

## Crisis de la democracia constitucional en España\*

Manuel Aragón Reyes | Magistrado emérito del Tribunal Constitucional y catedrático emérito de Derecho Constitucional de la Universidad Autónoma de Madrid.



Imagen: Concentraciones en Barcelona.

Es cierto que la democracia constitucional está en crisis también en otros países, pero creo que más en el nuestro, porque a una erosión institucional que lleva ya bastantes años produciéndose se ha sumado en los últimos días una auténtica impugnación de nuestro sistema constitucional encabezada por el propio poder ejecutivo del Estado.

**La progresiva erosión institucional** a la que antes me refería **viene de años atrás, sobre todo por la colonización por los partidos de las instituciones de control con riesgos para su necesaria independencia**, mediante el reparto por cuotas del Tribunal Constitucional, del Consejo General del Poder Judicial, del Tribunal de Cuentas y de los organismos reguladores. Pero esa erosión se acentuó desde 2016 por los sucesivos ataques a los jueces por miembros del Gobierno cuando aquellos adoptaban resoluciones contrarias a sus intereses; por el retraso, ya de más de cinco años, en la renovación del Consejo General del Poder Judicial; por la sustracción a ese Consejo de sus competencias de nombramiento (avalada, sorprendentemente, por una Sentencia del Tribunal Constitucional) y la

consiguiente merma del funcionamiento regular de la justicia; por el decaimiento extremo de nuestro régimen parlamentario, transformado en un indebido “parlamentarismo presidencialista”; por la atonía de las Cortes Generales con la práctica desaparición de la función parlamentaria de control y la decadencia de su potestad legislativa (perversión del procedimiento legislativo, abuso de los decretos-leyes, leyes y decretos-leyes “ómnibus”, leyes de tan escasa calidad técnica que ponen en peligro cierto la seguridad jurídica); por la polarización política radical (con el riesgo de trasladarla a la propia sociedad), instalándose el “bloquismo” (“cordones sanitarios”) y consiguiente ausencia de pactos trasversales para los asuntos fundamentales del Estado; por el mal funcionamiento de los partidos políticos, potenciado por un sistema electoral de listas cerradas y bloqueadas y por la introducción en el seno de los partidos de las elecciones primarias, que no han mejorado la democracia interna que la Constitución, en su art. 6, impone, sino que han dado lugar a su desaparición, absorbida por el “cesarismo”. Estos y otros factores están detallados en nuestro reciente libro *España: democracia menguante*.

\* El *Paper* recoge el resumen de la conferencia impartida en el Aula Magna de la Facultad de Derecho de la Universidad de Barcelona el día 10 de noviembre de 2023.

Dicha crisis institucional se ha extremado a partir de las elecciones del 23 de julio pasado: negativa de ciertos partidos a asistir a las consultas regias para la propuesta de candidato a presidente del Gobierno (prueba de una absoluta deslealtad constitucional); investidura fallida del Sr. Núñez Feijóo, desarrollo por el nuevo candidato, Sr. Sánchez, de sus negociaciones para obtener apoyos en el Congreso mediante pactos con fuerzas políticas que pretenden destruir nuestra Constitución; concesiones a ellas con la única finalidad de conservar el poder “por cualquier medio”.

Todo ello (acompañado del espectáculo de la vicepresidenta del Gobierno en Waterloo, Santos Cerdán en Bruselas, inclinándose ambos ante un delincuente, prófugo de la justicia) ya ha causado perjuicios de muy difícil reparación a nuestro sistema constitucional democrático de Derecho. **Los pactos ya contraídos y publicados suponen, sin duda, un intento de legitimación del derecho de autodeterminación, una financiación autonómica exorbitante para determinados territorios y ampliamente discriminatoria para el resto de las Comunidades Autónomas, un reconocimiento de Cataluña y el País Vasco como naciones, y una alteración radical de nuestro Estado Autonómicos con la introducción en el mismo de rasgos confederales.**

Entre esas cesiones destaca el acuerdo de presentar una proposición de ley de amnistía aplicable a todos los que hubieran delinquido por su actuación directa o indirecta en los acontecimientos que condujeron al inconstitucional proceso de secesión ocurrido en Cataluña. Aunque aún no se conoce el texto de la proposición de ley, parece seguro, pues así se dice en los pactos ya concluidos, que muy pronto va a presentarse, así como también en ellos ya se prefigura el contenido que esa proposición tendrá.

A partir de esos datos, creo que puede, y debe, criticarse severamente dicha amnistía. En primer lugar, mediante una crítica formal, ya que se trataría, sin duda, de una proposición de ley fraudulenta, puesto que, siendo notorio (pues así se ha reconocido oficialmente) que se trata de una iniciativa del Gobierno y que en su seno se viene redactando, presentarla como una proposición de ley de determinados grupos parlamentarios no es más que el encubrimiento de la vulneración del

auténtico sentido que tiene la prohibición de que un Gobierno en funciones pueda presentar proyectos de ley.

Pero más importante aún es la crítica de fondo, en cuanto que **esa amnistía supondría la destrucción de nuestro Estado constitucional y democrático de Derecho y la deslegitimación de las instituciones que hasta ahora lo han sostenido y que, lícitamente, actuaron en su día frente a la subversión del orden constitucional ocurrida en Cataluña:** el Poder Judicial, que juzgó correctamente aquellos hechos, el Tribunal Constitucional que también correctamente los anuló, el Rey, que también correctamente advirtió acerca de la gravedad de los mismos, el Senado, que, de modo adecuado, aprobó la aplicación del art. 155 CE (convalidada después por el propio Tribunal Constitucional).

La indudable inconstitucionalidad de esa amnistía resulta aún más agravada (si es que ello es posible) porque, de modo notorio, su finalidad no es otra que la compraventa descarada de votos para ser investido. En realidad, si se consuma, pasaríamos del *Estado de Derecho al Estado de “desecho”*. Además, evitar, por todos los medios, como se pretende, que gobierne “la derecha” resulta algo incompatible con la posibilidad de alternancia en que el régimen parlamentario se basa, y por supuesto con el pluralismo político que la Constitución garantiza.

Resulta lamentable el espectáculo que nos están dando algunas autoridades del Estado y algunos dirigentes políticos, que antes de las elecciones del 23 de julio pasado afirmaron rotundamente que la amnistía era inconstitucional y que, después de ellas, han venido afirmando lo contrario. Pero más lamentable aún es el espectáculo que nos están ofreciendo algunos juristas intentando encajar en la Constitución lo que no tiene, de ninguna manera, encaje alguno.

Rechazadas, motivadamente (por contraria al Estado democrático de Derecho), en el proceso constituyente las enmienda que pretendían incluir la amnistía en la Constitución, resulta claro que el “derecho de gracia” previsto en el art. 62.i) de la misma sólo incluye el indulto, prohibiendo además que los indultos puedan ser “generales”. Que hubiera habido amnistías en el siglo XIX y en los primeros años del XX no



pueden servir de antecedente válido ya que entonces se dictaron con Constituciones no normativas ni democráticas; las amnistías de la segunda República estaban previstas en la propia Constitución de 1931, primer ejemplo de Constitución democrático-normativa en nuestra historia constitucional; en fin, las Cortes actuales no son soberanas, y por ello sólo pueden hacer lo que no contradice a la Constitución, de manera que, como excepción a la reglas y principios constitucionales (igualdad de todos los españoles, independencia judicial y exclusividad de la función jurisdiccional de los tribunales de justicia, prohibición de la arbitrariedad, respecto al Estado de Derecho), la amnistía, cualquier amnistía, sólo podría dictarse si la Constitución expresamente la hubiera previsto. Como ocurre, por ejemplo, en Italia, donde además se requiere para ella de unas mayorías parlamentarias sumamente reforzadas: dos tercios.

Por otro lado, pretender, como algunos sostienen, que el Tribunal Constitucional, cuando juzgó las dos amnistías de 1977, al no considerarlas derogadas por la Constitución, admitió la validez constitucional de la amnistía, es un puro disparate jurídico. En primer lugar, aquellas amnistías no podían ser declaradas inconstitucionales porque se dictaron cuando aún no había Constitución, y el propio Tribunal Constitucional ha declarado que la Constitución no tiene eficacia retroactiva. Tampoco, obviamente, podría declararlas derogadas porque se dictaron frente a una legislación franquista anterior, para preservar los valores de democracia y concordia que después la misma Constitución proclamaría.

De manera que los razonamientos para considerar, ahora, inconstitucional la amnistía que se pretende son difícilmente rebatibles, pero se ve que, **para algunos, el Derecho ha perdido su función de límite al poder político para convertirse en un mero y sumiso servidor de la voluntad del Gobierno y de la mayoría parlamentaria que le apoya.** Y si ascendemos al Derecho superior, el Derecho de la Constitución, a mi juicio está claro que una amnistía, y más aun la que se pretende, supondría, lisa y llanamente, la derogación de facto del art. 9.1 de la propia Constitución.

**Si en el examen de lo que está pasando nos trasladamos del Derecho a la política, el problema principal que ahora nos afecta no es otro, me parece, que el hecho de que el PSOE ha renunciado a sostener la Constitución. Lo que supone una auténtica desgracia** ¿Podemos recuperar la base política en la que la Constitución se sostiene, el consenso entre el centro-derecha y el centro-izquierda? A ello han apelado en estos días personas que fueron claves en el paso de la dictadura a la democracia y en la aprobación y desarrollo de la Constitución, entre ellas, por citar una, el antiguo presidente del Gobierno, Felipe González.

Yo soy pesimista sobre la eficacia de ese llamamiento. Creo, más bien, que, **por la deslealtad constitucional de quienes lo han puesto en marcha y por la férrea disciplina de partido, hemos iniciado un camino que puede conducirnos, muy probablemente, al derribo de la base política de la Constitución y, por ello, de nuestro sistema democrático.**



Imagen: Conferencia impartida por Manuel Aragón en la Facultad de Derecho de la Universidad de Barcelona el día 10 de noviembre de 2023.

La muerte de la democracia suele producirse no sólo por su destrucción al asalto, sino por su falseamiento interno. Máxime si ese falseamiento interno es aceptado por la mayoría de una sociedad sin bríos que, renunciando a su libertad, haya abrazado la servidumbre voluntaria. Como dijo muy bien un gran historiador británico, muchas veces las naciones no mueren por débiles, sino por viles.

Pero al menos, **los constitucionalistas no podemos callar ante lo que está sucediendo**. Es discutible que la nuestra sea una democracia “no militante” (pese a que así lo ha reiterado el Tribunal Constitucional), pero es indudable, a mi juicio, que **toda democracia constitucional ha de ser una democracia jurídicamente resistente**. Y por ello tenemos la obligación de oponernos a que, mediante el Derecho, se pretenda legitimar la destrucción de la misma democracia.

Volvamos a los hechos. Por el poder ejecutivo, impulsor de la amnistía, se pretende defenderla como instrumento al servicio del interés general, de la concordia entre los ciudadanos de Cataluña y entre todos los españoles. Ante ello hay que decir, primero, que en nuestro sistema constitucional democrático y de Derecho, el fin no justifica los medios. Pero, es que, además, esa pretendida finalidad está desmentida por la realidad: esta amnistía lo que producirá es el reforzamiento de los partidos independentistas, que

no han mostrado arrepentimiento por sus conductas, sino que, por el contrario, después de haberse beneficiado de lo que los pactos les otorgan, afirman claramente que no han cedido en nada y, que lo volverían a hacer. Y han proclamado, públicamente, los dirigentes de ERC y Junts, que en los pactos ellos no han cedido nada y son el Sr. Sánchez y su partido los que han cedido en todo. De ese modo, el propio Estado valida a quienes pretendieron y pretenden destruirlo. **La pacífica convivencia civil, dentro y fuera de Cataluña, estará aún más amenazada que antes**. Unos partidos independentistas, que habían perdido un indudable apoyo ciudadano en Cataluña en las últimas elecciones, resultan ahora, como consecuencia de los pactos, notablemente reforzados.

La verdad es que asistimos estos días a un espectáculo que podría ser cómico sino fuera dramático. Se nos presenta, por los impulsores de la amnistía, un mundo al revés. Porque, lo cierto es que el nacionalismo no es la consecuencia de un mal llamado “conflicto”, sino su causa. La sentencia del Tribunal Constitucional sobre el Estatuto de Cataluña no fue la causa que animó al “procès”, sino que lo fue un Estatuto que contenía preceptos indudablemente inconstitucionales. La actuación de los tribunales, incluido el Constitucional, condenando todos los actos del “procès”, del Rey advirtiendo de que se trataba de una subversión de nuestro Estado de Derecho, y del propio Estado aplicando el art. 155 CE, no avivaron el incendio,



Imagen: Encuentro de Santos Cerdán (PSOE) con Carles Puigdemont (Junts), previa al acuerdo sobre la amnistía.



sino que lo apagaron. Pero ahora, lo que se pretende es desautorizar a todas esas instituciones y legitimar a los incendiarios de entonces para que, en el futuro, puedan nuevamente perpetrar el incendio. Que ahora sea el mismo Estado, un Estado constitucional y democrático de Derecho, el que venga a legitimar su propio suicidio es algo que a muchos nos parecía inimaginable.

Estamos, en nuestro sistema político y constitucional, al borde de llegar a un punto de muy difícil retorno. Esa es la desolación que nos embarga a aquellos que siempre hemos defendido su vigencia, convencidos de que sería una auténtica tragedia destruir lo mejor que a España le ha pasado en siglos: la Transición política y la Constitución. ¿Podemos albergar alguna esperanza en que esa destrucción no se produzca? ¿Podemos tener confianza en el actual Tribunal Constitucional si esa ilícita amnistía fuera finalmente aprobada por las Cortes Generales? Ojalá en este trance pudiéramos decir, como le dijo el molinero a Federico de Prusia que pretendió expropiarle ilícitamente: “aún quedan jueces en Berlín”. Y por encima de todo, quizás nos queda algún resquicio para el optimismo si pensamos que la sociedad española actual (desde los ciudadanos

corrientes hasta los que ejercen funciones públicas o un magisterio de costumbres públicamente reconocido, incluyendo los medios independientes de comunicación), puede reaccionar pacíficamente, pero con firmeza, frente a este dramático desafío, y que lo mismo hagan **las instituciones de la Unión Europea, que están obligadas a actuar para que los Estados miembros respeten los principios del Estado de Derecho (art. 2 del Tratado de la Unión)**. Por ello, en estas horas de desolación, quizás haya motivos para no caer del todo en el pesimismo: *post tenebras spero lucem* (como dice un versículo del Libro de Job y que fue emblema de la reforma protestante).

## Para saber más

M. Aragón, F. de Carreras, J. Díez Nicolás, T.R. Fernández, J. L. García Delgado, E. Lamo de Espinosa, A. Mangas, F. Sosa Wagner y G. Tortella, *España: democracia menguante*, Colegio Libre de Eméritos, Madrid, 2023.



Imagen: Conferencia impartida por Manuel Aragón en la Facultad de Derecho de la Universidad de Barcelona el día 10 de noviembre de 2023

Síguenos en



[hola@clubtocqueville.com](mailto:hola@clubtocqueville.com)

[www.clubtocqueville.com](http://www.clubtocqueville.com)

ISSN: 2696-712X

El Club Tocqueville no se identifica necesariamente con las opiniones expresadas en los textos que publica.

© Club Tocqueville y los autores.