

LAS FUNCIONES DE UN FUTURO SENADO: CUESTIONES RESUELTAS EN EL INFORME DEL CONSEJO DE ESTADO (*)

PIEDAD GARCÍA-ESCUADERO MÁRQUEZ

I. INTRODUCCIÓN.—II. FUNCIONES DEL SENADO. MODIFICACIONES PROPUESTAS: 1. *Punto de partida*. 2. *Participación del Senado en la función legislativa*: 2.1. La propuesta del Consejo de Estado. 2.2. Observaciones a la propuesta. 3. *La autorización de tratados internacionales*. 4. *El Senado como espacio de concertación y cooperación con las Comunidades Autónomas*. 5. *Atribuciones relacionadas con otros órganos constitucionales*.—III. POSICIÓN INSTITUCIONAL DEL SENADO RESULTANTE DE LA COMPOSICIÓN Y FUNCIONES PROPUESTAS.

I. INTRODUCCIÓN

En el ya largo período de tiempo en que se ha desarrollado el debate doctrinal sobre la reforma del Senado, marca un hito cualitativamente diferente el Informe del Consejo de Estado sobre modificaciones de la Constitución española (1), emitido en febrero de 2006 a consecuencia de la consulta formulada por el Gobierno el 4 de marzo de 2005. Si ésta suponía, como acto de carácter político, la concreción de los puntos sobre los que habría de versar la reforma constitucional anunciada por el Presidente del Gobierno en su discurso de investidura de 2004, el Informe del supremo órgano consultivo aporta, tras pasar revista a las soluciones posibles y a los ejemplos que ofrece el Derecho comparado, un pronunciamiento (a veces tímido) sobre las distintas cuestiones

(*) Ponencia presentada en el VII Congreso Extraordinario de la Asociación de Constitucionalistas de España celebrado en el Senado los días 22 y 23 de enero de 2009.

(1) Las citas del Informe se realizan sobre el texto original mecanografiado, que puede verse en www.consejo-estado.es.

planteadas. Ello implica decantarse por propuestas —en ocasiones, apuntando varias opciones— que concluyen en la formulación de modificaciones concretas de preceptos constitucionales (2).

Como es sabido, la futura reforma constitucional del Senado tiene por objeto la potenciación del papel de Cámara territorial que le atribuye el artículo 69.1 de la Constitución. Sin perjuicio de que nos centremos en este trabajo en abordar la reforma del Senado desde el punto de vista de sus competencias, han de formularse dos observaciones previas, que deberán mantenerse presentes a lo largo de todo el análisis:

1. En primer lugar, la composición de la Cámara y sus funciones son dos cuestiones íntimamente conectadas, que no pueden ser objeto de examen y decisión por separado.

En efecto, debe recordarse la paradoja de Madison, enunciada por Déhoussé: «*La evolución de los regímenes federales lleva a pensar que cuanto más importante sea el lugar de la Cámara Alta en el sistema institucional federal, más difícil le será cumplir la función representativa que le ha sido confiada*» (3).

Es decir, a la inversa: cuanto más territorial sea el Senado en su composición, mayor será la desigualdad de sus funciones respecto de la Cámara Baja elegida por sufragio universal, pasando entonces a ser una Cámara especializada, como ha ocurrido en Bélgica. Sólo cuando hay igualdad de origen democrático (y, por tanto, las mismas mayorías) se admite un bicameralismo perfecto. A mayorías distintas por distinta representación suelen corresponder funciones diferentes, cuestión esencial a tener muy en cuenta al decidir sobre la composición del futuro Senado.

2. En segundo lugar, tanto al resolver sobre la composición como sobre las funciones del Senado, no debe perderse de vista su *función institucional* en el seno de las Cortes Generales y las *consecuencias sistemáticas* sobre el conjunto de la estructura constitucional que el modelo de configuración del Senado comportaría. Ambas cuestiones han sido objeto de consulta al Consejo de Esta-

(2) La relevancia del papel jugado por el Consejo de Estado no ha sido siempre favorablemente acogida. Así, M. A. APARICIO («¿Qué reforma constitucional», *Revista d'estudis autonòmics i federals*, núm. 2, 2006, pág. 103) considera que el Gobierno, al haber delegado en y al Consejo de Estado la declaración de oportunidad jurídica de la reforma constitucional, le ha transferido, en apariencia, la titularidad del poder de reforma, y esa transferencia, en cualquier Estado democrático, se transforma en potencialmente peligrosa y constitucionalmente inadecuada.

(3) R. DÉHOUSSE, «Le paradoxe de Madison: réflexions sur le rôle des Chambres hautes dans les systèmes fédéraux», en *Revue de Droit Publique et de la Science Politique en France et à l'Étranger*, núm. 3, 1990, pág. 647.

do por parte del Gobierno y son de la mayor trascendencia por sus efectos sobre el entramado constitucional.

Desde esta perspectiva, el examen del Informe del Consejo de Estado sobre la reforma constitucional en lo que respecta a las funciones del futuro Senado permite constatar, en primer lugar, que el objetivo de convertir al Senado en una auténtica Cámara territorial, tanto por su composición como por sus cometidos, se hace destacando expresamente que se mantiene su carácter de Cámara parlamentaria (págs. 318-319), lo que impide el mandato imperativo de los senadores: la territorialidad «se manifiesta por su origen y sus funciones, y desarrolla su virtualidad en el terreno político, pero no se traduce en exigencias políticas».

El bicameralismo imperfecto existente permanece también en la propuesta del Consejo de Estado, aunque con un intento de que sea más equilibrado, sobre todo en la función legislativa, como veremos. Se trata de un bicameralismo no homogéneo, desigual competencialmente y no paritario, pues, aunque «el Senado representa también al pueblo español, [...] al hacerlo como suma de partes, ha de ocupar un lugar que cede ante el Congreso de los Diputados, en cuanto éste representa al pueblo en su unidad, *in toto*» (pág. 320).

Otra observación previa sobre el contenido de la propuesta del Consejo de Estado, por su carácter genérico, es que desecha la introducción de los hechos diferenciales con consecuencias sobre el proceso de formación de la voluntad del Senado (4) (págs. 330-331), declarando que «el establecimiento de previsiones constitucionales diferenciadas para ciertas Comunidades Autónomas en la composición o funciones del Senado puede perturbar la cohesión del Estado y generar serias disfuncionalidades en su gobernación racional, rompiendo la coherencia e integración del sistema».

(4) E. AJA [«La reforma constitucional del Senado: Hacia una Cámara autonómica designada por los Gobiernos», en F. RUBIO LLORENTE y J. ÁLVAREZ JUNCO (ed.), *El informe del Consejo de Estado sobre la reforma constitucional. Texto del informe y debates académicos*, Madrid, Consejo de Estado-Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, 2006, pág. 723] había expresado sus dudas sobre la posible intervención del Senado en la regulación de los hechos diferenciales, tanto por considerar que su regulación directa debiera dejarse a la propia Comunidad Autónoma o a la relación bilateral con el Estado, como por haber sido uno de los mayores obstáculos en las Comisiones que estudiaron la reforma en los años 1995-1998.

II. FUNCIONES DEL SENADO. MODIFICACIONES PROPUESTAS

1. *Punto de partida*

El Informe parte de dos ideas cardinales en lo que respecta a las funciones que el Senado haya de desempeñar, según se expone en páginas 242 y siguientes:

1. El Senado es un órgano del Estado a través del cual las Comunidades Autónomas —el pueblo español contemplado desde la perspectiva de la diversidad— participan en las funciones de las Cámaras, esto es en las funciones legislativas y de control del Gobierno y en la reforma constitucional. No es —se preocupa de puntualizar— una Cámara de compensación de las divergencias entre las Comunidades Autónomas o entre éstas y el Estado. Por ello, «el buen funcionamiento del modelo requiere inexcusablemente tanto una ordenación del sistema que tenga en cuenta el hecho territorial como la actuación leal de las partes respecto del proyecto global, al que aportarán la perspectiva territorial en cuanto a su definición, pero sin que ello pueda significar el predominio de los intereses territoriales».

2. Sin perjuicio —sin mengua, dice el Consejo de Estado— de la preeminencia que debe ostentar el Congreso de los Diputados como representación unitaria del pueblo español (5), el Senado ha de tener una posición propia y significativa como órgano constitucional que «en el desempeño de la función legislativa, no se identifique —en ejemplo expresivo— por su mera capacidad de oponer a las decisiones del Congreso un veto suspensivo».

Estas dos ideas aparecen a modo de advertencia previa a tener en cuenta al abordar las funciones del Senado, con el objetivo confesado y predeterminado —«según los términos de la reforma planteada»— de «extraer las posibilidades implícitas en la fórmula “Cámara de representación territorial” y, al mismo tiempo, llevar al núcleo del Estado su condición autonómica como resultado del procedimiento de integración elegido y *en el marco constitucional de un Parlamento (las Cortes Generales) que representa al pueblo español (art. 66.1), sin que lo territorial pueda suplantar al sujeto representado, sino sólo modular su representación, acaso condicionándola, pero en ningún caso alterándola*».

(5) Expresaba su posición favorable al mantenimiento de la primacía del Congreso, entre otros, R. PUNSET («De un Senado a otro. Reflexiones y propuestas para la reforma constitucional», en la obra citada en la nota anterior, pág. 887), con mayor fundamento si las dos Cámaras obedecieran a pautas representativas distintas.

En estas líneas que hemos subrayado, el Informe señala los límites que se ha marcado al elaborar sus propuestas tanto sobre la composición (excluyendo el modelo *Bundesrat*) como sobre las funciones del Senado: éste mantiene su carácter de Cámara parlamentaria y de representación del pueblo español. Como Cámara territorial, no obstante, el objetivo es que su «actividad parlamentaria no constituya una reiteración, con variantes menores, de la del Congreso de los Diputados» (pág. 244), de forma que se buscará dotarla de una especialización «que entronque su función con su naturaleza como Cámara de representación territorial».

2. Participación del Senado en la función legislativa

2.1. La propuesta del Consejo de Estado

En lo que a la potestad legislativa se refiere, la propuesta del Consejo de Estado sigue las líneas siguientes:

a) Ante la disyuntiva de respetar la *competencia universal del Senado* o limitar su intervención a la tramitación parlamentaria de determinadas leyes «territoriales», la balanza se inclina hacia la primera, por coherencia con la caracterización de las Cortes Generales según el artículo 66 de la Constitución y para subrayar la significación de la participación de las Comunidades Autónomas en las funciones estatales (6). Se evita así también la posible erosión de la primacía del Congreso (decisión cualificada de la opción constituyente de 1978 que no debe ser alterada) que podría derivar de una «tendencia expansiva» de los supuestos en que la decisión fuera sólo o prevalente del Senado.

La opción adoptada implica el *fortalecimiento de la posición del Senado* en la elaboración y aprobación de las llamadas «*leyes de incidencia autonómica*», sin restringir o debilitar su intervención legislativa en el resto de las leyes.

b) En el *procedimiento legislativo ordinario* (respecto de leyes sin incidencia autonómica), las modificaciones propuestas se limitan a la ampliación de los plazos de actuación del Senado para enmendar o votar a cuatro meses en el procedimiento ordinario y a un mínimo de veinte días naturales en el de urgencia, siendo fijado el plazo concreto para cada caso en la declaración de

(6) A favor de esta competencia universal del Senado, entre otros, R. PUNSET, *ibidem*, pág. 888, siendo su criterio que la reforma debe reducirse al ámbito de su composición, excluyendo cualquier modificación de sus actuales funciones.

urgencia por el sujeto declarante (Gobierno o Congreso de los Diputados) y sin establecerse un máximo (7).

c) Respecto de las *leyes «especiales»* desde el punto de vista territorial, y reiterando una vez más el propósito previo de preservar la preeminencia del Congreso, lo que supone atribuirle la decisión final, se descarta la opción de aumentar el número de supuestos en los que el Senado alcanza una situación de paridad con el Congreso, al ser imprescindible su acuerdo para adoptar la decisión (arts. 168 y 150.3) (8). Se opta por materializar la mayor influencia del Senado en el procedimiento legislativo de la forma siguiente:

— Ampliando a las llamadas *leyes de relevancia* autonómica el actual único supuesto legislativo previsto en el artículo 74.2 de la Constitución como de primera lectura por el Senado [la distribución del Fondo de Compensación Territorial (9); el otro supuesto no legislativo es el referido a los convenios entre Comunidades Autónomas].

(7) F. SANTAOLALLA LÓPEZ («La representación territorial y el Senado. En torno a la propuesta del Consejo de Estado», *Revista Española de Derecho Constitucional*, núm. 79, 2007, pág. 73) estima que cabría contentarse con tres meses con carácter general y un mes para los proyectos declarados urgentes. R. PUNSET («De un Senado a otro. Reflexiones y propuestas para la reforma constitucional», cit., pág. 889) afirma que la decisión de vetar no necesita de plazos más amplios para su adopción, salvo que se pretenda potenciar sus efectos de bloqueo, y que para las enmiendas no resulta fácil otorgar un tiempo superior de aprobación. El fundamento de esta segunda afirmación se enlaza con el plazo constitucional de aprobación de la ley de presupuestos, pero creemos que éste no impide la ampliación general de los plazos para otros textos legislativos.

(8) El Informe descarta también introducir más de dos tipos diferentes de procedimientos legislativos, o de tipos de leyes en función de su procedimiento de aprobación, el general y el que afecta a las leyes «de incidencia autonómica», frente a lo propuesto por algún autor, como E. AJA («La reforma constitucional del Senado: Hacia una Cámara autonómica designada por los Gobiernos», cit., pág. 718), quien distingue cuatro grandes categorías de leyes en función de las competencias de las Comunidades Autónomas sobre la materia, correspondiendo a cada una un grado de intervención del Senado. En contra de la diferenciación de procedimientos según la incidencia que la legislación estatal puede tener en las Comunidades Autónomas, que incrementa la posibilidad de que se produzcan vicios formales, habiéndose puesto de manifiesto las dificultades de creación de estos procedimientos distintos en Italia, P. BIGLINO, «El Senado, Cámara de conexión entre las Comunidades Autónomas y la Unión Europea», en F. RUBIO LLORENTE y J. ÁLVAREZ JUNCO (ed.), *El informe del Consejo de Estado sobre la reforma constitucional. Texto del informe y debates académicos*, Madrid, Consejo de Estado-Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, 2006, pág. 741. En contra de reforzar la posición del Senado en el procedimiento legislativo, R. PUNSET («De un Senado a otro. Reflexiones y propuestas para la reforma constitucional», cit., pág. 890): con un sistema de creación jurídica primaria de la complejidad del existente, el refozamiento del Senado en el íter legislativo no puede concluir sino en inyectar nuevas dosis de barroquismo en el sistema, acentuando los inconvenientes del bicameralismo.

(9) Sobre la tramitación de este proyecto de ley, véase P. GARCÍA-ESCUADERO MÁRQUEZ, *La iniciativa legislativa del Gobierno*, Madrid, Centro de Estudios Políticos y Constitucionales,

— Esta primera lectura debería concluir con una *votación general de conjunto* «cuyo resultado, con constancia de los votos de los Senadores agrupados por referencia a sus respectivas Comunidades Autónomas, se incorporaría a los antecedentes» (pág. 251), materia reglamentaria que no se refleja en la propuesta de modificación de preceptos constitucionales concretos (10).

— La solución de las divergencias entre las Cámaras se resolvería mediante una *Comisión Mixta* paritaria, en la forma actualmente prevista por el artículo 74.2 de la Constitución: presentación por la Comisión de un texto a ambas Cámaras y, en caso de no aprobación, decisión por el Congreso por mayoría absoluta.

— *El rechazo* por el Senado en primera lectura sería solventable mediante acuerdo del Pleno del Congreso, previo mensaje motivado del Gobierno a esta Cámara haciendo constar que el proyecto rechazado es necesario para el cumplimiento del programa político del Gobierno. El acuerdo del Pleno de la Cámara Baja permitiría iniciar en ella el procedimiento en la forma «ordinaria» (11).

2000, págs. 154 y sigs., y *El procedimiento legislativo ordinario en las Cortes Generales*, Madrid, Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, 2006, págs. 498 y sigs. Como allí se señala, creemos que el texto constitucional no pretendía que la distribución del Fondo de Compensación Interterritorial se articulara mediante una ley, como tampoco ocurre con ninguna de las otras dos decisiones de las Cortes (sobre tratados internacionales y acuerdos de cooperación entre Comunidades Autónomas) para las que el artículo 74.2 prescribe la resolución de los desacuerdos entre las Cámaras por una Comisión mixta paritaria. De ahí la justificación de que la remisión de proyectos de ley al Senado no aparezca en el artículo 88 de la Constitución. Sin embargo, lo cierto es que la práctica ha llevado a la regulación por ley (probablemente, por ser el instrumento general de materialización de la voluntad del Parlamento, incluso el medio más sencillo y quizás el más lógico) de la fijación periódica de los criterios para la distribución del Fondo de Compensación Interterritorial (regulación por ley prevista en el art. 16.1 de la Ley Orgánica de Financiación de las Comunidades Autónomas), efectuándose la distribución concreta en las leyes anuales de Presupuestos, con lo que de alguna manera se priva de contenido a la prioridad de tramitación del Senado establecida en el artículo 74.2 en relación con el 158.2. Recogiendo esta práctica, el artículo 22.4 de la Ley del Gobierno se refiere a la remisión de los proyectos de ley «al Congreso de los Diputados o, en su caso, al Senado». La iniciación en el Senado de la tramitación del Proyecto de Ley del Fondo de Compensación Interterritorial (art. 158.2 en relación con el 74.2 CE) ha tenido ya lugar en cuatro ocasiones (1982, caducado por disolución de las Cámaras; 1983-1984; 1990 y 2001, en este caso, el Proyecto de Ley reguladora de los Fondos de Compensación Interterritorial).

(10) Pero que reaparezca al final del apartado dedicado a la reforma del Senado (pág. 333) como mecanismo reglamentario posible para un desarrollo o nuevo sentido de las afinidades territoriales, en defecto de que éstas sustituyan a las ideológicas o partidarias: «dada la representación del pueblo español que corresponde también al Senado y a la prohibición constitucional del mandato imperativo, no tendrán cabida propiamente grupos territoriales monocolors, con voto instruido, ni siquiera con unidad de voto».

(11) Se soluciona así el problema puesto de manifiesto por P. BIGLINO («El Senado, Cámara de conexión entre las Comunidades Autónomas y la Unión Europea», cit., págs. 741-74), al recordar las intensas repercusiones que el hecho de iniciar el procedimiento legislativo en el Senado po-

d) Las *proposiciones de ley* seguirán el procedimiento de tramitación —en cuanto a orden de actuación de las Cámaras— que corresponda a la materia sobre la que versen. Esto es aplicable tanto a las proposiciones de iniciativa del Congreso, del Senado o autonómica, aunque respecto de estas últimas el Informe plantea como opción —luego no tenida en cuenta a la hora de formular propuestas articuladas— de que su toma en consideración corresponda en exclusiva al Senado. No se contempla variación respecto de la iniciativa popular, lo que comentaremos en el epígrafe siguiente.

e) El nudo de la cuestión, relativo a la *identificación de las leyes de incidencia autonómica* (12) que serían objeto de este procedimiento especial, se resuelve optando (de entre las variantes posibles: cláusula general, enumeración por categorías normativas, por materias objeto de competencias o por clases de competencias) por

— la mención de los preceptos constitucionales en que se contemplan los tipos de leyes afectados, en concreto las previstas en los artículos 150 (leyes marco, de transferencia y delegación, de armonización), 156.2 (delegación o colaboración respecto de tributos del Estado), 157.3 (financiación de las Comunidades Autónomas) y 158.2 (Fondo de Compensación Interterritorial),

— pero con la inclusión de una cláusula de cierre que permita al *Gobierno optar* por remitir al Senado para la iniciación del procedimiento legislativo proyectos referidos a «materias cuya relevancia autonómica, a [su] juicio..., así lo justifique».

f) El Informe *descarta incorporar modificación alguna* respecto del procedimiento vigente de aprobación de las leyes básicas (aunque manifiesta que

dría introducir en nuestro sistema jurídico, por decidir esta Cámara sobre la toma en consideración y las enmiendas de devolución, pudiendo rechazar una proposición del partido mayoritario en el Congreso o un proyecto de ley del Gobierno, de forma que un Senado dominado por la oposición tendría capacidad de paralizar cualquier iniciativa de normas estatales con contenido autonómico, en decisión inenjuiciable por haber sido adoptada legítimamente según las reglas del principio democrático.

(12) La doctrina ha utilizado diferentes denominaciones para referirse a esta categoría de leyes, aunque la relación de las incluidas no suele diferir mucho. Se ha hablado de leyes «*de incidencia autonómica*» (E. AJA FERNÁNDEZ, «Perspectivas de la reforma constitucional del Senado», en *La reforma del Senado*, Madrid, Senado-Centro de Estudios Constitucionales, 1994, pág. 217), «*de desarrollo autonómico*» (L. AGUIAR DE LUQUE, «La participación del Senado en la función legislativa: una propuesta», en *Ante el futuro del Senado*, Barcelona, Instituto de Estudios Autonómicos, 1996, págs. 347 y 352.), «*de especial relevancia autonómica*» (L. LÓPEZ GUERRA, «La reforma del procedimiento legislativo del Senado», en la misma obra, pág. 337) o simplemente *autonómicas* (J. J. SOLOZÁBAL ECHAVARRÍA, «Una Cámara de integración», *El País*, 2 de mayo de 2004).

«sí procedería que la eventual falta de acuerdo entre Congreso y Senado sobre una iniciativa legislativa que tuviera dicho carácter básico se llevara a la Comisión Mixta paritaria prevista en el artículo 74.2», pág. 253), ni de las *leyes orgánicas* que afecten a las Comunidades Autónomas; de autorización de los tratados previstos en el artículo 94.1 (a lo que nos referiremos en un apartado posterior por entender que no se trata del ejercicio de la función legislativa); de aprobación de los *Presupuestos Generales del Estado* por lo que afecta a la financiación de las Comunidades Autónomas; ni de la convalidación o tramitación posterior de los *decretos-leyes*, aunque apunta la ambigua posibilidad —no reflejada en las propuestas articuladas— de una intervención del Senado «en relación con la decisión de que un decreto-ley, ya convalidado, se tramite como proyecto de ley, cuando su contenido material tuviera conexión con el de los supuestos respecto de los que se ha apuntando la pertinencia de vigorizar la función del Senado» (pág. 261).

La propuesta del Consejo de Estado así resumida es objeto a continuación de plasmación en modificaciones del texto constitucional, sobre el que se ofrecen distintas soluciones sistemáticas posibles. No vamos a entrar aquí en su corrección o conveniencia, pareciendo en principio todas ellas adecuadas a su objeto y con expresión suficiente de sus ventajas e inconvenientes.

2.2. *Observaciones a la propuesta*

Manteniéndonos, pues, en el plano sustantivo, pueden formularse algunas observaciones a la propuesta relacionada con la participación del Senado en la función legislativa.

a) En relación con el *procedimiento legislativo «ordinario»*, esto es, el procedimiento de tramitación de las leyes «sin relevancia autonómica» (porque todas las leyes afectan de uno u otro modo a las Comunidades Autónomas, nos resistimos a utilizar la expresión «sin incidencia autonómica»), la propuesta no puede ser calificada de ambiciosa o innovadora, ni de particularmente favorable para el Senado.

En efecto, de las dos cuestiones sobre las que la doctrina suele hacer bascular la posible reforma dirigida a atenuar la actual posición subordinada del Senado, sólo una ha sido recogida, la relativa a los *plazos*, y en términos tales que permiten mantener la urgencia en los actuales veinte días naturales. La otra posible mejora, la sustitución del actual rígido sistema de *solución de discrepancias* —que otorga la última palabra al Congreso sin posibilidad de concilia-

ción sobre textos intermedios— por el recurso a una Comisión Mixta, sólo tiene cabida en la propuesta en relación con las leyes «autonómicas».

Cierto es que la reforma tiene como objetivo reforzar la potenciación territorial del Senado. Pero creemos que en nada dañaría fortalecer a la vez su papel de Cámara de segunda lectura, que ha sabido desempeñar con dignidad en estos treinta años de vigencia de la Constitución. Y sobre todo, las mismas razones que sirven para concederle un plazo mayor para el estudio y tramitación de las leyes podrían haber permitido justificar un procedimiento de solución de conflictos entre las Cámaras menos subordinado para la segunda (13) y más coherente con el Derecho histórico y comparado (14) aun manteniendo la supremacía final de la primera.

(13) El procedimiento establecido es particularmente *minusvalorador* para el Senado, no sólo en el fondo, sino incluso en las formas, porque el Congreso no se pronuncia sobre el veto de la Cámara alta (sino que ratifica o no su texto inicial), y porque las enmiendas se aceptan o rechazan con rotundidad sin que quepa la aproximación de posiciones mediante procedimiento de conciliación alguno. Destaca el predominio del Congreso, que no se refleja sólo en aspectos materiales sino en el plano formal (J. A. SANTAMARÍA PASTOR, «Comentario al artículo 90», en *Comentarios a la Constitución*, dirigidos por F. GARRIDO FALLA, 3.ª ed., Civitas, Madrid, 2001, pág. 1417), lo que se manifiesta en que el Senado no aprueba textos propios, sólo puede vetar o enmendar el texto del Congreso (que en el fondo puede ser lo mismo, pero es minusvalorador en la forma); está obligado a justificar su veto o enmiendas mediante la emisión de un mensaje motivado; y su actuación está constreñida a unos plazos perentorios sumamente breves. De «*depreciación de la voluntad del Senado*» califica M.ª A. GARCÍA MARTÍNEZ (*El procedimiento legislativo*, Madrid, Congreso de los Diputados, 1987, pág. 271) la forma y contenido de la votación final, pues no sólo se ve desplazada aquélla por la del Congreso, sino que incluso puede ver perdida su labor si tenemos en cuenta que el veto y, por tanto, su contenido, no se vota en el Congreso, ya que lo que se ratifica o no es el texto aprobado anteriormente por él, y respecto de las enmiendas presentadas por el Senado, se ratifican o rechazan, sin que sea posible acudir a fórmulas intermedias. En Italia, en el reexamen de una ley modificada por la Segunda Cámara, se limitan las votaciones a los artículos modificados o enmendados (70 RC, 104 RS); nuevas enmiendas sólo pueden ser tomadas en consideración si están estrictamente relacionadas con las aprobadas por la otra Cámara, normas, como señala M. L. MAZZONI, *Lezioni di diritto parlamentare*, 2.ª ed., Turín, Giapichelli, 1995, pág. 241, dictadas con el objetivo evidente de reducir el ámbito de desacuerdo entre las dos asambleas y de evitar que se vuelva sobre decisiones ya adoptadas.

(14) Se trata de un procedimiento por completo ajeno a nuestro *Derecho histórico* en el que, partiendo de la declaración contenida en las Constituciones bicamerales a partir de 1837 (las Cortes se componían de *dos cuerpos colegisladores iguales en facultades: el Senado y el Congreso de los Diputados*), la Ley de 19 de julio de 1837, de relaciones entre los cuerpos colegisladores, establecía la formación de una Comisión mixta paritaria de diputados y senadores «*para que conferencien sobre el modo de conciliar las opiniones*», sometiéndose su dictamen a discusión por ambas Cámaras y precisándose su aprobación para que quedara aprobado el proyecto. La Ley para la reforma política, de 4 de enero de 1977, estableció asimismo como método de resolución de discrepancias sobre los proyectos de ley ordinaria la Comisión mixta y, sólo en el caso de que la Comisión no llegara a un acuerdo o que no mereciera la aprobación de ambas Cámaras, el Gobierno podría pedir al Congreso de los Diputados que resolviera definitivamente por mayoría absoluta.

b) En cuanto a la determinación de las *leyes de relevancia autonómica*, el criterio propuesto tiene de positivo que ha pretendido acogerse a la forma de identificación más clara posible. La remisión a los preceptos de la Constitución en que se contemplan los distintos tipos de leyes es elogiable en cuanto que es precisa y no deja en manos del intérprete un margen amplio de apreciación.

No obstante, tampoco puede decirse que la enumeración sea muy generosa para el Senado, al menos en la relación que aparece en la propuesta articulada («leyes previstas en los arts. 150, 156.2, 157.3 y 158.2 de la Constitución»), aunque en el cuerpo del Informe se citan otras disposiciones aportadas por la doctrina u objeto «real o potencial» de consideración y debate (pág. 252). Entre ellas, la reforma de los Estatutos de Autonomía (cuya exclusión del procedimiento especial es obvia por ser materia de ley orgánica, pero que podría haber merecido un comentario específico) (15) y las «leyes que tengan por objeto la planificación de la actividad económica general o la efectividad del principio de solidaridad, leyes de declaración de interés general que legitime la acción estatal, entre otras», normas citadas pero que tal vez no sean las más relacionadas con la cuestión.

La exclusión de la legislación básica del procedimiento especial, que abriría una espita de difícil concreción, está adecuadamente justificada. La difícil concreción es la que aconseja que tampoco se introduzca para ellas el recurso a la Comisión Mixta, apuntado en el Informe pero no incorporado a las modificaciones propuestas. También se justifica la exclusión de las Secciones de los Presupuestos Generales del Estado que afectan a la financiación de las Comu-

Tampoco es un procedimiento común en los *sistemas bicamerales comparados*, cuando ambas Cámaras son elegidas por el pueblo, hallándose un sistema similar en la Constitución francesa de 1946 y en la vigente Constitución austriaca, en concordancia con una composición diferente de las Cámaras, siendo la segunda de elección indirecta.

(15) L. AGUIAR DE LUQUE («La participación del Senado en la función legislativa: una propuesta», cit., pág. 347) las incluye entre las leyes «de desarrollo autonómico» objeto de procedimiento especial. También R. PUNSET, *El Senado y las Comunidades Autónomas*, Madrid, Tecnos, 1987, pág. 228; el procedimiento que propone para las reformas estatutarias supone la aprobación por el Senado en primer lugar y por mayoría absoluta, Comisión mixta paritaria de conciliación, cuyo texto sería asimismo votado por ambas asambleas y, en su defecto, por el Congreso por mayoría de tres quintos; por la misma mayoría, el Congreso podría formular un veto. Para este autor, la posición constitucional de la Cámara de representación territorial en la elaboración y modificación de los Estatutos de Autonomía resulta muy secundaria —a veces escandalosa— respecto de la que ocupa el Congreso de los Diputados, al igual que sucede en términos generales en el procedimiento de adopción de la legislación de directa incidencia autonómica [«El Senado en el procedimiento legislativo: una reforma imposible», en A. GARRORENA MORALES (ed.), *El Parlamento y sus transformaciones actuales*, Madrid, Tecnos, 1990, pág. 188].

nidades Autónomas, pues su desglose podría plantear problemas que incidieran en el carácter por esencia unitario de los mismos.

Tal vez la aportación más novedosa del Informe en este punto sea la llamada «*cláusula de cierre*» que permitiría al Gobierno determinar la remisión de proyectos de ley al Senado en materias cuya relevancia autonómica a su juicio así lo justifique. Sería ésta la primera de dos nuevas facultades que la propuesta de reforma atribuye al Gobierno (la segunda, en caso de rechazo por el Senado de la tramitación de un proyecto de ley). En este supuesto, dicha facultad permitiría abrir un poco más los supuestos restringidos de primera lectura por el Senado, y en este sentido puede considerarse positiva.

c) Por lo que se refiere a las *especialidades* que la *prioridad de intervención* de la segunda Cámara introduciría en el procedimiento, la posibilidad de que el Senado intervenga en primer lugar es la solución más sencilla apuntada por la doctrina para reforzar la posición del Senado respecto de determinado tipo de leyes, habiendo sido por otra parte ya utilizado este procedimiento en las leyes reguladoras del Fondo de Compensación Interterritorial.

No obstante, dado el sistema de partidos existente, no cabe esperar —en contra de lo que afirma el Informe— que la inversión en las Cámaras actuantes aporte un enriquecimiento para el Congreso al examinar un texto sobre el que «las representaciones (*singulariter* en su dimensión territorial) de las Comunidades Autónomas hubieran expuesto sus posiciones», sobre todo si «el proyecto fuera objeto de una votación general de conjunto, cuyo resultado, con constancia de los votos de los senadores agrupados por referencia a sus respectivas Comunidades Autónomas, se incorporaría a los antecedentes» (pág. 251). Es evidente que los conflictos entre ambas Cámaras, a los que alude el Informe, derivarían de una diferencia de mayorías, pero que las posiciones políticas en el Senado lleguen a agruparse en función de su origen territorial, hasta el punto de que pueda afectar en algún sentido a la reflexión del Congreso, es dudoso a la vista de los sistemas de elección propuestos, o de los que lleguen a ser aceptables para las formaciones políticas que han de aprobar la reforma.

La conclusión del procedimiento encomendando la resolución de las discrepancias entre ambas Cámaras a una *Comisión Mixta* paritaria debe ser valorada favorablemente, aun limitada a una categoría concreta de leyes. Frente al actual sistema de levantamiento del veto y aprobación o rechazo de las enmiendas, permitiría el acercamiento de posiciones y obtener el acuerdo sobre textos intermedios. Es cierto que puede suponer un cierto alargamiento del proceso, pero si el nuevo sistema queda limitado a las leyes de relevancia autonómica, su importancia y número reducido lo justifica.

En este procedimiento especial encontramos el segundo supuesto de atribución de facultades al Gobierno. Como señalaba el Informe en su toma de posición previa, reforzar al Senado no significa alcanzar la paridad con el Congreso de los Diputados. En particular, precisamente por las posibles desigualdades en la representación, no se desea otorgar el mismo valor al *rechazo inicial* de un proyecto por la Cámara Baja (en un debate y votación de totalidad, que puede decidir la devolución al Gobierno de su iniciativa) que por la Cámara Alta. En este caso, se prevé una «segunda oportunidad» tomada de algún ejemplo de Derecho comparado: si el Gobierno se dirige al Congreso de los Diputados haciendo constar que el proyecto rechazado es necesario para el cumplimiento de su programa político y el Pleno del Congreso así lo acuerda, el procedimiento legislativo se inicia de forma ordinaria en esta Cámara «y se seguirá por todos sus trámites». Se prevé, pues, una especie de toma en consideración por el Congreso a petición motivada del Gobierno, siendo la voluntad de la Cámara Baja la que se impone al rechazo del Senado (y no, como se afirma en el Informe, la facultad del Presidente del Gobierno de obtener una reanudación del procedimiento en el Congreso). Sería una manifestación más del deseo de no otorgar demasiadas facultades, y desde luego no decisorias, al Senado, en prevención de una composición que facilite la existencia de una mayoría distinta a la que sustenta al Gobierno desde la otra Cámara. Senado con más facultades, sí, *ma non troppo*.

d) En cuanto al régimen de las *proposiciones de ley*, tal vez sea la parte de la propuesta en materia legislativa menos completa y sin desarrollar hasta sus últimas consecuencias. Cómo se diseña en el Informe y cómo podría ser es lo que contemplamos a continuación.

El Informe propone que las *proposiciones de ley*, sin distinguir su origen, sigan el procedimiento de tramitación que corresponda, según su objeto. Olvida, no obstante, que, con la salvedad de los cuatro tipos de leyes que enumera remitiéndose a preceptos constitucionales, en los proyectos de ley ha atribuido al Gobierno la decisión sobre la Cámara que inicia el procedimiento, en función de que se trate de leyes que a su juicio revisten relevancia autonómica. Esta intervención del Gobierno no cabe en las *proposiciones de ley*, emanadas de sujetos distintos al Ejecutivo y sin que éste tenga otra intervención en su tramitación que manifestar su criterio, u oponerse cuando afecten a una delegación legislativa en vigor o impliquen aumento de gastos o determinación de ingresos.

Falta, pues, la determinación del órgano que decide el procedimiento de tramitación de las distintas *proposiciones de ley*, extremo que debería quedar claramente resuelto en el texto constitucional, como se ha preocupado de señalar la doctrina, para evitar conflictos posteriores. Repasemos los distintos titulares

de la facultad de propuesta que pueden remitir, en la regulación constitucional vigente, proposiciones de ley a las Cortes Generales:

— Las *proposiciones de ley de diputados y senadores* son tomadas en consideración por la Cámara respectiva. Sería, pues, la Mesa de cada Cámara la que, en ejercicio de sus funciones de calificación, determinara la tramitación a seguir de estas proposiciones. Habría, no obstante, que prever un procedimiento para que la otra Cámara pudiera oponerse y reclamar el inicio del procedimiento, incidente que, en caso de conflicto, tal vez podría resolver un órgano común como las Mesas de ambas Cámaras en reunión conjunta (16), en las que el mayor peso numérico corresponde al Congreso de los Diputados.

— Las *proposiciones de ley autonómicas*, de acuerdo con la modificación del artículo 87.2 que se propone, se dirigen a la Mesa del Congreso o del Senado, sin más especificación, aunque la modificación genérica prevista del artículo 89 determina el inicio del procedimiento en una u otra Cámara en función de la naturaleza del texto normativo. Parece que, si no se prevé otra cosa, la calificación inicial parte de la Asamblea proponente, sin perjuicio de que la Mesa de la Cámara receptora pueda decidir inhibirse y remitir la proposición a la otra Cámara, a la vista de la materia sobre la que recae. El problema surgiría, como en el supuesto de la iniciativa parlamentaria, cuando es la Cámara no receptora la que se considera competente para iniciar el procedimiento. Aquí también debería preverse la forma de solventar el incidente, para que no termine en un conflicto entre órganos constitucionales resuelto años después.

El Informe se plantea como posibilidad, que luego no encuentra reflejo en una propuesta articulada, la toma en consideración por el Senado de las proposiciones de iniciativa autonómica (17). Si el posible conflicto sobre el orden de tramitación posterior queda adecuadamente resuelto, sería una de las facultades «inofensivas» que podría dejarse perfectamente en manos del Senado. En apariencia, incrementaría sus potestades territoriales, pero en la práctica seguiría en manos del Congreso paralizar a continuación la tramitación de las proposi-

(16) R. PUNSET («De un Senado a otro. Reflexiones y propuestas para la reforma constitucional», cit., pág. 891) cita como órganos posibles de solución de los problemas de calificación de las leyes en la propia sede parlamentaria a una comisión mixta o a una reunión conjunta de las Mesas del Congreso y del Senado, aunque, dado que esta calificación de ninguna manera vincularía al Tribunal Constitucional, sujeto únicamente a un canon normativo en el examen de constitucionalidad de las leyes, opina que tal vez ello generaría un plus de incertidumbre sobre la validez de las disposiciones legislativas.

(17) En la doctrina habían formulado esta propuesta R. PUNSET (*El Senado y las Comunidades Autónomas*, cit., pág. 229) y A. TORRES DEL MORAL («El Senado», *Revista de Derecho Político*, núm. 36, 1992, pág. 369).

ciones sin relevancia autonómica (mediante la aprobación de una enmienda de totalidad de devolución), e incluso también —aunque más avanzado el procedimiento— de las tramitadas en primera lectura por el Senado, dado que no se le ha fijado a la Cámara Baja un plazo para su participación en la legislación «especial».

— Las *proposiciones de ley de iniciativa popular* son las grandes olvidadas. No se prevé la modificación del artículo 87.3, de modo que su toma en consideración corresponde al Congreso de los Diputados. No parece que pueda dejarse en manos de la Comisión promotora una precalificación, decidiendo la Cámara a la que las envía, luego sería la Mesa del Congreso —excluimos al Gobierno de la decisión por las razones antes expuestas, aunque otra cosa podría inferirse del nuevo art. 89— la que, una vez tomada en consideración una proposición de origen popular, decidiera si la envía al Senado para iniciar la tramitación legislativa.

Sin perjuicio de que habría que prever, como en los supuestos anteriores, un método —y un órgano— de solución de las divergencias entre Cámaras, cabría aquí también plantearse la posibilidad de que la toma en consideración de estas proposiciones se atribuyera al Senado en el caso de incidir en materia sobre la que le correspondiera el primer lugar en la tramitación.

e) Coincido con el Informe en que no es necesario alterar la forma de aprobación de las leyes orgánicas, ni debe fraccionarse el Proyecto de Ley de Presupuestos Generales del Estado para atribuir al Senado el inicio de la tramitación de las Secciones más «territoriales», pues esto rompería su necesaria unidad.

Más dudas me suscita el párrafo dedicado a los *decretos-leyes*. De acuerdo en que no debe alterarse el sistema de convalidación, manteniendo su atribución al Congreso de los Diputados. Tampoco creo que debiera introducirse al Senado en la decisión sobre la tramitación como proyecto de ley (frente a lo que parece apuntar el Informe en la frase más arriba reproducida). Es más bien en la tramitación posterior cuando no debe olvidarse que el Senado inicia en ocasiones el procedimiento, lo que no parece haberse tenido en cuenta.

Cierto es que, conforme al artículo 86.1 de la Constitución, los decretos-leyes no pueden afectar al régimen de las Comunidades Autónomas, en el que podrían entenderse comprendidas todas las leyes «territoriales» citadas en el nuevo artículo 89. Pero cabría siempre pensar en otras leyes de relevancia autonómica, respecto de las que se ha atribuido al Gobierno la decisión sobre la inversión del procedimiento de tramitación en el caso de los proyectos de ley, lo que, desde una perspectiva *pro Senado*, sería también factible respecto de los decretos-leyes. Bastaría con que el Gobierno hiciera constar, al remitir el

decreto-ley para su convalidación al Congreso de los Diputados, que el procedimiento habría de iniciarse en el Senado, en caso de decidirse su tramitación como proyecto de ley, lo que debería hallar reflejo en el artículo 86.3.

3. *La autorización de tratados internacionales*

Examinados por el Informe en conexión con la actividad legisladora del Senado, la autorización de tratados internacionales merece consideración independiente, por ser ejercicio de una función distinta (18). Se plantea como posibilidad incrementar la intervención del Senado para obtener una mayor participación de las Comunidades Autónomas respecto de tratados que pudieran afectarles (19), aunque se descarta, apuntando que «lo máximo que cabría señalar es que, respecto de los tratados, el Gobierno puede decidir su remisión al Senado de modo paralelo a lo dicho respecto de las leyes de incidencia autonómica». Esto no aparece plasmado en ninguna propuesta concreta de modificación de los preceptos constitucionales, pues —salvo en el supuesto de autorización reforzada prevista en el art. 93, que requiere ley orgánica— ni la

(18) Cuando estos tratados o acuerdos caen bajo el ámbito del artículo 93 de la Constitución, su autorización ha de realizarse mediante ley orgánica, tramitada mediante el procedimiento correspondiente a este tipo de leyes. En otro caso, la autorización que han de prestar las Cortes Generales no constituye en modo alguno un acto legislativo, sino un acto de *indirizzo político* de naturaleza muy diferente (autorización singular de una actuación del Gobierno), que se refleja en su contenido no normativo. Nos confirma en esta opinión la STC 155/2005, de 9 de junio, que declara inconstitucionales los preceptos del Real Decreto-ley 14/1998 que contenían autorizaciones al Gobierno en relación con un convenio internacional, por existir una diferencia jurídica entre la aprobación de las leyes y la autorización parlamentaria de tratados internacionales, no siendo el decreto-ley una norma capaz de dar forma jurídica a la autorización constitucionalmente necesaria para que el Estado se obligue mediante los tratados y convenios relacionados en el artículo 94.1 CE (FJ 6), e imponiendo la Constitución, además de una reserva orgánica, una reserva de procedimiento, por tratarse del ejercicio de competencias constitucionales distintas (FJ 9).

Otra cosa es que, dado que el procedimiento ordinario de tramitación de un texto por las Cámaras sea el legislativo, por economía normativa pueda haber una remisión a dicho procedimiento, con la adecuación de los trámites a la distinta finalidad a que va orientado el procedimiento de autorización y a las especificidades del texto a tramitar (que, por ejemplo, se reflejan en la imposibilidad de modificar el texto del acuerdo o convenio ya firmado, aunque no ratificado, por los Estados contratantes).

(19) En cuanto a los tratados en general y a la dirección de la política internacional, en el posterior examen de las consecuencias sistemáticas de las modificaciones propuestas (pág. 326), el Consejo de Estado recalca la ajenidad del modelo estadounidense de predominio del Senado a nuestra historia constitucional y a la forma de gobierno parlamentaria que otorga dicha dirección al Gobierno (art. 97) y confiere incluso cierta primacía al Congreso de los Diputados en materia de tratados (art. 74.2).

autorización de tratados es ejercicio de la función legislativa ni la iniciativa que al respecto corresponde al Gobierno se ejerce mediante un proyecto de ley. Si se desea que exista una facultad de opción sobre la Cámara que actúe en primer lugar, ello debería reflejarse en el artículo 74.2, cuya redacción actual, en cuanto a la decisión de las Cortes Generales prevista en artículo 94.1, establece que el procedimiento se iniciará en el Congreso.

¿Sería conveniente tal posibilidad de opción? Dada la escasa participación prevista para las Comunidades Autónomas respecto de tratados internacionales y Unión Europea —objeto de otras posibles reformas constitucionales examinadas en otro lugar del Informe—, en nada dañaría extender a aquéllos la posible primera lectura del Senado, cuya decisión queda en manos del Gobierno, siendo además el Congreso el que impone su voluntad en caso de discrepancia.

4. *El Senado como espacio de concertación y cooperación con las Comunidades Autónomas*

Incluida en la consulta del Gobierno la interrogación sobre las tareas que podría realizar el Senado para la concertación y cooperación de las Comunidades Autónomas entre sí y con el Estado, y sin perjuicio de remitirse en ocasiones a la parte del Informe relativa a estas últimas, la reflexión comienza recordando la existencia de dos tendencias doctrinales sobre el tema.

Domina en la primera la consideración del Senado como Cámara legislativa, como cauce de participación de las Comunidades Autónomas en la legislación estatal y en la formación de la voluntad estatal, sin perjuicio de realizar, en el ámbito de la cooperación interterritorial, funciones de control, seguimiento, información e impulso político, y de ser «foro principal para debate de grandes cuestiones y solución de conflictos».

La segunda tendencia, según el Informe, concibe al Senado como una instancia de diálogo y concertación permanente, como sede general de las relaciones entre el Gobierno estatal y los ejecutivos autonómicos, preconizando a veces el modelo *Bundesrat* (20).

(20) A favor del modelo *Bundesrat* se pronunciaba ya G. TRUJILLO («La regionalización del Estado», en *Estudios sobre el proyecto de la Constitución*, Madrid, Centro de Estudios Constitucionales, 1978, pág. 520). También L. BOUZA-BREY («Hipótesis para una reforma del Senado», *Autonomías. Revista Catalana de Derecho Público*, núm. 6, 1987, pág. 62), X. ARBÓS («El Senado: marco constitucional y propuestas de reforma», *Revista de las Cortes Generales*, núm. 24, 1991) o E. ALBERTÍ («Informe de trabajo: La reforma constitucional del Senado», en *Ante el futuro del Senado*, Barcelona, Instituto de Estudios Autonómicos, 1996, pág. 76). Para este autor, en el ámbito

El Consejo de Estado no considera indispensable —ni quizá aconsejable— la última opción, esto es, situar en el Senado el núcleo central de la acción y coordinación interterritorial, por estimar que «una Cámara parlamentaria no puede sustituir a los órganos intergubernamentales en cuanto instancia de diálogo y negociación». Entiende preferible mejorar los cauces por los que ha discurrido el sistema en los últimos años, incluso incorporar eventualmente a la Constitución el reconocimiento general del principio de colaboración y la mención de las conferencias sectoriales (sugerencias que no traduce después en propuestas concretas de modificación), antes que ensayar nuevas prácticas.

Es aquí la prudencia la que inspira el lenguaje («generar muchas incógnitas e incertidumbres que debiliten su utilidad y su eficacia», pág. 264) y la posición del supremo órgano consultivo, prudencia justificada en este caso, como también el deseo de mantener las relaciones entre ejecutivos, bilaterales y multilaterales, sin perjuicio de que coexistan con las que se desarrollen en el ámbito parlamentario.

Tras esta introducción genérica, las propuestas contenidas en este apartado del Informe pueden resumirse como sigue:

a) Con el objetivo declarado de conectar de algún modo la conexión entre «los órganos de cooperación ya institucionalizados» —las conferencias sectoriales— y el Senado, se propone incluir en el artículo 110 de la Constitución un apartado que faculte al Senado para recabar la *presencia de los miembros de los Consejos de Gobierno* de las Comunidades Autónomas y a éstos para solicitar ser oídos en Pleno o en Comisión.

La regulación propuesta difiere de la actualmente contenida en el artículo citado respecto de los miembros del Gobierno en cuanto éstos tienen la facultad de hacerse oír, y aquéllos sólo de solicitarlo.

de la colaboración, el Senado estará fuertemente condicionado por su composición: en la medida en que las relaciones de colaboración vertical y horizontal se producen fundamentalmente en la esfera de los ejecutivos, las posibilidades de intervención del Senado crecerían en la medida en que su composición se encuentre más próxima a los mismos. Desde un principio también E. AJA, quien reitera la propuesta en «La reforma constitucional del Senado. Hacia una Cámara autonómica designada por los Gobiernos», en *El Informe del Consejo de Estado sobre la reforma constitucional: texto del informe y debates académicos*, Madrid, Consejo de Estado-Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, 2006, págs. 709 y sigs., ver esp. págs. 719-720. En contra de esta opción, entre otros, A. SAIZ ARNAIZ, quien piensa que el modelo *Bundesrat* podría, en hipótesis, incidir sustancialmente en la forma de gobierno, además de obligar a una revisión en profundidad del Título III de la Constitución («El Senado y las Comunidades Autónomas», *Revista Vasca de Administración Pública*, núm. 41, 1995, págs. 316-317), y R. BLANCO VALDÉS («La reforma del Senado», *Claves de Razón Práctica*, núm. 99, 2005, pág. 44: porque se correría el riesgo con este tipo de Senado de que acabara convirtiéndose, antes o después, en un disfuncional contrapoder, no sólo del Congreso, sino sobre todo del Gobierno del Estado).

El comentario que cabe hacer a esta propuesta es que quizá no sea la más adecuada para el objeto que persigue. El único mecanismo institucionalizado con el que parece guardar relación es con la Comisión General de Comunidades Autónomas, y no con otros. Por otra parte, los órganos rectores de ambas Cámaras de las Cortes Generales han sido muy cuidadosos ante las peticiones de comparecencia —e incluso de información— de autoridades de las Comunidades Autónomas, aun permitidas expresamente por el artículo 109 de la Constitución, para evitar incurrir en actuaciones de control, que deben tener su sede en las respectivas Asambleas Autonómicas.

La mayor trascendencia de la reforma propuesta se encuentra en la constitucionalización de la facultad de los miembros de los Consejos de Gobierno de solicitar ser oídos en el Pleno y las comisiones del Senado. Se extiende a toda la Cámara lo introducido respecto de la Comisión General de las Comunidades Autónomas por la reforma reglamentaria de 1994: los Consejos de Gobierno pueden solicitar la convocatoria de la Comisión (art. 56 bis.3) y pueden intervenir en sus sesiones (art. 56 bis.2.2).

¿Es necesaria esta generalización? ¿Y debe tener rango constitucional? Porque si al cambiar el término «reclamar», referido a la presencia de los miembros del Gobierno, por «recabar» —aplicado en la propuesta a los miembros de los Consejos de Gobierno— se pretende evitar que la solicitud de la Cámara obligue a comparecer, no parece muy necesaria la adición. Tal vez sirviera, no obstante, para recalcar una intensificación de las relaciones —no se sabe si bilaterales o multilaterales— con los ejecutivos autonómicos, que dotara de una mayor normalidad a la presencia de éstos en los órganos de la Cámara Alta.

Contrasta, en todo caso, esta propuesta con la posición más conservadora adoptada por el Informe a continuación.

b) El Consejo de Estado considera que la redacción actual de la Constitución permite que se trasladen al Senado algunas *decisiones políticas* de especial calado, que pueden haberse debatido previamente en las conferencias sectoriales, adoptando las resoluciones en que se expresen los acuerdos alcanzados. No se requiere, por tanto, reforma constitucional, sino la regulación reglamentaria de estos debates.

Coincidimos en que para la celebración en el Senado de este tipo de debates —que el Informe contempla para situaciones de discrepancia severa, la planificación de estructuras de interés general y los procesos de adaptación a las normas de la Unión Europea o toma de decisiones en los órganos de la Unión con trascendencia autonómica (pág. 265)—, el único impulso necesario es la voluntad política, y no las normas. Con recordar que desde 1994, fecha de la reforma del Reglamento del Senado que instituyó en su artículo 56 bis.8 un

debate anual sobre el estado de las autonomías, éste ha tenido lugar sólo en tres ocasiones, queda todo dicho.

c) Tampoco considera necesario el Informe incluir la referencia antes apuntada al Senado en cuanto sede de la *Conferencia de Presidentes* de Comunidades Autónomas ni de Presidentes de las Asambleas autonómicas, como elementos de cooperación orgánica y funcional y de encuentro político. En este caso, el Consejo reconoce que el éxito y eficacia de estas reuniones, que necesitan de flexibilidad en su régimen, depende de la voluntad política y de la conciencia de la necesidad de una actuación conjunta, más que de su plasmación en el texto constitucional, en lo que coincidimos plenamente.

d) Introduce a continuación el Informe una reflexión sobre el Senado como instancia de cooperación de las Comunidades Autónomas en los asuntos de la *Unión Europea*, en los que destaca las dificultades de cooperación que se presentan entre el Estado y las Comunidades Autónomas y éstas entre sí. Tras pasar revista a los mecanismos institucionales de cooperación —conferencias sectoriales, comisiones bilaterales, Conferencia para Asuntos relacionados con las Comunidades Europeas— y los principales acuerdos alcanzados en el seno de los mismos, así como a las funciones que en la materia poseen la Comisión General de las Comunidades Autónomas y la Comisión Mixta para la Unión Europea, considera de aplicación lo expuesto con carácter general: el Senado debe ser la sede de los debates principales tanto en la fase ascendente como descendente, en Pleno o en comisión, estando en condiciones de mantener una fluida relación con las conferencias sectoriales y de asumir funciones de seguimiento y control. No obstante, se inclina en la parte final del capítulo (págs. 327-328) por proponer una modificación que reconozca la participación de las Comunidades Autónomas tanto en la fase ascendente como en la descendente, en materias de relevancia autonómica, «con arreglo a las leyes», remisión que evitaría una excesiva rigidez de los mecanismos de participación.

Se plantea la posibilidad de introducir una previsión constitucional, similar a la incorporada en Alemania y Francia, dirigida a que el Gobierno dé cuenta inmediata al Senado de las iniciativas normativas en el seno de la Unión Europea, para un eventual debate sobre la postura de España al respecto —propuesta que formula más adelante como modificación constitucional acogiendo los términos del art. 56 bis.p) del Reglamento del Senado, sin aludir al debate, pág. 328—, sin entender conveniente, en cambio, añadir otras cuestiones, como el control del principio de subsidiaridad. Todo ello sin perjuicio de remitirse a la reflexión realizada en general en relación con la reforma constitucional que recoja la pertenencia a la Unión Europea.

Vuelve, pues, en este apartado, el Informe a una postura prudente y poco innovadora. Cabe incluso señalar que la reforma propuesta en este punto no sería necesaria, en cuanto no aporta nada que la voluntad política no pueda suplir, ni nada que la carencia de voluntad política no pueda soslayar y hacer inoperante. Valga de ejemplo al respecto la escasa actividad sustantiva de la existente Comisión Mixta para la Unión Europea a lo largo de su existencia.

5. *Atribuciones relacionadas con otros órganos constitucionales*

Versando asimismo la consulta sobre las atribuciones del Senado relacionadas con otros órganos constitucionales, el Informe, con buen criterio, no considera imprescindible la especialización autonómica en los medios de control del *Gobierno*, como las interpelaciones y las preguntas, en aras de una mayor integración de las Comunidades Autónomas en las actividades y decisiones del Estado, y en aras también, nos permitimos añadir, del mantenimiento de una de sus funciones esenciales como Cámara parlamentaria.

En cuanto a la participación del Senado en el nombramiento de miembros de órganos constitucionales, partiendo de la completa equiparación constitucional existente en la materia, el Informe se plantea concretamente la adopción de criterios territoriales en relación con los Magistrados del *Tribunal Constitucional*, que desecha: la pretendida insuficiencia de participación de las Comunidades Autónomas, dice, quedaría superada con un Senado más acorde con su naturaleza de Cámara territorial (21), a cuyo fin el Reglamento del Senado podría arbitrar el mecanismo que se considere más adecuado y transparente en fase de elaboración de las propuestas de candidatos.

Es sabida la circunstancia de paralización en la que se encuentra la demorada elección por el Senado de miembros del Tribunal Constitucional. Introducida por la Ley Orgánica 6/2007, de 24 de mayo, la modificación en el artículo 16.1 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional, para que los Magistrados propuestos por el Senado sean elegidos entre los candidatos presentados por las Asambleas Legislativas de las Comunidades Autónomas en los términos que determine el Reglamento de la Cámara, el Reglamento del Senado fue modifi-

(21) En el mismo sentido, R. PUNSET («De un Senado a otro. Reflexiones y propuestas para la reforma constitucional», cit., págs. 893-894): la combinación entre un Senado de composición totalmente autonómica y la exigencia de mayorías muy cualificadas para la elección de componentes de distintos órganos constitucionales o de relevancia constitucional otorgaría al conjunto de las Comunidades Autónomas —directamente representadas en la Cámara Alta— una notable dimensión participativa en las instituciones generales del Estado.

cado por reforma aprobada el 21 de noviembre, que prevé la presentación por las citadas Asambleas, en el plazo abierto al efecto, de hasta dos candidatas cada una, siendo la Comisión de Nombramientos —integrada por los portavoces de los grupos parlamentarios y que funciona mediante voto ponderado— la que eleva al Pleno una propuesta con tantos candidatas como puestos a cubrir, que deberán haber comparecido previamente en la Comisión (art. 184.7).

Impugnado este precepto por cincuenta y tres senadores del Grupo Popular ante el Tribunal Constitucional, la sentencia 101/2008 declara su conformidad con la Constitución, interpretado en el sentido expuesto en la propia sentencia (22).

Por muy constitucional que la norma sea, lo que la experiencia demuestra una vez más es que, en los nombramientos para los que la Constitución exige una mayoría reforzada, es imprescindible que las dos mayores formaciones políticas actúen de la mano en todo el proceso, por ser necesario su consenso final. De nada valen las normas, si luego al aplicarlas no pueden obtenerse las mayorías requeridas para el nombramiento.

En cuanto a la legitimación concedida en el artículo 162 a cincuenta senadores para interponer el *recurso de inconstitucionalidad*, el Consejo de Estado recuerda que habría de ser reducido el número proporcionalmente a la disminución del número de senadores, de ser éste el criterio en la reforma de la composición de la Cámara.

La modificación en la composición que mejore la representación de las Comunidades Autónomas en el Senado puede por sí misma —entiende el Informe,

(22) Sin pretender alargarnos sobre este punto, destacaremos sólo que, aunque el precepto impugnado prevé que la propuesta de la Comisión de Nombramientos pueda incluir otros candidatos no propuestos por las Asambleas Autonómicas exclusivamente «sí no se hubieran presentado en plazo candidaturas suficientes», el Tribunal entiende que «la Cámara es plenamente libre en relación con el juicio de idoneidad que le merezcan las distintas candidaturas ante ellas presentadas [...] no sólo [...] en cuanto al cumplimiento de los requisitos de naturaleza puramente objetiva» sino en cuanto a un criterio «de estricta discrecionalidad política» que le lleva a decidirse por cuatro candidatos concretos, «razón por la que, en definitiva, el nuevo procedimiento de selección de candidatos [...] no puede abocar indefectiblemente a aceptar en todo caso a los propuestos por los Parlamentos autonómicos». Se declara expresamente la «libertad institucional, insuprimible, del Senado», que permite, en caso de no llegar a proponer la Comisión de Nombramientos o de no alcanzar la mayoría en el Pleno los candidatos propuestos, que aquélla realice una nueva selección de candidatos para someterla al Pleno, «esta vez proponiendo candidaturas surgidas de la propia Cámara» (FJ 9). Realizada esta interpretación sobre la base del término «suficiente» referido en el precepto reglamentario a las candidaturas, no puede por menos de apreciarse que se priva así de naturaleza vinculante a la propuesta de las Asambleas autonómicas, yendo en contra del tenor literal del Reglamento y de lo dispuesto en el artículo 16.1 de la vigente Ley Orgánica del Tribunal Constitucional, formulado en futuro imperativo. La interpretación forzada convierte en constitucionales preceptos que podrían no serlo.

tal vez de forma demasiado optimista— mejorar o limitar la *conflictividad entre Estado y Comunidades Autónomas*, no estimando necesaria la atribución al Senado de una función arbitral o de mediación anterior a la formalización de conflictos ante el Tribunal Constitucional. Se recuerda la existencia de los preceptos del Reglamento del Senado que establecen la obligación del Gobierno de informar sobre los procedimientos formalizados y enviar un informe periódico sobre la conflictividad. No parece, en efecto, necesaria la mediación del Senado en este punto. Algunas medidas legales, como la reforma del artículo 33 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional, aprobada por Ley Orgánica 1/2000, con objeto de incrementar el plazo para interponer un recurso de inconstitucionalidad cuando se hayan iniciado negociaciones en el seno de la Comisión bilateral de Cooperación para resolver las discrepancias entre Estado y Comunidad Autónoma, pueden ser más efectivas.

III. POSICIÓN INSTITUCIONAL DEL SENADO RESULTANTE DE LA COMPOSICIÓN Y FUNCIONES PROPUESTAS

Hemos abordado como cuestión introductoria la interrelación existente entre la composición del Senado que se adopte y las funciones que se le atribuyan, así como la necesidad de no perder de vista en ningún punto de la reforma su función institucional y las consecuencias que la nueva regulación conlleve sobre el conjunto de la estructura constitucional. Estos dos últimos extremos figuraban también como objeto de la consulta formulada por el Gobierno, y el Informe termina con ellos el capítulo dedicado a la reforma del Senado, aprovechando para realizar una especie de recapitulación del significado de las propuestas realizadas.

Los rasgos que caracterizarían al Senado como institución serían:

- su nuevo carácter de *Cámara permanente*, sujeta a renovaciones parciales y quedando excluida toda disolución, salvo la prevista en el artículo 168 en caso de reforma constitucional agravada;
- la conservación de su carácter de *Cámara parlamentaria*, tanto por su composición como por sus funciones;
- su carácter de *Cámara de representación territorial*, también en ambos aspectos, sin perjuicio de su condición de instancia representativa del pueblo español, que impide reconocer un mandato imperativo a los senadores: «la territorialidad de la representación que ejercen éstos se manifiesta por su origen y sus funciones y desarrolla su virtualidad en el terreno político, pero no se traduce en exigencias jurídicas»;

— el Senado se encuadra en un *sistema bicameral no paritario*, aunque el Informe considera que con la reforma propuesta se aumenta de manera notable su peso específico, mejorando su lugar en la escala que mide la funcionalidad y efectividad de las Cámaras, lo que implica un bicameralismo más equilibrado, aunque no homogéneo.

Esta afirmación se fundamenta en el superior reconocimiento que alcanza como Cámara de segunda lectura al ampliarse los plazos para su intervención en el procedimiento ordinario y aumentarse las competencias por la especialización legislativa en ámbitos de incidencia autonómica, aspectos, junto con la composición, en que se simboliza su viraje territorial.

La preeminencia del Congreso se justifica en que el Senado representa también al pueblo español, pero como suma de partes que ha de ocupar un lugar que cede ante la representación al pueblo en su unidad, *in toto*.

Nada que añadir a estos rasgos, sino reiterar la prudencia del Informe en lo que a las funciones del Senado se refiere, digna de ser aplaudida en lo que supone tratar de evitar innovaciones «experimentales», pero que podría haber sido un poco más audaz en algunos puntos, como el relativo a la solución de discrepancias Congreso-Senado en el procedimiento legislativo (23). Aunque, hay que reconocerlo, si se estableciera una composición de la Cámara que pudiera diferir notablemente del Congreso, es razonable no incrementar excesivamente las funciones, de acuerdo con la paradoja de Madison enunciada al comienzo de este trabajo.

En estas mismas reflexiones se presenta al Senado como ámbito de encuentro institucional y propicio para el incremento de la multilateralidad que deriva de los intereses comunes de las Comunidades Autónomas y de la existencia de un interés general, equilibrando así el bilateralismo extraparlamentario e incluso también parlamentario. Es ésta una visión del Senado que no se deduce realmente de las escasas modificaciones propuestas para que sea un espacio de concertación y diálogo con las Comunidades Autónomas, por las razones expuestas en el apartado correspondiente del Informe y que son juiciosas, pues en este ámbito lo que se precisa es voluntad política y no normas jurídicas.

(23) Es curioso que, en las reflexiones finales que figuran a continuación de los rasgos expuestos, se hace pivotar el reforzamiento de la posición del Senado sobre cuestiones de signo territorial, además de en la primera lectura de ciertos proyectos legislativos, en la «posibilidad de toma en consideración, incluso en exclusiva, de proposiciones de ley de las Asambleas legislativas autonómicas» (pág. 321), propuesta que, como se recordará, no llega a plasmarse en una modificación constitucional.

A esta misma visión un tanto utópica de la Cámara resultante de la reforma hay que adscribir la afirmación de que tanto las diferencias de composición con el Congreso como las funciones deberían contribuir, si no a una sustitución de las afinidades ideológicas o partidarias por las afinidades territoriales, a un posible desarrollo o nuevo sentido de estas últimas, «a cuyo efecto pueden servir mecanismos como la expresión de las votaciones según la procedencia autonómica de los senadores u otros que puedan preverse en el Reglamento del Senado». La reforma, para hacerse realidad, precisa del acuerdo de los dos grandes partidos. Y no parece concebible, razonablemente, que accedan a perder cuotas de poder que no sean poco más que simbólicas. Partiendo de su predominio, en mayor o menor grado, en un futuro Senado, no es muy realista pensar que las decisiones de los electos puedan no estar regidas por la disciplina de voto.

* * *

Deliberadamente, este trabajo no termina con unas conclusiones. Éstas pueden deducirse de su texto, sobre todo del apartado final, pero no creo que sea conveniente realizar una especie de veredicto de aprobación o censura del Informe del Consejo de Estado. Por el contrario, estimo que puede tener más valor un examen pormenorizado de sus propuestas, tratando de aportar alguna mejora a una iniciativa futura de reforma. El intento contenido en estas líneas se unirá al debate que se desarrolle en la doctrina.

RESUMEN

Uno de los objetivos de la reforma constitucional proyectada es la potenciación de la función territorial del Senado. Este trabajo examina las propuestas formuladas por el Informe del Consejo de Estado de 2006 en lo referido a las funciones de la Cámara Alta: función legislativa (que pretenden otorgar mayor participación al Senado en particular respecto de las leyes de relevancia autonómica), autorización de tratados internacionales, configuración de un espacio de concertación y cooperación con las Comunidades Autónomas y atribuciones respecto de otros órganos constitucionales. El trabajo concluye con la revisión de la posición institucional del Senado resultante de la composición y funciones propuestas en el Informe, que en general es calificado de prudente y poco partidario de innovaciones experimentales, aunque habría podido ser más audaz en algunos puntos.

PALABRAS CLAVE: Senado. Reforma constitucional. Consejo de Estado.

ABSTRACT

The enhancement of the territorial powers of the Spanish Senate is one of the main objectives of the proposed Constitutional Reform. This paper reviews the proposals tabled by the Council of State (Consejo de Estado) in its 2006 Report regarding the different powers of the Upper Chamber. The report deals with (i) the Senate's lawmaking powers, and proposes to enhance its role in the legislative procedures regarding all Bills of regional relevance, (ii) the Chamber's powers on Treaty authorisation, (iii) the need to transform the Senate in a forum to seek agreements and cooperation between Autonomous Communities, and (iv) the Upper Chamber's powers regarding other Constitutional Institutions. The final part of the paper deals with the institutional position of the Senate resulting from the report's proposed composition and powers, which is considered as cautious and unfavourable to experimental innovations, although it could have been more daring in some aspects.

KEY WORDS: Spanish Constitution. Senate. Constitutional reform. Council of State.