

ESTABILIZACIÓN DEL SISTEMA POLÍTICO Y FRACTURA INTERNA DE LOS PARTIDOS. CRÓNICA POLÍTICA Y LEGISLATIVA DEL AÑO 2022

Stabilization of the political system and internal fracture of the parties. Political and legislative chronicle of the year 2022

MIGUEL AZPITARTE SÁNCHEZ

Universidad de Granada

mazpitar@ugr.es

Cómo citar/Citation

Azpitarte Sánchez, M. (2023).

Estabilización del sistema político y fractura interna de los partidos.

Crónica política y legislativa del año 2022.

Revista Española de Derecho Constitucional, 127, 151-176.

doi: <https://doi.org/10.18042/cepc/redc.127.05>

Resumen

La crónica del este año refleja, en primer lugar, la estabilización del sistema político, que ha recompuesto la pluralidad de partidos en dos bloques, liderados por el PSOE y el Partido Popular. Paradójicamente esta estabilización ha estado acompañada de la fractura interna de la mayoría de los partidos. También de la dificultad para alcanzar acuerdos de amplio espectro, lo que ha afectado especialmente al Consejo General del Poder Judicial y al Tribunal Constitucional. Sin embargo, en este contexto, la mayoría de gobierno ha podido desarrollar su programa. Destacan medidas de relevancia constitucional atinentes a la comunicación audiovisual, la memoria democrática, la igualdad y reformas penales vinculadas de manera directa con Cataluña. También ha podido dar respuesta a los problemas causados por la inflación.

Palabras clave

Sistema político; partidos; Consejo General del Poder Judicial; Tribunal Constitucional; inflación; comunicación audiovisual; memoria democrática; igualdad; Cataluña.

Abstract

This chronicle explains, first of all, the stabilization of the political system, which has recomposed the parties's plurality into two options, led by the PSOE and the Popular Party. Paradoxically, this stabilization has been accompanied by the internal fracture of most of the parties and the difficulty to reaching broad agreements, which has especially affected the General Council of the Judiciary and the Constitutional Court. In this context, the government has been able to develop its program. This paper highlights measures of constitutional relevance related to audiovisual communication, equality, democratic memory, equality and penal reforms directly linked to Catalonia. The paper also recall the measures intended to respond to the problems caused by inflation.

Keywords

Political system; parties; General Council of the Judiciary; Constitutional Court; inflation; audiovisual communication; democratic memory; equality; Catalonia.

SUMARIO

I. ESTABILIZACIÓN DE LAS ALTERNATIVAS DE GOBIERNO E IMPLOSIÓN INTERNA DE LOS PARTIDOS. II. LA CRISIS DEL CONSEJO GENERAL DEL PODER JUDICIAL Y SU INCIDENCIA SOBRE EL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL. III. LA RESPUESTA A LA INFLACIÓN. IV. DESARROLLO DEL PROGRAMA DE GOBIERNO: 1. Comunicación audiovisual. 2. Memoria democrática. 3. Igualdad. 4. Cataluña.

Durante el año 2022, el sistema político ha experimentado un desarrollo ambivalente. Por primera vez desde la crisis del bipartidismo el espacio político se ha estabilizado con dos grandes alternativas de gobierno, lideradas por el PSOE y el Partido Popular. En este contexto, una mayoría numéricamente frágil es capaz de desarrollar su programa de gobierno. Y, más aún, encuentra los mecanismos para responder a una nueva crisis exógena, la guerra de Ucrania. Esta capacidad del sistema político en su conjunto contrasta, sin embargo, con la debilidad interna de los partidos, que, a lo largo del año, al margen de la excepción del PSOE (que ya pasó por ese trance), han estado sometidos a fracturas internas.

Pese a la estabilización de las fuerzas en liza, el equilibrio alcanzado no ha permitido labrar el acuerdo necesario para renovar el Consejo General del Poder Judicial. Estas tres circunstancias —equilibrio del sistema político, tensión intrapartido y dificultad para alcanzar acuerdos amplios— deben estudiarse como fenómenos conectados. Es lo que hago en los dos primeros epígrafes. A continuación, doy cuenta de las medidas dictadas para intentar responder a la inflación, con especial atención al esfuerzo por dominar el mercado eléctrico. Finalmente, se presentan las novedades legislativas con relevancia constitucional, concretamente la reforma en materia audiovisual, memoria democrática, igualdad y la cuestión de Cataluña.

I. ESTABILIZACIÓN DE LAS ALTERNATIVAS DE GOBIERNO E IMPLOSIÓN INTERNA DE LOS PARTIDOS

La crisis económica de 2008 rompió la dinámica bipartidista y desde entonces se están buscando criterios para racionalizar la praxis política. En 2022 parece que definitivamente se asientan dos mayorías posibles. De un lado, la conservadora, con el Partido Popular al frente, solo o gobernando con Vox. De otro, la progresista, encabezada por el PSOE, apoyándose en Unidas Podemos y diversos partidos periféricos, entre los que destaca ERC.

La preponderancia del Partido Popular en el espectro de la derecha se ha fortalecido a lo largo de 2022, cerrando el paso a cualquier atisbo de superación por parte de Vox. Aunque, de forma muy puntual, en la crónica del año pasado se expuso el reajuste de fuerzas en el centro/derecha. Recordemos que en marzo de 2021 fracasó el intento del PSOE y Ciudadanos encaminado a hilvanar una moción de censura en la Región de Murcia (exitosa fue la que se presentó en el Ayuntamiento de la ciudad). El movimiento era de hondo calado, pues pretendía liberar a Ciudadanos de su posición subalterna respecto al Partido Popular, a la vez que el PSOE buscaba ampliar apoyos. En íntima conexión con esta moción, las elecciones anticipadas en la Comunidad de Madrid reforzaron la mayoría del Partido Popular e hicieron desaparecer a Ciudadanos, a la vez que Vox quedaba como mero apoyo externo al Ejecutivo regional.

La situación pareció virar a tenor del resultado en las elecciones de Castilla y León celebradas el 13 de febrero de este año. El presidente Mañueco buscó con la disolución anticipada dotar de una renovada confianza a su mayoría, al considerar que Ciudadanos había roto el pacto de gobierno¹. Sin embargo, el Partido Popular no obtuvo un apoyo suficiente para gobernar en solitario. Se alzó con la victoria pasando de 29 a 31 escaños, ocupando el segundo lugar el PSOE, que descendió de 35 a 28. Ciudadanos se hundió, manteniendo una sola acta de las 12 anteriores. Vox irrumpió con 13 escaños. Y Podemos conservó la presencia testimonial de un asiento. Así las cosas, las circunstancias obligaron al Partido Popular a conformar un pacto de gobierno con Vox, que, de este modo, por primera vez ingresó en un Ejecutivo.

En cambio, las elecciones en Andalucía sí han consolidado el escenario. El Partido Popular reforzó su preeminencia con una mayoría absoluta que elevó sus actas de 26 a 58, Ciudadanos desapareció y Vox ganó solo 2, siendo sus 14 insuficientes para influir en la dinámica política. En el lado del centroizquierda, el PSOE mantuvo su liderazgo con 30 parlamentarios, perdiendo 3. Pero lo más significativo fue la fragmentación de la izquierda, sobre lo que se dirá algo más adelante, incapaz de presentar una candidatura conjunta, dividiéndose en la coalición Por Andalucía, que obtuvo 5 mandatos, y Adelante Andalucía, que logró 2, alejándose de los 17 que habían logrado conjuntamente en los comicios anteriores.

Nos acercamos así al año 2023 con una cierta estabilización de alternativas electorales. PSOE y PP se muestran como las dos fuerzas de referencia, con capacidad para liderar las mayorías de gobierno. Atrás queda, por ahora,

¹ Puede verse el comunicado del 20 de diciembre de 2021 en <https://bit.ly/3FBeBMQ> (visitado el 12 de diciembre de 2022).

la posibilidad de que alguno de los nuevos partidos los desplazase en esa función directora. La vieja política ha resistido. Además, se atisban solo dos mayorías posibles, sea con apoyos externos o Gobiernos de coalición: de un lado, PP y Vox; de otro, el PSOE con los grupos a su izquierda. Los 175 escaños parecen una frontera demasiado lejana para un solo partido.

Esta estabilización conlleva un difícil juego de competencia electoral externa e interna. Los partidos mayoritarios siguen intentando construir un discurso que les permita recabar votos en todos los ámbitos sociales, a la guisa del tradicional *all catch party*. Pero, a la vez, en la pugna dentro de su espacio electoral natural, deben establecer mensajes centrados en algunos ejes concretos, que les posibiliten desarrollar una rivalidad específica frente al partido que aspira a erosionar su base electoral. Este fenómeno seguramente explica que la retórica política y parlamentaria se esté llenando de discursos excluyentes y extremos. Se ha abierto un espacio electoral al margen de una lógica amplia, de ahí que en ocasiones se primen manifestaciones desconectadas de una idea común de interés general y centradas en un colectivo determinado.

Es tarea difícil conjugar una propuesta orientada a generar una mayoría electoral, a la vez que se marcan acentos particulares para rivalizar con los partidos pequeños. Esa complejidad explicaría en parte los problemas para que los dos grandes partidos traben acuerdos debidos, como, por ejemplo, la renovación de los órganos constitucionales. En un contexto de tensión por los extremos, cualquier pacto en el centro inmediatamente es tachado de cesión por el partido que juega en el mismo caladero electoral.

Sin duda, la consecuencia más llamativa de ese equilibrio de alternativas es que, paradójicamente, viene acompañado de una altísima inestabilidad dentro de cada uno de los partidos. El caso más llamativo este curso ha sido el del Partido Popular. Durante un largo período de tiempo se había larvado la tensión entre el presidente del partido, Pablo Casado, y la presidenta de la Comunidad de Madrid, Isabel Díaz Ayuso, pese a que esta había sido promocionada por aquel. Detrás de ese conflicto se adivinaban, si no modelos ideológicos distintos, sí, al menos, matices en su confrontación con el Gobierno de España y una evidente lucha por controlar el Partido Popular de la Comunidad. Todo acabó imploriando la semana del 16 de febrero, a partir de un cruce de informaciones, en las que la dirección del Partido Popular acusó a Díaz Ayuso de favorecer a su hermano en la contratación pública, y la presidenta replicó denunciando que había sido espiada por su partido. El desenlace fue la caída de Pablo Casado, líder elegido en primarias, y su sustitución en un congreso extraordinario por Alberto Núñez Feijóo, que precisamente había renunciado a participar en ese proceso de elección.

Las tensiones también han afectado de manera significativa a la coalición de Unidas Podemos. Recordemos que, tras las elecciones a la Comunidad de Madrid, Pablo Iglesias abandonó todas sus responsabilidades, ungiendo a la ministra de Trabajo, Yolanda Díaz, como próxima candidata. Esta comenzó un proceso abierto de escucha, cuyo desenlace habría de ser la definición de un proyecto electoral. Sin embargo, los comicios andaluces han hecho emerger las diferencias de fondo para articular una alternativa unitaria en el grupo que ahora mismo forma parte del Gobierno de España. Adelante Andalucía renunció a participar en la coalición. Y Podemos no se sumó a tiempo y sus candidatos debieron concurrir como independientes. Más aún, las graves diferencias en la negociación se hicieron patentes a nivel nacional con los ceses del secretario de Estado y a la sazón secretario general del Partido Comunista, Enrique Santiago, y Amanda Meyer, jefa de gabinete de la ministra Irene Montero.

No menos importante, por su incidencia sobre el conjunto del país, ha sido la crisis de la coalición de gobierno en Cataluña, que supone el final de un largo modelo de unidad en el independentismo. A mediados de septiembre Junts pidió al presidente Aragonés que cumpliera el pacto de gobierno o se sometiera a una cuestión de confianza. La razón de fondo no era otra sino los ritmos y la forma de dar continuidad al proyecto secesionista. Mientras que ERC parece haber girado hacia una consulta pactada, al estilo canadiense, Junts continúa apostando por opciones unilaterales. La respuesta del jefe del Ejecutivo fue cesar al vicepresidente, Joan Puigneró, de Junts. El conflicto no pudo ser resuelto por los órganos de Junts, fuertemente divididos, y logró su solución tras una llamada a las bases, en la que se decidió la salida del Govern.

La crisis interna lleva tiempo devorando a Ciudadanos. El fracaso de la moción de censura en Murcia y los graves reveses electorales no permiten ser halagüeños con su futuro, ahondando en la idea de que es imposible en este país dar cuerpo a un partido de centro liberal. El fracaso en Andalucía culminó una desbandada en la que la mayoría de sus altos cargos se ha reacomodado en posiciones de segunda línea dentro de la Administración autonómica. Al momento de escribir estas líneas, el partido intenta un camino de refundición que enfrenta por el liderazgo a sus dos máximos exponentes a nivel nacional, Inés Arrimadas y Edmundo Bal.

Las dificultades de funcionamiento interno se han puesto de manifiesto incluso en un partido como Vox, que en su corta vida había hecho gala de su estructura monolítica. Su apuesta por consolidar su posición en el electorado andaluz y seguir la senda marcada en Castilla y León, forzando un Gobierno de coalición con el Partido Popular, no ha dejado de tener consecuencias internas. Vox decidió presentar a los comicios andaluces a Macarena Olona,

uno de los referentes nacionales del partido, pero sin vínculo alguno con el territorio del sur. La apuesta por nacionalizar unas elecciones autonómicas acabó resultando un fiasco, que supuso incluso el abandono del partido por parte de la candidata.

II. LA CRISIS DEL CONSEJO GENERAL DEL PODER JUDICIAL Y SU INCIDENCIA SOBRE EL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

Es bien conocido el retraso en la renovación del Consejo General del Poder Judicial. En esta crónica interesa destacar la dinámica de acción/reacción entre los dos grandes partidos, acompañados también por algunos vocales del Consejo². Mecánica fundada en la intención de los partidos de trasladar su lógica de funcionamiento (la dirección jerárquica, más o menos férrea), eficaz para ganar elecciones y gobernar, a otras instituciones, como el Consejo General del Poder Judicial y el Tribunal Constitucional, para las que la norma suprema impone criterios distintos, entre ellos el de la independencia. Por otro lado, la voluntad de dirigir a los órganos constitucionales que deberían estar al margen del proceso político viene acompañada de una vocación, consciente o no, de apropiarse de la Constitución.

Pero toca dejar las obviedades y pasar a recordar los hechos. En 2021 se renovaron el Consejo de RTVE³, el Defensor del Pueblo, el Tribunal de Cuentas y el Tribunal Constitucional. El cambio en el Consejo General del Poder Judicial quedó aparcado y sus funciones restringidas en virtud de la Ley Orgánica 4/2021. Sin embargo, el 16 de agosto de este año, conocimos por el diario *El País* que, de aquellas reuniones, supuestamente había salido un «pacto secreto»⁴. Según ese acuerdo, mediante una proposición de ley conjunta de PSOE y PP, se haría la reforma precisa para que el Consejo pudiese elegir a los magistrados del Tribunal Constitucional.

Sea como fuere, la Ley Orgánica 8/2022, de 27 de julio, de modificación de los artículos 570 bis y 599 de la Ley Orgánica 6/1985, de 1 de julio, del Poder Judicial, llegó de la mano de una proposición de ley, pero solo del grupo

² Sin olvidar el relevante dato de la intervención de la Comisión Europea. Primero, en su informe anual sobre el estado de derecho en España, de 17 de julio de 2022, que señaló como prioridad absoluta la renovación del Consejo. Y luego, con la presencia del comisario de Justicia, a finales de septiembre, para conocer la situación e intentar mediar.

³ Cuyo presidente, sin embargo, ya ha cesado.

⁴ <https://bit.ly/3FCfkNU>.

socialista. Algunos apuntes sobre el debate de la toma en consideración exponen a las claras el marco mental en el que se desarrollaron los distintos grupos políticos.

El representante del grupo socialista afirmó:

Señorías, estamos ante el indisimulado deseo del PP de desatender sus obligaciones cuando estas le tocan estando en la oposición. Asistimos a ver cómo deslegitiman la democracia cuando no gobiernan [...] este debate es capital sobre qué concepción se tiene de la arquitectura institucional, qué concepción, si damos por bueno que la pérdida de poder, la pérdida de mayoría parlamentaria y de Gobierno habilita para bloquear renovaciones de órganos constitucionales, desoyendo el mandato de nuestra norma máxima, o bien se acepta que las transiciones de poder en un Estado democrático de derecho y social llevan aparejados compromisos firmes y perennes de normalidad institucional. Señorías del PP, ¿se aceptan las transiciones o en qué estamos?, porque el populismo tiene muchas caras y esta es una de ellas. Señorías del Partido Popular, señor Feijóo, no está habilitado para gobernar quien no se respeta en la oposición⁵.

Por el contrario, el orador del grupo popular sostuvo:

[...] reformemos, señorías del Grupo Socialista, la ley para garantizar la independencia judicial mientras renovamos el Consejo General del Poder Judicial [...]. Porque lo que se pretende aquí es que el Gobierno pueda realizar los nombramientos del Tribunal Constitucional. ¿Cómo? Pues con una reforma de ley exprés, por la puerta de atrás. Esto no es lo que querían los constituyentes, señorías; digámoslo claro, hablemos claro. Este no es ni el espíritu ni la letra de la Constitución.⁶

Antes de que la prensa se hiciera eco del supuesto «acuerdo secreto», la nueva dirección del Partido Popular hizo pública una propuesta para reforzar la independencia judicial y la calidad democrática en España. El texto intentó trazar un parteaguas en el mes de abril, con la llegada de Núñez Feijóo, que aportaría una «actitud constructiva, reflexiva y facilitadora del consenso». Añadía un diagnóstico según el cual:

El vigente sistema de elección de este órgano ha producido dos resultados indeseables, ambos secuela de la dinámica política nacional: primero, se tendió al

⁵ *Diario de Sesiones del Congreso de los Diputados*, XIV legislatura, 2022, núm. 201, pp. 74-75.

⁶ *Ibid.*: 76-77.

reparto por cuotas partidistas y, posteriormente, se produjo el deterioro en que el CGPJ está inmerso desde hace varios años. Ambas consecuencias, dañinas tanto para la independencia judicial como para la calidad de la democracia española, requieren una reacción por parte de las distintas formaciones políticas,

Toca al lector concluir si estamos ante un impudoroso ejercicio de cinismo o frente a un sincero acto de contrición. En esta crónica se quieren señalar las propuestas que incluía el documento. Tenía dos ejes. De un lado, los criterios para la renovación del Consejo. Habría de ser liderado por las Cortes y la elección de la Presidencia correspondería a los vocales, sin injerencias externas. De otro, reformas que deberían acompañar simultáneamente a la renovación y que estarían orientadas a despolitizar la justicia. Serían la derogación de la reforma que limita las funciones del Consejo cuando no ha sido renovado, impedir durante dos años el reingreso de los jueces que hubieran participado en política, prohibir el nombramiento como vocales del Consejo a personas que durante los cinco años anteriores hubieran estado vinculadas a la política, una comisión que justificase el nombramiento de cargos discrecionales en la judicatura, mayoría de tres quintos del Consejo para nombrar cargos judiciales, 25 años de servicio activo para ser magistrado del Tribunal Supremo, que el nuevo Consejo propusiese el modo de designación a los vocales de origen judicial, imposibilidad de que la Fiscalía General la desempeñase alguien que hubiese estado vinculado a la política en los últimos cinco años, incremento del número de jueces, mantenimiento del sistema de oposición para el acceso a la carrera y que el llamado magistrado autonómico fuese designado sin que el Consejo estuviese vinculado por la terna propuesta por la Asamblea correspondiente.

La realidad es que el acuerdo no llegó. En esta tesitura, el presidente del Consejo General del Poder Judicial, Carlos Lesmes, dimitió, en un intento de desbloquear la renovación. El fundamento de esa dimisión lo encontramos en su discurso de apertura del año judicial, el 7 de septiembre. Su análisis comenzó con la conclusión: «Lamentablemente, el escenario político de estos últimos años, como antes señalaba, está debilitando y erosionando las principales instituciones de la Justicia española». En este sentido, una vez más reprochó la falta de renovación del Consejo, añadiendo que ninguna fuerza política podría supe-ditarla «a sucesivas condiciones que impiden el cumplimiento del claro mandato constitucional del plazo, que no admite interpretaciones». Y, además, cuestionó el modo de elección de los vocales por generar «una percepción negativa, muy generalizada, de politización».

El presidente Lesmes se planteó las posibles salidas que podrían propiciar el desbloqueo de la renovación del Consejo. Rechazó la hipótesis de una

dimisión colectiva de todos los vocales, «pues llevaría a la paralización total del Consejo con la imposibilidad material y jurídica de desarrollar su misión constitucional». Y criticó duramente la solución buscada por el Gobierno al limitar las funciones del Consejo, visto que no propició la renovación, pero sí «un enorme debilitamiento de su legítima función constitucional, como garante de la independencia judicial». A la luz de estas razones, reclamó un acuerdo urgente para renovar el Consejo o restituirle todas sus funciones. Exigencia que un mes después vino acompañada de su dimisión.

Su sustitución tampoco fue fácil. Frente al parecer del propio dimisionario, que pretendía que le reemplazase Francisco Marín Castán, quien sí lo suplió en la presidencia del Tribunal Supremo, por ser el presidente de sala más antiguo, el Consejo acordó, el 13 de octubre, que el suplente habría de ser el vocal de mayor edad, a saber, Rafael Mozo Muelas. Este acuerdo fue recurrido por uno de los vocales y por el secretario general del Consejo; la petición de medidas cautelares fue desestimada en ambos casos aduciendo el Tribunal Supremo que carecían de legitimación activa⁷.

El abandono de Lesmes llegó cuando su autoridad había quedado calcinada y era evidente que un sector del Consejo, los llamados vocales conservadores, acompañándose a la estrategia del Partido Popular, estaba bloqueando la designación de los magistrados del Tribunal Constitucional, impidiendo, a su vez, la nominación que competía al Gobierno. No obstante, se inició un diálogo encaminado a la renovación del Consejo, que, a finales de junio, nuevamente fue abortado por el Partido Popular, alegando en esta ocasión que la reforma de la sedición impulsada por el Ejecutivo impedía el acuerdo.

En estas circunstancias, el Gobierno procedió al nombramiento de los dos magistrados del Tribunal Constitucional que le correspondían, publicándose en el *BOE* de 29 de noviembre. La elección no ayudó a remansar los ánimos, pues se optó por dos personas que sobresalían por su vínculo directo con el Ejecutivo: Juan Carlos Campo en su condición de exministro de Justicia y Laura Díez por haber ostentado el cargo de directora general. La espiral de tensión creció cuando, vista la renuencia de los vocales conservadores del Consejo a propiciar el nombramiento de sus dos magistrados y dado que el Tribunal Constitucional no verificó inmediatamente la idoneidad de los dos propuestos por el Gobierno, la mayoría se encaminó a levantar los obstáculos. Aprovechó para ello el trámite de enmiendas en el Congreso de la Proposición

⁷ Auto del Tribunal Supremo de 28 de noviembre de 2002, rec. 849/2022, ECLI:ES:TS:2022:16771A, ponente: O. J. Herrero Pina; y Auto del Tribunal Supremo de la misma fecha, rec. 847/2022, ECLI:ES:TS:2022:16773A, ponente: E. Espín Templado.

de Ley Orgánica de transposición de directivas europeas y otras disposiciones para la adaptación de la legislación penal al ordenamiento de la Unión Europea, y reforma de los delitos contra la integridad moral, desórdenes públicos y contrabando de armas de doble uso.

Se pretendía la supresión de la competencia del pleno del Tribunal Constitucional para verificar si los magistrados nombrados «reúnen los requisitos requeridos por la Constitución y la presente ley» (supresión de la letra g del artículo segundo y la letra i del apartado 1 del artículo 10, mediante la disposición final primera). La comprobación de los requisitos se trasladaría al órgano proponente y al propio magistrado nominado. Si bien el Tribunal Constitucional conservaría su potestad, pero ya no en forma de control previo, sino mediante la capacidad de cesar a quien no ostente las condiciones requeridas (nuevo apartado 1 del art. 23 LOTC).

El bloqueo del Consejo General del Poder Judicial se quería evitar habilitando el nombramiento de la mitad del tercio de magistrados, «si transcurridos nueve años y tres meses uno de estos dos órganos [Gobierno o Consejo] no ha realizado su propuesta» (nuevo apartado 1 del artículo 16). A su vez, se forzaría el nombramiento del Consejo de su par de magistrados pasados tres meses desde el nacimiento de su obligación constitucional con el establecimiento de una vía reglada y forzosa, por la cual la Presidencia del Consejo habría de iniciar el procedimiento, con plazo de cinco días para proponer candidaturas por parte de los vocales, y, a partir de ahí, tres días para el pleno de elección. Sin necesidad de quórum, en una votación única no secreta, bastaría la mayoría simple, pudiendo votar cada vocal a un candidato y ostentando la Presidencia la potestad para dirimir el empate. El incumplimiento doloso o culposo del procedimiento devengaría «las responsabilidades de todo orden que se deriven del ordenamiento jurídico, incluidas las penales» (nuevo art. 599.1 LOPJ).

El debate en el Congreso vino precedido de dos recursos de amparo, uno por los diputados del Partido Popular, otro por los parlamentarios de Vox, en los que se pedía como medida cautelarísima la suspensión de la discusión parlamentaria. Antes de su inicio, los portavoces de Vox, Ciudadanos y Partido Popular pidieron que se pospusiese la tramitación hasta la decisión del Tribunal Constitucional. En los tres casos se alegaron los vicios de procedimiento que según ellos aquejaban a las enmiendas 61 y 62: desconexión con el contenido de la proposición de ley orgánica y la falta de reconsideraciones formuladas ante la Mesa⁸. La presidenta del Congreso desestimó ambas peticiones afir-

⁸ *Diario de Sesiones del Congreso de los Diputados*, núm. 234, 15 de diciembre de 2022, pp. 3-4.

mando que correspondía continuar con el debate «en defensa de la potestad legislativa de esta Cámara y en defensa, también, del procedimiento y del debate, que no responde más que a una democracia deliberativa»⁹.

El Partido Popular y Vox prolongaron la disputa con la formulación de un recurso de amparo, acompañado de una solicitud de medidas cautelarísimas, que fueron estimadas mediante auto de 19 de diciembre de 2022. No hay duda de que esta resolución pone al Tribunal en una situación inédita¹⁰. Abandona su posición de creador de doctrina sobre la interpretación constitucionalmente adecuada del reglamento parlamentario y reivindica su potestad para corregir y ordenar en tiempo real la tramitación parlamentaria¹¹. Este cambio sustancial, más allá de las apelaciones retóricas al sometimiento de las Cortes a la Constitución, tendría una doble fundamentación. Se sostendría en la necesidad de una verdadera reparación del derecho de participación política: «[...] la continuación de la tramitación legislativa de la Proposición de Ley Orgánica en el Senado con el texto que tiene su origen en las referidas enmiendas culminaría la vulneración de los derechos alegada por los recurrentes, que ya no podría ser reparada de forma real y efectiva» (FJ 8). Tomada en serio esta regla¹², el Tribunal Constitucional estaría llamado a ser un árbitro inmediato de las controversias parlamentarias. Pero el auto tiene también una argumentación contingente, para el caso concreto, referida a la excepcional urgencia. Considera en el FJ 8 que los recurrentes, pese a las advertencias de los letrados de las Cortes, no tuvieron la posibilidad de reparar la vulneración de su derecho. Y tampoco pudieron debatir expresamente las enmiendas; las cuales, por lo demás, afectaban a dos leyes orgánicas «relevantes».

⁹ *Ibid.*: 4.

¹⁰ Como inédito fue que los magistrados recusados participasen en las deliberaciones referidas a su imparcialidad, véase al respecto el extenso voto particular de Conde Pumpido, Sáez Valcárcel y Montalbán Huertas.

¹¹ Para el voto de Conde Pumpido, Sáez Valcárcel y Montalbán Huertas la tesis de la mayoría tendrá como consecuencia «que todo amparo parlamentario en el que se denunciase una lesión del *ius in officium* derivada de un acto de trámite de un procedimiento legislativo obligaría a suspenderlo». La magistrada Balaguer Callejón afirma en su voto «un control previo de constitucionalidad de las normas, de objeto abierto, no solo no está previsto en nuestro sistema constitucional, sino que ha sido expresamente excluido del mismo por el legislador. Y lo que hace la mayoría del Pleno, al admitir a trámite el presente recurso de amparo es actúa como legislador de facto, admitiendo que el control previo de las causas de inconstitucionalidad formal de las normas es posible [...]».

¹² Para el voto de Conde Pumpido, Sáez Valcárcel y Montalbán Huertas esta premisa desconocería la tutela declarativa propia de los recursos de amparo parlamentarios.

La declaración institucional de la presidenta del Congreso señaló con claridad los efectos perversos que habría de tener la nueva doctrina del Tribunal Constitucional: «[...] con la decisión conocida se posibilita que la interrupción del ejercicio de la potestad legislativa esté al alcance de un solo diputado» (m. 1:45)¹³, y la alteración sobre el Estado constitucional: «[...] nuestra norma suprema, a través de distintas previsiones, garantiza y preserva el proceso de la libre formación de los órganos legislativos mediante el debate, la deliberación y la votación sin interferencias. Este es un principio que ha regido siempre hasta ahora la convivencia de nuestro modelo de justicia constitucional» (m. 2:50)¹⁴. En los mismos términos de contundente sobriedad, el presidente del Senado declaró: «[...] se está dando un paso de difícil retorno en la degradación de nuestro sistema democrático» (m. 1:45), «[...] sustraer al poder legislativo la tramitación y la votación parlamentaria de cualquier iniciativa en las Cortes Generales supone un grave quebranto de nuestro sistema democrático» (m. 2:42)¹⁵.

El presidente del Gobierno también realizó una alocución en la que marcó el origen del conflicto: «[...] esta situación tiene su origen en la decisión que el principal partido de la oposición, el Partido Popular, adoptó cuando perdió las elecciones y decidió incumplir con el mandato constitucional [...] un bloqueo cuyo único propósito es mantener una composición anterior y más favorable para su orientación» (m. 5:25 y m. 5:55)¹⁶. A la vez que señaló los próximos pasos: «[...] el Gobierno adoptará cuantas medidas sean precisas para poner fin al injustificable bloqueo del Poder Judicial y del Tribunal Constitucional y en consecuencia para que sea respetada la Constitución y la voluntad popular expresada en las elecciones generales del año 2019» (m. 8:42)¹⁷.

El líder de la oposición, Núñez Feijóo, en un breve discurso calificó la situación de crisis institucional «por dos motivos: el primero porque estamos ante una escalada verbal sin precedentes y el segundo porque estamos en una concatenación de cesiones a todas luces inaceptables dentro de una democracia» (m. 0:51). Propuso como salida el regreso a los pactos de Estado: «¿Hay una salida que permita que el sosiego de la sociedad española se refleje en la política nacional? Sí. Se resume en el compromiso de que las grandes decisiones de Estado sean acordadas con sentido de estado que agrupa a la gran mayoría del pueblo español» (m. 12:40). Sin embargo, mantuvo esa concepción de los acuerdos de Estado que

¹³ <https://www.youtube.com/watch?v=HU26NZriRIA>.

¹⁴ *Ibid.*

¹⁵ <https://www.youtube.com/watch?v=OWWNE0KpcTs>.

¹⁶ <https://www.youtube.com/watch?v=xyGoDqBP9JE&t=539s>

¹⁷ *Ibid.*

siempre ha sobrevolado la renovación del Consejo General del Poder Judicial, según la cual, el Gobierno, para obtener el acuerdo de la oposición, ha de realizar las actuaciones que desea el Partido Popular. Afirmó:

[...] le pido al presidente Sánchez que renuncie a modificar el Código Penal a toda prisa [...] que tenga todos los informes correspondientes y le ofrezco [...] que tipifique el referéndum ilegal, que mantenga el delito de sedición y que mantenga las penas por malversación, y le pido también al presidente Sánchez que renuncia controlar a los jueces a toda velocidad [...] con una reforma legal no para poner altos cargos suyos, sino para que los jueces elijan a los jueces (m. 14:31)¹⁸.

La crisis se encarriló en lo atinente al Tribunal Constitucional con la propuesta de los dos nombramientos competencia del Consejo General, César Tolosa y María Luisa Segoviano. A su vez, renovado el Tribunal, su pleno eligió presidente a Cándido Conde-Pumpido y vicepresidenta, a Inmaculada Montalbán.

III. LA RESPUESTA A LA INFLACIÓN

En anteriores crónicas he intentado hacer presente en qué medida el gobierno de la economía es, seguramente, uno de los ámbitos de estudio más importantes en el campo del derecho constitucional. El texto del año pasado expuso el modo y las consecuencias constitucionales de la reconstrucción económica. Sin embargo, con una velocidad insospechada, las buenas expectativas se han desvanecido, irrumpiendo la inflación, una vieja conocida que ha dado momentos críticos en la historia del constitucionalismo.

Los problemas de orden político-constitucional son claros: ¿cómo se frena una inflación del 10 %?, ¿de qué forma se distribuyen sus consecuencias sobre el conjunto de la población? Preguntas que acarrearán la dificultad añadida de que los hechos causantes de la inflación quedan fuera del alcance político, no ya de los Estados, sino de la propia Unión Europea. Se considera, por lo general, que el ahorro retenido durante la pandemia, la disrupción en las cadenas de producción y la guerra de Ucrania han propiciado la subida de los precios a unos niveles de dos dígitos.

En estas circunstancias, los instrumentos de contención son de sobra conocidos, a saber, subida de los tipos de interés acompañada de una política

¹⁸ Todas las citas en <https://www.youtube.com/watch?v=bODvqyg9ZB4> (visitado en diciembre de 2022).

presupuestaria que dé apoyo a los colectivos vulnerables, sin alimentar el exceso de demanda¹⁹. Lo primero corresponde al BCE, que ha realizado alzas trimestrales. Lo segundo es materia propia de los Estados.

La acción normativa de la mayoría de gobierno se ha movido en un doble plano. Por un lado, el de los consumidores vulnerables, por otro, el de los sectores especialmente afectados. Respecto a lo primero, destaca la Ley 4/2022, de 25 de febrero, de protección de los consumidores y usuarios frente a situaciones de vulnerabilidad social y económica, que consolida el concepto de «persona consumidora vulnerable», introduciéndolo en el art. 3 de la Ley General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios. La redacción técnica no es demasiado expresiva, sí, en cambio, la explicación dada en el preámbulo. Refiere la vulnerabilidad como «la probabilidad *ex ante* de que una determinada persona obtenga un posible resultado negativo en su relación de consumo», posibilidad que no solo nace por razones económicas, sino, también, por motivos de edad, género, discapacidad, niveles de estudio o brecha digital.

En el ámbito de la protección a las personas más vulnerables, el Real Decreto Ley 2/2022, de 22 de febrero²⁰, todavía se mueve en la lógica pospandemia del llamado escudo social. Así, por ejemplo, proroga la vigencia de las medidas que garantizan el suministro a los consumidores vulnerables de agua, electricidad y gas natural a través del bono social. Extiende también la prohibición de los desahucios. Y se fortalece la posición de los autónomos con exenciones y prestaciones por cese de actividad.

Con el estallido de la guerra de Ucrania y su ramificación económica, se mantienen medidas claramente orientadas a los consumidores más vulnerables. En este sentido, el Real Decreto Ley 6/2022, de 29 de marzo²¹, establece incrementos extraordinarios al ingreso mínimo vital y a las pensiones no contributivas (arts. 42 y 43). Y el Real Decreto Ley 11/2022, de 25 de junio²², dispone una

¹⁹ C. LAGARDE: Monetary policy in a high inflation environment: commitment and clarity. Lecture by Christine Lagarde, President of the ECB, organised by Eesti Pank and dedicated to Professor Ragnar Nurkse, 4 de noviembre de 2022.

²⁰ Real Decreto Ley 2/2022, de 22 de febrero, por el que se adoptan medidas urgentes para la protección de los trabajadores autónomos, para la transición hacia los mecanismos estructurales de defensa del empleo, y para la recuperación económica y social de la isla de La Palma, y se prorrogan determinadas medidas para hacer frente a situaciones de vulnerabilidad social y económica

²¹ Real Decreto Ley 6/2022, de 29 de marzo, por el que se adoptan medidas urgentes en el marco del Plan Nacional de respuesta a las consecuencias económicas y sociales de la guerra en Ucrania.

²² Real Decreto Ley 11/2022, de 25 de junio, por el que se adoptan y se prorrogan determinadas medidas para responder a las consecuencias económicas y sociales de

línea directa de ayuda de 200 euros para las personas físicas de bajo nivel de ingresos y patrimonio (art. 21), que se mantiene en el Real Decreto Ley 20/2022²³.

Pero la acuciante presión del alza de los precios hace que se pierda la selectividad y se acaben introduciendo medidas de carácter general. Por ejemplo, en el Real Decreto Ley 6/2022, con una bonificación de determinados productos energéticos (capítulo VI, título I), entre los que destacan los combustibles de vehículos, o la limitación de la actualización de los contratos de alquiler (art. 46). Esta línea continúa en el Real Decreto Ley 11/2022, con la reducción de los viajes en Renfe y de las concesiones del transporte regular de viajeros (arts. 10 y 11), medidas que se amplían en el Real Decreto Ley 14/2022, de 1 agosto²⁴ (arts. 7 y 8). Este mismo real decreto ley incrementó la cuantía de las becas en la enseñanza postobligatoria y para el alumnado con necesidades específicas (arts. 21 y 22). Y el art. 72 del Real Decreto Ley 20/2020 rebajó el IVA de gran parte de los productos alimenticios.

Junto con los consumidores vulnerables, el apoyo se concentra en los sectores especialmente afectados por el precio de la energía: el sector del transporte, el agrario y el ganadero. En un primer momento, la medida central fue la reducción en un 80 % de los peajes a las redes de transporte y distribución de la electricidad para las empresas catalogadas como consumidores electrointensivos (RDL 6/2022). Pero no han faltado las ayudas directas, por ejemplo, a la industria de gas intensiva, al transporte por carretera y ferroviario, o al sector agrario, ganadero y pesquero (arts. 3, 25, 33 RDL 6/2022; prolongadas luego en los reales decretos leyes 11 y 14/2022). En ocasiones, la ayuda se ha atribuido a las comunidades autónomas y entidades locales para sus concesiones de transporte, invitando a que las comunidades amplíen el montante (arts. 3 y 6 RDL 11/2022).

Más allá del sustento al pago del coste de la electricidad, se ha intervenido directamente sobre el mecanismo de formación de precios en el mercado. Destaca en este sentido el Real Decreto Ley 10/2022, de 13 de mayo²⁵, que

la guerra en Ucrania, para hacer frente a situaciones de vulnerabilidad social y económica, y para la recuperación económica y social de la isla de La Palma.

²³ Real Decreto Ley 20/2022, de 27 de diciembre, de medidas de respuesta a las consecuencias económicas y sociales de la Guerra de Ucrania y de apoyo a la reconstrucción de la isla de La Palma y a otras situaciones de vulnerabilidad.

²⁴ Real Decreto Ley 14/2022, de 1 de agosto, de medidas de sostenibilidad económica en el ámbito del transporte, en materia de becas y ayudas al estudio, así como de medidas de ahorro, eficiencia energética y de reducción de la dependencia energética del gas natural

²⁵ Real Decreto Ley 10/2022, de 13 de mayo, por el que se establece con carácter temporal un mecanismo de ajuste de costes de producción para la reducción del precio de la electricidad en el mercado mayorista.

establece el llamado mecanismo de ajuste de los costes de producción²⁶. Como es sabido, el mercado eléctrico es marginalista, de manera que el precio lo fija la oferta más cara para la que hay demanda, la cual es siempre la que se produce con gas. Dado el incremento exponencial del precio de esta materia prima, con él ha subido el de la electricidad. El ajuste consiste, dicho de la forma más sencilla posible, en establecer un tope al precio del gas que se adquiere para la producción de electricidad. No obstante, la diferencia entre el coste real y el limitado es compensada para los generadores de electricidad a través de los pagos de los consumidores finales, de suerte que es una medida que beneficia esencialmente a los agentes que acuden a los mercados mayoristas.

Asimismo, se han adoptado medidas destinadas a la reducción del consumo. Destaca en este sentido el art. 29 del Real Decreto Ley 14/2022, que establece valores máximos de calefacción (19º) y de refrigeración (27º). O el Real Decreto Ley 18/2022, que adelanta las modificaciones técnicas destinadas al ahorro del alumbrado público (art. 20). Ambas medidas forman parte de un proyecto más amplio, que habrá de desarrollarse en meses venideros y que se recoge en el Plan + Seguridad Energética de octubre de 2022²⁷. Plan que tiene como objetivos clave incrementar la protección a consumidores vulnerables, hogares y empresas, reforzar la autonomía estratégica y energética, y la solidaridad entre los Estados miembros.

Tratándose de un servicio prestado a través del mercado, todas las medidas han encajado dentro del marco diseñado por la Unión. Las líneas basilares fueron fijadas en sendas comunicaciones de la Comisión²⁸, que marcaban una acción con dos elementos centrales, reducir el impacto sobre el consumidor y los sectores más afectados, así como aminorar la dependencia del gas ruso. En relación con lo primero, el Reglamento (UE) 2022/1854 del Consejo, de 6 de octubre de 2022, relativo a una intervención de emergencia para hacer frente a los elevados precios de la energía, opera al modo de una directiva,

²⁶ Dentro de estas medidas estructurales, en el año 2021 se establecieron reformas para potenciar los mercados a plazos, que habrían de dotar de estabilidad a los precios frente a la volatilidad intradía. Real Decreto Ley 17/2021, de 14 de septiembre, de medidas urgentes para mitigar el impacto de la escalada de precios del gas natural en los mercados minoristas de gas y electricidad.

²⁷ <https://bit.ly/401BuS5> (visitado en diciembre de 2022).

²⁸ Comunicación de la Comisión al Parlamento europeo, al Consejo, al Comité económico y social europeo y al Comité de las Regiones UE «ahorrar energía», Bruselas, 18-5-2022 COM(2022) 240 final. Comunicación de la Comisión al Parlamento europeo, al Consejo, al Comité económico y social europeo y al Comité de las regiones «ahorrar gas para un invierno seguro», Bruselas, 20-7-2022 COM(2022) 360 final.

estableciendo un objetivo de reducción del consumo del 5 % en las horas punta (art. 3), dejando al Estado «libertad para elegir las medidas adecuadas para reducir el consumo bruto de electricidad» (art. 5). Asimismo, crea un tope a los ingresos de mercado a los productores de electricidad (art. 6) y habilita a los Estados para que profundicen temporalmente en este tipo de medidas (art. 8, habilitación que ha sido usada por España para establecer el tope de gas). Antes, mediante el Reglamento (UE) 2022/1369 del Consejo, de 5 de agosto de 2022, sobre medidas coordinadas para la reducción de la demanda de gas, se había establecido una reducción voluntaria del 15 % entre agosto de 2022 y marzo de 2023. Reducción voluntaria que podía ser obligatoria, si el Consejo utilizase la habilitación del art. 4 para declarar una alerta «cuando considere que existe un riesgo considerable de escasez grave de suministro de gas o cuando se dé una demanda excepcionalmente elevada de gas», dejando, eso sí, libertad a los Estados para escoger los medios con los que lograr esa reducción²⁹.

IV. DESARROLLO DEL PROGRAMA DE GOBIERNO

1. COMUNICACIÓN AUDIOVISUAL

La conformación de la opinión pública es uno de los fenómenos constitucionales que mayores transformaciones ha experimentado en las últimas décadas. El cambio es tan radical que, en verdad, todavía no somos capaces de imaginar un horizonte estable. Los medios de comunicación tradicionales — televisión, periódicos y radio— han perdido en gran medida su capacidad para racionalizar y condicionar el debate público. La irrupción de nuevas formas audiovisuales los han desplazado tanto en el ámbito informativo como en el de la opinión. La realidad está dominada por un discurso múltiple cuya consecuencia primordial es la individualización radical de la experiencia comunicativa. El concepto de público se diluye sustituido por los consumidores que eligen a discreción su información y entretenimiento. Discreción que es mediada a través de las grandes corporaciones digitales, capaces de dirigir nuestros deseos³⁰.

²⁹ El marco normativo se cerraría con el Reglamento (UE) 2022/1032 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 29 de junio de 2022, por el que se modifican los Reglamentos (UE) 2017/1938 y (CE) 715/2009, en relación con el almacenamiento de gas.

³⁰ Por todos, F. Balaguer Callejón, *La Constitución del algoritmo*, Fundación Manuel Giménez Abad, 2022, en especial, pp. 66 y ss.

En este contexto se sitúa la Ley 13/2022, de 7 de julio, General de Comunicación Audiovisual, que, sin incorporar grandes novedades, ha perdido el hábito constitucional que contenía la anterior Ley 7/2010, que apostó por subrayar en su estructura la dimensión iusfundamental de la materia. Ahora volvemos a una perspectiva que parecía superada, en la que el legislador aborda la comunicación audiovisual como si de un servicio más se tratara.

La gran novedad, impulsada por el derecho de la Unión, es la ampliación del concepto del servicio de comunicación audiovisual para introducir el «servicio de intercambio de vídeos a través de plataforma», referido a la creación y recepción de contenidos a través de aplicaciones como YouTube. Fuera de esta innovación, las divisiones clave de la organización de la comunicación audiovisual siguen siendo las mismas. La principal, la distinción entre el servicio público y el servicio prestado por particulares. Sobre el primero se interviene con mucha más intensidad, dándole una misión determinada, que se organiza mediante un mandato-marco y contrato programa, con un sistema de financiación específico y un amplio escenario de control por las Cámaras parlamentarias, las autoridades independientes y los órganos de control financiero. En cambio, los prestadores privados disponen de una libertad de creación solo condicionada por la exigencia de licencia para la televisión por ondas hertzianas y dada la escasez del medio (art. 21). Eligen los contenidos que emiten de conformidad con su dirección editorial; solo se constriñen por limitaciones de orden público relativas a los menores (art. 95 y ss.), condiciones de accesibilidad (art. 101 y ss.) y obligaciones para promover la obra audiovisual europea y la diversidad lingüística (art. 110 y ss.). Su financiación se construye mediante la publicidad y/o el pago por el servicio (título VII). Y únicamente hay un control del pluralismo respecto a la titularidad de medios televisivos por ondas hertzianas y radio (art. 35 y ss., y art. 78 y ss.).

Otra división fundamental es la que se establece entre la comunicación audiovisual en abierto, en la que el usuario no paga contraprestación, y la de acceso condicional, que sí la requiere. Esta segunda se divide, a su vez, entre el servicio lineal o el de petición. Distinción relevante para fijar las obligaciones de cuota y financiación de obra audiovisual.

Finalmente, fuera de las clasificaciones binarias, encontramos «la prestación del servicio de intercambio de vídeos a través de plataforma» (título V). Se establecen aquí también limitaciones para proteger a los menores (art. 88) y el uso de la publicidad (art. 91). Obligaciones que se intensifican para los usuarios de especial relevancia (art. 94), figura con la que se quiere ordenar la actividad de los llamados *influencers* o *youtubers*, caracterizados por el ánimo de lucro que los anima y su vocación generalista.

2. MEMORIA DEMOCRÁTICA

El sistema constitucional de 1978 se construyó a partir de una transición, cuya finalidad primordial fue la instauración de un régimen democrático capaz de integrar las distintas corrientes sociales y políticas, tanto las que habían sostenido la dictadura como las que la habían combatido, pasando por aquellas que reclamaban sin más una apertura. Esta descripción, creo que dominante en nuestra cultura histórica, explicaría que, inicialmente, la actividad estatal se limitase a cancelar las consecuencias penales de la persecución política durante la dictadura mediante una ley de amnistía, a la vez que renunciaba no ya a la persecución, sino al mínimo esclarecimiento de los graves hechos ocurridos durante la Guerra Civil y la dictadura. Pese al potente significado político de la amnistía, la labor de memoria encaminada a reconocer y explicar los acontecimientos de valor democrático quedó fuera de la actuación institucional sistemática, siendo abordada por la academia, la cultura y el asociacionismo.

Más de treinta años después de la transición, comenzó la implicación del Estado mediante la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, por la que se reconocen y amplían derechos y se establecen medidas en favor de quienes padecieron persecución o violencia durante la Guerra Civil o la dictadura. La Ley 20/2022, de 19 de octubre, de Memoria Democrática, ahonda en este camino³¹. Una de sus vigas centrales, como en la Ley 52/2007, es una suerte de reconocimiento general del carácter «ilegal y radicalmente nulo de todas las condenas y sanciones producidas por razones políticas, ideológicas, de conciencia o creencia religiosa durante la Guerra, así como las sufridas por las mismas causas durante la Dictadura» (art. 4.1), que se proyecta en el derecho individual a obtener una reparación y reconocimiento personal (art. 6).

Existen, sin embargo, tres modulaciones importantes. La primera es de corte lingüístico, pues en la Ley 52/2007 se utilizaban términos morales como el «carácter radicalmente injusto de todas las condenas» y se declaraban «ilegítimos» los tribunales y las condenas. Se huía de conceptos jurídicos, bajo la idea de que los hechos que se condenaban no admitían un mínimo análisis normativo.

La actual regulación busca construir la memoria desde el derecho. Por eso convierte el concepto de víctima en una categoría central, de manera que no solo han padecido injusticias, sino también quebrantos jurídicos

³¹ Un comentario detallado lo encontramos en M. Carrillo, «La memoria y la calidad democrática del Estado (comentario a la ley 20/2022, de 19 de octubre, de memoria democrática)», *Revista de las Cortes Generales*, 114, 2022, pp. 183-229.

consistentes en «violaciones de las normas internacionales de derechos humanos y del derecho internacional humanitario durante el periodo que abarca el golpe de Estado de 18 de julio de 1936, la posterior Guerra y la dictadura, incluyendo el transcurrido hasta la entrada en vigor de la Constitución española de 1978». Esta medida se justifica en la voluntad de subjetivizar la memoria³², reconociendo el derecho subjetivo a una investigación que pueda concluir en «una declaración judicial sobre la realidad y las circunstancias de hechos pasados determinados relacionados con las víctimas a que se refiere el artículo 3.1» (art. 29 —si bien se reconoce al Ministerio Fiscal la legitimación activa—). Investigación que se articula a través de un procedimiento de jurisdicción voluntaria, frente al que cabe la oposición de «los interesados o afectados por los hechos objeto del mismo», que «podrán formular su oposición a la emisión de la declaración judicial interesada» (nuevo art. 80 *quater* LEC).

La grave anomalía que supone el que todavía existan víctimas que no han recibido la debida sepultura justifica que, en el marco del derecho a la verdad, se regule la búsqueda de personas desaparecidas. Establece en el art. 16 una obligación para la Administración General del Estado, sin perjuicio de las competencias de otras Administraciones y con un procedimiento que puede ser incoado a solicitud de los familiares de la persona buscada, entidades memorialistas, asociaciones de víctimas o cualquiera con interés legítimo. El resultado de ese procedimiento, en su caso, será la autorización de actividades de localización, exhumación e identificación de personas desaparecidas (art. 18).

La ley contiene, a su vez, una panoplia de medidas destinadas a generar recuerdo. Por ejemplo, la instauración de los días de homenaje a todas las víctimas del «golpe militar, la Guerra y la dictadura» (art. 7) y las víctimas del exilio (art. 8), la eliminación de símbolos contrarios a la memoria democrática (art. 35 y ss.), la instauración de lugares de memoria democrática (art. 49 y ss.), o un plan cuatrienal de memoria democrática (art. 12). Finalmente, no podemos pasar por alto las disposiciones adicionales quinta y séptima, que incluyen como causa de disolución de fundaciones y asociaciones la «apología del franquismo que ensalce el golpe de Estado y la dictadura o enaltezcan a sus dirigentes, con menosprecio y humillación de la dignidad de las víctimas del golpe de Estado, de la guerra o del franquismo, o incitación directa o indirecta al odio o violencia contra las mismas por su condición de tales».

³² Subjetivización seguramente forzada por la imposibilidad de establecer una suerte de comisión de la verdad, de difícil cabida en nuestra Constitución según la jurisprudencia del Tribunal Constitucional (véase como resumen la STC 131/2020, FJ 5).

3. IGUALDAD

Durante mucho tiempo se consideró que la igualdad, al tratarse de un derecho que necesitaba una comparación, rehuía regulaciones generales y abstractas, de manera que su protección natural se daba en la jurisprudencia. Esta idea fue superándose por influjo del derecho de la Unión y el cambio de lógica se precipitó en la Ley Orgánica 3/2007, de 22 de marzo, para la igualdad efectiva de mujeres y hombres, que abordó, para su ámbito concreto, la posibilidad de una regulación capaz de establecer conceptos y estipular garantías específicas.

La Ley 15/2022, de 12 de julio, integral para la igualdad de trato y la no discriminación, sigue esta perspectiva. Declara en su preámbulo que «tiene la vocación de convertirse en el mínimo común normativo que contenga las definiciones fundamentales del derecho antidiscriminatorio español y, al mismo tiempo, albergue sus garantías básicas», «[e]s una ley de garantías que no pretende tanto reconocer nuevos derechos como garantizar los que ya existen», y, en fin, «se trata de una ley general, frente a las leyes sectoriales, que opera a modo de legislación general de protección ante cualquier discriminación».

Es, por tanto, una ley de conceptos y garantías. Respecto a los primeros, haciéndose eco de la jurisprudencia nacional, europea e internacional, destaca la idea de discriminación directa por «la denegación de ajustes razonables a las personas con discapacidad» (art. 6.1), la discriminación por asociación con una persona en la que concurren las causas de discriminación (art. 6.2.a), la discriminación por error (art. 6.2.b), la discriminación múltiple «cuando una persona es discriminada de manera simultánea o consecutiva por dos o más causas», y la discriminación interseccional cuando diversas causas generan una forma específica de discriminación (art. 6.3).

En el campo de las garantías encontramos la habitual sanción de nulidad de las «disposiciones, actos o cláusulas de los negocios jurídicos que constituyan o causen discriminación» (art. 26), la tutela judicial (art. 28) con inversión de carga de la prueba (art. 30) y el reconocimiento de la legitimación activa a personas jurídicas vinculadas a la defensa de los derechos humanos (art. 29). La novedad más destacada sería la reparación del daño y restitución de la víctima a la situación anterior al incidente discriminatorio, presumiéndose siempre el daño moral cuando se ha acreditado la discriminación (art. 27). Responsabilidad que se extiende a los empleadores o prestadores de servicio en el ámbito de organizaciones bajo su dirección, si no se han adoptado las medidas de detección a las que obliga el art. 25.1.

En el ámbito de las garantías institucionales, el capítulo II del título II contiene una serie de instrumentos para la promoción y planificación, entre

los que destaca la Estrategia Estatal para la Igualdad de Trato y la no Discriminación, que se configura como un «instrumento principal de colaboración territorial», y que, para cuatro años, establecerá los principios básicos de actuación, medidas de prevención, información y sensibilización. La gran novedad, sin embargo, es la creación de la Autoridad Independiente para la Igualdad de Trato y la no Discriminación, cuya misión es la de «proteger y promover la igualdad de trato y no discriminación de las personas por razón de las causas y en los ámbitos competencia del Estado previstos en esta ley, tanto en el sector público como en el privado». A partir de ahí se le atribuyen una serie de funciones, como, por ejemplo, la prestación de servicios de asistencia y orientación, mediación y conciliación, la investigación de posibles situaciones de discriminación o el ejercicio de acciones judiciales.

En el ámbito subjetivo de la ley, tomado en sentido amplio, destaca la inclusión de causas de discriminación que no están recogidas expresamente en el art. 14 de la Constitución, como son «discapacidad, orientación o identidad sexual, expresión de género, enfermedad o condición de salud, estado serológico y/o predisposición genética a sufrir patologías y trastornos, lengua, situación socioeconómica» (art. 2.1). En lo atinente al ámbito objetivo, la ley hace un elenco de espacios en los que se ha de aplicar, que luego van desgranándose en el capítulo II del título I. A mi juicio, no creo que esto quiera decir que la ley, con declarada vocación de generalidad, no se aplique en el resto de espacios fuera del art. 3. En cualquier caso, como este mismo precepto estipula, quedan a salvo los regímenes específicos.

Un ejemplo de regulación específica sería la Ley Orgánica 10/2022, de 6 de septiembre, de garantía integral de la libertad sexual³³. Se incardina expresamente en el art. 9.2 de la Constitución, en tanto que distingue un obstáculo histórico para que las mujeres, niñas y niños ejerzan un «conjunto de derechos humanos ligados a la libertad y a la seguridad, que están íntimamente relacionados con la libertad de movimiento y de uso de espacios, pero también con las relaciones personales y la capacidad de decisión sobre el propio cuerpo».

³³ El amplio contenido de esta ley ha sido oscurecido por la rebaja de penas en algunos casos, derivada de la supresión del delito de abuso sexual, resumiéndose todas las conductas penadas en la agresión sexual. Decimos en algunos casos, pues, por ejemplo, no ocurre cuando «el arco penológico para el delito por el que ha sido condenado el recurrente es exactamente el mismo» (STS 929/2022 de 30 de noviembre, Sala de lo Penal, rec. 875/2021, ECLI:ES:TS:2022:4388, ponente: Ilmo. Sr. Ángel L. Hurtado Adrián). Y de rebaja cuando no es así, en virtud de la aplicación de la ley penal más favorable (STS 930/2022, de 30 de noviembre, Sala de lo Penal, rec. 2811/2022, ECLI:ES:TS:2022:4489, ponente: Ilmo. Sr. Vicente Magro Servet).

Impedimentos derivados de «los roles de género establecidos en la sociedad patriarcal». Esa traba se precipita en el concepto de «violencias sexuales», que se definen como «los actos de naturaleza sexual no consentidos o que condicionan el libre desarrollo de la vida sexual en cualquier ámbito público o privado», y entre los que se incluyen el homicidio, la agresión sexual, el acoso sexual, la explotación de la prostitución ajena, la pornografía no consentida, la extorsión sexual, la mutilación genital femenina, el matrimonio forzado, el acoso o la explotación sexual. Y concluye afirmando que «[l]as violencias sexuales vulneran el derecho fundamental a la libertad, a la integridad física y moral, a la igualdad y a la dignidad de la persona y, en el caso del feminicidio sexual, también el derecho a la vida», e impactan «en el derecho a decidir libremente [...] sobre el desarrollo de la propia sexualidad de manera segura».

La ley considera que la remoción de los obstáculos que impidan o dificulten la plenitud de la igualdad funda una obligación estatal de investigación, prevención, sensibilización y formación. Así, en el título I se impone a la Administración General y a las de las comunidades autónomas el deber de estudiar las causas de las violencias sexuales. El capítulo I del título II señala entre los ámbitos especiales de prevención y sensibilización el educativo, el sanitario, los servicios sociales, el ámbito digital y de la comunicación, la publicidad, el espacio del trabajo, el castrense, el penitenciario, los centros de detención y los de internamiento forzoso. El título III establece obligaciones de formación para la prevención y detección de las violencias sexuales prácticamente en los mismos ámbitos señalados, incorporando también a la carrera judicial y fiscal, personal al servicio de la Administración de justicia, y abogacía. La formación especializada recibe una atención singularizada con respecto a las fuerzas y cuerpos de seguridad (título V) y las unidades de valoración forense (capítulo I, título VI).

La ley también contiene una protección en forma de derechos subjetivos. El título IV prevé el derecho a la asistencia integral especializada y accesible, que incluye una información y orientación sobre derechos y recursos (art. 34), atención médica y psicológica especializada (art. 35), asistencia jurídica gratuita y derechos encaminados a garantizar su autonomía económica (adaptación del puesto y tiempo de trabajo, art. 38; ayuda económica si ingresan menos del salario mínimo, art. 41, o el acceso prioritario a la vivienda, art. 42). A su vez, el título VII configura el derecho a la reparación. Este integra la indemnización por daños y perjuicios materiales y morales, precisando el art. 53 los conceptos que han de ser reparados: daño físico y psicológico (moral y a la dignidad), pérdida de oportunidad, daño material (incluido el lucro cesante), daño social o al proyecto de vida y el tratamiento terapéutico. La reparación implicará también una actuación de la Administración, que puede incluir ayudas, encaminada a la completa recuperación de la víctima y a evitar la

repetición de los hechos (art. 55). Y se incluye una «reparación simbólica» que conllevará «el reconocimiento de la violencia y declaraciones institucionales que reestablezcan al dignidad y reputación de las víctimas».

4. CATALUÑA

La Ley Orgánica 14/2022, de 22 de diciembre, de transposición de directivas europeas y otras disposiciones para la adaptación de la legislación penal al ordenamiento de la Unión Europea, y reforma de los delitos contra la integridad moral, desórdenes públicos y contrabando de armas de doble uso, contiene una modificación del delito de malversación, de desórdenes públicos, y la supresión del delito de sedición. En el caso de los desórdenes públicos, se precisan los elementos del injusto, requiriendo «la actuación en grupo, la finalidad de atentar contra la paz pública, entendida esta como la normalidad de la convivencia con un uso pacífico de los derechos, especialmente los derechos fundamentales y, por último, la existencia de violencia o intimidación». Y se introduce una modalidad agravada cuando «sea cometido por una multitud cuyas características (número, organización y finalidad) sean idóneas para afectar gravemente el orden público, entendido como el normal funcionamiento de las instituciones y servicios públicos». Para la malversación se distingue entre tres niveles: «[...] la apropiación de fondos por parte del autor o que éste consienta su apropiación por terceras personas (artículo 432), que integra la conducta más grave y contiene diversas agravaciones; el uso temporal de bienes públicos sin *animus rem sibi habendi* y con su posterior reintegro (artículo 432 bis) y un desvío presupuestario o gastos de difícil justificación (artículo 433)».

Hasta aquí los cambios normativos; ahora, su finalidad política. La retórica legislativa, en el caso de la malversación, apela a la voluntad de «recuperar nuestro clásico sistema legal y a la vez volver a compartir una regulación similar a la de Francia, Italia y Portugal». Respecto a la sedición, precisa la necesidad de ajustarnos «a los mejores estándares de nuestro entorno», ganar certeza y evitar un posible «efecto disuasorio» sobre el ejercicio de los derechos fundamentales. En definitiva, en el preámbulo de la ley se ofrecen argumentos técnicos. Sin embargo, en la praxis se dan razones netamente políticas para alentar estas modificaciones, que se han hecho presentes, si bien de un modo un tanto difuso, tanto en el Parlamento como en los medios. Son medidas que resultan de la negociación entre el Gobierno y ERC, y tienen la intención declarada de aliviar la situación judicial de los cuadros funcionariales implicados en el proceso independentista, así como facilitar la participación política de los líderes que impulsaron el proceso.

Estos movimientos admiten al menos dos lecturas. La primera interpretaría tales modificaciones como la certificación del fracaso del independentismo; serían el paso último de una estrategia encaminada a reintegrar a una parte sustancial de la sociedad catalana bajo el marco constitucional. La segunda vería en estas reformas la apertura de un nuevo proceso, dirigido esta vez a propiciar una consulta pactada siguiendo los mimbres de la solución canadiense. Estamos, por tanto, en un compás de espera.