe del Consejo de Estado de 2006 y se defiende que la solución del Senado pasa por adecuar su nivel de funciones a la legitimidad democrática que asume: lo prioritario es modificar su elección, más que alterar sus funciones. La elección indirecta puede servir a estos efectos.

PALABRAS CLAVE: Representación territorial. Segunda Cámara. Senado español.

ABSTRACT

The existence of a second parliamentary chamber representing territorial entities is nowadays a fiction. In spite of legal definitions, the reality shows that second houses are dominated by the same political parties and obey to the same political strategy that the lower House. Consequently, the definition of the Spanish Senate as camera of territorial representation cannot be assumed like a solid premise for the constitutional reform. The author analyses the formula defended in the 2006 report of the Council of State and proposes that the solution of the Senate implies the adaptation of its level of functions to the democratic legitimacy that assumes: priority should be given to the reform of its electoral system over its functions. An indirect election may be used for that purpose.

KEYWORDS: Territorial representation. Upper House. Spanish Senate.