

## NOTICIAS DE LIBROS (\*)

ALZAGA, Óscar: *Del consenso constituyente al conflicto permanente*, Fundación Alfonso Martín Escudero-Editorial Trotta, Madrid, 2011, 106 págs.

Estamos en presencia, a juicio del autor, de «un toque de atención para navegantes acomodados a prácticas viciosas» (pág. 10), que tiene su origen en su discurso de ingreso en la Real Academia de Ciencias Morales y Políticas. Un discurso plagado de sentido común, en el que, en última medida, se recuerda que el Estado democrático no pervive por simple inercia, sino por la voluntad decidida de los ciudadanos y, muy especialmente, por aquellas instituciones que los representan: los partidos políticos.

Óscar Alzaga discrepa de la idea (a veces manejada como mito indiscutible) de que mientras que el consenso debe presidir la aprobación de la Constitucional, el disenso es propio de la posterior confrontación partidista por el poder. Recuerda, por el contrario, que la concordia (manejada en un primer momento por Aristóteles y los estoicos) puede ser concebida como germen de la idea de una feliz convivencia de pueblos diversos, integrantes de una misma unidad política. Los pactos también han tenido gran importancia en el derecho medieval español (recuérdense la Concordia de Alcañiz, de 1412, o la de Villafranca del Penedés, de 1561), así como en la Edad Moderna (como acreditan las concordias entre la jurisdicción real, de un lado, y la inquisitorial y eclesiástica, de otro, o, ya en el siglo XIX, las Constituciones de 1837 o de 1876). Especial visibilidad alcanzó dicho consenso en el período de la transición que alumbró nuestra vigente Constitución, y que fue muestra de diálogo y concordia.

En efecto, la búsqueda de un amplio consenso por parte de los grupos parlamentarios en la transición dio lugar, a juicio del autor, a que la Constitución fuera concebida como patrimonio común de todos. El consenso fue entendido, en ese momento, como

---

(\*) La Sección cuenta con las colaboraciones permanentes de Francisco Javier Matia Portilla (coordinador), Ignacio Álvarez Rodríguez, Ignacio García Vitoria, Esperanza Gómez Corona, Alfonso Herrera García, Mari Luz Martínez Alarcón, Roberto Carlos Rosino Calle y Fernando Simón Yarza.

método y como ideal (Sartori) que, partiendo de la convicción de que existía una buena disposición de ánimo por parte de la mayoría de los españoles para alcanzar un acuerdo, pretendía superar las constituciones partidistas del pasado y tomar en consideración las experiencias europeas. Dicho consenso recayó sobre una serie de valores y principios (que, si son homogéneos, hacen que la democracia sea más estable), sobre la composición y el funcionamiento de los órganos de los poderes públicos (aunque en el caso español quedó muy abierta la descentralización territorial) y sobre las políticas de gobierno (aunque esta cuestión debe quedar sustancialmente abierta al juego político pluralista, facilitando su elasticidad).

Aunque el consenso alcanzado es digno de elogio, no puede olvidarse que el constituyente incurrió en algunos defectos, tempranamente denunciados por Herrero de Miñón, como son *a*) apostar en ocasiones por la utilización de términos equívocos o vacíos de contenido, *b*) aludir a falsos universales concretos o *c*) diferir algunas decisiones constitucionales a la voluntad del legislador orgánico (especialmente visibles en relación con el futuro del Estado autonómico), confiando en que sería en algún momento posible encontrar fórmulas compartidas por todos. Como ilustres colegas, como Rodríguez Bereijo, han hecho notar, dicha concordia no se ha producido, sino que, bien al contrario, es creciente la inestabilidad del modelo. De ahí que se precisen nuevos consensos, que son los reclamados, implícita y explícitamente por la Constitución, cuando reserva el desarrollo de determinadas materias o el nombramiento de concretos cargos a mayorías parlamentarias cualificadas. Óscar Alzaga considera, a la luz de estos datos, que la necesidad permanente de consenso pretende evitar la tiranía de las mayorías, y obtener una amistad civil entre quienes mantienen posiciones divergentes (en la línea expresada por Aristóteles o el constitucionalismo norteamericano), institucionalizando así el consenso para las decisiones políticas más significativas. Dicho consenso tiene su envés en la tolerancia que, en línea con lo que se acaba de expresar, debe ser entendida más como un deber fundamental que como una virtud.

¿Qué demandas de consenso recoge nuestra Constitución? El autor centra su mirada en cinco cuestiones concretas. La primera, y más evidente, es la referida a la concreción del Estado autonómico, ya que la Constitución solamente aporta un contenido mínimo (sobre vías de acceso, techos competenciales) y sublima el principio dispositivo, insuflando sensaciones de agravio en sus Disposiciones Transitorias Primera y Segunda, lo que explica que algunos nacionalismos pretendan servirse de sus propios Estatutos para impulsar mutaciones constitucionales al servicio de su fin político último: convertirse en Estados. La apuesta constitucional por reservar un buen número de materias a través de la Ley Orgánica prolonga, en segundo lugar, un cierto espíritu de consenso en materias que son consideradas trascendentes, complementando así la obra del constituyente. El consenso es, así, método pero también filosofía. La misma llamada al consenso se retoma, en tercer lugar, en la figura de la reserva de Ley, unida al principio de primacía de la Ley. Según el autor, estos principios no se imbrican tanto en la idea del principio democrático, como en la concepción del Parlamento como institución (Aragón Reyes), como lugar de discusión, de diálogo, como trasunto, en definitiva, de la idea de consenso. El Parlamento se conforma como la casa del debate, de la deliberación y de los

disensos y consensos, con la máxima publicidad. Se alinea así Óscar Alzaga con una corriente realista de la democracia deliberativa, inscrita en una democracia representativa, que la vincula con la práctica de una deliberación óptima (ya puesta de manifiesto por Madison, Hamilton y Mill), y que persigue alcanzar el mejor umbral posible de diálogo que desemboque en la mejor racionalidad de las soluciones legislativas, culminado por la fuerza del mejor argumento (Habermas). De ahí que el autor considere preciso que los partidos compatibilicen sus intereses electorales con la búsqueda del bien común, huyendo del cortoplacismo. Se trata de tejer intereses entrecruzados (Rawls), para lo que resulta preciso limitar razonablemente el ideal deliberativo. Concurren, sin embargo, diversos factores que dificultan la concordia, como son la imperfección de las instituciones deliberativas (Fishkin), la deficiente competencia mental de los legisladores (Stuart Mill), el desplazamiento de las ideas por la telegenia, o un uso interesado de las ideologías para adoctrinar con clichés primarios a mentes no menos primarias. Es igualmente cierto que el consenso resulta más complejo de alcanzar cuando guarda relación con las convicciones, y es en este caso cuando la regla de la mayoría puede evitar el bloqueo, sometiendo entonces la decisión al juicio de la opinión pública. Resulta en todo caso conveniente que los representantes del Gobierno y del Parlamento dispongan de un alto nivel intelectual. La cuarta muestra del consenso constitucional diferido se evidencia en la elección y renovación de los órganos constitucionales (en expresión de García Pelayo), que serían, en principio, el Tribunal Constitucional, el Consejo General del Poder Judicial y el Tribunal de Cuentas, que se reserva a mayorías cualificadas. La quinta y última muestra del consenso diferido se vincula con la eventual reforma de la Constitución, también sometida a mayorías reforzadas. Siendo ésta imprescindible para adecuar la realidad jurídica a la política, para articular la continuidad jurídica del Estado y como institución básica de garantía (Pedro de Vega). Es cierto que el procedimiento de revisión (art. 168) ha sido cuestionado por ser extremadamente rígido en su tramitación, pero es oportuno recordar que tampoco se ha hecho uso habitual de la reforma (art. 167), mecanismo que establece una rigidez fácilmente superable (mayoría absoluta del senado y mayoría de dos tercios del Congreso), en línea con las establecidas en otros países europeos de nuestro entorno. El problema no es que nuestra Constitución no se encuentre precisada de ajustes, sino que existen serias dificultades para desarrollar un diálogo que fructifique en consenso.

Ese consenso, sin embargo, fue constante en la primera legislatura. Son notables, en efecto, los acuerdos habidos en materia autonómica en el período habido entre 1979 y 1992, lo que abarca los Pactos Autonómicos, la elaboración y primera reforma de los Estatutos y de otras relevantes en la materia (como es la LO 2/1980, de financiación de las CCAA). También debe recordarse el consenso mostrado en la elaboración de muchas leyes orgánicas y en la elección de los componentes del Tribunal Constitucional y del Consejo General del Poder Judicial, que explicó que éstos estuvieran empapados de independencia.

No se trata de realizar un examen acríptico de este período. Óscar Alzaga recuerda que también hubo imperfecciones y excesos en el consenso. Entre las primeras recuerda que se produjo la primera mutación constitucional cuando se convirtieron las competen-

cias exclusivas del Estado en compartidas, con el discutible aval del Tribunal Constitucional —STC 145/1992, entre otras—. Alude también a dos casos en los que el consenso incurrió en excesos por parte del legislador, con la pretendida extensión del concepto de delito flagrante a fin de facilitar la realización de entradas policiales —idea abandonada en un primer momento, pero posteriormente retomada en la LO 1/1992, y anulada en la STC 341/1993—, y después, con la aprobación de la LOAPA, seriamente devaluada por la STC 76/1983).

El balance del período reseñado es, pese a todo, favorable, ya que se consiguió una cierta homogenización del modelo autonómico, excepción hecha de las singularidades diferenciales (de corte geográfico o cultural) y financieras (la foralidad vasca y navarra). Las cosas cambiaron cuando los partidos mayoritarios precisaran del apoyo de las formaciones nacionalistas. La opción de Convergencia i Unió (la denominada doctrina Pujol, muy distinta de la visión de Cambó), fue subordinar el respaldo al Gobierno estatal (exclusivamente en clave parlamentaria) a la cesión de nuevas competencias o recursos para su Comunidad Autónoma, llevó a la aprobación de reformas estatutarias que ya no cuentan con el consenso de las dos principales formaciones políticas a nivel estatal. Esto ocurrió con las reformas de Aragón y Canarias de 1996, bajo el mandato de Aznar, y, más recientemente, con la catalana, bajo la presidencia de Rodríguez Zapatero. Esta última ha sido la más radical, dejando de lado al principal partido de la oposición, y sometiendo a un duro desgaste institucional al Tribunal Constitucional, que finalmente ha censurado algunos de sus aspectos esenciales. Alguna lección podría extraerse de esta experiencia, como puede ser la importancia de que los principales partidos políticos estatales (y los nacionalistas condescendientes —en expresión de Rodríguez Abascal—) sustituyan el modelo por otro de corte federal. También se ha hecho un uso electoral de las leyes orgánicas (muchas de ellas aprobadas en el último año de legislatura), con una notable excepción (la LO 5/1985) y algunas carencias (Reglamento de las Cortes Generales, LO reguladora del derecho a la huelga). Lo mismo puede decirse de la elaboración de las leyes ordinarias (textos partidistas en muchas ocasiones, y que se debaten de forma sumaria en el Parlamento) y de la elección de los miembros de importantes órganos (realizada por cuotas partidistas, que valoran en ocasiones, además de su competencia, su afinidad). Es cierto que este último fenómeno también acaece en Alemania o Italia, pero lo que singulariza el caso español es la ausencia de prácticas de consenso, que explica los bloqueos para el nombramiento y las excesivas prórrogas en el mandato conocidas por todos. Finalmente, tampoco se ha producido el consenso necesario para realizar una modificación constitucional, excepción hecha de la del artículo 13.2 CE en 1992 (que, por cierto, se realizó sin debate parlamentario alguno), debiendo reseñarse que, con tal motivo, no se introdujese una cláusula europea en la Constitución (como sí se hizo en Alemania, Francia o Portugal). El autor recuerda, además, que la reforma constitucional es habitual en países de nuestro entorno (Austria, Bélgica, Italia, Francia, Alemania, etc.). ¿Por qué no ocurre lo mismo en el nuestro cuando, como ya se ha hecho notar, existe un problema territorial evidente? Quizás porque el consenso que opera hoy es entre el partido estatal que tiene un apoyo parlamentario relativo y los partidos nacionalistas, que persiguen fines centrífugos y no el que podría (debería) darse entre

los partidos mayoritarios. Este fenómeno obliga, además, al Tribunal Constitucional, a asumir una función más nomotética que nomofiláctica en la interpretación de la Constitución que le compete. Y mientras tanto se sacraliza la Constitución, lo que dificulta aún más su reforma.

Cierran el libro unas «no-conclusiones», que sirven al profesor Alzaga para expresar su temor a que se instaure una dinámica de la discordia. No le faltan argumentos en que apoyar tal preocupación, como enseguida se mostrará. Recuerda que la concordia es una virtud cívica que debe ser cultivada de forma cotidiana, superando el impulso de los extremismos. Es cierto que algunos sectores politológicos defienden la teoría del disenso, vinculada con el principio del pluralismo, y que puede conducir a la destrucción del que defiende lo contrario (Schmitt) o al respeto recíproco de personas e ideas (aunque se deba ser intolerante con algunas prácticas, como son la violencia o el terrorismo). Partiendo de esta última hipótesis, y con apoyo en ideas de Robert Dahl, puede concluirse que el óptimo funcionamiento de nuestro sistema constitucional implica un esfuerzo colectivo de concordia, componiendo voluntades discordes (Covarrubias) y labrando consensos. Consenso que resulta imprescindible en materia territorial, para transformar el modelo actual en un Estado federal, y al que podrán sumarse los partidos nacionalistas condescendientes (más difícil será que lo hagan los intransigentes, en terminología de Rodríguez Arribas). Este empeño se verá dificultado si los partidos políticos siguen optando por una dialéctica de radicalización, plagada de campañas negativas referidas al otro partido mayoritario, y cerrando cualquier vía de negociación entre sí. Es preciso volver al pluralismo razonable (Rawls), no al radical, poniendo la crítica al servicio de una sociedad mejor. Sin embargo, los partidos han optado por un modelo de mente cerrada, en el que afiliados y militantes confían ciegamente en los mensajes cursados por los dirigentes de los partidos, que se hacen llegar a través de los medios de comunicación que les son incondicionales. Se huye, así, de los sistemas políticos en los que los grandes partidos políticos tienen elementos distintivos flexibles y convergen en muchas cuestiones, del diálogo y del consenso. Se conforman los partidos políticos con personas que se entregan a la causa y que no tienen otro futuro profesional que el derivado de su vida política, y con unos militantes aún más radicales que buscan la confrontación radical con el otro partido. Se deja, en definitiva, la política a personas poco proclives al diálogo. Frente a esta realidad solamente pueden proponerse medidas de política constitucional, siendo lo cierto que se está poniendo en cuestión el edificio político de la nación española, ya que ésta precisa de un componente volitivo (como han puesto de manifiesto Rena, Mommsen u Ortega). Ahora bien, la decisión de incorporarse a un proyecto común requiere del presupuesto esencial de saber convivir, por lo que resulta urgente e imprescindible recuperar el diálogo y la capacidad de consenso.

La obra reseñada contiene otros muchos puntos de interés además de los ya descritos. Así, por ejemplo, entiende el autor que el consenso no puede ampararse en las teorías contractualistas de Hobbes y Rousseau (pág. 19), ya que ni hay base histórica que acredite el hipotético abandono de un estado de la naturaleza ni puede haber Derecho sin organización social previa. Va más lejos Óscar Alzaga al hacer ver que el contractualismo, más allá de justificar el Estado, puede legitimar su destrucción, a través de la

invocación de la cláusula *rebus sic stantibus*, tácitamente inserta en todo contrato. En otro lugar (pág. 35) se parte de la idea de la Constitución como sistema jurídico de integración (Smend), como realidad integradora que se encuentra en constante renovación. Para que tal consenso logre una democracia sólida es conveniente, en opinión de Dahl, *a)* una identidad nacional, *b)* un compromiso constituyente amplio sobre fines y valores básicos, *c)* cierto talento para conciliar posturas, *d)* alta tolerancia y *e)* líderes fiables.

Se indicaba, en el primer párrafo de la presente reseña, que la más reciente monografía de Óscar Alzaga mantenía un discurso plagado de sentido común. Y ha quedado acreditado, a lo largo de estas líneas, que tal afirmación no era gratuita. Es preciso mantener viva la llama del consenso político, y es probable que, para ello, sea preciso redefinir no tanto el modelo teórico de los partidos políticos, sino su evolución práctica, que se concreta hoy en una indisimulada ambición de poder que pone en cuestión principios básicos de nuestro ordenamiento constitucional, como son la independencia del diputado frente al grupo parlamentario o el principio de separación de poderes; su visión a corto plazo, que nubla el debate, y su autoorganización a través de una estructura presidencialista que ahoga la democracia interna. Resulta esperanzador, en todo caso, que autorizadas voces, como la del profesor Alzaga, diagnostiquen con precisión los defectos que presenta nuestra democracia, puesto que tal tarea resulta precisa para que, en algún momento, puedan ser resueltos.

*Francisco Javier Matia Portilla*  
Universidad de Valladolid