

EL FENOMENO ESPAÑOL DEL TRANSFUGUISMO POLITICO Y LA JURISPRUDENCIA CONSTITUCIONAL (*)

Por JORGE DE ESTEBAN

SUMARIO

I. DEFINICIÓN DEL FENÓMENO: A) *Concepto del transfuguismo político.* B) *Alcance del fenómeno: a) Antecedentes; b) Dimensiones actuales; c) Justificación de su existencia.* C) *Valoración del fenómeno.*—II. LA COBERTURA TEÓRICO-JURÍDICA DEL FENÓMENO: A) *Introducción.* B) *La teoría clásica de la representación.* C) *El artículo 67.2 de la Constitución.* D) *La jurisprudencia del Tribunal Constitucional.*—III. LA SUPERACIÓN DEL FENÓMENO: A) *Introducción.* B) *Las propuestas para su superación.* C) *Las soluciones del Derecho comparado.*—IV. CONCLUSIÓN.

I. DEFINICION DEL FENOMENO

A) *Concepto del transfuguismo político*

El paso de parlamentarios y municipales de un grupo político a otro distinto del que formaron parte en el momento de ser elegidos, se ha convertido en un fenómeno preocupante de nuestra vida democrática a consecuencia de los cambios que se operan en la relación de fuerzas inicial, la cual era el resultado auténtico de la voluntad de los votantes.

El Diccionario de la Academia utiliza tres términos diferentes para definirlo: volver, cambiar o mudar casaca; chaquetear; y, por último, tráfuga, que es el que ha dado lugar a la palabra transfuguismo. Sin embargo, los dos

(*) El presente texto es, prácticamente, el mismo que desarrollé en la conferencia introductoria del curso que dirigí en El Escorial (16-20 de julio de 1990) sobre «Diez años del Tribunal Constitucional».

primeros, que han sido siempre los más utilizados en nuestra historia, tienden a significar el cambio de una persona de un partido a su contrario, es decir, que parecen dar por supuesto la existencia de un sistema bipartidista en el que la única posibilidad es la de pasarse al enemigo en una relación de dos. Probablemente esta concepción se fraguó durante la época de la Restauración, en la que, como se sabe, estuvo vigente en España un falso sistema de dos partidos. En cambio, al definir el término de tráfuga, el Diccionario habla de una «persona que pasa de un partido a otro», deduciéndose, por consiguiente, que pueda haber varios partidos. Y, en consecuencia, éste es el término más exacto para definir la actual situación española, en la que los tránsfugas no suelen, salvo casos excepcionales, pasar de un partido a otro que se halle en el extremo opuesto del arco parlamentario.

Como veremos en seguida, el transfuguismo no se suele dirigir hacia posiciones ideológicas extremadas y distantes del centro, sino hacia los partidos cercanos a éste, y que poseen el poder —o aspiran a tenerlo de inmediato—. Dicho con otras palabras: la esencia misma del transfuguismo en España se basa en el deseo, en ciertos políticos, de mejorar sus expectativas de futuro sin que, en la mayor parte de las ocasiones, intervengan auténticas motivaciones ideológicas.

B) *Alcance del fenómeno*

Para delimitar el verdadero alcance del fenómeno que padecemos es necesario que examinemos brevemente los siguientes puntos: antecedentes, dimensiones actuales y su justificación.

a) *Antecedentes*

El problema del transfuguismo, indudablemente, no es una característica única de nuestro suelo, sino que se trata de un fenómeno universal. Pero, naturalmente, su mayor o menor incidencia en el sistema político dependerá del contexto en que se dé. Es claro que desde la aparición de los partidos, de forma generalizada, a principios del siglo XIX, se pueden ver casos, tanto en España como en el extranjero, de este fenómeno. Pero en un primer momento hay que encuadrarlo en los sistemas de partidos de notables, de raíz burguesa, en los que, como señala Duverger, la preocupación principal eran los problemas políticos inmediatos y no la doctrina o la ideología. La adhesión a los mismos se basaba más bien en el interés o en la costumbre. Como además estaba vigente el sufragio censitario, el paso de uno a otro de este tipo de partidos no falseaba especialmente la representación. De esta manera, son

muchos los ejemplos que se podrían aducir, pero, por señalar uno significativo, digamos que Maura, que pertenecía al Partido Liberal de Sagasta, se pasó al Partido Conservador de Cánovas y Silvela. Sin embargo, hay una diferencia sustancial con respecto a lo que conocemos hoy: en la mayor parte de estos casos no se pasaba de un partido a otro en la misma legislatura, cambiando de escaño, sino que se esperaba a las próximas elecciones.

También se pueden ver ejemplos de cambio de partido en otros países. Winston Churchill, famoso líder del Partido Conservador, fue durante algún tiempo miembro del Partido Liberal. Pero no merece la pena mencionar una larga lista de personas que, en un momento u otro de su vida, decidieron variar de grupo político. Ello se puede considerar un hecho normal, que, de prohibirse radicalmente, iría contra la libertad de ideología de las personas. Pero, en cualquier caso, estos cambios fueron menos frecuentes con la aparición, a principios de este siglo, de los partidos de masas, como son los partidos socialistas, comunistas o demócrata-cristianos, en los que solía haber un fuerte contenido clasista y, por tanto, ideológico. Los cambios de uno a otro, cuando se dieron, eran motivados por acontecimientos de especial importancia, como la aparición del estalinismo, que comportó el que muchos militantes comunistas en países europeos se dirigieran hacia otras formaciones políticas más democráticas. Y también al contrario, puesto que muchos socialistas se pasaron, después de la Revolución de Octubre, a partidos de corte comunista.

Es evidente, pues, que el cambio de partido, aun siendo un hecho excepcional, es visible en todo tiempo y en todo lugar. Pero tal circunstancia no tiene mucho que ver con el fenómeno que se puede comprobar en España desde la llegada de la democracia en 1977. Aquí, como veremos en seguida, el problema posee un propio relieve que confiere al transfuguismo su especial naturaleza, y que, a diferencia de los casos históricos o de política comparada, se presenta como un torpedo dirigido a la línea de flotación del sistema democrático.

b) *Dimensiones actuales*

En efecto, la peculiaridad del transfuguismo en España consiste en que, salvo casos aislados, se produce durante la misma legislatura y, por consiguiente, tiene unos efectos inmediatos sobre la marcha del sistema. Además, no se limita al ámbito estrictamente parlamentario de carácter estatal, sino que también afecta a los Parlamentos regionales y a los Ayuntamientos. De esta manera, empezando por el Congreso de los Diputados, podemos señalar que desde 1976 hasta la fecha ha habido 89 diputados que, al menos una vez,

cambiaron de grupo político; pero si tenemos en cuenta que algunos de ellos han figurado en cuatro y hasta cinco grupos parlamentarios diferentes, cabe afirmar, como señala Colomer, que «si contáramos cada una de las adscripciones de un mismo diputado a un grupo distinto como una unidad se obtendrían hasta 180 cambios en las cuatro primeras legislaturas».

Aunque el fenómeno posee una menor virulencia en el Congreso de los Diputados, también ha alcanzado al Senado, en el que se han dado más de una docena de cambios de un grupo político a otro. Su dimensión más reducida se debe, sin duda, a las características de esta Segunda Cámara, la cual posee una relevancia política casi inexistente, pero no desde luego a la mayor integridad de los senadores.

El problema, sin embargo, se ha agudizado especialmente en los Parlamentos de las Comunidades Autónomas, pues la ausencia de mayorías absolutas en gran parte de ellas ha facilitado, por el apoyo de los tránsfugas, el mantenimiento de gobiernos minoritarios o el triunfo de mociones de censura con un cambio de los equipos gubernamentales. Entre los muchos ejemplos que se podrían señalar, baste citar el caso de Galicia, en donde el PSOE llegó al poder con el apoyo de varios tránsfugas de la Coalición Popular. O el ejemplo paradigmático de la Comunidad de Madrid, en la que el PSOE se pudo mantener en el poder gracias al voto del tránsfuga Piñeiro, procedente del Partido Popular. Pero no son los únicos casos, sino que, como digo, son algunos de los más significativos.

Igualmente, en lo que concierne a los Ayuntamientos, casi resulta difícil sostener que haya alguno importante que, de un modo u otro, no se haya visto afectado por un cambio en su relación de fuerzas, a causa de algún tránsfuga. Por citar algunos ejemplos, mencionemos a León, Orense, Las Palmas, Segovia, Ibiza, Lérida, Tarragona, Oviedo, Palma de Mallorca, Murcia, Granada, Zaragoza, Guadalajara, Santander, etc. En otros, como Madrid, se intentó también utilizar a ciertos tránsfugas para reforzar, sin éxito, al equipo gobernante. Las dimensiones de este problema, en el nivel de pequeños municipios, son también bastante amplias, por lo que se puede afirmar que no existe ningún ámbito representativo en el Estado español que no se haya visto infectado de esta plaga.

Y la cuenta sigue, porque no hay día en que la prensa no nos señale que unos concejales de un partido se han pasado a otro, con todo lo que ello comporta. Nos encontramos, por consiguiente, ante un hecho patológico de nuestra democracia que es necesario atajar cuanto antes.

c) *Justificación de su existencia*

Como es lógico, los sujetos del transfuguismo tratan de justificar su paso a otro grupo político aduciendo siempre alguna razón, pero con independencia de esos argumentos, que siempre se prestan a la simulación política, podemos llevar a cabo una tipología objetiva de las verdaderas razones que les llevan a cambiar de partido. Ahora bien, hay que advertir, como siempre suele ocurrir en estos casos, que frecuentemente concurrirán más de una de las motivaciones que vamos a exponer.

1. *El cambio de orientación ideológica de los partidos.* Uno de los tránsfugas por antonomasia en nuestro país, Francisco Fernández Ordóñez, suele decir que él nunca se ha movido de sus posiciones y principios ideológicos, sino que los que han ido cambiando han sido los partidos en los que ha militado hasta llegar al actual, el PSOE, que es en el que se encuentra a gusto, porque, por fin, coincide con su postura personal. Esto, naturalmente, conociendo al personaje, es una *boutade*, pero ello no impide que no contenga algo de razón.

Es evidente que si examinásemos los programas de los partidos en el comienzo de la transición, y lo que ha ocurrido después, comprobaríamos que la ideología de muchos partidos se ha transformado de tal manera que, en la práctica, han actuado no de forma diversa a su posición originaria, sino incluso, en muchos aspectos, de forma totalmente contraria. Ciertamente, ha sido el actual partido del Gobierno el que más ha evolucionado en sus principios programáticos, pero tal evolución ha afectado también a todos. Las causas de ello son varias, y no podemos entrar ahora a analizarlas aquí, pero señalemos, de todos modos, que se podrían indicar tres principales: la evolución de la política internacional en estos últimos quince años; la búsqueda del poder en unas elecciones que siempre tiende a confluír a las zonas cálidas del centro, en donde se encuentra el mayor número de los electores españoles; y, finalmente, el ejercicio del poder, que hace cambiar radicalmente muchos de los aspectos que se habían construido cuando se estaba en la oposición.

Dicho todo esto, es evidente que algunos tránsfugas han podido afirmar así que su cambio de partido venía motivado por la transformación ideológica de su organización de origen. Aunque el argumento, desde el punto de vista ético y político, podría ser válido, habría que analizar cada caso en concreto para valorar debidamente esta justificación.

2. *Desaparición o crisis de partidos.* Una segunda razón alegada para practicar el transfuguismo es la de la desaparición o crisis de un partido, lo cual fuerza a sus militantes a cambiar de organización. El argumento en sí tie-

ne suficiente peso, pero lo que ocurre en la realidad es que esta circunstancia no es la *causa* del nomadismo político, sino que, con frecuencia, es más bien su *efecto*. Esto es, la crisis o la desaparición de un partido, cuyo ejemplo paradigmático es la UCD, se produjo más bien por el continuo trasvase de sus militantes hasta llegar a su desaparición. Por consiguiente, esta segunda motivación hay que entenderla también a través del análisis de cada ejemplo.

3. *El oportunismo o la búsqueda de mejores posiciones políticas.* Así como las dos anteriores razones suelen ser siempre invocadas por los diferentes tráfugas, la tercera, que consiste en el oportunismo, aunque sea fácilmente comprobable, se suele ocultar. Sin embargo, ésta es la motivación más común para cambiar de partido, puesto que la negociación con otra organización le ha hecho ver que su carrera política mejoraría sustancialmente con su entrada en ella. Naturalmente, en estos casos, el paso de un partido a otro se lleva a cabo cuando el nuevo detenta una parcela de poder o, también, cuando los indicios demuestran que la puede conseguir. Es más, precisamente la obtención del poder, como ha ocurrido en tantas ocasiones, sobre todo en el terreno municipal, depende precisamente de los tráfugas, que hacen modificar la mayoría. Este oportunismo puede llegar incluso a estar originado por promesas de orden económico, lo que nos sitúa ya claramente en el terreno de la corrupción.

4. *Discrepancia con la ejecutiva de un partido.* Por último, sin agotar esta tipología de las razones del transfuguismo, podemos mencionar el hecho, muy común, de miembros de un partido que lo abandonan o incluso son expulsados por discrepancias con la ejecutiva de un partido. Estas discrepancias pueden ser de orden diverso, y no merece la pena que nos detengamos en su análisis. Pero sí interesa decir que son muchos los ejemplos que podríamos señalar, aunque con frecuencia se ocultan encubiertas tras ellas rencillas de carácter personal con justificaciones de tipo ideológico.

C) *Valoración del fenómeno*

Las consecuencias de estas u otras razones para justificar el cambio de partido son muy graves, porque no hay ejemplo en la política comparada de una democracia que en catorce años de funcionamiento haya conocido, limitándonos únicamente al Congreso de los Diputados, un número tan alto que se haya pasado de la formación política en la que fueron elegidos a otra distinta, siempre en la misma legislatura.

Por tanto, podemos señalar los perjuicios que tal fenómeno comporta en nuestra vida política, analizando los más importantes, y que serán los que nos den la clave para exigir la rectificación de esta verdadera anomalía o cáncer de nuestro actual sistema político. Son los siguientes:

1. *Falsean la representación política.* En primer lugar, falsean la representación política, puesto que diputados que fueron elegidos en la lista de un partido lo abandonan después para pasar a otro distinto. Esto significa que los electores que votaron a diputados por pertenecer al partido X se quedan sin representantes, al pasar sus elegidos al partido Y. Por consiguiente, podríamos decir que el transfuguismo, durante la misma legislatura, es sin duda una especie de «estafa política», que va en detrimento del concepto de la representación en que se basa la democracia moderna.

2. *Debilita el sistema de partidos.* El régimen democrático propio de nuestros días descansa en la existencia de un *sistema de partidos*, el cual se define porque el número de ellos, su ideología, su estructura interna, sus dimensiones, sus apoyos sociales y sus formas de interacción aparecen como duraderos y gozan de una cierta estabilidad. Ahora bien: con ello no se quiere decir que tales elementos se muestren petrificados o no evolucionen apenas. Al contrario, el sistema de partidos de cualquier país se encuentra en evolución constante, puesto que dependen unos de otros, de tal forma que la evolución propia de uno influye en la suerte de los demás.

Sentada esta premisa, es indudable que el fenómeno del transfuguismo en España, tal y como se presenta en la actualidad, no se sitúa dentro de esa evolución lógica y entra claramente en la patología política, pues el trasvase continuo de miembros de un partido a otro debilita extraordinariamente el sistema de conjunto. Circunstancia que es enormemente grave porque, en nuestro caso, todavía no disponemos de partidos fuertemente asentados, sino que más bien, al contrario, suelen ser organizaciones, salvo excepciones, de cierta debilidad y fragilidad.

Por lo demás, las consecuencias sobre el sistema de partidos afectan también a todo el sistema político, ya que repercute en el funcionamiento de los grupos parlamentarios de la Cámara o en la relación de fuerzas en los Ayuntamientos.

3. *Perjudica la gobernabilidad.* En efecto, desde el momento en que el Gobierno de la nación, los Gobiernos autonómicos y los Ayuntamientos se deben basar, para llevar a cabo su tarea de gobernar, en la existencia de mayorías estables, el transfuguismo, en sus actuales dimensiones, no sólo no lo favorece, sino que incluso puede cambiar la orientación inicial que ha salido

de las urnas. Son suficientemente conocidos los casos de Gobiernos autonómicos o de Ayuntamientos que han cambiado de equipos gubernamentales por la actuación de determinados tráfugas, permitiendo incluso, como en el ejemplo de Galicia, ya citado, que gobernase una coalición minoritaria electoralmente.

Pero este cambio de fuerzas no perjudica sólo a la solidez de los gobiernos, sino que incluso puede afectar también a la operatividad de la oposición. Si partimos de la idea de que, en un régimen democrático, tan importante es la tarea del gobierno como la de la oposición, debilitar a ésta por el trasvase de diputados o concejales a otros partidos diferentes del suyo originario es indudable que crea disfunciones en el sistema. Precisamente con este proceder queda vacío de contenido el instituto de la moción de censura constructiva que nuestra Constitución adoptó en el ámbito parlamentario, y que está vigente también en los Parlamentos autonómicos y en los Ayuntamientos, como fórmula adecuada para conseguir la estabilidad gubernamental.

4. *Favorece la corrupción.* Si el resultado electoral, que configura una determinada relación de fuerzas, puede ser modificado después, mediante el aporte de votos, en los Parlamentos o en los Ayuntamientos, por diputados o concejales de unos partidos que se pasan a otro concreto, es claro que se está favoreciendo la corrupción. Fundamentalmente se trata de comprar los votos que se necesitan para evitar o propiciar una moción de censura o incluso para mejorar posiciones políticas. Y esta compra se puede hacer mediante la oferta de dinero o de cargos concretos, pues si un partido alcanza o se mantiene en el poder, dispone de múltiples recursos para compensar al tráfuga. Se podría pensar que esta disertación es puramente teórica, y, sin embargo, no es así. La realidad de nuestro país nos señala que sería posible dar nombres concretos de personas que se han beneficiado política y económicamente por su trasvase de un partido a otro.

Por consiguiente, mientras que exista la posibilidad de que el transfuguismo siga siendo «legal», como ocurre en la actualidad, no será factible acabar con la corrupción que afecta a gran parte de nuestra clase política.

5. *Deteriora la cultura política democrática.* Por último, lo más grave de este fenómeno es que está deteriorando gravemente la cultura política en que se debe sustentar un régimen democrático. Los electores no entienden cómo unos políticos elegidos en unas listas de un partido pueden pasarse a otro distinto. Y entienden menos cómo no se toman las medidas necesarias para evitar que siga proliferando la corrupción a que el transfuguismo da lugar.

Las consecuencias de estas anomalías se traducen en la falta de credibilidad que posee nuestra clase política. En este sentido, es muy reveladora la encuesta que se realizó en junio de 1989, publicada en el *Diario 16*, demostrando que el 64 por 100 de los españoles considera que los políticos merecen poca o ninguna confianza, y el 66 por 100, que son poco o nada honestos. Evidentemente, gran parte de estos juicios se debía a los poco edificantes episodios del transfuguismo político que surgieron en los últimos meses.

No será posible, por tanto, volver a recuperar la credibilidad de los representantes elegidos si no se pone coto a los numerosos ejemplos de corrupción que han aparecido en nuestra vida política, comenzando, naturalmente, por los que favorecen el fenómeno del nomadismo político.

II. LA COBERTURA TEORICO-JURIDICA DEL FENOMENO

A) *Introducción*

Hemos visto las causas inmediatas que dan lugar a la anomalía que analizamos, pero, como es obvio, su gravedad procede no sólo de las características sociológicas españolas del momento, sino de algo más profundo. En efecto, lo auténticamente perverso es que las conductas que hemos analizado son legales, puesto que nada prohíbe aparentemente en nuestro ordenamiento que un representante elegido pueda cambiar de partido durante su mandato. Esta legalidad descansa en tres postulados principales. En primer lugar, en la concepción actual de la representación, que se halla vigente no sólo en España, sino en casi todas las democracias actuales. En segundo lugar, en nuestra propia Constitución y en las leyes que la desarrollan. Y, por último, en la jurisprudencia del Tribunal Constitucional, que hizo modificar alguna disposición que iba en contra del transfuguismo político, como veremos más adelante.

B) *La teoría clásica de la representación*

La democracia constitucional, vigente en los países occidentales, descansa fundamentalmente en el concepto de la representación política, tal y como se desarrolló históricamente en Inglaterra y tal y como fue expuesta doctrinalmente después en la Revolución francesa. En ambos casos, esa nueva creación de la representación surgió como contrapunto al concepto que había estado vigente en la época medieval en varios países europeos.

En este primer momento se adoptó una concepción de la representación,

que provenía, por una parte, del Derecho privado, y por otra, de la práctica de ciertas órdenes religiosas. Para comprender su significado en esa época feudal o estamental es preciso tener en cuenta la configuración socioeconómica que entonces estaba vigente. Se trataba de una sociedad atomizada, en la que existían distintas fuerzas sociales, claramente diferenciadas entre sí, bajo el imperio de un monarca. Surge así la representación como una reunión de los portavoces de esas diferentes fuerzas. Cada representante era propiamente el defensor de unos derechos históricos o privilegios, es decir, representaba únicamente a su clase o estamento. La masa del pueblo quedaba fuera de esta representación, al menos de forma directa. Los individuos eran súbditos, siervos de la gleba, y no poseían ningún derecho para participar en las tareas públicas. No se trataba, en definitiva, más que de una representación estamental, siguiendo la nomenclatura de Max Weber.

Posteriormente, con el desarrollo de la sociedad, se ampliará este círculo restringido de los señores feudales hasta comprender también a representantes de las ciudades. Los primeros elementos de una clase burguesa comenzaban a hacerse sentir. Dentro del esquema representativo de este período se manifiesta claramente la idea del *mandato imperativo* o, según Max Weber, de la *representación vinculada*. El representante tiene las funciones de un portavoz, recibe instrucciones concretas, que toma por escrito, y no está autorizado a expresar opiniones personales, estando, además, siempre expuesto a su revocación. Por supuesto, tal concepción no era democrática, al no ser universal, pero su funcionamiento, dentro de esas limitaciones, cumplía ampliamente con los tres elementos de la representación en el derecho privado: un mandante, que eran los estamentos representados; unos representantes, que eran los portavoces, y una persona ante quien se representaba, que era el monarca.

Sin embargo, tal esquema será rechazado como consecuencia de las repercusiones sociales que aportará la revolución industrial. El poderío de la nueva clase burguesa irá creciendo sin desmayo. Dueña ya del poder económico, quiere hacerse también con el político. Y de esta manera, a la llegada de la Revolución francesa se construirá el nuevo concepto de la representación en tanto que instrumento para esa conquista. A la burguesía le es necesario acabar con la atomización feudal, que dificulta el comercio; desea acabar con las relaciones sociales del feudalismo, que impiden la formación de una mano de obra asalariada y que no permiten el desarrollo de la nueva producción manufacturera. Son, pues, las estructuras mismas de la sociedad las que deben cambiarse. Pero, por otra parte, la dominación de la burguesía, a fin de llevar a cabo esta tarea, no puede hacerse más que por medio de representantes. Será, por consiguiente, a través del Parlamento como logrará sus objetivos,

reivindicando para ello la teoría de la soberanía de la nación, según las ideas de Rousseau, Montesquieu y Sieyès. Un autor francés, Duguit, ha resumido magistralmente este concepto: «Según dicha teoría, la Nación, que es una persona titular de la soberanía, confiere un mandato a otra persona, el Parlamento, para ejercerla en su nombre. Existe un verdadero mandato, puesto que, de un lado, se halla la Nación, que es el mandante, y de otro, el mandatario, que es el Parlamento. El efecto de tal mandato consiste en producir una representación, de tal suerte que las manifestaciones de la voluntad emanada del Parlamento será como si emanaran de la Nación y produjera los mismos efectos...»

Nace así la idea del «mandato representativo» como contrapunto a la del «mandato imperativo», que había estado vigente hasta entonces. Desglosándose sus diversos elementos, podríamos decir que son los siguientes: Primero, cada diputado representa por sí mismo a la nación y no a los electores que lo han elegido. Segundo, no se permite ningún intermediario entre el individuo y el Estado. Tercero, el mandato que se hace a los representantes es de carácter general, es decir, no limitado a cuestiones concretas. Cuarto, se trata de un mandato «libre», puesto que el representante opina lo que le parece conveniente, no estando sujeto a ninguna instrucción ni mandato imperativo alguno. Quinto, no es responsable ante nadie, ya que sus electores no le pueden revocar. Y sexto, no son electores más que aquellos que son propietarios y pagan unos determinados impuestos, según un sufragio de carácter censitario por el que consolida su dominio la clase burguesa.

Pues bien: esta teoría de la representación, basada en conceptos abstractos, que dependen más de la fantasía que del Derecho, ha llegado hasta nuestros días enmarcada en las diferentes Constituciones democráticas, e incluso en la nuestra de 1978. Probablemente tiene razón Loewenstein al afirmar que se trata del gran descubrimiento de los tiempos modernos, comparable a la máquina de vapor, a la electricidad, al motor de explosión o a la fuerza atómica. Con su adopción se pudo llevar a cabo una transformación política para superar la época feudal y entrar en la modernidad. Pero aceptando que, en su origen, fuese indudablemente un auténtico progreso, la verdad es que sus fundamentos sociológicos y teóricos se hallan en la actualidad, y más concretamente desde principios de siglo, superados ampliamente.

Durante este tiempo ha surgido una serie de datos que así nos lo demuestra. En primer lugar, la lucha por la soberanía entre el monarca y el Parlamento acabó con la victoria de éste, por lo que uno de los vértices del triángulo clásico del concepto de la representación medieval desaparece. Sartori lo expone así: «Estamos ante un hecho embarazoso, puesto que se ha llegado a un punto en el cual un órgano representativo acaba por representar a alguien

(al pueblo, a la nación) ante sí mismo. La tercera de las partes, aquella ante la cual la segunda debía representar a la primera, ha desaparecido.» Es decir, se pasa de la «representación ante el poder» a una «representación que detenta el poder». Cambia, pues, sustancialmente, lo que se entendía tradicionalmente por representación.

En segundo término, con la revolución industrial surgen nuevas y poderosas clases, como el proletariado, que no se siente representado por el predominio de la clase burguesa. Sociológicamente, se pone también en entredicho el concepto existente hasta entonces.

A continuación, como corolario de las nuevas clases sociales y de su presión política, no cabe más que extender el sufragio, que hasta entonces era de carácter censitario, hasta convertirlo en universal, aumentado a mitad de siglo, según los países, con el voto de las mujeres, que habían estado apartadas del proceso político.

Finalmente, surgen unos agentes intermediarios entre el pueblo y el Estado, concebidos como elementos integradores para las elecciones y la representación, que son los partidos políticos. Ahora ya no estarán frente a frente, como querían los revolucionarios franceses, el individuo y el Estado, sino que la correa de transmisión entre unos y otro serán las formaciones políticas. Kelsen lo explica de la forma siguiente: «Es patente que el individuo aislado carece por completo de existencia política positiva por no poder ejercer ninguna influencia efectiva en la formación de la voluntad del Estado, y que, por consiguiente, la democracia sólo es posible cuando los individuos, a fin de lograr una actuación sobre la voluntad colectiva, se reúnen en organizaciones definidas por diversos fines políticos, de tal manera que entre el individuo y el Estado se interpongan aquellas colectividades que agrupan en forma de partidos políticos las voluntades coincidentes de los individuos.»

Se puede afirmar de este modo que la aparición de los partidos no sólo vacía de contenido el concepto de representación en su versión clásica, sino que exige una nueva teorización de lo que se debe entender hoy por la representación. Sin embargo, su reconocimiento constitucional no se produjo hasta después de la Segunda Guerra Mundial en algunas Constituciones europeas, como la Ley Fundamental de Bonn, la italiana de 1947 y la francesa de 1958. Posteriormente serán la portuguesa actual y la española de 1978 las que delimiten más claramente las funciones de los partidos en la creación de la voluntad estatal. Pero, curiosamente, salvo en el caso de la Constitución portuguesa, que luego veremos, todas las demás, incluida la española, siguen manteniendo la cláusula del «mandato imperativo» propia de la concepción revolucionaria francesa, y que viene a señalar que los diputados no están sujetos a ninguna disciplina, incluida la de su partido.

En definitiva, podemos concluir este apartado afirmando que, a pesar de los datos que acabo de ofrecer, seguimos viviendo en lo que se refiere al concepto de representación, del mismo esquema abstracto y ficticio que se adoptó a fines del siglo XVIII. La explicación de tal portento la concibe Leibholz en razón de que resulta prácticamente imposible encontrar una fórmula que permita una participación auténtica y total de todos los ciudadanos que forman un pueblo. Tal vez sea así, pero, como en todo, aunque no exista la perfección, siempre es posible ir avanzando hacia ese ideal con fórmulas nuevas, y eso es lo que vamos a ver ahora, partiendo de la concepción que posee de la representación nuestra Norma fundamental y de la consecuente jurisprudencia del Tribunal Constitucional.

C) *El artículo 67.2 de la Constitución*

Nuestra Constitución se elabora en un momento en que no se ha desterrado el principio representativo liberal-burgués y no se ha afianzado todavía de forma radical el concepto de Estado de partidos en lo referente a su proyección sobre el concepto de la representación. Es evidente, por tanto, que en ella se va a producir una ambigüedad, también visible en la jurisprudencia constitucional, respecto a los viejos y nuevos conceptos, lo cual permitirá que sea posible, desde el punto de vista legal, la práctica del transfuguismo, aunque si se impusiese la nueva concepción no cabría sino rechazarlo.

Por una parte, desde el punto de vista del concepto clásico de la representación, hay que señalar que el artículo 1.2 reconoce la soberanía nacional, el 66.1 manifiesta la idea de la representación nacional y, sobre todo, el 67.2 prohíbe taxativamente que los miembros de las Cortes Generales estén ligados por «mandato imperativo». Se deduce de aquí, en una primera lectura, que los parlamentarios representan cada uno a toda la nación, que no hay intermediarios entre los individuos que la componen y el Parlamento y que los representantes no están sujetos a ningún mandato ni disciplina alguna. Es decir, hasta aquí nos movemos en la más pura esencia de la teoría clásica de la representación y, por consiguiente, cada escaño pertenece al elegido y nadie le puede revocar.

Pero, por otra, existen también indicios de que la nueva concepción de la representación, basada en los partidos, ha entrado también en nuestra Constitución. En primer lugar, el artículo 6 indica que los partidos «expresan el pluralismo político, concurren a la formación y la manifestación de la voluntad popular y son instrumento fundamental para la participación política». Esto es: sin ellos no se puede participar en las decisiones del Estado, y el

artículo 23 lo aclara aún más, puesto que señala que «los ciudadanos tienen el derecho de participar en los asuntos públicos directamente o por medio de representantes libremente elegidos en elecciones periódicas por sufragio universal». Queda claro que, dejando de lado la forma directa de participación, sólo se puede participar por medio de representantes, y éstos, como dice el artículo 6, deben pertenecer a partidos políticos. Por último, en lo referente al Congreso, el artículo 68.3 declara que «la elección se verificará en cada circunscripción atendiendo a criterios de representación proporcional», y, como es sabido, la fórmula electoral proporcional sólo se puede llevar a la práctica si existen partidos políticos. Por consiguiente, en esta segunda perspectiva, nuestra Constitución adopta la forma moderna de la representación basada en la participación por medio de los partidos políticos.

Como vemos, están presentes las dos concepciones que podemos denominar como «mandato representativo» la primera, y que coincide con lo que hemos llamado teoría clásica, y el «mandato ideológico», que es como denominamos a la nueva teoría. Esta bipolaridad y ambivalencia de la Norma fundamental va a pasar también a la legislación que la desarrolla, pero, curiosamente, como veremos en seguida, tendrá una supremacía contundente la segunda concepción, en desventaja de la primera.

El reflejo de la concepción del mandato representativo, según la cual el diputado sólo representa a la nación y no está sujeto a mandato imperativo alguno, únicamente lo podemos ver en el artículo 21.1 del Reglamento del Congreso de los Diputados y en el artículo 30.3 del Reglamento del Senado. En ambos se permite a un diputado o senador, con algunas diferencias entre uno y otro caso, cambiar de grupo parlamentario, es decir, se sacraliza así la figura del tráfuga en los propios Reglamentos de las Cámaras. Según esta concepción, la representación no se ve afectada por la pertenencia a un partido político, sino que al no representar el parlamentario más que a la nación, puede cambiar de un grupo a otro, puesto que en todos se representa «a lo mismo».

Sin embargo, la concepción del «mandato ideológico», que considera que los parlamentarios han sido elegidos por pertenecer a un partido y, por tanto, deben ser consecuentes con esta afiliación, está visible en numerosos preceptos, porque, a la larga, el funcionamiento de nuestras instituciones descansa en esta segunda concepción mucho más que en la primera. Sin agotar los ejemplos podemos señalar algunos significativos, encuadrados en dos situaciones: el proceso electoral y el proceso de funcionamiento de las Cámaras.

En lo que se refiere al proceso electoral, según el art. 45 y siguientes de la Ley Orgánica del Régimen Electoral General, el partido es quien designa al candidato y quien lo incluye en la lista cerrada y bloqueada que deberán

votar los electores. Según la Ley Orgánica de Financiación de los Partidos, éstos son quienes pagan las campañas electorales de los diputados, siendo después el Estado el que reembolsa los gastos en función de los votos y los escaños obtenidos. Y, por último, según los artículos 163 y 164 de la primera Ley Orgánica que he mencionado, la atribución de los escaños en el Congreso de los Diputados se lleva a cabo según el método proporcional, a fin de deducir, en la medida de lo posible, la auténtica relación de fuerzas del electorado. Incluso el segundo artículo citado, a efectos de mantener siempre esta proporcionalidad inicial, señala que en caso de «fallecimiento, renuncia o incapacidad de un diputado, el escaño será atribuido al candidato o, en su caso, suplente de la misma lista a quien corresponda, atendiendo a su orden de colocación».

Veamos ahora lo relativo al proceso de funcionamiento de las Cámaras. Estas únicamente pueden llevar a cabo su función mediante la organización de diversos grupos parlamentarios, que, normalmente, se identifican con partidos. La distribución de los cargos de las Mesas, las Juntas de Portavoces, las Comisiones especializadas se forman escrupulosamente atendiendo al resultado de las elecciones, a fin de respetar la relación de fuerza entre los distintos partidos políticos. Es más: según sus respectivos Reglamentos, la utilización del voto secreto sólo se permite en casos muy concretos, siendo lo normal, por el contrario, el voto público. Es decir, que en las votaciones está siempre presente la exigencia de la disciplina de partido, ya que si el voto fuese secreto en el proceso legislativo, atendiendo únicamente el parlamentario a su conciencia, como ocurría en el supuesto del mandato representativo, las Cámaras no podrían funcionar.

La consecuencia de todo lo que acabo de exponer es muy sencilla: aunque el elegido es formalmente una persona, de hecho a quien se ha elegido es a un partido, el cual, necesariamene y por coherencia, se verá impelido a actuar como representante del sector social que le otorgó su confianza y no teóricamente como portavoz de los intereses del conjunto de la nación. Porque, además, el programa electoral por el que se le ha votado, como afirma Torres del Moral, equivale, en cierto sentido, a los «cuadernos de instrucciones», propios de la época medieval. En otras palabras: estamos ante la aparición de una nueva versión del mandato imperativo vigente entonces, y que hemos denominado «mandato ideológico». Lógicamente, esta concepción de la representación es la que debe prevalecer en la interpretación de nuestra Constitución, y no la tradicional del mandato representativo. La fórmula del art. 67.2, que hemos examinado, se convierte así en una fórmula vacía que se viene arrastrando en el Derecho constitucional mundial, incluso con independencia de los regímenes a que dé lugar cada Constitución. Baste para comprobar

esta inercia histórica y doctrinal que la Ley de Cortes del régimen franquista también incluyó, en su artículo 2.II, la prohibición del mandato imperativo en una Cámara que era totalmente estamental...

Por consiguiente, si prevalece esta segunda interpretación, el parlamentario que, por cualquier causa, deje de pertenecer a un partido, debería abandonar también el Congreso o el Senado, dejando que ocupe su puesto su suplente o el que le sigue en la lista. Sin embargo, no es así, y, de este modo, el transfuguismo está permitido en España.

D) *La jurisprudencia del Tribunal Constitucional*

Como era de esperar, de una forma u otra, este problema tenía que llegar al Tribunal Constitucional, y en su función de intérprete supremo de la Constitución ha debido pronunciarse sobre él. ¿Cuál de las dos concepciones que he descrito es la que ha adoptado en su jurisprudencia? Paradójicamente, ha optado, a mi juicio de forma equivocada, por la primera; pero, de forma contradictoria, ha utilizado también, en sus sentencias, elementos de la segunda. Sobre el tema de la representación y la función de los partidos, el Tribunal ha dictado ya una amplia jurisprudencia, pero, como en muchas sentencias es repetitivo, me ocuparé especialmente de las más significativas.

La adopción, sin ambages, de la concepción del «mandato representativo» la expone el Tribunal Constitucional en ocho sentencias, siete del año 1983, sobre destitución de concejales, y una del año 1984, sobre parlamentarios forales navarros. De ellas, las que sientan doctrina son sobre todo las dos primeras, es decir, la STC 5/83 y la STC 10/83. Se trata de la resolución de varios recursos de amparo interpuestos por diversos concejales destituidos de su cargo al haber sido expulsados de su partido. La cobertura jurídica para tal decisión la proporcionaba el artículo 11.7 de la Ley de Elecciones Locales de 17 de julio de 1978, que decía lo siguiente:

«Tratándose de listas que representan a partidos políticos, federaciones o coaliciones de partidos, si alguno de los candidatos electos dejare de pertenecer al partido que le presentó, cesará en su cargo, y la vacante será atribuida en la forma establecida en el número anterior. El que así accediere ocupará el puesto por el tiempo que restare de mandato.»

Sin embargo, el actor del primer recurso sostiene que, además de que su expulsión del partido a que pertenecía no se realizó de acuerdo con los Esta-

tutos del mismo, el artículo citado de la Ley de Elecciones Locales es inconstitucional porque vulnera lo expuesto en el artículo 23.2 de la Constitución, al señalar que los ciudadanos «tienen derecho a acceder, en condiciones de igualdad, a las funciones y cargos públicos, con los requisitos que señalen las leyes». Su argumentación se basa en que tal precepto también comprende, una vez elegido, la permanencia en el cargo.

La respuesta del Tribunal Constitucional se centra sobre todo en este segundo aspecto, exponiendo los siguientes argumentos. En primer lugar, el Tribunal sostiene que, de acuerdo con el primer párrafo del artículo 23 de la Constitución, «la permanencia de los representantes en los cargos depende de la voluntad de los electores, que la expresan a través de elecciones periódicas y no de la voluntad del partido político». En segundo lugar, que el artículo 11.7 de la Ley de Elecciones Locales, en cuanto otorga a los partidos políticos la posibilidad de crear por su voluntad —mediante la expulsión— el presupuesto de hecho que da lugar al cese en el cargo público, va contra la Constitución y, en concreto, contra el derecho a permanecer en el cargo público de su artículo 23.2, al prever una causa de extinción o cese contraria a un derecho fundamental susceptible de amparo, como es el regulado en el artículo 23.1 de la misma. Sin embargo, de forma ciertamente contradictoria con la doctrina que parece adoptar la sentencia, se dice también que el artículo 11.7 citado «ha de ser interpretado en el sentido de que no comprende el supuesto de expulsión de un partido, que no puede provocar el cese en el cargo de concejal, al haber sido derogado por la Constitución en tal extremo, *único al que nos hemos referido en la presente sentencia*». La peculiaridad de este último párrafo la comentaremos después.

Pues bien: con este precedente, la sentencia 10/83, mucho más elaborada desde el punto de vista doctrinal, va a profundizar esta concepción. En este caso, los varios recurrentes alegan, para reivindicar su permanencia en el cargo de concejal, a pesar de su expulsión por el partido a que pertenecían, la presumida inconstitucionalidad del artículo 11.7 de la Ley de Elecciones Locales, por ir contra el artículo 23 de la Constitución. Pero utilizan también otro argumento que va a ser decisivo para nuestra reflexión, y que se refiere a la violación también del artículo 67.2, que prohíbe el mandato imperativo. A su juicio, esta prohibición, generalizada en todos los sistemas constitucionales de los siglos XIX y XX, va encaminada a garantizar la libertad de los elegidos frente a los electores y frente a los partidos en que fueron elegidos.

La respuesta del Tribunal descansa fundamentalmente en los siguientes seis puntos, que acaban dando razón a los recurrentes: Primero, se mantiene que, dada la conexión necesaria e inmediata que existe entre representación y elección popular, no se puede considerar constitucionalmente legítima una

organización de la representación en la que los representantes puedan ser privados de su función por una decisión que no emane de los propios electores. Segundo, se afirma que lo propio de la representación consiste en la presunción de que la voluntad del representante es la voluntad de los representados, en razón de la cual son imputados a éstos en su *conjunto*, y no sólo a quienes votaron en su favor o formaron la mayoría, los actos de aquél. Tercero, de acuerdo con una particular interpretación de varios artículos de la Constitución (6, 23, 68, 69, 70 y 140), se señala que es inequívoco que la elección de los ciudadanos sólo puede recaer sobre personas determinadas y no sobre los partidos o asociaciones que los proponen al electorado. Cuarto, se insiste en que, de acuerdo con una doctrina prácticamente unánime, las listas de candidatos son simples propuestas, y la representación, en el sentido jurídico-político del término, surge sólo con la elección y es siempre representación del cuerpo electoral y nunca del autor de la propuesta. Es decir, que es un error la tesis de que es el partido y no los candidatos por él propuestos el que recibe el mandato de los electores y el que debería, por tanto, en caso de necesidad, sustituir por otros, para el desempeño de los cargos representativos, a aquellas personas que han perdido su confianza. Quinto, en consecuencia, una vez elegidos, los representantes no lo son de quienes los votaron, sino de todo el cuerpo electoral, y titulares, por tanto, de una función pública a la que no pueden poner término decisiones de entidades que no son órganos del Estado, en el más amplio sentido del término. Y sexto, la conclusión es que el precepto del artículo 11.7 de la Ley de Elecciones Locales viola el derecho de los ciudadanos a participar en los asuntos públicos mediante representantes libremente elegidos y el de los representantes mismos a mantenerse en sus funciones cuando, por haber sido expulsados de él, dejen de pertenecer al partido que los propuso como candidatos.

La exposición de los anteriores argumentos de estas dos sentencias, que después son repetidos en otras cinco más, nos señalan que en ellas se ha adoptado la doctrina clásica del «mandato representativo», en la que los partidos son concebidos nada más que como agentes electorales, pero no como instrumentos de participación. De ahí, evidentemente, parte la idea de que la elección recae sobre personas determinadas y no sobre partidos, de que una vez elegidos los representantes lo son de toda la nación, de que no cabe mandato imperativo alguno y de que, en consecuencia, los escaños son del elegido y no del partido. Se mantiene así el Tribunal en la más pura ortodoxia de la teoría de la representación, considerando que el artículo 11.7 de la Ley de Elecciones Locales, al ser anterior a la Constitución, se deduce que ha sido derogado por ésta al oponerse a su juicio al artículo 23 de la misma y, en sentido implícito, al 67.2.

Sin embargo, ante esta interpretación cabe formular cuatro objeciones, que poseen un profundo calado. En primer término, la no correspondencia entre el artículo 11.7 y la Constitución, tal y como afirma el Tribunal, es bastante discutible, porque si, como hemos dicho, en nuestra Norma fundamental se hallan presentes las dos concepciones de la representación, al menos teóricamente, cabe presumir que cuando el legislador aprobó la Ley de Elecciones Locales, en julio de 1978, ya se había aprobado el proyecto de la Constitución por el Congreso de los Diputados. Lo que viene a señalar que, al coincidir el legislador ordinario con el constituyente, el sentido del citado artículo de la Ley de Elecciones Locales estaba en consonancia con la idea que se tenía de la representación en la propia Norma fundamental, y, por consiguiente, no sólo no es inconstitucional, sino que indica el sentido que se quería dar al «mandato ideológico». Tal interpretación viene avalada, además, por los votos particulares que se añadieron a las dos sentencias formuladas y que apuntan a esa dirección.

En segundo lugar, como recalqué en su momento, el Tribunal, en su primera sentencia, subraya que la inconstitucionalidad del artículo 11.7 *única-mente* es válida para el supuesto de que un elegido pierda su cargo por haber sido expulsado por el partido en cuya lista fue votado. Luego se tiene que admitir que dicho precepto seguiría siendo válido para el caso de que un elegido en la lista de un partido se vaya voluntariamente a otro. Sin embargo, esta matización no se tuvo en cuenta en la segunda sentencia, y en ella se mantiene la inconstitucionalidad de todos los posibles supuestos.

Se deduce, en tercer lugar, que la interpretación que prevalece en el Tribunal es que una persona, una vez elegida, es dueña de su escaño y, por consiguiente, se puede marchar libremente a otro partido distinto del que le presentó a las elecciones. Esto es: el Tribunal, con esta doctrina, abría la puerta de par en par al fenómeno del transfuguismo, y en ella se amparan los nómadas políticos de nuestro país.

Y, por último, con tal interpretación jurisprudencial se rompe el vínculo que debe existir entre el representante y los representados, y que consiste en el *idem sentire*, en la prolongación de voluntades, que en la época moderna se obtiene por la identificación de los votantes con el programa de un partido. Se desnaturaliza así el sentido de la representación basada en el «mandato ideológico» que venimos defendiendo.

Ahora bien, curiosamente, como dijimos al principio de este apartado, el Tribunal no es consecuente en su opción por el «mandato representativo», que desconoce la función que cumplen los partidos, sino que, en otras sentencias, parece que también asume el «mandato ideológico», evidentemente de forma contradictoria. Para demostrar tal aserto nos fijaremos especialmen-

te en tres sentencias del Tribunal Constitucional: la 40/81, la 32/85 y la 75/85.

En ellas, que resuelven cuestiones diferentes, existen varios argumentos que se dirigen al reconocimiento de que la representación se basa en los partidos políticos, y, por consiguiente, para que sea lo más exacta posible, se debe exigir la máxima proporcionalidad. Así, en la primera de las sentencias mencionadas se afirma que «la representación proporcional es la que persigue atribuir a cada partido o a cada grupo de opinión un número de mandatos en relación a su fuerza numérica. Cualquiera que sean sus modalidades concretas, su idea fundamental es la de asegurar a cada partido político o grupo de opinión una representación, si no matemática, cuando menos sensiblemente ajustada a su importancia real».

En la segunda, se parte de la idea de que «la inclusión del pluralismo político como valor fundamental (art. 1.1 de la CE) y la consagración constitucional de los partidos políticos como expresión de tal pluralismo... dotan de relevancia jurídica (y no sólo política) a la adscripción política de los representantes y de que, en consecuencia, esa adscripción no puede ser ignorada ni por las normas infraconstitucionales que regulen la estructura interna del órgano en el que tales representantes se integran ni por el órgano mismo, en las decisiones que adopte en ejercicio de la facultad de organización, que es consecuencia de su autonomía. Estas decisiones, que son, por definición, decisiones de la mayoría, no pueden ignorar lo que en este momento, sin mayor precisión, podemos llamar derechos de las minorías». Y más adelante, la sentencia insiste en la misma argumentación, afirmando que «resulta evidente también la lesión que, en el derecho fundamental al ejercicio de la función representativa en términos de igualdad (aquí proporcionalidad) con el resto de los integrantes del órgano representativo, resulta de la que denominábamos desviación cualitativa. *Los representantes miembros de la minoría tienen derecho a que la opinión de ésta (que es instrumento de participación en los asuntos públicos de quienes fueron sus electores) sea oída sobre todos los asuntos que el órgano de que forman parte ha de conocer y resolver, y lo sea, además, en los diferentes estadios del proceso de decisión».*

Y, por último, la tercera subraya significativamente que «en un sistema de listas, como el vigente en nuestro ordenamiento electoral, no cabe hablar de votos recibidos por candidatos singularmente considerados, sino, en relación a éstos, de cocientes, que son resultados de la operación prevista para determinar, entre las listas que han superado el límite legal, los escaños que corresponden a cada una de ellas».

A partir de los fragmentos de estas tres sentencias, creo que podemos obtener varias conclusiones, que nos demuestran cómo el Tribunal también

mantiene, de forma contradictoria, los supuestos en que se basa el mandato ideológico. En primer lugar, siguiendo la previsión del artículo 68.3 de la Constitución, y de acuerdo con el concepto tradicional de la representación proporcional, se afirma que «su idea fundamental es la de asegurar a cada partido una representación lo más ajustada a su importancia real». Luego cualquier cambio en esa proporcionalidad inicial, por trasvase de diputados de un partido a otro, estaría falseando la voluntad de los electores. Esta apreciación se confirma aún más claramente en la segunda sentencia, cuando se sostiene que «los representantes de la minoría tienen derecho a que la opinión de ésta sea oída sobre todos los asuntos que el órgano de que forman parte ha de conocer y resolver». Por consiguiente, si se distingue entre los deseos y opiniones entre mayoría y minorías, quiere decirse que se está abandonando el dogma de que cada diputado no representa a sus electores, sino únicamente a la nación. Quiebra de esta manera el fundamento principal del «mandato representativo» para venir en apoyo de la teoría del «mandato ideológico», basado en que la representación descansa en los partidos. Y, finalmente, la última sentencia mencionada aclara definitivamente esta idea, al señalar que en un sistema de listas, como es el adoptado en España, «no cabe hablar de votos recibidos por candidatos singularmente considerados», sino en relación a las listas de los partidos. De forma implícita, se está manteniendo que los escaños no son propiedad, por decirlo así, de los diputados, sino de los partidos. La consecuencia de tales argumentos es que, en el caso de que un elegido en la lista de un partido deje de pertenecer a éste, debe también abandonar ese puesto para que le sustituya el siguiente de la lista o el suplente. En otras palabras: si nos atenemos a la tesis de fondo de estas tres sentencias, el transfuguismo político en España no debería estar permitido porque falsea la representación.

III. LA SUPERACION DEL FENOMENO

A) *Introducción*

Como hemos dicho, la inmediata aceptación por la clase política de la primera de las dos interpretaciones sobre la representación que se pueden deducir de la jurisprudencia constitucional, ha servido de cobertura jurídica para llegar a las dimensiones preocupantes del transfuguismo político en España. Sin embargo, la propia clase política, ante la reacción de la opinión pública, no ha tenido más remedio que comenzar a elaborar algún tipo de solución para resolver este problema patológico de la democracia española. Y de esa forma veremos algunas de las soluciones apuntadas.

Pero como esta cuestión no es exclusivamente española, sino que también se ha conocido en otras democracias, claro que sin la virulencia con que nos afecta, analizaré igualmente algunos de los remedios que se han propuesto en otros países. En cualquier caso, lo que está sobre el tapete no es sólo la solución a este problema concreto, sino la construcción doctrinal de algo mucho más profundo, que es la revisión del concepto de representación política. Porque, como afirma el profesor Garrorena —uno de los pocos que se ha enfrentado a esta necesidad—, «a fin de cuentas, la historia de nuestro moderno Derecho público es, en buena medida, la historia de la superación de las grandes ficciones que siempre han operado en su soporte, y, consiguientemente, no tendría nada de extraño que el avance de nuestras actuales formas de representación hubiera de comenzar rompiendo precisamente por aquí».

B) *Las propuestas para su superación*

El transfuguismo político se ha conocido, en su versión más perversa, sobre todo en los dos últimos años, cuando mostró la vertiente que conducía a la corrupción. Ello motivó que en este tiempo, tanto diversos partidos de la oposición, como el propio presidente del Gobierno y miembros destacados de su partido, se viesan forzados a prometer la realización de ciertas reformas legales para poner freno a esos excesos que están poniendo en entredicho la credibilidad de nuestro sistema democrático. Por consiguiente, las propuestas que voy a exponer proceden de esa época, pero con la convocatoria, hace un año, de elecciones generales, el fervor, más o menos sincero, con que se hicieron, se ha evaporado por el momento.

Como las dimensiones del fenómeno que analizamos afectaba a los tres niveles de Cortes Generales, Parlamentos autonómicos y Ayuntamientos, las soluciones que se apuntaron, salvo alguna excepción, iban dirigidas especialmente a cada uno de estos tres ámbitos en lugar de coger el toro por los cuernos y adoptar una solución única que comprendiese a los tres niveles.

Así, en primer lugar, en lo que se refiere a las Cortes Generales, antes de su disolución, se había llegado a un acuerdo para reformar el Reglamento del Congreso de los Diputados en el sentido siguiente: en vez de la actual previsión de su artículo 27, que permite el pase de un diputado de su grupo parlamentario de origen a otro distinto, se acordó que cuando un diputado dejase el partido por el que había sido elegido tendría que pasar forzosamente al Grupo Mixto, en el que permanecería el resto de la legislatura. Como se puede comprender fácilmente, tal medida no constituye ninguna solución, puesto que, a efectos de votaciones o formación de mayorías, de nada serviría

el destierro al Grupo Mixto de los posibles tránsfugas, los cuales podrían votar al servicio de sus nuevas lealtades clandestinas, y, por consiguiente, ni se detiene la corrupción ni se respeta la integridad de la voluntad electoral. Así, en el fondo, no cambiaría nada, porque se mantendría el fraude a los electores.

Está por ver si esta propuesta se vuelve a plantear en la actual legislatura, pero al menos ya ha sido acogida por el Parlamento de Castilla-La Mancha, el cual reformó el artículo 25 de su Reglamento, señalando que el parlamentario que abandone su partido «pasará a tener en todo caso la condición de diputado no adscrito, no pudiendo ser incorporado a ningún otro grupo durante la legislatura». El presidente de esa Comunidad, al defender esta reforma, afirmó ingenuamente que en su ámbito ya se había acabado con el transfuguismo político.

Una segunda medida que han avanzado varios partidos consiste, a fin de no llevar a cabo ninguna reforma legal, en un compromiso por el que ninguna fuerza política admitiría en su filas a un miembro de otra formación que quisiera hacer el cambio manteniendo el escaño conseguido en su partido original. Aunque parecía que dicho acuerdo se iba a alcanzar en junio de 1989, no llegó a prosperar de forma general. Sí, en cambio, se aprobó por el Pleno del Ayuntamiento de Madrid, en mayo del año pasado, una proposición con el voto a favor del PP, del CDS y de IU y con la abstención del PSOE, en la que se decía que los grupos municipales y los concejales que los componen expresarán «un compromiso moral de no promover ni aceptar la práctica del transfuguismo de unas a otras formaciones políticas, por el tremendo desprestigio que estas actividades suponen para la institución municipal». Naturalmente, este tipo de soluciones no son más que promesas piadosas, que al no tener una apoyatura jurídica, no significan nada.

Por el contrario, una medida estrictamente jurídica es la que formuló, a título particular, el profesor Jiménez de Parga, para el que el transfuguismo político, considerado como un cáncer de nuestra democracia, se podría atajar aplicando a sus ejercitantes el contenido del artículo 163 del Código Penal, referente a los delitos contra la forma de Gobierno, puesto que, a su juicio, se podría entender que «el que ejecutare actos directamente encaminados a cambiar ilegalmente la organización del Estado» abarca al tránsfuga, que modifica la relación de fuerzas en una Asamblea elegida. Evidentemente, tal interpretación parece cogida por los pelos, aunque los efectos que se persiguen con el transfuguismo puedan ser, como ha ocurrido en numerosas ocasiones, la modificación de la mayoría que gobierna.

Otra medida que llegó a proponer el PP consistía en no admitir en los

partidos a aquellos políticos que se cambiasen de formación sin haber renunciado previamente al escaño que obtuvieron en su organización de origen. Y sin agotar el estéril repertorio que estoy describiendo, una solución más elaborada es la que presentó el diputado de Convergencia i Unió, Miguel Roca, y que consistía en una enmienda a la proposición de Ley Orgánica sobre Actividades e Incompatibilidades de Diputados y Senadores, que quedó pendiente en la anterior legislatura, y que decía así: «Los que, en el período de la legislatura o mandato anterior, hubieran dejado de pertenecer al partido o coalición por el que se hubieren presentado en las precedentes elecciones y no hubieran renunciado simultáneamente, a pesar de ello, al cargo por el que fueron elegidos, serán inelegibles.» De esta forma, lo único que se conseguía era una pena o sanción al tráfuga, pero el mal ya lo había consumado, por lo que de poco servía el remedio. En consecuencia, ninguna de las propuestas que acabamos de ver son susceptibles de erradicar el problema, por lo que conviene que examinemos ahora algunas de las soluciones que se han utilizado en el Derecho comparado.

C) *Las soluciones del Derecho comparado*

Fundamentalmente son tres las más interesantes, y se basan en el reconocimiento que tienen los partidos en el proceso electoral. La primera de ellas consiste en una práctica que fue bastante amplia en algunos países como Francia, a principios de siglo, y que se basaba en la exigencia que el partido hacía a sus diputados de firmar en blanco su propia renuncia al escaño en el momento de ser proclamados candidatos electorales. Tal medida, más que evitar el posible transfuguismo de los elegidos, se convirtió en un instrumento que permitía a los partidos prescindir de los diputados incómodos.

La segunda fue adoptada en Checoslovaquia, tras la Primera Guerra Mundial, e incluida en su Constitución, en la que se preveía la posibilidad de que el Tribunal Electoral destituyese al diputado que, una vez elegido, abandonase su partido. No dispongo de datos sobre la eficacia de tal cláusula, pero, evidentemente, es una solución más sólida que la anterior.

Y, finalmente, merece especial mención el ejemplo del artículo 163.1.c) de la actual Constitución portuguesa, en el que se señala que «pierden el mandato de diputados los que se inscriban en un partido distinto de aquel por el que fueron elegidos». Al mismo tiempo se omite en ella la famosa cláusula de la prohibición del mandato imperativo y se realza el papel de los partidos, al indicarse, en el artículo 10, que tienen la función de organizar y expresar la voluntad popular. Precisamente hay que destacar la palabra

«organización» de la voluntad popular porque ello supone que la representación en Portugal, después de la revisión que se hizo al texto de 1976, se basa en la concepción del «mandato ideológico», en lugar del mandato representativo. Con semejante construcción, es evidente que en el país vecino no cabe un fenómeno semejante al transfuguismo hispano.

IV. CONCLUSION

¿Cuál puede ser la conclusión general de todo lo que hemos expuesto hasta aquí? Evidentemente, si se quiere ir más allá de la solución concreta del problema del nomadismo político, a fin de adoptar un concepto de la representación política más acorde con nuestro tiempo, y desechar así viejas teorías, que son meras ficciones, habría que reformar la Constitución en algunos puntos siguiendo el ejemplo portugués. Pero como la simple mención de retocar nuestra Norma fundamental se ha convertido en un tabú de nuestra clase gobernante, no queda más remedio que buscar otra vía para resolver el dilema actual.

La solución que se adopte debe ser de carácter general, a fin de que sirva para los tres niveles señalados. Por tanto, el método más idóneo sería la reforma de la Ley Orgánica del Régimen Electoral General, a fin de incluir en ella una cláusula que afirmase que todo elegido en la lista de un partido o coalición perdería su cargo por el hecho de cesar voluntariamente en el mismo. De esta manera, al mismo tiempo que se respeta la primera interpretación que dio el Tribunal Constitucional en su sentencia 5/85, que sólo contempla el supuesto de que un partido expulse a un miembro con cargo y no conlleve la pérdida del mismo, se evitaría también que los partidos suprimieran la condición de diputado o concejal a alguno de sus miembros, según sus conveniencias. Porque sólo se podría tolerar este supuesto únicamente en el caso de que el mandato constitucional, contenido en el artículo 6.º, exigiendo a los partidos la democracia interna, fuese hoy por hoy una realidad, lo que, sin embargo, está lejos de ocurrir.

Por lo demás, debe prevalecer la interpretación que el propio Tribunal hace sobre la representación proporcional basada en los partidos políticos, y que, en definitiva, es consecuente con lo que señala Kelsen cuando, al exponer su concepto sobre la democracia, afirma que, «aunque el diputado no esté obligado a seguir las instrucciones de sus electores, debe perder su mandato al separarse o ser expulsado del partido por el cual fue designado. Tal consecuencia —sigue diciendo el jurista austríaco— es natural en los casos del sistema electoral por listas, pues en ellos los electores no designan al

diputado por su persona, sino que su voto más bien significa un acto de adhesión a un partido determinado, de manera que el candidato obtiene su representación sólo en virtud de su filiación al partido del elector, siendo lógico que el diputado pierda su mandato tan pronto deje de pertenecer al partido que le ha enviado al Parlamento». Hoy, medio siglo después, siguen siendo válidas estas palabras de Kelsen.

BIBLIOGRAFIA ESENCIAL UTILIZADA

- AVRIL, P., y GICQUEL, J.: *Droit Parlementaire*, Montchrestien, París, 1988.
- BASTIDA FREIJEDO, F. J.: «Derecho de participación a través de representantes y función constitucional de los partidos políticos», en *Revista Española de Derecho Constitucional*, núm. 21, 1987, págs. 199-228.
- BASTIDA, F. J.; PUNSET, R., y DE OTTO, I.: *Lecciones de Derecho Constitucional*, t. I, Departamento de Derecho Político, Oviedo, 1980, págs. 299-316.
- COLOMER, J. M.: *El arte de la manipulación política*, Anagrama, Barcelona, 1990.
- CHUECA RODRÍGUEZ, R. L.: «Sobre la irreductible dificultad de la representación política», en *Revista Española de Derecho Constitucional*, núm. 21, 1983, págs. 177-198.
- DE ESTEBAN, J.: *La representación política y su variante la representación de intereses*, tesis doctoral, Facultad de Derecho, Madrid, 1967.
- *Por la senda constitucional*, Ediciones El País, Madrid, 1987.
- DE ESTEBAN, J., y LÓPEZ GUERRA, L.: *Los partidos políticos en España*, Planeta, Madrid, 1982.
- DE VEGA, P.: «Significado constitucional de la representación política», en *Revista de Estudios Políticos*, núm. 44, 1985, págs. 25-46.
- GARCÍA, E.: *Inmunidad parlamentaria y Estado de partidos*, Tecnos, Madrid, 1989.
- GARCÍA COTARELO, R.: *Los partidos políticos*, Sistema, Madrid, 1985.
- GARRORENA, A.: *El Parlamento y sus transformaciones actuales*, Tecnos, Madrid, 1990, págs. 27-64.
- KELSEN, H.: *Esencia y valor de la democracia*, Guadarrama, Madrid, 1977.
- PITKIN, H. F.: *El concepto de representación*, CEC, Madrid, 1985.
- PUNSET, R.: *Las Cortes Generales*, CEC, Madrid, 1983.
- TORRES DEL MORAL, A.: «Crisis del mandato representativo», en *Revista de Derecho Político*, núm. 14, 1982, págs. 7-30.
- VV. AA.: «Le régime représentatif est-il démocratique?», en *Pouvoirs*, núm. 7, 1978.