

La participación de los grupos vulnerables en la elaboración de las normas que les afectan

Trabajo Fin de Máster en Protección Jurídica de
las Personas y de los Grupos Vulnerables.
Curso 2011/2012

Gustavo Manuel Díaz González

Tutores: Paloma Requejo Rodríguez y Alejandro Huergo Lora

Índice

Introducción.....	5
I. Los mecanismos de participación en la elaboración de normas de rango legal.....	17
1. Fundamento jurídico-constitucional.	17
2. El derecho de sufragio como mecanismo de participación en la elaboración de normas legales: el problema de los límites de su titularidad y la peculiar situación de menores de edad y extranjeros.....	21
3. La participación en la fase inicial del procedimiento legislativo. En particular, la iniciativa legislativa popular	26
A) La iniciativa legislativa popular en el ordenamiento jurídico estatal.....	28
B) La iniciativa legislativa popular en los ordenamientos autonómicos.....	34
C) La iniciativa ciudadana europea	39
4. La participación pública en la fase constitutiva del procedimiento legislativo: el sistema de comparecencias en el Derecho parlamentario	42
A) Los mecanismos de participación ciudadana en la fase central del procedimiento legislativo en el ordenamiento jurídico estatal.	46
B) El sistema de comparecencias ante las cámaras legislativas en los ordenamientos autonómicos.....	51
C) La participación ciudadana a través de medios telemáticos. El caso vasco: la iniciativa <i>ADI!</i>	54
5. La doctrina del Tribunal Constitucional en relación con las consecuencias invalidantes del incumplimiento de las normas reguladoras del procedimiento legislativo y su repercusión en la efectividad de los mecanismos de participación.	57
6. La adopción directa de decisiones normativas de rango legal por parte de los ciudadanos: el <i>referendum</i>	64

A)	La figura del <i>referendum</i> en el ordenamiento jurídico español.	65
B)	La experiencia italiana.	68
C)	El caso francés: el <i>referendum</i> legislativo de iniciativa popular antes y después de la reforma del artículo 11 de la Constitución.....	71
II.	La participación de los grupos vulnerables en la elaboración de las disposiciones administrativas de carácter general.....	79
1.	El fundamento constitucional expreso de la participación pública en la elaboración de las normas reglamentarias.....	83
2.	El fenómeno de la participación en el procedimiento reglamentario desde la perspectiva de los grupos vulnerables.	87
3.	El tratamiento en la doctrina y la jurisprudencia de los vicios de procedimiento en la elaboración de los reglamentos y su incidencia en la práctica participativa.	95
III.	Otras vías de participación en la elaboración de las normas por los grupos vulnerables: el ejercicio del derecho constitucional de petición y la presentación de quejas ante el Defensor del Pueblo.....	103
1.	El derecho fundamental de petición.....	104
2.	La formulación de quejas ante el Defensor del Pueblo y los órganos de idéntica naturaleza.....	109
	Conclusiones.....	115
	Bibliografía.....	119

Introducción

El **objeto** de este trabajo es desarrollar una exposición y comentario críticos de la situación actual en materia de procedimiento de elaboración de normas, de origen tanto parlamentario como administrativo, y de participación de los sujetos afectados por las mismas o de los grupos representativos de sus intereses en la determinación de los contenidos y orientaciones de aquéllas, cuando en tales personas y grupos concurren circunstancias determinantes de vulnerabilidad, desde una perspectiva de acceso en pie de igualdad al ejercicio efectivo de los derechos que nuestro ordenamiento reconoce a todos los individuos¹.

Así, a los efectos de este trabajo, y sin perjuicio de la existencia de otras definiciones consolidadas en las Ciencias Sociales, partimos de la consideración de que concurren circunstancias determinantes de vulnerabilidad en las personas y en los grupos cuyas características físicas, psíquicas, económicas, sociales o, desde una perspectiva más amplia, culturales, les impiden *de facto*, o incluso, en ocasiones, *de iure*, el disfrute pleno de los derechos y libertades reconocidos por el sistema en las mismas condiciones que los individuos y grupos sociales en que tales circunstancias no concurren. De este modo, y sin ánimo de exhaustividad, vulnerables son no sólo las personas de edad avanzada con graves problemas de salud, beneficiarios, potencialmente o de hecho, de prestaciones del Sistema para la Autonomía y Atención a la Dependencia (SAAD, objeto de regulación en los artículos 6 y ss. de la Ley 39/2006, de 14 de diciembre, de Promoción de la Autonomía Personal y Atención a las personas en situación de dependencia), o las personas que viven por debajo del umbral de la pobreza y se hallan, por tanto, en riesgo o en situación de exclusión social, sino también los sujetos que profesan religiones distintas de la mayoritaria en cada sociedad, los de raza distinta, extranjeros, los reclusos en instituciones penitenciarias o los menores de edad. Todos estos colectivos, por unas u otras razones, han sufrido y sufren en la actualidad desventajas en lo relativo al acceso al conjunto de derechos reconocidos por los ordenamientos constitucionales democráticos, sin que las circunstancias que en ellos

¹ L. SUÁREZ LLANOS, en *Individuo y grupo en el fenómeno de la vulnerabilidad*, inédito.

concurrir constituyan, desde la perspectiva del principio de igualdad, fundamento adecuado de tal situación.

La posición de inferioridad de los grupos vulnerables suele derivar, además, de su carácter minoritario, de forma que el elemento esencial es, en numerosas ocasiones, de tipo cuantitativo. Por regla general, es lo cierto que la vulnerabilidad, entendida en los términos que defendemos, es propia de personas que se integran en grupos representativos de sectores de población reducidos². Así, la defensa de sus intereses en el procedimiento de creación de normas entronca directamente, como tendremos ocasión de comentar, con el principio democrático, que impone no sólo la adopción de decisiones por parte de la mayoría, sino también la defensa de los intereses de las minorías a través del reconocimiento de los derechos fundamentales³.

Ello no obstante, tal es, como decimos, ni más ni menos que la regla general: no todos los sujetos en que concurren circunstancias determinantes de vulnerabilidad pertenecen a grupos minoritarios socialmente. Las mujeres, los trabajadores asalariados o, incluso, los consumidores y usuarios son personas vulnerables en la medida en que, bien por circunstancias de hecho no acceden en igualdad de condiciones a los derechos que formalmente les reconoce el ordenamiento, como ocurre con el problema del género y las diferencias en las retribuciones por trabajo de igual valor, por ejemplo, bien se ven obligados a establecer relaciones jurídicas duraderas con personas que se sitúan en una posición de superioridad económica insalvable, como les ocurre a los trabajadores y a los consumidores. Sin embargo, ninguno de los grupos sociales mencionados son en

² Ello explica que, tradicionalmente, el acento en las investigaciones se haya puesto en el carácter minoritario de los grupos necesitados de protección, sin añadir, por entenderla implícita, la presencia de circunstancias determinantes de vulnerabilidad. Así, por ejemplo, pueden consultarse *Las minorías en una sociedad democrática y pluricultural*, de I. GARCÍA RODRÍGUEZ (ed.), Universidad de Alcalá, Servicio de Publicaciones (2001), y, en particular, los estudios de J. DE LUCAS MARTÍN (“Las minorías y el déficit de legitimidad de la democracia multicultural”, pp. 33 y ss.) y de E. RUIZ VIEYTEZ (“Minorías europeas y Estado de Derecho”, pp. 51 y ss.), “Democracy and the representation of minority interests”, de R. H. PILDES (existe una traducción de I. FERNÁNDEZ SARASOLA), en *Fundamentos. Volumen 3: La representación política*, F. J. BASTIDA (coord.), Oviedo (2000), o las *Recomendaciones de Lund sobre la participación efectiva de las minorías nacionales en la vida pública*, Foundation on Inter-Ethnic Relations (1999).

³ Vid. H. Kelsen, en *De la esencia y valor de la democracia*, KRK Ediciones, Oviedo, traducción y edición a cargo de J. L. REQUEJO PAGÉS (2006), pp. 139-142.

absoluto minoritarios, razón por la cual entendemos que el criterio cuantitativo como instrumento para la delimitación de las personas y de los grupos vulnerables, a los efectos de este trabajo, resulta tan sólo indiciario.

Partiendo del concepto amplio de vulnerabilidad que acabamos de apuntar, serán éstos los grupos llamados a participar en la elaboración de las normas que les afectan, pero es lo cierto que no toda característica determinante de vulnerabilidad conlleva un reconocimiento de la facultad de intervención directa en la elaboración de normas aplicables a estos grupos o sujetos, bien porque ello no es posible en términos jurídicos de acuerdo con la normativa en vigor, bien porque tampoco resulta deseable. Así, por ejemplo, las personas que padecen graves enfermedades psíquicas de carácter persistente que les impiden gobernarse por sí mismas (personas, en definitiva, con circunstancias modificativas de la capacidad, de acuerdo con la terminología impuesta por la Convención Internacional sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad), o los menores de tres años de edad son sujetos en quienes concurren inequívocas circunstancias de vulnerabilidad, pero su intervención en la redacción de las normas que les afectan, por motivos obvios, es una idea descabellada. De ahí que, respecto a estos concretos sujetos, la necesidad de participación se predique no tanto respecto a ellos mismos cuanto a favor de los grupos representativos de sus intereses.

La participación de los grupos vulnerables en la elaboración de las normas que les afectan no se ha planteado hasta fechas muy recientes, y ello es constatable a través del examen de los mecanismos históricos de protección de las minorías en la Historia europea. En relación con este aspecto, el profesor RUIZ VIEYTEZ ha desarrollado una investigación en la materia en la que repasa las formas de protección de las minorías en Europa a partir de comienzos de la Edad Moderna⁴. La **tendencia histórica** puede describirse como aperturista, pero la cuestión de la participación no aparece hasta las fases más recientes de la evolución. Así, en el período comprendido entre el Tratado de Westfalia de 1648 y el Congreso de Viena de 1815 se prestaba atención tan sólo a la

⁴ E. RUIZ VIEYTEZ, en *La protección jurídica de las minorías en la Historia Europea (siglos XVI-XX)*, Universidad de Deusto, Bilbao (1998).

protección de minorías religiosas en el marco de tratados de paz que ponían fin a conflictos librados por motivos de credo⁵; a continuación, hasta la Paz de Versalles, que pone fin a la I Guerra Mundial, se amplían las causas determinantes de protección, incluyendo factores no religiosos, pero siempre en el marco de tratados de paz⁶; más adelante, ya durante la primera mitad del siglo XX, se pone el acento en el elemento nacional como criterio de definición de los sujetos protegidos, por medio de la progresiva eliminación de diferencias internas en el *status* jurídico de los sujetos y a través del reconocimiento del derecho a la autodeterminación, al mismo tiempo que se construye un auténtico sistema jurídico-internacional de protección de las minorías de la Europa centro-oriental con la aparición de la Sociedad de Naciones⁷; por último, a lo largo de la segunda mitad del siglo XX, hasta la caída del Muro de Berlín, se produce un abandono de las políticas protectoras de las minorías en cuanto tales al mismo tiempo que se consolida la labor de protección de los derechos individuales por la Organización de las Naciones Unidas y por el Consejo de Europa⁸.

La desaparición del bloque soviético supone una reactivación del interés por la protección de las minorías, de relevancia mucho mayor, desde una perspectiva nuevamente nacional, como consecuencia de la alteración de las fronteras de numerosos países europeos⁹. Ello determina la aprobación de textos internacionales, fundamentalmente tratados bilaterales, de reconocimiento de derechos, entre los que ya se incluye el genérico de participación efectiva en los procesos de decisión nacionales o locales¹⁰; tal derecho no tiene por qué entenderse limitado al sufragio activo y pasivo, sino que su nota de efectividad permite incluir la introducción de mecanismos de participación directa en la elaboración de normas y en el ejercicio de poder público.

⁵ E. RUIZ VIEYTEZ, en *La protección...*, *cit.*, pp. 24 y ss.

⁶ E. RUIZ VIEYTEZ, en *La protección...*, *cit.*, pp. 31 y ss.

⁷ E. RUIZ VIEYTEZ, en *La protección...*, *cit.*, pp. 38 y ss.

⁸ E. RUIZ VIEYTEZ, en *La protección...*, *cit.*, pp. 46 y ss.

⁹ E. RUIZ VIEYTEZ, en *La protección...*, *cit.*, pp. 53 y ss.

¹⁰ E. RUIZ VIEYTEZ, en *La protección...*, *cit.*, p. 66.

En cualquier caso, con el recorrido histórico apuntado se pone de manifiesto que el reconocimiento de derechos políticos como categoría general a favor de las minorías, inclusivas de los grupos vulnerables, es muy reciente; circunstancia que, desde nuestro punto de vista, no hace sino aumentar el interés del objeto de nuestra investigación.

El objeto de este trabajo puede ser analizado desde dos perspectivas de estudio: la iusfilosófica y la propia del Derecho Público. Conviene precisar en este momento que la **metodología** que vamos a seguir en nuestra exposición se identifica con el segundo de los puntos de vista mencionados, sin perjuicio del reconocimiento de la relevancia de las contribuciones que la Filosofía del Derecho ha efectuado en relación con los procedimientos de elaboración normativa, en general, y con la participación pública en los mismos, en particular. Es por ello que entendemos que resulta necesario hacer una breve referencia, a modo de apunte, en los párrafos que siguen, al tratamiento que ha recibido la cuestión en la Filosofía del Derecho.

En el mencionado ámbito científico se ha producido la aparición, en los últimos años, de una corriente doctrinal que centra su atención en el análisis de la dinámica de los sujetos públicos titulares de potestades normativas, en lo que concierne al ejercicio efectivo de tales potestades. Esta nueva rama de la Filosofía del Derecho, convencionalmente denominada Ciencia de la Legislación, se ha ocupado de una idea fundamental, consistente en que el poder público debe tomar decisiones, no exclusivamente en el correspondiente ámbito de sus competencias, con cumplimiento de las fases procedimentales legalmente establecidas (esto es, no se presta atención a elementos exclusivamente formales), sino que además es exigible un requisito material que va más allá de la estricta observancia de las reglas que articulan el sistema de fuentes (jerarquía normativa, etc.): dichas decisiones deben responder a criterios de racionalidad y, por tanto, constituir mecanismos eficaces para dar respuesta a los problemas planteados en el ámbito social que motivan, en último término, su adopción¹¹. En síntesis, el acento se pone ahora no sólo en la legitimidad democrática

¹¹ La definición de esta nueva Ciencia de la Legislación no es en absoluto pacífica: algunos autores asumen una postura quizá excesivamente general (M. ATIENZA, en *Contribución a una teoría de la*

del título que ampara la intervención del poder público, sino también en la racionalidad del ejercicio del poder¹².

Particularmente interesantes son algunas de las reflexiones desarrolladas por el profesor MANUEL ATIENZA, que distingue hasta un total de cinco niveles de

legislación, editorial Civitas, Madrid, 1ª edición [1997], p. 24, afirma que *la teoría de la legislación se plantea como objetivo la explicación del fenómeno de la legislación desde una perspectiva general*, sin más precisiones; por su parte, P. AMSELEK, en *La science de la legislation. Travaux du Centre de Philosophie du Droit*, Presses Universitaires de France, París [1988], p. 5, identifica como función esencial de este nuevo ámbito de estudio la crítica de las normas en vigor, relativa a aspectos tales como la denuncia de contradicciones, lagunas, ambigüedades, etc.), mientras que otros autores afirman el carácter mucho más estricto de este sector de la Filosofía del Derecho (así, por ejemplo, N. LÓPEZ CALERA, en *La science...*, cit., p. 75, define a la Ciencia de la Legislación como *la rama de la Filosofía del Derecho consagrada al estudio de los problemas formales y técnicos del procedimiento legislativo y de la formulación de las leyes*).

Cuestiones estrictamente conceptuales aparte, de relevancia marginal, es lo cierto que la tendencia inaugurada por las obras citadas en el párrafo anterior ha traído consigo el desarrollo de investigaciones movidas por el afán de poner la técnica jurídica al servicio de la racionalidad legislativa. Así, cabe mencionar el artículo de J. L. Díez Repollés, “Presupuestos de un modelo racional de legislación penal”, *Doxa* 24 (2001), en el que, tomando como punto de partida el rechazo de la tesis de N. Luhmann de que la racionalidad como obligación de los poderes públicos es predicable de la jurisdicción, no así del poder legislativo (p. 495), propone una aplicación de las categorías de racionalidad propuestas por Atienza al ámbito jurídico-penal (pp. 513-514). Por su parte, el profesor J. R. Cossío, en “Concepciones de la política y legislación”, *Isonomía* 17 (octubre de 2002), propone el desarrollo de mecanismos de autorregulación (p. 125) y la intensificación de las formas de participación pública en la creación normativa como exigencias derivadas del principio democrático, que propugna, en último término, la libre discusión de ideas, la racionalización de la producción normativa y el relativismo axiológico frente a los valores opuestos, propios de sistemas autocráticos, a partir de la aplicación de las reflexiones de H. Kelsen (en su *Teoría General del Estado*) al procedimiento de elaboración de normas (pp. 145 y ss.).

Idéntico punto de partida adopta la autora R. Rodríguez en “El proceso de producción legislativa. Un procedimiento de diseño institucional”, *Isonomía* 13 (octubre de 2000), al diferenciar las etapas prelegislativa, legislativa y postlegislativa y caracterizar a la primera como aquella durante la cual deben alcanzarse consensos sociales que justifiquen la adopción de la concreta norma proyectada, debiendo prevalecer los mecanismos de consulta y negociación (p. 198).

Sin embargo, no dejan de sorprender las propuestas planteadas por otras voces, como C. Huerta en “Sobre la democracia en el poder legislativo”, *Isonomía* 4 (abril de 1996). La autora pone de manifiesto la existencia de una desconexión de hecho entre electores y representantes políticos para proponer el establecimiento de *instrumentos de comunicación e información entre ambos*, sin más precisiones. Se nos hace difícil adivinar en qué piensa concretamente la autora, pero entendemos que no existe mejor propuesta para solucionar el problema apuntado que la introducción de vías de participación pública en el ejercicio del poder de creación normativa.

¹² D. Blanquer, *El control de los reglamentos arbitrarios*, editorial Civitas, Madrid (1998), p. 44.

racionalidad legislativa¹³ (lingüística, jurídico-formal, pragmática, teleológica y ética). La racionalidad teleológica, cuya ausencia en los productos normativos viene determinada por la falta de producción de efectos o por la efectiva causación de los mismos, cuando son indeseados o incluso no previstos¹⁴, puede verse incrementada a través de la *regulación jurídica de la autorregulación social y de la inserción dentro del Derecho de momentos reflexivos*¹⁵. En este sentido, constituye un mecanismo de introducción recomendable en el procedimiento de elaboración de normas la participación pública para la formulación de alegaciones, que permite no sólo el contraste de ideas y alcanzar un consenso lo más amplio posible sobre la norma proyectada, sino también, y fundamentalmente, la toma en consideración de una perspectiva diferente a la característica del poder público competente para la elaboración de la norma, coincidente, además, con la de los principales destinatarios de la misma. Y ello porque la racionalidad legislativa ha de pretender ser alcanzada *en términos procedimentales, más bien que sustanciales*¹⁶.

Ello no supone, en ningún caso, privilegiar en términos absolutos las cuestiones de procedimiento sobre las materiales. En definitiva, la previsión de fases concretas de procedimiento está (fundamental, pero no exclusivamente) subordinada a la consecución de resultados normativos óptimos; así, la racionalidad procedimental lleva aparejada normalmente la de contenido, y, si bien en ocasiones la racionalidad material puede haberse alcanzado previa vulneración injustificada de las normas procedimentales, es tristemente más común la situación inversa, esto es, el cumplimiento de las normas procedimentales no traducido en la consecución de una racionalidad material¹⁷. En otras palabras, la revalorización del procedimiento que, en último término, propone la Ciencia de la Legislación, no implica restar importancia al análisis crítico de las normas desde una perspectiva material, como de hecho pone de

¹³ M. ATIENZA, en *Contribución..., cit.*, pp. 27 y ss.

¹⁴ M. ATIENZA, en *Contribución..., cit.*, p. 38.

¹⁵ M. ATIENZA, en *Contribución..., cit.*, p. 50.

¹⁶ M. ATIENZA, en *Contribución..., cit.*, p. 90.

¹⁷ M. ATIENZA, en *Contribución..., cit.*, p. 92.

manifiesto la jerarquización propuesta por ATIENZA, que sitúa a la racionalidad ética en la cúspide¹⁸.

Consideraciones de este tipo en relación con la racionalidad de la función normativa habían sido, no obstante, apuntadas unos años antes de que se hablara de la aparición de una auténtica Ciencia de la Legislación. Al hilo de otras reflexiones, GARCÍA PELAYO afirmaba en 1977 que el principal elemento de renovación del principio del Estado Social de Derecho residía en que tanto los poderes públicos se ocupaban de transformar la sociedad como ésta a aquéllos, de forma que los grupos, estratos y actores sociales *han de estar interesados – no tanto por razones políticas cuanto por sus intereses vitales cotidianos – en influir la política del Estado y en interpenetrar sus centros de decisión y, de este modo, el Estado Social está necesariamente vinculado con el influjo de los grandes grupos de intereses o de las grandes organizaciones destinadas a la defensa de intereses parciales o sectoriales en el sistema político*¹⁹, concluyendo con la caracterización del conocimiento de las demandas y de las posibilidades de conflicto de los actores económico-sociales como requisito de las racionalidades política y administrativa²⁰. De esta manera, una vía adecuada para la consecución efectiva de las implicaciones propias del Estado Social de Derecho consistiría, precisamente, en la articulación de mecanismos de participación pública en los procedimientos de creación normativa.

Es necesario precisar, no obstante, que el profesor GARCÍA PELAYO se refería fundamentalmente a la influencia de grupos dotados de relevancia económica en el ámbito de los sectores del Derecho Mercantil, Fiscal o Público Económico, sin que parezca que sus inquietudes se detuvieran siquiera un momento en la defensa y protección jurídica de los grupos vulnerables, pero, en realidad, la situación de

¹⁸ M. ATIENZA, en *Contribución...*, cit., p. 92.

¹⁹ M. GARCÍA PELAYO, en *Las transformaciones del Estado Contemporáneo*, Alianza Universidad, Madrid (1977), pp. 24-25. En el mismo sentido, N. BOBBIO, en *El futuro de la democracia*, editorial Plaza y Janés, Barcelona (1985), p. 27. La relevancia del fenómeno asociativo en el procedimiento de elaboración de normas, como tendremos ocasión de comprobar más adelante, es decisiva por lo que respecta a la participación de los grupos vulnerables en el mismo.

²⁰ M. GARCÍA PELAYO, en *Las transformaciones...*, cit., p. 37.

inferioridad social de tales grupos no precisa en este punto de un tratamiento diferenciado frente al propuesto por GARCÍA PELAYO para los agentes económicos.

Especial significación presenta el tercero de los escritos recopilado por GARCÍA PELAYO en la obra citada (*Las organizaciones de intereses y la teoría constitucional*²¹). En él, sin abandonar la perspectiva fundamentalmente económica de su estudio, afirma el carácter problemático de la inserción directa de grupos y organizaciones representativos de intereses en los centros de poder público (por ejemplo, los Consejos Económicos y Sociales), como consecuencia de su complejidad y constante cambio, lo que deriva en la necesidad de arbitrar otras vías de participación²², entre las que se puede encontrar la apertura de trámites de audiencia e información pública, como venimos defendiendo.

Muchas otras son las cuestiones que han resultado merecedoras de un tratamiento detenido desde la perspectiva de la Filosofía del Derecho en relación con el objeto del presente trabajo²³. La relevancia de esta disciplina en relación con el Derecho Público ha sido históricamente y es actualmente enorme, pues ha propiciado y propicia aún cambios sin los cuales los presupuestos de nuestro sistema constitucional serían muy diferentes. En este sentido, el profesor GARCÍA DE ENTERRÍA se ha referido al fenómeno de inclusión de las aportaciones de la mejor doctrina filosófica en el propio ordenamiento jurídico a través de la figura de los principios generales del Derecho,

²¹ M. GARCÍA PELAYO, en *Las transformaciones...*, cit., pp. 108 y ss.

²² M. GARCÍA PELAYO, en *Las transformaciones...*, cit., p. 126.

²³ Así, por ejemplo, desde la doctrina iusfilosófica se ha defendido la utilización de la participación de grupos representativos de intereses en la elaboración de las normas que les afectan como mecanismo de democratización y legitimación de tales normas, puesto que el ejercicio del derecho de sufragio una vez cada cuatro años en estados en los que, además, las diferencias entre los partidos, en cuanto a los programas y las políticas efectivamente desarrolladas, son cada vez más insignificantes, resulta insuficiente para entender satisfechas las exigencias del principio democrático [K. PIETILÄ, en la obra colectiva dirigida por L. J. WITGENS, *Legisprudence: a new theoretical approach to legislation*, Hart Publishing, Oxford-Portland Oregon (2002), pp. 49 y ss.].

elevados éstos hoy al máximo rango normativo como consecuencia de su constitucionalización²⁴.

Las herramientas metodológicas utilizadas para la elaboración de este trabajo, como apuntábamos, son las propias del Derecho Público. Ello nos ha conducido al análisis de los fundamentos constitucionales de la participación de los grupos, en general, y concretamente de aquéllos en los que concurren circunstancias determinantes de vulnerabilidad, en la elaboración de normas de rango legal y reglamentario que les afectan, con referencia expresa a la caracterización de España como Estado Social y Democrático de Derecho. El estudio de los preceptos constitucionales involucrados debe ir acompañado de una referencia a las normas de inferior rango dictadas en aplicación de los mismos por el legislador, al que el principio democrático reconoce un amplio margen para la selección de la regulación que políticamente le resulta más deseable, y en este sentido se ha tratado de cubrir el más amplio espectro normativo posible, a través de la referencia no sólo a la regulación estatal, sino también a la autonómica y a la europea, en los casos en que los mecanismos de participación no se articulan en un único nivel territorial.

El análisis no se ha limitado, por otro lado, a la exégesis del articulado objeto de estudio, sino que se ha prestado especial atención al tratamiento jurisprudencial que recibe la infracción de las normas reguladoras del procedimiento de elaboración de leyes y reglamentos, con el objetivo de comprobar hasta qué punto la previsión de mecanismos de participación de los grupos vulnerables afectados por las disposiciones en cada momento proyectadas se encuentra respaldada por jueces y tribunales, aspecto que, si bien está íntimamente relacionado con la cuestión de la eficacia de las normas, ha sido abordado desde una perspectiva crítica y fundada en el Derecho positivo. Del mismo modo, completamos nuestro trabajo con el análisis de las iniciativas participativas efectivamente puestas en marcha a favor de los grupos vulnerables, en relación con las cuales la utilización de las nuevas tecnologías está ocupando un lugar

²⁴ E. GARCÍA DE ENTERRÍA, en *Reflexiones sobre la Ley y los principios generales del Derecho*, editorial Civitas, Madrid, 1ª edición (reimpresión de 1986), *in toto*.

que el Derecho, en su proceso de acomodación a la realidad social, no puede obviar, y al cual está comenzando a dar respuesta.

Hemos decidido estructurar nuestro trabajo en cuatro apartados claramente diferenciados por su objeto. El primero de ellos se ocupa de la participación de los grupos vulnerables en la elaboración de las normas con rango legal, por medio del análisis del derecho de sufragio, la iniciativa legislativa popular, las audiencias o comparecencias ante los órganos parlamentarios y el *referendum*. En el segundo de ellos, abordamos el fenómeno participativo en relación con las normas reglamentarias. En el tercero, nos referimos a otras formas de intervención indirecta en la adopción de textos normativos, particularmente, el derecho fundamental de petición y la posibilidad reconocida a los ciudadanos de acudir al Defensor del Pueblo y sus equivalentes autonómicos. A modo de recapitulación, cerramos nuestro trabajo con la formulación de unas breves conclusiones.

I. Los mecanismos de participación en la elaboración de normas de rango legal.

1. Fundamento jurídico-constitucional.

El planteamiento de la posibilidad de introducción de formas de participación a favor de los grupos vulnerables en el procedimiento legislativo, cuando la norma que es objeto de análisis y debate a lo largo del mismo les afecta singularmente, deriva, en último término, de una reconsideración de las posibilidades que deja abiertas el reconocimiento *ex* artículo 23.1 CE del derecho fundamental a la participación, directa o a través de representantes, en los asuntos públicos²⁵.

Las primeras formulaciones de los derechos políticos en los sistemas jurídicos de nuestro entorno orientadas a la consolidación del régimen liberal, que reconoce la

²⁵ En este sentido, el prof. L. M. DÍEZ-PICAZO insiste en la inclusión en el ámbito del derecho fundamental del artículo 23.1 CE no sólo de las implicaciones derivadas de la forma representativa de la democracia, sino también de las propias de la democracia directa, esto es, los referendos consultivo del artículo 92 CE y de reforma de los Estatutos de Autonomía (artículo 147 CE) y del texto constitucional (artículos 167 y 168 CE). Al respecto, véase el *Sistema de Derechos Fundamentales*, editorial Thomson Civitas, Pamplona, 3ª edición (2008), p. 401.

Sin embargo, tal caracterización con exclusividad de los referendos previstos por el texto constitucional como mecanismos de democracia directa encuadrables en el ámbito objetivo del derecho fundamental del artículo 23.1 CE no es compartida por nuestro Tribunal Constitucional, que, en un pronunciamiento al que volveremos a hacer referencia al analizar los mecanismos de participación en la elaboración de normas reglamentarias, al desarrollar un ejercicio de delimitación de tal ámbito objetivo, entendió incluidos también la iniciativa legislativa popular del artículo 87.3 CE y el régimen de concejo abierto del artículo 140 CE (STC 119/1995, FJ 3º). Tal es, además, la postura que ha adoptado el legislador, en la medida en que el artículo 6 de la Ley Orgánica 3/1984, reguladora de la Iniciativa Legislativa Popular, reconoce a la Comisión Promotora la facultad de interposición de recurso de amparo ante el Tribunal Constitucional en el caso de inadmisión de la proposición de ley por la Mesa del Congreso, norma que, por motivos obvios, sólo es comprensible a partir de la consideración de la iniciativa legislativa popular como una modalidad específica de ejercicio del derecho fundamental de participación en los asuntos públicos del artículo 23.1 CE.

primacía del Parlamento entre los poderes públicos, se centran exclusivamente, en lo que afecta al objeto de nuestro trabajo, en afirmar el carácter representativo de las cámaras legislativas, en la medida en que los miembros de la sociedad en que concurren determinados caracteres – originariamente, las cualidades de varón mayor de edad titular de propiedades de un determinado valor mínimo – intervienen, a través del ejercicio del derecho de sufragio, en la designación de los sujetos que integrarán el órgano al que se le atribuye la potestad de creación de normas con rango de ley. A favor de los órganos parlamentarios se reconoce, en una primera fase, una potestad de aprobación de leyes carente de límite alguno, situación que posteriormente es corregida, fundamentalmente a través de la introducción de vías de enjuiciamiento del contenido de aquéllas desde parámetros constitucionales, uno de cuyos objetivos principales es el de garantizar la legitimidad democrática del ejercicio de la potestad de aprobación de normas con rango de ley.

Al mismo objetivo sirve la intervención de los sujetos interesados en el procedimiento legislativo, pues la previsión y puesta en práctica de mecanismos de participación de los grupos en la elaboración de las normas que les afectan entroncan directamente con principios y valores esenciales de nuestro sistema constitucional, fundamentalmente con la configuración democrática de nuestro Estado y con el pluralismo, en la medida en que el enriquecimiento del proceso de creación normativa de rango legal, así como la participación en el mismo de aquéllos a los que las leyes se dirigen, permiten la toma en consideración de diversos puntos de vista y la adopción de decisiones dotadas de un acierto y oportunidad mayores.

Ésta, nada más y nada menos, es la base sobre la que se asientan las vías de intervención de los grupos afectados en el procedimiento legislativo, sin que, desde nuestro punto de vista, la peculiar situación de los que integran a personas en las que concurren circunstancias determinantes de vulnerabilidad permita entender involucrado, a estos efectos, el principio del Estado Social de Derecho, pues no es lo relevante la protección que las leyes definitivamente aprobadas podrán, en su caso, consagrar a su favor, sino que lo esencial es el fortalecimiento del derecho de participación en los asuntos públicos del artículo 23.1 CE y el enriquecimiento del debate que precede a la

promulgación de las leyes, aspectos ambos estrechamente conectados con el principio democrático.

En nuestro ordenamiento jurídico, la participación ciudadana en la elaboración de normas de rango legal no es equiparable a la de las normas reglamentarias, como resulta del propio texto constitucional. Si, en lo que respecta a las leyes, se mencionan únicamente la iniciativa legislativa popular y el *referendum*, a los que aludiremos a continuación, el artículo 105.a) CE contiene una remisión a la ley para la regulación de *la audiencia de los ciudadanos, directamente o a través de las organizaciones y asociaciones reconocidas por la Ley en el procedimiento de elaboración de las disposiciones administrativas que les afecten*. Esta diferencia de trato, como veremos, obedece al reconocimiento de este último mecanismo de participación ya durante la dictadura franquista, en la Ley de Procedimiento Administrativo de 17 de julio de 1958 (artículo 130.4).

No obstante, la participación en la elaboración de las leyes presenta un mayor abanico de posibilidades que la propia de las disposiciones de carácter general. Ello deriva de la complejidad característica del procedimiento legislativo frente al reglamentario, pues en aquél se incluyen varias fases y actuaciones inexistentes en éste, en muchas de las cuales, sea por vía meramente consuetudinaria, sea a través de una plena consagración normativa en las reglas aplicables al procedimiento, se introducen mecanismos de participación ciudadana.

Forzoso es precisar que a la intervención en el procedimiento legislativo de los grupos afectados no suele atribuírsele carácter decisorio, sin perjuicio de la existencia excepcional de mecanismos de este alcance, a la que tendremos oportunidad de referirnos al analizar la figura del *referendum*. La participación de los ciudadanos en los asuntos públicos, como categoría unitaria, no puede, en los sistemas basados en el carácter representativo de la democracia, suponer un desapoderamiento del Parlamento, privándole de la potestad de decisión final en el ámbito legislativo, por lo que los mecanismos participativos desarrollan, en líneas generales, un papel complementario, de refuerzo democrático del ejercicio del poder normativo. A ello responde la siguiente sistematización, propuesta por la profesora BIGLINO CAMPOS en uno de sus estudios

sobre la iniciativa legislativa popular²⁶, que asumimos nosotros con el objeto de clarificar algunos conceptos que serán utilizados a lo largo de nuestra exposición:

- En primer lugar, las instituciones de democracia representativa, que disfrutan de una mayor implantación en los ordenamientos jurídicos de nuestro entorno, están caracterizadas por suponer el reconocimiento a los ciudadanos de la facultad de elección de los miembros de las cámaras legislativas, por períodos de tiempo limitados, a través del ejercicio del derecho de sufragio.

- Por otro lado, las instituciones de democracia directa son aquéllas que permiten a los ciudadanos la adopción de decisiones sin la mediación de ningún órgano constitucional; como su propio nombre indica, la facultad de decisión recae de forma exclusiva y *directa* en la sociedad, que tiene la última palabra respecto de la concreta medida normativa de que se trate. El mecanismo esencial de democracia directa es, en nuestro sistema constitucional, el *referendum*, una vez que la iniciativa legislativa popular pierde, a lo largo de su evolución, su carácter de instituto de democracia directa al no suponer la definitiva adopción de la decisión por parte de los ciudadanos²⁷.

- Se refiere la autora, por último, a las instituciones de democracia participativa, definidas como *aquellas actividades que son desarrolladas por ciudadanos, en cuanto individuos o como representantes de formaciones sociales, con la finalidad de influir sobre la gestión de los poderes públicos, sin que por ello se traduzcan directamente en actos jurídicos que concluyan un procedimiento*. Entre estas instituciones se incluyen la iniciativa legislativa popular y el derecho de petición, figuras de contenido diferente en las que concurre, sin embargo, la característica común de permitir a los ciudadanos dirigirse a los órganos competentes para la adopción de las correspondientes medidas (de carácter legislativo o no en el caso del derecho de petición), dando lugar a la

²⁶ P. BIGLINO CAMPOS, en “La iniciativa legislativa popular en el ordenamiento jurídico estatal”, *Revista Española de Derecho Constitucional*, núm. 19 (enero-abril de 1987), pp. 75-130 y, en particular, 91 y ss.

²⁷ P. BIGLINO CAMPOS, en “La iniciativa legislativa popular en el ordenamiento jurídico estatal”, *cit.*, p. 84.

iniciación del correspondiente procedimiento, sin que en ningún momento el órgano al que se hayan dirigido vea mermada su capacidad de decisión. De este modo, iniciativa legislativa popular y derecho de petición, en tanto instituciones de democracia participativa, se sitúan en una posición intermedia respecto al derecho de sufragio, de una parte, y el *referendum*, de otra, por lo que respecta a la capacidad de decisión, elemento que sirve de base para la distinción que hemos expuesto y asumimos a los efectos de este trabajo.

En esta misma categoría debemos incluir las comparecencias o audiencias parlamentarias, figura en la que también centraremos nuestra atención, y que permite la formulación de alegaciones por parte de los grupos afectados por las normas en tramitación, con la consiguiente posibilidad de obtención de información por parte de los órganos parlamentarios.

2. El derecho de sufragio como mecanismo de participación en la elaboración de normas legales: el problema de los límites de su titularidad y la peculiar situación de menores de edad y extranjeros.

El estudio global del derecho de sufragio en el sistema jurídico español desborda las pretensiones de nuestro trabajo. Es por ello que, dado el enfoque planteado, ceñiremos nuestro análisis a la titularidad del referido derecho desde el prisma de la defensa de la posición que ocupan los sujetos en que concurren circunstancias determinantes de vulnerabilidad. La cuestión afecta particularmente a los menores de edad y a las personas extranjeras.

Respecto a la situación de los menores de edad, la cuestión es más clara, en la medida en que, de acuerdo con los artículos 2.1 y 6.1 de la Ley Orgánica 5/1985, de 19 de junio, del Régimen Electoral General (LOREG), pueden ejercer, respectivamente, los

derechos de sufragio activo y pasivo las personas mayores de edad²⁸ en las que no concurran, además, causas de exclusión de la posibilidad de ejercicio de tales derechos. Debe hablarse de capacidad de ejercicio en lugar de titularidad, no sólo por el propio tenor de los preceptos citados, sino también porque, de acuerdo con las nuevas orientaciones en materia de derechos fundamentales y minoría de edad²⁹, la persona que aún no ha superado esta fase vital no deja por ello de ser titular de derechos fundamentales, sino que tan sólo puede verse privada de la posibilidad de ejercicio de algunos de ellos, debiendo tales limitaciones, en todo caso, tener una finalidad protectora y ser interpretadas de forma restrictiva, de acuerdo con lo establecido en el artículo 2, párrafo segundo de la Ley Orgánica 1/1996, de 15 de enero, de Protección Jurídica del Menor (LOPJM).

El *status* jurídico de los extranjeros en nuestro país, por lo que se refiere al derecho de sufragio, presenta elementos en su configuración que dificultan su análisis y elevan el grado de complejidad, pues no cabe hablar, como ocurre respecto a esta cuestión con los menores, de una única e inequívoca respuesta normativa. Como es sabido, la determinación de la titularidad de los derechos fundamentales reconocidos en el artículo 23 CE ha sido abordada por nuestro constituyente a partir de las reglas contenidas en el artículo 13 CE, en especial en su apartado segundo, que establece que *solamente los españoles serán titulares de los derechos reconocidos en el artículo 23 salvo lo que, atendiendo a criterios de reciprocidad, pueda establecerse por Tratado o Ley para el derecho de sufragio activo y pasivo en las elecciones municipales*, de acuerdo con la redacción dada al citado precepto por virtud de la reforma constitucional de 27 de agosto de 1992, requerida en términos políticos por la ratificación del Tratado de Maastricht, previo pronunciamiento al respecto por el Tribunal Constitucional

²⁸ Como es sabido, en el ordenamiento jurídico español, de acuerdo con los artículos 12 CE y 315 CC, la mayoría de edad se alcanza a los dieciocho años. La exigencia legal de la mayoría de edad para el ejercicio del derecho de sufragio imposibilita, como es obvio, la participación de este colectivo vulnerable en la elaboración de las leyes que les afectan a través de esta vía indirecta.

²⁹ En este ámbito, resulta obligada la remisión *in toto* a la monografía del prof. B. ALÁEZ CORRAL, *Minoría de edad y derechos fundamentales*, editorial Tecnos, Madrid (2003).

(Declaración 1/1992, de 1 de julio). Del propio tenor del precepto citado se desprende la existencia de un doble régimen en relación con los procesos electorales municipales, en la medida en que cabrá el reconocimiento, de carácter excepcional, del derecho de sufragio a favor de sujetos extranjeros por virtud de ley o tratado internacional; pero se parte, en todo caso, de la consagración de tales derechos exclusivamente a favor de las personas de nacionalidad española.

Las posibilidades de intervención de los sujetos extranjeros en el procedimiento legislativo a través del ejercicio del derecho de sufragio quedan, pues, anuladas, en la medida en que el reconocimiento de tal derecho, de llegar a producirse vía de ley o de tratado, de acuerdo con el precepto constitucional transcrito, sólo puede referirse al ámbito municipal, viéndose imposibilitadas todas las personas extranjeras para participar en las elecciones autonómicas y generales, que son las destinadas al nombramiento de sujetos integrantes de órganos dotados de potestad de creación de normas con rango de ley.

Dejando a un lado las cuestiones relativas al Derecho Electoral, preferimos tratar en este momento de una forma conjunta los aspectos que conciernen a menores de edad y extranjeros con el objeto de clarificar nuestra exposición; de tal manera, procede ahora señalar que, si la cuestión relativa al derecho de sufragio ha recibido una respuesta clara, no así, o no en la misma medida, otros aspectos que tienen que ver con las posibilidades de participación de estos colectivos en nuestro país. La elaboración de una teoría general al respecto, o las aportaciones para tal elaboración, son muy recientes, circunstancia que añade un nuevo elemento de dificultad a la hora de abordar estos asuntos. Entendemos, no obstante, que las premisas señaladas por el profesor ALÁEZ CORRAL resultan útiles en este ámbito para dar una respuesta adecuada a la cuestión. Y es que, desde una perspectiva de Teoría General de los Derechos Fundamentales, el autor trata el tema de la vinculación entre la ciudadanía, entendida como situación jurídica que permite la *integración del individuo en diversas esferas de comunicación social*, esto es, que permite su participación en ámbitos públicos y privados, y la nacionalidad, que queda reducida, así, a la sujeción legal *que une al individuo con un ordenamiento soberano, integrándolo en el colectivo permanente y estable de*

*súbditos*³⁰, atribuyendo a esta última un lógico papel excluyente frente a la vocación de inclusión de la primera³¹, sin perjuicio de afirmar la necesidad de existencia de un mínimo grado de vinculación personal y territorial para que tal efecto integrador despliegue toda su eficacia³².

Así, tras la propuesta expuesta consistente en la eliminación de la identificación teórica y práctica de nacionalidad y ciudadanía, el autor se ocupa de afirmar el carácter gradual de esta última. La cita es inevitable, por expresiva: *En la democracia contemporánea todos los ciudadanos son activos, lo que sucede es que lo son en distinto grado y en distintas esferas. Así, también menores*³³, *incapaces y otros grupos de personas privadas del ejercicio del derecho de sufragio participan en diversos ámbitos sociales y políticos, y, por consiguiente, coejercen en cierta medida la soberanía*³⁴. Y dicho ejercicio parcial deriva de la consideración de formas de

³⁰ B. ALÁEZ CORRAL, en *Nacionalidad, ciudadanía y democracia. ¿A quién pertenece la Constitución?*, Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, Madrid (2006), p. 14.

³¹ B. ALÁEZ CORRAL, en *Nacionalidad, ciudadanía y democracia...*, *cit.*, p. 198.

³² B. ALÁEZ CORRAL, en *Nacionalidad, ciudadanía y democracia...*, *cit.*, p. 201. Parece más congruente con esta perspectiva la toma en consideración del criterio de la residencia, dotada de una cierta estabilidad, al igual que ocurre en lo que respecta a los foros de competencia propios del Derecho Internacional Privado, como pone de manifiesto la nueva orientación de numerosos textos vigentes en la materia, no sólo de origen internacional [por todos, el Reglamento (CE) 44/2001 del Consejo, de 22 de diciembre de 2000, relativo a la competencia judicial, el reconocimiento y la ejecución de resoluciones judiciales en materia civil y mercantil, en su artículo 2.1], sino también interno (por ejemplo, el artículo 22.4 de la Ley Orgánica 6/1985, de 1 de julio, del Poder Judicial).

³³ El propio autor, como es fácil observar, no excluye del ejercicio de poder público o de la posibilidad de influencia en el mismo a las personas menores de edad.

³⁴ B. ALÁEZ CORRAL, en *Nacionalidad, ciudadanía y democracia...*, *cit.*, p. 219. La diferenciación de diversos grados de ciudadanía y, con ella, de una pluralidad de *status* por lo que se refiere a las posibilidades de participación en la adopción de decisiones, no se ve obstaculizada por el genérico principio de igualdad si los diversos regímenes jurídicos se articulan tomando en consideración el grado de afectación de las normas sobre las personas que se ven incluidas en su ámbito de aplicación (B. ALÁEZ CORRAL, en *Nacionalidad, ciudadanía y democracia...*, *cit.*, p. 234). Por ello, no parece distorsionador el

participación, junto al derecho de sufragio, de otros derechos como los de manifestación, expresión, educación e incluso de la libertad de comercio³⁵, llamando, no obstante, significativamente nuestra atención la falta de mención de los mecanismos de participación en la elaboración de normas por parte de estos grupos.

En conclusión, debemos señalar que la participación de menores de edad y extranjeros en la elaboración de las normas legales que les afectan, al margen del aspecto relativo al derecho de sufragio en tanto mecanismo de participación y máximo exponente de la democracia representativa, carece de una regulación lo suficientemente precisa, que obliga al jurista a moverse más en el terreno de los principios generales del Derecho que en el de las reglas, lo cual afecta al grado de certeza y previsibilidad de las respuestas reclamadas por los múltiples interrogantes al respecto. La canalización de la participación, por tanto, tendrá lugar, fundamentalmente, con carácter extrajurídico, desarrollando en este punto la costumbre parlamentaria un significativo papel³⁶, y se producirá a través de consejos y asociaciones de inmigrantes y minorías étnicas, por lo que respecta a los extranjeros³⁷, y de organizaciones de protección de menores, que

reconocimiento de posibilidades de participación en la elaboración de textos normativos en materia de extranjería a favor de las personas de nacionalidad distinta de la española.

La consideración del *status* ciudadano como un conjunto de situaciones en lugar de una situación única, derivada de su caracterización como un fenómeno gradual, ha sido tácitamente aceptada en otros ámbitos de estudio. En este sentido, D. MOYA MALAPEIRA, en la *Introducción* de la obra colectiva *Sufragio y participación política de los extranjeros extracomunitarios en Europa*, Fundació Carles Pi y Sunyer, Barcelona (2010), asimila esta perspectiva al identificar los derechos de asociación, reunión y manifestación como derechos de participación, al referirse al progresivo reconocimiento de los mismos a favor de los sujetos extranjeros (p. 27).

³⁵ B. ALÁEZ CORRAL, en *Nacionalidad, ciudadanía y democracia...*, cit., p. 220.

³⁶ Tal consideración de la relevancia de la costumbre parlamentaria en relación con la introducción de mecanismos de participación la efectuamos en este momento, sin perjuicio de las observaciones que más adelante desarrollaremos en relación con las audiencias y comparecencias del procedimiento legislativo.

³⁷ D. MOYA MALAPEIRA, en *Sufragio y participación política de los extranjeros...*, cit., pp. 73 y ss. y 476 y ss.

cumplen con funciones sociales de representación de intereses y de protección y fomento de la integración social.

3. La participación en la fase inicial del procedimiento legislativo. En particular, la iniciativa legislativa popular.

La participación ciudadana en la fase inicial del procedimiento legislativo no se reduce, a diferencia de lo que pudiera pensarse en un primer momento, a la posibilidad, reconocida en el artículo 87.3 CE y desarrollada normativamente por virtud de la Ley Orgánica 3/1984, de 26 de marzo, reguladora de la Iniciativa Legislativa Popular (LOILP), de que se tramite como proposición de ley un texto presentado a las cámaras legislativas por una fracción de la ciudadanía. Por el contrario, ya en un momento anterior, técnicamente no perteneciente al procedimiento legislativo (la rúbrica de este epígrafe la hemos elegido simplemente para una mayor simplificación de los términos), que es el que corresponde a la fase de redacción de los proyectos de ley por el Gobierno, cabe la articulación de mecanismos de participación ciudadana en la elaboración de normas de rango legal.

En este sentido, el artículo 22.3 de la Ley 50/1997, de 27 de noviembre, del Gobierno (LGo), faculta al Consejo de Ministros, una vez que el titular del Departamento proponente le ha elevado el correspondiente Anteproyecto de Ley, para la adopción de las decisiones relativas a los posteriores trámites de carácter facultativo que puedan desarrollarse, *y, en particular, sobre las consultas, dictámenes e informes que resulten convenientes, así como sobre los términos de su realización*. Categoría general de trámites del procedimiento prelegislativo que incluye, entre otras, la consulta a organizaciones, entidades y colectivos a quienes, de forma singular, vaya a afectar la norma proyectada, de los que podrá, no obstante, prescindirse, *cuando especiales razones de urgencia así lo aconsejen* (artículo 22.5 LGo).

El mismo tipo de regulación ha sido introducido en algunos ordenamientos autonómicos, como es el caso de la Comunidad Valenciana. Así, la Ley 11/2008, de 3 de julio, de Participación Ciudadana, permite en su artículo 12 la intervención de los

ciudadanos en la elaboración de los anteproyectos de ley que les afecten, con remisión a los concretos mecanismos de participación previstos a tal fin en el propio texto legal. Específicamente establece el artículo 18 de la misma ley que tal tipo de participación en la elaboración de textos legales tendrá lugar a través de la denominada audiencia ciudadana, con exclusión de las materias respecto a las cuales no cabe la presentación de proposiciones de ley por medio de una iniciativa legislativa popular.

La no preceptividad de este tipo de trámites en los momentos anteriores a la iniciación del procedimiento legislativo en sentido estricto constituye el principal obstáculo a su efectivo seguimiento en la práctica del Ejecutivo. En un momento como el actual, en que es común hacer referencia a la existencia de una auténtica crisis de participación ciudadana en el ejercicio del poder público, resulta difícil imaginar que la sola mención legal de este tipo de trámites, sin dotarles de carácter preceptivo, servirá para que su cumplimiento sea siquiera valorado por parte del Gobierno, con la consiguiente, aunque limitada, renuncia a la agilidad que permite el desarrollo por parte del Ejecutivo de las principales funciones normativas, y ello pese a su importancia y enormes posibilidades de contribución para una mayor legitimidad democrática de las normas definitivamente aprobadas³⁸.

³⁸ En lo que a este concreto tipo de trámites respecta, afirma V. GARRIDO MAYOL, en *Las garantías del procedimiento prelegislativo: la elaboración y aprobación de los proyectos de ley*, editorial Tirant Lo Blanch, Valencia (2010), p. 76, que *aunque, ciertamente, hay instrumentos múltiples para que tal participación se lleve a cabo – la iniciativa legislativa popular es sólo uno de los más notables, pese a que la regulación de su ejercicio incentiva poco a su utilización –, es lo cierto que la audiencia en el procedimiento de elaboración de las normas que más directamente les afecten brinda a los ciudadanos una oportunidad única para que puedan plantear sus propuestas, y participar, en definitiva, en la conformación de aquéllas.*

Como excepción a la regla general de ausencia de carácter obligatorio de la apertura de este tipo de trámites en el momento inmediatamente anterior a la iniciación del procedimiento legislativo *stricto sensu*, cabe mencionar el artículo 15.1 de la Ley 51/2003, de 2 de diciembre, de igualdad de oportunidades, no discriminación y accesibilidad universal de las personas con discapacidad, que, en la redacción dada por la Ley 26/2011, de 1 de agosto, de adaptación normativa a la Convención Internacional sobre los derechos de las personas con discapacidad, establece que *las personas con discapacidad, incluidos los niños y las niñas, y sus familias, a través de sus organizaciones*

En atención a estas circunstancias, resulta lógica la consideración de la iniciativa legislativa popular como el principal mecanismo de participación pública en el procedimiento legislativo durante su fase inicial, como apuntábamos al comienzo de este epígrafe. A su estudio dedicamos los apartados siguientes de este trabajo.

A) La iniciativa legislativa popular en el ordenamiento jurídico estatal.

La iniciativa legislativa popular es regulada por el artículo 87.3 CE como uno de los mecanismos a través de los cuales cabe la presentación de proposiciones de ley³⁹. El citado precepto exige un mínimo de firmas acreditadas para que la iniciativa pueda someterse al trámite de toma en consideración por el Parlamento (quinientas mil), precisa las materias respecto a las cuales no será admisible (ámbitos reservados a la ley orgánica, materias tributaria e internacional y prerrogativa de gracia) y remite a una ley orgánica para la regulación de las formas de ejercicio y requisitos.

Como señaló en su momento el profesor PUNSET BLANCO, gran importancia revestían algunos aspectos respecto a los cuales la escueta regulación constitucional de la iniciativa legislativa popular traía consigo el reconocimiento de un amplio margen de actuación del legislador orgánico. En concreto, el artículo 87.3 CE no menciona la concreta caracterización de la iniciativa legislativa popular, esto es, si es simple (en cuanto no articulada) o si debía ejercitarse a través de la presentación de textos de

representativas, participarán en la preparación, elaboración y adopción de las decisiones que les conciernen. La amplitud de los términos empleados por el legislador en relación con la obligatoriedad de este tipo de consultas a favor de las entidades representativas de las personas en las que concurren circunstancias modificativas de la capacidad (el precepto utiliza el término *decisiones*) ha llevado a la doctrina a considerar incluidos en el ámbito de aplicación de la norma reproducida a las normas jurídicas, cualquiera que sea su rango [A.-L. Martínez Pujalte, “Algunas notas sobre la participación ciudadana en el procedimiento de elaboración de las leyes”, *Corts. Anuario de Derecho Parlamentario*, núm. 23, Valencia (2010), p. 265].

³⁹ La figura ya era conocida en nuestra historia constitucional, pues era objeto de regulación en el artículo 66 de la Constitución de 1931.

estructura normativa⁴⁰, ni si el término de la legislatura producía algún efecto sobre una iniciativa ya presentada (es decir, si ésta caducaba o no, como el resto de iniciativas)⁴¹. Hoy en día, tales incógnitas han sido ya despejadas por la Ley Orgánica 3/1984, reguladora de la Iniciativa Legislativa Popular (LOILP), que, en relación con la primera cuestión, exige que las iniciativas tengan carácter articulado [artículo 3.2.a)] y, por lo que concierne a la segunda, impone la no caducidad de las proposiciones en caso de disolución de las Cámaras (artículo 14).

El carácter rompedor que se ha atribuido a la regulación del artículo 87.3 CE con respecto a la iniciativa legislativa⁴² no se ha traducido, como casi unánimemente señala la doctrina, en una apuesta firme por la participación ciudadana en esta fase del procedimiento legislativo⁴³. Así, se han criticado la amplitud de las materias excluidas a la iniciativa legislativa popular (en particular, por lo que se refiere al ámbito de la ley orgánica, que, en atención a la reserva impuesta por el artículo 87.3 CE, prohíbe la presentación de proposiciones de ley por los ciudadanos para la regulación de la propia

⁴⁰ R. PUNSET BLANCO, en “Iniciativas popular y regional y fase introductoria del procedimiento legislativo”, *Revista de Estudios Políticos* nº 22, Centro de Estudios Constitucionales, Madrid (1981), pp. 214-215.

⁴¹ R. PUNSET BLANCO, en “Iniciativas popular y regional...”, *cit.*, p. 219.

⁴² En este sentido, P. BIGLINO CAMPOS, en “La iniciativa legislativa popular en el ordenamiento jurídico estatal”, *cit.*, p. 96, señala acertadamente que la Constitución de 1978 supone una quiebra del tradicional dualismo en materia de iniciativa legislativa a favor de los miembros de las Cámaras y del Ejecutivo.

⁴³ En este sentido, constituye un excelente comentario crítico a la normativa estatal en materia de iniciativa legislativa popular el trabajo de C. MALLAINA GARCÍA, “Nuevos desafíos democráticos: hacia una iniciativa legislativa popular efectiva”, *Estudios de Progreso* 45/2009, Fundación Alternativas. El artículo contiene un análisis detallado de algunos de los principales problemas planteados en la práctica como consecuencia de la restrictiva regulación legal, proponiendo la introducción de nuevas modificaciones (pese a reconocer el carácter sustancialmente positivo de la reforma introducida por la Ley Orgánica 4/2006) y con pleno respeto del texto constitucional, por lo que la aportación de la autora, además de rigor, presenta interés en la medida en que asume las dificultades de reforma del texto constitucional, adoptando una postura realista con respecto a la cuestión.

iniciativa legislativa popular) y la rigidez de los requisitos y del procedimiento de tramitación⁴⁴.

La regulación desarrollada en la LOILP es congruente con las restricciones que la Constitución impone a esta vía de participación pública en el ejercicio de potestades normativas de rango legal. Ni siquiera la reforma introducida por la Ley Orgánica 4/2006, de 26 de mayo, que pretendía una ampliación de las posibilidades de ejercicio de la iniciativa legislativa popular, puede considerarse completamente satisfactoria, pues no ha abordado algunos de los principales problemas de la figura, como, por ejemplo, la excesiva discrecionalidad reconocida a la Mesa del Congreso de los Diputados para otorgar o denegar una prórroga de tres meses para la recogida de firmas (el artículo 7.3 LOILP faculta a la Mesa para conceder la prórroga si aprecia la concurrencia de causa de fuerza mayor).

El artículo 2 LOILP contiene una importante precisión en lo relativo a las materias excluidas del ejercicio de la iniciativa legislativa popular, en la medida en que recoge no sólo las previstas expresamente por el artículo 87.3 CE, sino también la planificación económica y las leyes de Presupuestos Generales del Estado, en tanto ámbitos expresamente reservados por la Constitución a la iniciativa del Ejecutivo (respectivamente, artículos 131 y 134 CE). No hace mención el artículo 2 LOILP, sin embargo, a la reforma constitucional, que debe entenderse también excluida por virtud de lo establecido en el artículo 166 CE.

El artículo 3 LOILP, junto al requisito ya conocido de las quinientas mil firmas para la válida presentación de la iniciativa, impone la inclusión en el escrito de

⁴⁴ P. BIGLINO CAMPOS, en “La iniciativa legislativa popular en el ordenamiento jurídico estatal”, *cit.*, p. 97, afirma que estos tres aspectos constituyen manifestaciones concretas de un auténtico carácter de subsidiariedad de la iniciativa legislativa popular frente a las demás modalidades de iniciativa legislativa, con lo cual la tendencia aparentemente aperturista al respecto del texto constitucional queda significativamente diluida. La misma postura es adoptada por A. RUIZ-HUERTA CARBONELL, en *Iniciativa legislativa no gubernamental en España*, Congreso de los Diputados, Madrid (1998), p. 117.

presentación del texto articulado de la proposición⁴⁵, precedido de una exposición de motivos, así como de la identidad y datos personales de los miembros de la Comisión Promotora.

Una vez presentada la proposición a la Mesa del Congreso, ésta podrá admitirla o rechazarla, con sujeción a las previsiones del artículo 5 LOILP, que comentaremos más adelante. En el caso de que se produzca la admisión, ésta debe ser comunicada a la Junta Electoral Central, que se lo deberá notificar a la Comisión Promotora para que, en el plazo de nueve meses, prorrogables por otros tres en los términos más arriba analizados, proceda a la recogida de firmas. De agotarse los plazos sin haberse alcanzado el número mínimo de quinientas mil firmas, se producirá la caducidad de la iniciativa (artículo 7 LOILP). Los pliegos para la recogida de firmas son objeto de regulación en el artículo 8 LOILP, y deberán ser enviados a la Junta Electoral Central para su posterior comprobación y recuento (artículos 11 y 12 LOILP). Alcanzado el número mínimo de firmas, se impone la tramitación parlamentaria de la proposición, aspecto en relación con el cual el artículo 13 LOILP remite, para su regulación, a los Reglamentos Parlamentarios.

Un aspecto relevante es el relativo a la autenticación de las firmas, regulada con carácter general en el artículo 9 LOILP y respecto a la cual se admite, asimismo, la intervención de fedatarios especiales, cuya actuación, en caso de falsedad, podrá dar lugar a la imposición de responsabilidades de tipo penal⁴⁶ (artículo 10 LOILP).

Dos concretas cuestiones, sin embargo, presentan una especial significación en lo que se refiere a las posibilidades de éxito de la iniciativa legislativa popular y a su

⁴⁵ Aspecto que ya habíamos comentado al hacer referencia a las amplias facultades de desarrollo normativo reconocidas *ex* artículo 87.3 CE al legislador orgánico.

⁴⁶ Tal tipo de previsiones en relación con la actuación contraria a Derecho en procedimientos de participación ciudadana en el ejercicio de potestades públicas es muy común en los ordenamientos jurídicos de nuestro entorno. En el caso francés, por ejemplo, la ley ordinaria de desarrollo del artículo 11 de la Constitución, en su versión revisada, impone, como tendremos ocasión de comentar más adelante, sanciones penales de singular relevancia en los casos de tentativa o realización efectiva de conductas destinadas a falsear la voluntad popular expresada en vía de *referendum*.

utilización por parte de los grupos vulnerables para interesar la aprobación de normas legales en las materias que les afectan. La primera de ellas tiene que ver con la auténtica naturaleza jurídica de la iniciativa legislativa popular y sus normas básicas de tramitación. A diferencia de lo que ocurre con las formas tradicionales de ejercicio de la iniciativa legislativa, esto es, las que son titularidad de los miembros de las cámaras legislativas y del Gobierno, respecto a las impulsadas por los demás sujetos legitimados no cabe hablar en rigor de una auténtica posibilidad de ejercicio de iniciativa legislativa a su favor, sino tan sólo de facultad de planteamiento de una propuesta de iniciativa. Como señala al respecto ARAGÓN REYES, la diferencia estriba en que, en lo referente a la intervención de los sujetos distintos del Gobierno, las proposiciones de ley no ponen en marcha automáticamente el procedimiento legislativo, sino que, para que ello ocurra, resulta preciso que antes se produzca un pronunciamiento favorable por el Pleno del Congreso de los Diputados, tras su toma en consideración (artículos 127 del Reglamento del Congreso de los Diputados y 13 LOILP)⁴⁷. Por tanto, es lo cierto que la iniciativa legislativa popular tendrá pocos visos para prosperar de ser planteada por grupos en los que concurren circunstancias determinantes de vulnerabilidad, pues la sola iniciación del procedimiento legislativo exige una identificación del Congreso de los Diputados con la proposición de ley presentada, y ello es difícil que ocurra cuando se trata de cuestiones que afectan específicamente a colectivos carentes de no ya de una auténtica capacidad de presión social, sino de la posibilidad de acceso en igualdad de condiciones al disfrute de los derechos constitucionalmente reconocidos al conjunto de la población.

El otro aspecto esencial al que nos referíamos es el que tiene que ver con las causas de inadmisión de la proposición de ley por parte de la Mesa del Congreso de los Diputados. En concreto, prevé el artículo 5.2.c) LOILP que constituye causa de inadmisión *el hecho de que el texto de la Proposición verse sobre materias manifiestamente distintas y carentes de homogeneidad entre sí*. Tal limitación a la facultad de presentación de iniciativas legislativas populares está lógicamente conectada

⁴⁷ M. ARAGÓN REYES, en “La iniciativa legislativa”, *Revista Española de Derecho Constitucional* 16 (1986), en particular, pp. 301 y ss.

con el (por otro lado deseable) propósito del legislador orgánico de que las normas definitivamente aprobadas por el Parlamento sean claras y que su consulta y aplicación por parte de los agentes jurídicos se vea facilitada, en la medida de lo posible. Sin embargo, no es ésta la actitud que el propio legislador adopta en numerosas ocasiones, máxime si pensamos en las llamadas leyes de acompañamiento a los presupuestos, que constituyen auténticos agregados de normas carentes de la más mínima relación entre sí, pertenecientes a muy diversas ramas del ordenamiento jurídico y que, además, no suelen responder a una única motivación⁴⁸.

La falta de coherencia del propio legislador al imponer esta injustificada limitación a la posibilidad de presentación de proposiciones de ley por la ciudadanía no es lo más grave. Al margen de que exigir a los particulares, carentes, en la mayor parte de los casos, y más aún si pensamos en los grupos vulnerables, de recursos siquiera sea comparables a los que las cámaras legislativas están capacitadas para destinar a la corrección técnica de los textos que elaboran, una congruencia que el propio legislador no se impone a sí mismo resulta *per se* desproporcionado, el Tribunal Constitucional ha rechazado recientemente que la claridad y homogeneidad de los textos legislativos sean más que cualidades deseables del producto normativo de las Cortes Generales, declarando así que la falta de las mismas no obsta a la constitucionalidad de las normas válidamente aprobadas desde una perspectiva material (STC 136/2011, especialmente los FFJJ 3º y 9º). De todo ello, desde nuestro punto de vista, se deduce que el artículo 5.2.c) LOILP impone a las comisiones promotoras una carga excesivamente gravosa e inexistente en relación con las otras modalidades de iniciativa legislativa, que debería ser eliminada.

⁴⁸ Esta observación ha sido formulada por P. GARCÍA-ESCUDEO MÁRQUEZ, en *El procedimiento legislativo ordinario en las Cortes Generales*, Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, Madrid (2006), p. 165.

B) La iniciativa legislativa popular en los ordenamientos autonómicos.

La iniciativa legislativa popular ha sido objeto de regulación también por parte de las Comunidades Autónomas⁴⁹. Con anterioridad a la aprobación de la Constitución de 1978, tan sólo en el País Vasco se había reconocido tal posibilidad, a través de la aprobación de su Estatuto de Autonomía de 1936 (el artículo 10 del citado texto identificaba al *referendum* y a la iniciativa legislativa popular, junto al ejercicio del derecho de sufragio, como formas de manifestación de la voluntad popular). Por razones bien conocidas, tal previsión estatutaria no pudo ser desarrollada legislativamente y, por tanto, careció de posibilidades de aplicación práctica.

La iniciativa legislativa popular en las Comunidades Autónomas ha sido objeto de un análisis detallado por parte de la profesora BIGLINO CAMPOS. En su estudio, la autora pone de manifiesto cómo la regulación de la figura por parte de los legisladores autonómicos ha tomado como punto de referencia inequívoco la ley estatal, en la mayor parte de los aspectos (materias excluidas de la iniciativa, supuestos de inadmisibilidad, posibilidad de interposición de recurso de amparo ante el Tribunal Constitucional en los supuestos de inadmisión injustificada de la proposición de ley por la Mesa del Parlamento Autonómico, no caducidad de la iniciativa aunque se disuelvan las Cámaras, previsión de compensación económica a la Comisión Promotora y detalle de la regulación de la recogida de firmas)⁵⁰. Por tanto, las breves reflexiones desarrolladas en

⁴⁹ Así, entre otras, la Ley catalana 1/2006, de 16 de febrero, sobre la que volveremos inmediatamente; la Ley valenciana 5/1993, de 27 de diciembre; la Ley gallega 1/1988, de 19 de enero; la Ley asturiana de 5 de junio de 1984, que regula conjuntamente las iniciativas legislativas popular y de los Ayuntamientos; o la Ley andaluza 5/1988, de 17 de octubre, que también aborda de manera conjunta las facultades de iniciativa legislativa de ciudadanos y entes locales, en desarrollo, respectivamente, de los artículos 29.3 del Estatuto de Autonomía Catalán, 26.2 del Estatuto de la Comunidad Valenciana, 13.1 del Estatuto de Galicia, 31.1 del Estatuto de Autonomía del Principado de Asturias y 30.1.b) del Estatuto de Andalucía.

⁵⁰ P. BIGLINO CAMPOS, en “La iniciativa legislativa popular en los ordenamientos jurídicos regionales”, *Revista de Estudios Políticos (Nueva Época)*, núm. 46-47 (julio-octubre de 1985), en particular, pp. 303 y ss. La temprana aparición de esta publicación no nos impide predicar estas conclusiones de la realidad actual, toda vez que sigue siendo cierto el carácter esencialmente similar de los principales aspectos de la iniciativa legislativa popular en las diferentes Comunidades Autónomas.

torno a las posibilidades de utilización de esta técnica de intervención en la elaboración de normas legales por parte de los grupos vulnerables son plenamente aplicables al ámbito autonómico, con dos peculiaridades que, desde nuestro punto de vista, son importantes⁵¹.

La primera de ellas tiene que ver con el propio fundamento de la descentralización política del Estado. Es lo cierto que una pluralidad de centros de poder público en una organización del nivel de complejidad de los estados actuales favorece la denominada *democracia de proximidad*, consistente en el acercamiento al ciudadano de las instituciones. Así, las personas interesadas en la aprobación de concretas normas legales que les afectarían particularmente, y específicamente los grupos vulnerables, encuentran en el Estado Autonómico mejores posibilidades para acudir a las instancias públicas y obtener la satisfacción de sus necesidades, más aún si tenemos en cuenta que las Comunidades Autónomas se ven habilitadas constitucionalmente para asumir competencias en lo que respecta a legislación y ejecución de materias de naturaleza inequívocamente protectora de la vulnerabilidad, como son la asistencia social y la sanidad (respectivamente, artículo 148.1, materias 20ª y 21ª CE).

Por otro lado, conviene señalar que las Comunidades Autónomas, en general, han adoptado, por lo que respecta al ejercicio de sus potestades legislativas, una actitud pasiva en comparación con la del Estado. La mayor parte de las normas legales aplicables en cualquier comunidad autónoma siguen teniendo origen estatal pese a los años transcurridos desde la aprobación de la Constitución y de los Estatutos de Autonomía y a la progresiva asunción de competencias en éstos a favor de las

⁵¹ Las divergencias en las regulaciones autonómicas son, con las salvedades que tendremos ocasión de comentar, puramente anecdóticas. Así, por ejemplo, mientras que es un lugar común excluir de la iniciativa legislativa popular la regulación de las materias tributaria y presupuestaria y las no incluidas en el ámbito competencia de la correspondiente Comunidad o las instituciones autonómicas, no así el caso de los derechos fundamentales, que son expresamente mencionados en el artículo 2.5 de la ley asturiana como materia excluida. La mención de esta exclusión es de dudosa utilidad, toda vez que el desarrollo de los derechos fundamentales debe ser llevado a cabo por ley orgánica estatal, circunstancia que determina la falta de competencia de la Comunidad Autónoma; por ello, en todo caso, debe interpretarse como una materia excluida distinta de la mencionada en el artículo 81.1 CE.

Comunidades Autónomas en que se divide el estado español; las labores desarrolladas por parte de los Parlamentos Autonómicos siguen estando predominantemente relacionadas con las sesiones de control al Ejecutivo correspondiente y con otras funciones no identificadas con el ejercicio del poder legislativo. Por ello, la figura de la iniciativa legislativa popular constituye una vía idónea para la corrección de esta actitud de los legisladores autonómicos a través de la presentación de proposiciones de ley de origen ciudadano.

De esta forma, en lo que se refiere al concreto ámbito de protección de la vulnerabilidad, las ventajas que presenta el ámbito autonómico para el recurso a la iniciativa legislativa popular relacionadas con la democracia de proximidad, junto con la progresiva asunción de competencias en materia social por las Comunidades y con el ánimo de que la actuación ciudadana sirva para animar al legislador autonómico a ejercer las mismas efectivamente, han traído consigo el que hayan sido varias las iniciativas legislativas populares presentadas ante diversos Parlamentos Autonómicos, algunas de las cuales se han traducido en la definitiva aprobación de textos legales⁵².

⁵² Entre las iniciativas legislativas populares autonómicas de mayor relevancia social se encuentran: la proposición de ley presentada en 1989 a la Xunta de Galicia, relativa a la creación del Instituto Gallego de la Mujer, que no fue tomada en consideración por el Pleno; la proposición presentada ante el parlamento riojano en 1993, por la que se pretendía la aprobación de una ley reguladora de la participación del Gobierno de La Rioja en la cooperación al desarrollo del Tercer Mundo, que no fue admitida a trámite por la Mesa; la proposición de ley recibida por la Junta General del Principado de Asturias sobre implantación del salario social o renta básica, que fue inadmitida a trámite en 2003; y tres proposiciones de ley, también planteadas ante el parlamento asturiano, por las que se pretendía el establecimiento y regulación de una red de apoyo a la mujer embarazada (la primera fue inadmitida a trámite en 2007, pero la segunda se admitió a trámite en febrero de 2011 y la última, de septiembre del mismo año, es una reanudación del expediente anterior, con lo que todo parece indicar que el “periplo” de estas iniciativas culminará con la aprobación de una ley en la materia por parte del Principado de Asturias).

Por otro lado, entre otras, dos proposiciones ciudadanas de ley de materia social presentadas en País Vasco (1996) y Navarra (1998) han cristalizado en la aprobación de sendos textos legales, reguladores de la Carta de Derechos Sociales de las dos comunidades autónomas (Ley 10/2000, de 27 de diciembre, de País Vasco y Ley Foral Navarra 9/1999, de 6 de abril). De la misma forma, las iniciativas legislativas populares presentadas por la Red Madre en las comunidades de Castilla-León o Galicia han dado lugar a la definitiva aprobación de las correspondientes leyes en materia de apoyo a la mujer embarazada

Proporcionalmente, de hecho, el fenómeno relativo a las iniciativas legislativas populares en materia social presenta mayor relevancia en el conjunto de las Comunidades Autónomas que en el Estado Central⁵³.

Un último aspecto en relación con la iniciativa legislativa popular merece nuestra atención, y tiene que ver con la concreta regulación de la figura desarrollada por la Ley Catalana 1/2006, de 16 de febrero, en particular, en lo relativo al ámbito subjetivo. El artículo 2 del citado texto legal, además de reconocer legitimidad para el ejercicio de la iniciativa legislativa popular a las personas que disfrutaran de la condición política de catalanes y no están privados de sus derechos políticos (apartado primero, de redacción más que criticable por cuanto, como es sabido y ya hemos dicho, no cabe hablar de privación de derechos fundamentales, sino de límites a su ejercicio), introduce una regla adicional, inédita en este tipo de regulaciones, admitiendo el ejercicio de la iniciativa legislativa popular a favor de las personas mayores de dieciséis años de edad, no privadas de sus derechos políticos y debidamente empadronadas en algún municipio

(respectivamente, las leyes castellano-leonesa 14/2008, de 18 de diciembre, y gallega 5/2010, de 23 de junio).

⁵³ Ante el Congreso de los Diputados, en materia social, se han presentado, entre otras, proposiciones de ley para la abolición del trabajo precario (1990; caducada), sobre protección de personas mayores (1996; caducada); sobre el acceso de colectivos y asociaciones de discapacitados a autorizaciones de celebración a nivel nacional de rifas, tómbolas y sorteos con premios en valores, metálico o signo que lo represente (2000; caducada); sobre medidas preventivas contra la intervención de mano de obra infantil en la elaboración de productos de importación (2000; caducada); para el aumento a seis meses de la baja por maternidad (ambas de 2006; una inadmitida a trámite y otra caducada); sobre regulación de ayudas a las víctimas de violencia doméstica (2004; caducada); en materia de cuantía de las pensiones de viudedad y seguro obligatorio de vejez e invalidez (2004; caducada); y para la creación de una comisión para la averiguación y esclarecimiento de los casos de adopciones irregulares, sustracción y tráfico de recién nacidos y menores (2011; ha sido trasladada a la legislatura actual). El hecho de que la mayoría de las iniciativas legislativas populares en materia social presentadas ante el Congreso de los Diputados hayan caducado por falta de obtención del número mínimo de firmas, mientras que la no aprobación de una ley a partir de una proposición popular en las Comunidades Autónomas, en la mayoría de los casos, derive en cambio de una inadmisión por parte de los órganos parlamentarios correspondientes, pone de relieve la mayor adecuación del ámbito autonómico para la utilización de esta modalidad de participación de los interesados en el ejercicio de la potestad legislativa.

catalán que, bien tengan la nacionalidad española, bien sean ciudadanas de cualquier otro estado miembro de la Unión Europea o de Islandia, Liechtenstein, Noruega o Suiza, o bien residan legamente en España (apartado segundo).

La previsión a la que acabamos de hacer referencia ha suscitado dudas en torno a su conformidad con la Constitución, que ha analizado recientemente la profesora LARIOS PATERNA. La autora parte de la consideración general de que tan sólo resulta vinculante al *respecto el contenido de la ley orgánica que implique un desarrollo directo del derecho de participación, no la regulación que el legislador haga a partir del artículo 87.3 [de la Constitución], que supone la regulación de una de las formas de ejercer la iniciativa ante el Parlamento español*⁵⁴, precisión que compartimos plenamente, puesto que la vinculación de la iniciativa legislativa popular ante el Parlamento estatal al derecho fundamental de participación en los asuntos públicos del artículo 23.1 CE no impide una configuración distinta de la iniciativa cuando se trata de la regulación de su ejercicio ante las cámaras legislativas autonómicas. De esta manera, la cuestión relativa al reconocimiento del derecho a favor de las personas mayores de dieciséis años y menores de dieciocho no plantea problema alguno en materia estrictamente constitucional.

La propia autora reconoce que la cuestión plantea mayores problemas en lo que respecta a las personas extranjeras, pero defiende también la conformidad del precepto en este punto con la Constitución a partir de la aplicación conjunta del artículo 13 CE y del principio de integración social de los extranjeros, llamando la atención sobre la naturaleza exclusivamente propositiva (esto es, no decisoria) de la iniciativa legislativa popular⁵⁵. Tal argumentación es, desde nuestro punto de vista, un tanto forzada. El principio de protección e integración social de los extranjeros en España no puede conducirnos a negar la aplicación de los preceptos constitucionales, pues es notorio (ya

⁵⁴ M. J. LARIOS PATERNA, en “Participación de los ciudadanos en el procedimiento legislativo: la nueva regulación de la iniciativa legislativa popular y las comparecencias legislativas”, *Revista Catalana de Dret Públic*, n° 37 (2008), p. 188.

⁵⁵ M. J. LARIOS PATERNA, en “Participación de los ciudadanos en el procedimiento legislativo...”, *cit.*, p. 189.

hemos hecho referencia a ello al hablar sobre el derecho de sufragio como mecanismo de participación y los problemas de titularidad del mismo) que el constituyente español ha optado por introducir como límite el no reconocimiento de derechos de participación política a los extranjeros, con las excepciones previstas en el citado artículo 13 CE (supuestos de reconocimiento por virtud de tratado o ley, atendiendo a criterios de reciprocidad, y exclusivamente en relación con los procesos electorales municipales). Si el derecho de ejercicio de la iniciativa legislativa popular forma parte, como hemos visto que ha proclamado nuestro Tribunal Constitucional, del genérico derecho de participación en los asuntos públicos del artículo 23.1 CE, forzoso es concluir que todas las manifestaciones del mismo se ven afectadas por las restricciones del artículo 13 CE, con independencia de su mayor o menor grado de influencia en la adopción de las correspondientes decisiones.

C) La iniciativa ciudadana europea.

La creciente relevancia de la iniciativa popular como mecanismo de puesta en funcionamiento del procedimiento legislativo en los Estados Miembros de la Unión Europea ha traído consigo el reconocimiento de la figura en el seno de la propia Unión. Ya el fallido Tratado por el que se establece una Constitución para Europa, de 2004, preveía en su artículo I-47 tal posibilidad, al proclamar que *un grupo de al menos un millón de ciudadanos de la Unión Europea, que sean nacionales de un número significativo de Estados Miembros, podrá tomar la iniciativa de invitar a la Comisión, en el marco de sus atribuciones, a que presente una propuesta adecuada sobre cuestiones que estos ciudadanos estimen que requiere un acto jurídico de la Unión para fines de la aplicación de la Constitución*, debiendo establecer la ley europea las *disposiciones relativas a las condiciones y procedimientos necesarios para la presentación de esta iniciativa ciudadana, incluido el número mínimo de estados miembros de los que deben proceder los ciudadanos que la presenten*.

La previsión definitivamente aprobada y actualmente vigente en el Derecho originario, el artículo 11.4 del Tratado de la Unión Europea (TUE), remite al artículo 24 del Tratado sobre el Funcionamiento de la Unión Europea (TFUE) para la

determinación de los mecanismos a través de los cuales habrán de ser regulados *los procedimientos y las condiciones preceptivos* para la presentación a la Comisión de este tipo de iniciativa; en este sentido, dispone el artículo 24 TFUE que tal labor deberá desarrollarse a través de un Reglamento aprobado por el Parlamento Europeo y el Consejo [en la actualidad, el Reglamento (UE) 211/2011, de 16 de febrero, sobre la iniciativa ciudadana, aplicable a partir del día 1 de abril de 2012, de acuerdo con lo establecido en su artículo 23, párrafo segundo].

El texto del artículo 11.4 TUE es sustancialmente idéntico al que contenía el artículo I-47 del Tratado por el que se establece una Constitución para Europa (TConstE). Ello no obstante, en la doctrina ha querido verse una limitación de la iniciativa ciudadana en el texto de Derecho originario en vigor que antes no existía, consistente en su aplicación exclusiva a la posibilidad de presentación de iniciativas para la adopción de normas de Derecho derivado⁵⁶. Sin embargo, entiendo que tal límite ya estaba presente en la redacción dada por el TConstE, en la medida en que se refiere a que los fines perseguidos por la iniciativa deberían estar reclamados por la propia Constitución Europea.

Desde el punto de vista de la participación, la regulación contenida en el Reglamento (UE) 211/2011 adopta un gran compromiso con los derechos de los ciudadanos. Ya la reducida cifra de un millón de firmantes de la iniciativa para que surja la obligación de la Comisión relativa a su toma en consideración, frente a las quinientas mil firmas que requiere el artículo 87.3 CE, es muestra de la voluntad de las instituciones europeas de que *los procedimientos y requisitos necesarios para la iniciativa ciudadana sean claros, fáciles y proporcionados a la naturaleza de la iniciativa ciudadana*, como precisa el considerando segundo del Reglamento (UE) 211/2011. También la regulación de los requisitos de registro por la Comisión de la iniciativa ciudadana, enumerados en el artículo 3.2 del Reglamento, que tienen un carácter mucho menos restrictivo que las causas de inadmisión de nuestras leyes de

⁵⁶ J. VINTRÓ CASTELLS y J. M. BILBAO UBILLOS, en *Participación ciudadana y procedimiento legislativo: de la experiencia española a la iniciativa ciudadana europea*, Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, Madrid (2011), p. 54.

iniciativa legislativa popular (estatal y autonómicas), la previsión de sistemas de recogida de firmas a través de páginas web en el artículo 6 [desarrollado por el Reglamento de ejecución (UE) 1.179/2011, de 17 de noviembre, de la Comisión, por el que se establecen especificaciones técnicas para sistemas de recogida a través de páginas web], y la audiencia prevista en el artículo 11 a favor de los organizadores de la iniciativa ciudadana una vez ésta ha sido válidamente presentada a la Comisión Europea, que podrán dirigirse al Parlamento Europeo o a otras instituciones para la defensa de su propuesta, evidencian la fuerte apuesta de la Unión por este mecanismo participativo.

Desde la perspectiva de la participación de los grupos vulnerables en la elaboración de las normas que les afectan, tal innovación del ordenamiento jurídico europeo, que aún no podemos juzgar desde un punto de vista práctico, dada su juventud (pese a ello, al poco tiempo de la entrada en vigor del Reglamento 211/2011 se producía la presentación de la primera propuesta de iniciativa ciudadana, que pretende el reconocimiento del acceso al agua como derecho), es positiva no sólo por el hecho de existir, sino porque su regulación ha sido adoptada sin el recelo tradicional de los sistemas parlamentarios a los mecanismos de democracia directa y participativa, quizá como vía para reducir el déficit democrático tradicionalmente denunciado en relación con la configuración de las Instituciones de la Unión Europea. Tal vez así, en lugar de que sean los principios generales del Derecho comunes a los sistemas jurídicos de los Estados Miembros los que influyan en el proceso de creación normativa de la Unión Europea, sea ésta la que sugiera la conveniencia de un cambio en la legislación estatal española en materia de iniciativa legislativa popular favorable a una participación ciudadana efectiva. Pero además, en la medida en que el artículo 4.2.b) TFUE dispone que la Unión Europea y los Estados Miembros tendrán competencia compartida en materia de políticas sociales, no resulta improbable que, en los próximos años, se vean llegar a la Comisión Europea propuestas de adopción de normas de Derecho Derivado en relación con medidas de protección de la vulnerabilidad.

4. La participación pública en la fase constitutiva del procedimiento legislativo: el sistema de comparecencias en el Derecho parlamentario⁵⁷.

Como ya adelantábamos al comenzar el epígrafe anterior, dedicado a la participación ciudadana en la fase inicial del procedimiento legislativo, la intervención de sujetos ajenos a los poderes públicos en la actividad parlamentaria de elaboración de normas de rango legal tiene un carácter muy innovador y, como consecuencia de circunstancias históricas y normativas [artículo 105.a) CE], mucho más limitado que el mismo fenómeno respecto a las disposiciones administrativas de carácter general. Sin embargo, la llamada crisis del parlamentarismo ha traído consigo la necesidad de una renovación de los mecanismos de elaboración de las leyes, y es por ello que, de un tiempo a esta parte, es relativamente frecuente la utilización de expresiones tradicionalmente exclusivas del procedimiento reglamentario en el ámbito legislativo, e incluso algunas completamente ajenas a las normas reguladoras de los procedimientos de creación normativa⁵⁸.

⁵⁷ Limitamos el objeto del estudio de la participación ciudadana en la fase central del procedimiento legislativo al sistema de comparecencias públicas ante las cámaras legislativas por ser el único mecanismo de auténtica relevancia práctica previsto en el ordenamiento jurídico español y en los autonómicos. Sin embargo, en otros estados se han desarrollado mecanismos de finalidad similar a la de las comparecencias consistentes en la creación de órganos representativos de intereses sectoriales, como el caso del Senado irlandés, de carácter profesional o corporativo, cuya intervención es, no obstante, residual, en la medida en que, en la práctica, el nombramiento de sus miembros ha terminado por dotar a esta figura de un carácter sustancialmente político. Una magnífica exposición de estas formas de participación se encuentra en la monografía de M. J. LARIOS PATERNA, *La participación ciudadana en la elaboración de la ley*, Congreso de los Diputados, Madrid (2003), pp. 94 y ss.

⁵⁸ En este sentido, J. J. LAVILLA RUBIRA, en “La audiencia a los interesados en el procedimiento legislativo”, incluido en las *V Jornadas de Derecho Parlamentario. El procedimiento legislativo (1994)*, Congreso de los Diputados, Madrid (1997), pp. 195 y ss., estudio que comienza con la advertencia del autor acerca de la perplejidad que es consciente que puede suscitar el título de su trabajo.

El profesor LAVILLA RUBIRA entra a analizar algunos aspectos interesantes del fundamento jurídico y material de la participación ciudadana en el procedimiento legislativo. En particular, se refiere a que el

En consonancia con lo anterior, la doctrina iuspublicista se ha posicionado a favor de la introducción de mecanismos de participación pública en la elaboración de las leyes no sólo en el momento anterior a la discusión en el seno parlamentario de los contenidos de la ley (consultas del Gobierno a la hora de elaboración de los anteproyectos de ley e iniciativa legislativa popular), sino también en ese mismo momento, convencionalmente

trámite de audiencia a los interesados en el procedimiento reglamentario siempre se ha defendido por la necesidad de paliar el déficit democrático de los sujetos a los que se atribuye la potestad reglamentaria, toda vez que no han sido elegidos directamente por el pueblo, la de otorgar a los ciudadanos la oportunidad de defender sus derechos e intereses potencialmente afectados por una norma y la de que la Administración titular de la potestad reglamentaria disponga de la información suficiente para ejercitar tal potestad de forma razonable, elementos que, si bien tradicionalmente se han entendido como no predicables del procedimiento de creación de normas legales, sí están presentes hoy en día en el mismo, en atención, precisamente, a las profundas transformaciones sociales y políticas que han calado muy significativamente en la dinámica de las instituciones parlamentarias (desvinculación de hecho entre ciudadanos y partidos políticos, quiebra del pluralismo político como consecuencia de un sistema electoral que otorga una representatividad mayor a los partidos políticos mayoritarios de la que merecen en atención a los votos realmente recibidos, en detrimento de las minorías, carácter cualificado de la información aportada directamente por los ciudadanos frente a la que puedan obtener las cámaras legislativas por medio de la actuación de personal especializado, etc.). Como argumento adicional, destaca el autor que, en la medida en que este tipo de contactos se producen de hecho, es necesaria su regulación y sistematización para otorgar a los trámites integrantes del procedimiento legislativo la adecuada publicidad (pp. 196-199).

También el prof. G. MAESTRO BUELGA emplea términos en principio ajenos al procedimiento legislativo en un artículo de título particularmente expresivo: “Negociación y participación en el proceso legislativo”, *Revista de Derecho Político*, núm. 32 (1991), pp. 55-118. El autor incardina el fenómeno participativo en la tradición jurídica que ha admitido (si bien sólo ocasionalmente) la aplicación del concepto de negociación en el ámbito normativo, como los Estatutos de Autonomía o las convenciones constitucionales del Derecho Británico (p. 98; nosotros añadiríamos también la figura de la negociación colectiva propia del Derecho Laboral, que en nuestro ordenamiento, de desarrollarse de acuerdo con las prescripciones contenidas en el Título III del Real Decreto Legislativo 1/1995, de 24 de marzo, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley reguladora del Estatuto de los Trabajadores, da lugar a la creación de convenios colectivos dotados del carácter de auténticas normas jurídicas). A la misma idea se refiere el prof. A. MENÉNDEZ MENÉNDEZ, al afirmar el carácter *contractualista* del procedimiento legislativo a partir de la pérdida de las notas de generalidad y abstracción de la ley [en *El Derecho, la Ley y el Juez. Dos estudios*, editorial Civitas, 1ª edición (1997), junto al prof. E. GARCÍA DE ENTERRÍA].

denominado fase constitutiva del procedimiento legislativo. Así, se ha defendido la corrección de los problemas surgidos en los últimos tiempos en las instituciones parlamentarias, relacionados con el empobrecimiento del debate en el seno del procedimiento legislativo, a través de la consolidación de las comparecencias y audiencias de interesados ante las cámaras legislativas en atención a que supone una aportación fundamental para dotar al principio de pluralismo político, consustancial al procedimiento legislativo, de una mayor virtualidad⁵⁹, con el consiguiente fortalecimiento del principio democrático por lo que respecta al proceso de creación normativa⁶⁰; se ha criticado la reticencia del legislativo a reconocer mecanismos e iniciativas que escapan a su control⁶¹; se ha defendido la relevancia de las fórmulas de participación como instrumento de motivación de los ciudadanos para una mayor implicación en los procesos de decisión pública⁶², y todo ello, además, advirtiendo del carácter complementario, no sustitutivo, de estas fórmulas respecto al principio de democracia representativa⁶³. En efecto, como ha señalado el profesor GARCÍA DE ENTERRÍA, el hecho diferencial de la Revolución Francesa (y con ella, de la posterior configuración del Nuevo Régimen en la Europa continental) frente a la Americana, consistente en la renovación del ordenamiento jurídico vigente en Francia frente al mantenimiento general de las normas en los entonces recién nacidos Estados Unidos, trajo consigo la consolidación de la ley como elemento central del sistema jurídico, del

⁵⁹ M. J. LARIOS PATERNA, en “Participación de los ciudadanos en el procedimiento legislativo...”, *cit.*, p. 186.

⁶⁰ M. MARCO ABATO, en “Una aproximación a la participación de los ciudadanos en la elaboración de la ley”, *Corts. Anuario de Derecho Parlamentario*, n° 6, Valencia (1998), p. 201.

⁶¹ P. BIGLINO CAMPOS, en “Veinticinco años de procedimiento legislativo”, *Revista de Derecho Político. UNED*, núms. 58-59 (2003-2004), p. 454.

⁶² A.-L. MARTÍNEZ PUJALTE, en “Algunas notas sobre la participación ciudadana en el procedimiento de elaboración de las leyes”, *Corts. Anuario de Derecho Parlamentario*, núm. 23, Valencia (2010), p. 257.

⁶³ A.-L. MARTÍNEZ PUJALTE, en “Algunas notas...”, *cit.*, p. 259 y R. MARTÍN MATEO, en “La intervención de los grupos de interés en la gestación de las leyes”, *Corts. Anuario de Derecho Parlamentario*, núm. 10, Valencia (2001), p. 142.

que aún no se ha desprendido pese a la continua puesta en cuestión de la dinámica parlamentaria actual: *La democracia encuentra su expresión en la Ley, obra de la voluntad general y ordenada a la articulación recíproca de los derechos de todos los ciudadanos entre sí. Más aún: cuando en la formación de la ley se hizo apenas simbólica la participación ciudadana, que es la base precisamente de la idea de voluntad general, cuando se volatiliza virtualmente, a través de representaciones populares convencionales la construcción democrática de la Ley, ésta sigue manteniendo su prestigio como instrumento de ordenación social*⁶⁴. Sobre esta base, por tanto, de lo que se trata es de recobrar esa *participación volatilizada* y, con ello, de incrementar el *prestigio* de la ley en términos democráticos.

Por otro lado, y en atención nuevamente a las características generales de la descentralización territorial de nuestro ordenamiento jurídico, también en relación con los mecanismos de participación ciudadana en la fase central del procedimiento legislativo vuelve a ponerse de manifiesto la mayor adecuación de las instituciones parlamentarias autonómicas para servir de escenario para este tipo de participación. En este sentido, señalan E. AJA FERNÁNDEZ y M. J. LARIOS PATERNA que los parlamentos autonómicos *presentan caracteres que facilitan la participación directa de los grupos sociales en sus trabajos porque representan una base electoral relativamente reducida, poseen una composición poco numerosa (sólo dos pasan de los cien miembros) y, sobre todo, presentan una proximidad a los ciudadanos muy superior a la que tienen las Cortes*⁶⁵. Esta mayor adecuación de las cámaras legislativas autonómicas para albergar

⁶⁴ E. GARCÍA DE ENTERRÍA, en *El Derecho, la Ley y el Juez...*, cit., p. 37. Pese a lo incontestable de tal argumentación, no deja de ser cierta la conveniencia en términos democráticos de la articulación de mecanismos de participación pública en el procedimiento legislativo como instrumento concreto de corrección de las desviaciones parlamentarias respecto a los principios fundamentales de nuestro ordenamiento. Porque, en último término, si no podemos renunciar en las democracias actuales al relevante papel reconocido a la ley, precisamente por ello será necesario hacer frente a los problemas que se detectan en relación con la misma.

⁶⁵ E. AJA FERNÁNDEZ y M. J. LARIOS PATERNA, en “Parlamentos autonómicos y participación popular. La participación de los grupos sociales en la elaboración parlamentaria de las leyes”, *Corts. Anuario de Derecho Parlamentario*, n° 6, Valencia (1998), p. 82.

la práctica de la participación ciudadana en la elaboración de las leyes tiene su particular reflejo en la normativa reglamentaria de los parlamentos de algunas Comunidades Autónomas⁶⁶, como tendremos ocasión de comentar inmediatamente. Por último, y lógicamente, también en este ámbito la asunción de competencias por parte de las Comunidades Autónomas en materias de índole inequívocamente social, como la asistencia social y la sanidad (artículo 148.1, materias 20ª y 21ª CE), presenta una enorme relevancia en relación con las posibilidades de participación de los grupos vulnerables en la elaboración de las leyes que les afectan específicamente.

A) Los mecanismos de participación ciudadana en la fase central del procedimiento legislativo en el ordenamiento jurídico estatal.

La introducción de mecanismos de participación pública en los ordenamientos jurídicos europeos, incluido el español, ha respondido a una adaptación de las audiencias públicas del Derecho Parlamentario y Administrativo estadounidense, pues la técnica es también utilizada ante las agencias norteamericanas durante el procedimiento reglamentario (*hearings*). No debemos perder de vista, no obstante, que el fenómeno participativo en los Estados Unidos de América tiene una relevancia muy superior a la que el mismo presenta en el Derecho continental europeo. La consolidación del asociacionismo como realidad social y la naturalidad con que es vista la intervención de los grupos de presión y de gestión de intereses privados en el desarrollo de actividades y en la adopción de decisiones públicas, o, en otro plano, la tradición de la institución del jurado popular, no son sino manifestaciones concretas de una auténtica filosofía de la participación que no ha alcanzado en nuestro país ni en los del resto de la Europa continental una difusión semejante. De ahí que, a diferencia de lo que ocurre en los Estados Unidos, país en el que los mecanismos de participación ponen el acento precisamente en el ciudadano, en el Derecho Parlamentario español se parte de su consideración como instrumentos puestos al servicio de las cámaras legislativas para

⁶⁶ Así lo ha señalado A.-L. MARTÍNEZ PUJALTE, en “Algunas notas...”, *cit.*, p. 267.

la obtención de la información necesaria para el desarrollo de la función de creación normativa⁶⁷.

La lectura de los artículos 44.4 del Reglamento del Congreso de los Diputados (RCD) y 67 del Reglamento del Senado (RS)⁶⁸ no deja lugar a dudas en relación con estas consideraciones previas. La inclusión de los mecanismos de participación ciudadana en el procedimiento legislativo en la normativa reguladora de la actuación de las Comisiones de ambas cámaras legislativas, así como el carácter disponible por las mismas de tales trámites, conducen inevitablemente a la conclusión de que tales vías de participación pública se encuentran, sobre el papel, lejos de colmar las posibilidades normativas deducibles del artículo 23.1 CE en relación con la participación ciudadana en la fase central del procedimiento legislativo.

El análisis de las normas citadas plantea problemas concretos cuando adoptamos la perspectiva relativa a la intervención de los grupos vulnerables en la elaboración de las normas de rango legal que les afectan durante la fase constitutiva del procedimiento,

⁶⁷ G. MAESTRO BUELGA, en “Negociación y participación...”, *cit.*, p. 104. La cuestión de la participación de los grupos representativos de intereses en el derecho estadounidense ha traído consigo la adopción de algunas soluciones jurídicas sorprendentes desde el punto de vista europeo a problemas planteados en la práctica. En este sentido, resulta de un enorme interés la consulta de la obra de S. M. ÁLVAREZ CARREÑO, *El derecho de petición. Estudio de los sistemas español, italiano, alemán, comunitario y estadounidense*, editorial Comares, Granada (1999), en la que, al estudiar el tratamiento jurisprudencial del derecho de petición en el sistema de los EEUU, se refiere el autor a la doctrina que admite la comisión de ilícitos por vulneración de la legislación *antitrust* norteamericana (normativa relativa a la Defensa de la Competencia) como mecanismo de válido ejercicio del derecho de petición, al entenderse como una vía a través de la cual los particulares con intereses comerciales tratan de influir en las decisiones de los órganos integrantes del poder público (p. 336).

La regulación de las audiencias en el Congreso de los Estados Unidos ha sido objeto de un atento análisis por parte de M. J. LARIOS PATERNA, en *La participación ciudadana en la elaboración...*, *cit.*, pp. 105 y ss.

⁶⁸ La celebración de este tipo de trámites en el Senado será, además, muy inusual, dada la rapidez de la tramitación en esta Cámara (P. GARCÍA-ESCUADERO MÁRQUEZ, en *El procedimiento legislativo ordinario...*, *cit.*, p. 570).

y ello deriva de que, en ambos casos, esto es, tanto en el artículo 44.4 RCD como en el 67 RS, se hace referencia a la intervención de personas con el objeto de que aporten a las cámaras información relativa a *cuestiones de su competencia*. ¿Debe ser interpretada tal competencia como de naturaleza institucional, habida cuenta de que ambos preceptos mencionan también a sujetos como el Gobierno, Administraciones Públicas, o las Comunidades Autónomas en el caso del Senado? De ser así, la intervención de los grupos vulnerables quedaría tan sólo reducida a los supuestos en que se ha procedido a la creación por vía normativa de órganos consultivos o de índole similar para la defensa de las personas en las que concurren circunstancias que las hacen acreedoras de una especial protección⁶⁹. Una conclusión que parece avalada por el tenor literal de los preceptos a los que venimos haciendo referencia, y que, desde nuestro punto de vista, supone una institucionalización excesiva de los grupos representativos de intereses a partir de la restricción injustificada de los derechos de las personas jurídico-privadas que sirven a la integración de los sujetos vulnerables en grupos a través de los cuales podrían hacer valer sus intereses ante los poderes públicos.

Por ello, la cuestión parece ser, de momento, de resolución posible sólo por la vía de los hechos, es decir, a través de la puesta en práctica *de facto* por parte de las cámaras legislativas de las consultas a entidades privadas representativas de intereses de las personas aquejadas por circunstancias determinantes de vulnerabilidad y cuyas

⁶⁹ Tal es el caso, entre otros, del Consejo Nacional de la Discapacidad, creado por el artículo 15.3 de la Ley 51/2003, del Consejo de Consumidores y Usuarios, creado por el artículo 38 del Real Decreto Legislativo 1/2007, de 16 de noviembre, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios y otras leyes complementarias, del Instituto de la Mujer, regulado por el Real Decreto 774/1997, de 30 de mayo, o del Consejo Económico y Social, creado por la Ley estatal 21/1991, de 17 de junio, y los organismos autonómicos equivalentes.

En relación con este último, es de destacar la previsión contenida en el artículo 7.1.a) de la Ley 21/1991, sobre el que volveremos al referirnos a la participación en el procedimiento de elaboración de disposiciones administrativas de carácter general, pues impone la emisión de dictamen por parte del citado organismo en relación con los anteproyectos de leyes y de decretos legislativos que regulen materias socioeconómicas y laborales. La participación a través de un órgano de carácter oficial a favor de representantes de los trabajadores y de los consumidores y usuarios en la fase prelegislativa tiene, por tanto, en nuestro ordenamiento carácter preceptivo.

necesidades pretendan ser satisfechas a través de las concretas normas legales proyectadas. La escasa regulación al respecto de las normas reglamentarias de las cámaras integrantes del Parlamento español bien puede considerarse como un elemento favorable a tales mecanismos de participación; nada debería obstar a la admisión de la participación de sujetos no creados *ex profeso* por una concreta norma jurídica, sino como resultado de la libertad de asociación de los individuos, en el procedimiento legislativo, siempre que se apreciara un compromiso o interés suficientemente relevante en relación con la concreta realidad objeto de la correspondiente actuación parlamentaria. Lo contrario supondría la imposición de una auténtica carga a los interesados, toda vez que, si el derecho de asociación comprende también la facultad de no formar parte de agrupación alguna, la obligatoriedad de integración en una concreta institución asociativa *pública* para el desarrollo de formas de participación para las que también se hallan posibilitadas de hecho las asociaciones *privadas*, aquéllos se verían obligados *de facto* a formar parte de entidades públicas con las que podrían no sentirse identificados⁷⁰.

La defensa de los intereses de las personas vulnerables a través de la participación en el procedimiento legislativo de los grupos en que se integran se ve comprometida también si se toma en consideración la necesidad de que, una vez propuesta por un grupo parlamentario o por algunos de sus miembros la intervención de tales grupos, para que ésta se lleve a cabo, deba ser aceptada por la mayoría de los Miembros de la Comisión (o de los de su Mesa, en el caso de que se haya producido la pertinente delegación) a partir de la utilización de criterios exclusivamente políticos, con lo que se cierra cualquier posibilidad de recurso⁷¹. El acceso a este mecanismo de participación se ve, por tanto, dificultado, cuando, por otro lado, es configurado como forma de

⁷⁰ Somos conscientes de que el argumento apoyado en la vertiente negativa del derecho fundamental de asociación podría esgrimirse también en relación con los sujetos que, individualmente y no a través de grupos en los que se integraran, desearan poner de manifiesto ante las Cortes Generales su postura respecto a las normas en tramitación. Por ello, como veremos, el posible recurso a medios telemáticos constituye un excelente mecanismo para conjugar las exigencias de agilidad en relación con este tipo de trámites y la apertura de posibilidades efectivas de participación individual a favor de los sujetos afectados por la norma legal proyectada.

⁷¹ J. J. LAVILLA RUBIRA, en “La audiencia a los interesados...”, cit., p. 203.

obtención de información, lo cual, teniendo en cuenta que las agrupaciones representativas de intereses privados asumen en muchos casos funciones de recopilación de información relativa al concreto sector de la población para cuya defensa han sido creados⁷², resulta inexplicable.

Los obstáculos descritos en relación con la participación ciudadana en la fase central del procedimiento legislativo no pueden ser infravalorados a partir de la consideración de que la intervención en el momento de la elaboración de los proyectos de ley por el Gobierno o de la formulación de proposiciones de ley por la ciudadanía a través de la iniciativa legislativa popular satisfacen las necesidades democráticas de participación y los mandatos constitucionales implicados (artículos 1.1 y 23.1 CE). Muy al contrario, es lo correcto tener en cuenta que la tramitación parlamentaria de las leyes permite la introducción de enmiendas (sea a la totalidad o al articulado) que pueden llegar a desvirtuar la propuesta que da lugar a la iniciación del procedimiento legislativo, eliminando toda relevancia de la intervención ciudadana. Se suele argumentar, sin embargo, que una excesiva revalorización de la institución parlamentaria puede resultar peligrosa en relación con este tipo de trámites, que, por su compleja puesta en práctica, podría dar lugar a una excesiva prolongación temporal del procedimiento legislativo. Es por ello que la inclusión de los trámites de participación en el seno de las Comisiones Parlamentarias da una respuesta eficaz y una solución de compromiso entre los principios afectados (democrático y de eficacia en la actuación de los poderes públicos), al no entorpecer la actuación del Pleno de las cámaras legislativas⁷³.

⁷² A este respecto, puede consultarse el artículo 3 del Real Decreto 774/1997, de 30 de mayo, por el que se establece la nueva regulación del Instituto de la Mujer.

⁷³ No obstante, también se ha advertido de que la intervención ciudadana por medio de las Comisiones Parlamentarias Permanentes puede plantear problemas cuando el Pleno ha delegado a favor de las mismas la aprobación de proyectos o proposiciones de ley, de acuerdo con lo establecido en el artículo 75.2 CE, puesto que cabría la posibilidad de que, de no ejercitar el Pleno su derecho a recabar para sí el debate y votación objeto de previa delegación, se produjera una *perversión* del contenido de la ley que no detectase el conjunto de los representantes de los ciudadanos por atender a las exclusivas necesidades de la minoría a la que se hubiese dado voz en el procedimiento [L. VILLACORTA MANCEBO, en *Hacia el equilibrio de*

B) El sistema de comparencias ante las cámaras legislativas en los ordenamientos autonómicos.

La mayor adecuación de los parlamentos autonómicos para servir de escenario a la participación ciudadana en el procedimiento legislativo ha tenido, como adelantábamos en las líneas introductorias de este epígrafe de nuestro trabajo, una plasmación normativa tanto en diversos estatutos de autonomía como en los correspondientes reglamentos parlamentarios. La introducción de este tipo de previsiones en las normas institucionales básicas de algunas de las regiones dotadas en nuestro país de autonomía política se ha efectuado a partir del último movimiento de reformas estatutarias, que ha servido para su inclusión en los Estatutos de Andalucía [artículo 30.1.b)], Cataluña (artículo 29.4), Islas Baleares [artículo 15.2.b)] y Aragón (artículo 15.2). Además, el artículo 67.1.f) del Reglamento de la Junta General del Principado de Asturias (sin soporte normativo expreso del Estatuto de Autonomía, lo que no obsta en absoluto a su validez) faculta a las Comisiones Parlamentarias para recabar, a través del Presidente de la Cámara, *la comparencia de personas o colectivos expertos o interesados en asuntos que se estén tratando en la Cámara al objeto de prestar asesoramiento o informe*, debiendo entenderse *por colectivos interesados las corporaciones, asociaciones, órganos o grupos representativos de intereses afectados*.

El precepto citado del Reglamento de la Junta General del Principado de Asturias merece una valoración muy positiva, en la medida en que consolida una solución mucho más comprometida con la participación ciudadana en el procedimiento legislativo, al no exigir implícitamente el carácter público de las organizaciones que pueden ser invitadas a formular alegaciones en la fase central del procedimiento legislativo, si bien no renuncia al punto de partida de servicio de tal mecanismo participativo a la cámara en

poderes. Comisiones legislativas y robustecimiento de las Cortes, Secretariado de Publicaciones. Universidad de Valladolid, Salamanca (1989)]. Entendemos, no obstante, que la composición proporcional de las Comisiones Parlamentarias respecto al Pleno del Congreso de los Diputados y la mayor profundidad del debate en el seno de las mismas reduce considerablemente el peligro sobre el que se ha alertado.

tanto forma de obtención de información, en lugar de vía de participación ciudadana. Sin embargo, tal aspecto termina por convertirse en un matiz carente de la suficiente entidad jurídica como para servir de apoyo a una crítica fundada, en la medida en que ambas perspectivas no son excluyentes; además, es preciso tener en cuenta, como apuntábamos con carácter introductorio más arriba, que el fenómeno de la participación en nuestro sistema no goza de una implantación semejante a la que sí disfruta, en cambio, en ordenamientos como el norteamericano, por lo que tal caracterización mixta resulta plenamente satisfactoria.

Pero aún contiene el artículo 67 del Reglamento de la Junta General del Principado de Asturias una regla necesaria para la plena consolidación, en el concreto ámbito que nos ocupa, del principio de protección de las minorías en tanto elemento central del principio democrático. Y es que, si bien como regla general la decisión relativa a la apertura del trámite de audiencia corresponde a la Mesa de la propia Comisión implicada, o a ésta en los casos en los que así lo requiera algún Grupo Parlamentario (apartado tercero), tal acuerdo no es necesario, y por tanto la comparecencia adopta un carácter obligatorio, si es solicitada por dos Grupos Parlamentarios o al menos un quinto de los miembros de la Comisión (apartado cuarto).

La normativa a la que nos venimos refiriendo constituye, desde nuestro punto de vista, un auténtico hito en relación con la participación ciudadana en la elaboración de los textos legales y con el principio de protección de las minorías parlamentarias⁷⁴, absolutamente original, además, en relación con el resto de reglamentos de las cámaras legislativas autonómicas. El dotar de carácter preceptivo a las comparecencias en los casos en que son solicitadas por una minoría parlamentaria cualificada o por la Comisión competente sirve como instrumento de compromiso entre las necesidades funcionales de los parlamentos y las nuevas demandas derivadas del pluralismo político,

⁷⁴ En relación con este principio y sus concretas manifestaciones y alcance en el Derecho Parlamentario español, es muy recomendable la consulta de la obra de la profa. P. REQUEJO RODRÍGUEZ, *Democracia parlamentaria y principio minoritario. La protección constitucional de las minorías parlamentarias*, editorial Ariel, Barcelona (2000).

ínsito al principio democrático, en relación con el procedimiento legislativo⁷⁵, al mismo tiempo que se evitan las incertidumbres características de numerosas normas, relativas o no a la participación ciudadana, reguladoras del procedimiento, en lo tocante a su carácter obligatorio o facultativo, con lo cual se atiende también a las exigencias derivadas del principio de seguridad jurídica.

Por lo tanto, la particular solución adoptada por el Reglamento de la Junta General del Principado de Asturias cumple satisfactoriamente con las necesidades fundamentales de participación en la fase central del procedimiento legislativo, útil pese al reconocimiento de la posibilidad de intervención en los momentos anteriores a la iniciación del propio procedimiento, por los motivos expuestos, permitiendo conciliar tal mecanismo de intervención de los grupos representativos o defensores de intereses privados con las dificultades inherentes a la inclusión de nuevos trámites en procedimientos que pueden alcanzar un alto grado de complejidad, como es el caso del legislativo. La amplitud de las competencias asumidas estatutariamente por el Principado de Asturias en relación con la protección de la vulnerabilidad⁷⁶ permitirá,

⁷⁵ La solución adoptada por el Reglamento del parlamento asturiano permite una conciliación entre las posturas contrarias a la inclusión de este tipo de trámites en el procedimiento legislativo (identificadas fundamentalmente con las propias de los partidos políticos, que tradicionalmente se han mostrado reacios a permitir la participación de sujetos distintos a ellos mismos en el desarrollo de los procedimientos respecto a los cuales ellos tienen las facultades de decisión) y un importante sector doctrinal, que defiende el establecimiento con carácter general del deber de apertura de audiencia pública en el procedimiento legislativo y la admisión de excepciones tasadas en supuestos de urgencia o en aquellos en los que ya se hayan integrado los intereses de los grupos afectados por la norma a través de trámites de consulta (A.-L. MARTÍNEZ PUJALTE, en “Algunas notas...”, *cit.*, p. 270; de hecho, el autor defiende la adecuación de la solución asturiana a las necesidades actuales, al igual que la profa. M. J. LARIOS PATERNA, en “Participación de los ciudadanos en el procedimiento legislativo...”, *cit.*, p. 199, y en *La participación ciudadana en la elaboración...*, *cit.*, p. 275, y que los prof. E. AJA y M. J. LARIOS PATERNA, en “Parlamentos autonómicos y participación popular...”, *cit.*, pp. 93-94).

⁷⁶ El Principado de Asturias ha asumido la competencia exclusiva en relación con las materias de asistencia y bienestar social, desarrollo comunitario y actuaciones de reinserción social (artículo 10.1.24^a EAPA) y protección y tutela de menores (artículo 10.1.25^a EAPA); competencias de desarrollo legislativo de la normativa estatal en las materias de sanidad e higiene (artículo 11.1.2^a), coordinación hospitalaria general, incluida la de la Seguridad Social (artículo 11.1.3^a), ordenación farmacéutica (artículo 11.1.5^a) y

asimismo, una adecuada participación de los grupos vulnerables en la elaboración de las leyes que les afectan.

C) La participación ciudadana a través de medios telemáticos. El caso vasco: la iniciativa *ADI!*

La participación en la fase central del procedimiento legislativo de nuestras regiones no se ha articulado exclusivamente a través de comparecencias ante los órganos parlamentarios de las Comunidades Autónomas, sino también por medios electrónicos. La creciente relevancia social de esta forma de comunicación y la consiguiente consideración de la misma como vía de transmisión de información en el futuro no podían desvincularse del procedimiento de creación de normas, sin perjuicio de que, dado el escaso arraigo de los mecanismos de participación en el procedimiento legislativo, dicha forma de intervención no puede desarrollarse en la actualidad de una manera distinta a la meramente complementaria⁷⁷. Esta realidad es la que ha dado lugar a la creación de iniciativas como la del Parlamento del País Vasco, denominada *ADI!* (*aporta, debate e influye*), en la que se ha permitido a los ciudadanos el acceso al texto de un proyecto de ley en materia de cambio climático y la formulación de sugerencias y observaciones en relación con el contenido del mismo^{78, 79}.

defensa del consumidor y usuario (artículo 11.1.5^a); y ejecución de normativa estatal en relación con las materias de productos farmacéuticos (artículo 12.1.8^a) y laboral (artículo 12.1.10^a).

⁷⁷ En este sentido, A.-L. MARTÍNEZ PUJALTE, en “Algunas notas...”, *cit.*, p. 269.

⁷⁸ A partir de la aprobación de las Directivas europeas 2003/4/CE y 2003/35/CE se ha impuesto a los Estados Miembros la obligación de articulación de mecanismos de participación ciudadana en materia medioambiental (en España, por virtud de la Ley 27/2006, de 18 de julio, por la que se regulan los derechos de acceso a la información, de participación pública y de acceso a la justicia en materia de medio ambiente). De esta manera, la iniciativa del País Vasco no es sino una evidencia de las posibilidades de influencia del Derecho de la Unión en el funcionamiento de las instituciones de los Estados Miembros, a las cuales ya nos referimos al hablar sobre la iniciativa ciudadana europea, en la medida en que las obligaciones de España derivadas de su pertenencia a la Unión Europea en relación con

La referida iniciativa ha sido puesta en marcha como experiencia piloto, con el objetivo de valorar la vocación participativa de los ciudadanos de la comunidad autónoma vasca y articular vías de participación telemática en el procedimiento legislativo con la vista puesta en la elaboración de futuras leyes por parte del legislador de esta región. En este sentido, el Informe elaborado al respecto ha hecho especial hincapié en la necesidad de dar continuidad a la iniciativa, *ya que de otra manera el efecto será el de una gran pérdida de credibilidad en la apuesta de la institución por la participación*⁸⁰. Algunas de las observaciones relativas a la realidad participativa en relación con el referido proyecto de ley en materia de cambio climático se refieren a las dificultades de comprensión que presenta el proyecto de ley para el ciudadano medio, dado el alto grado de complejidad técnica del texto, que ha conducido a un significativo porcentaje de participantes a no tratar tanto aspectos concretos de la norma proyectada cuanto cuestiones generales en materia medioambiental, muchas de ellas ni siquiera incluidas en el texto objeto de debate⁸¹. Ello no obstante, en ningún caso tal tipo de observaciones pueden conducir a una desacreditación de los mecanismos de

la participación en materia de medio ambiente ya habían sido cumplidas a través de la aprobación de la Ley 27/2006 [un buen análisis de esta norma se encuentra desarrollado en la obra de J. A. Razquin Lizarraga y Á. R. de Apodaca Espinosa, *Información, participación y justicia en materia de medio ambiente. Comentario sistemático a la Ley 27/2006, de 18 de julio*, editorial Thomson Aranzadi, Navarra, (2007)].

⁷⁹ La iniciativa *ADI!* no es la única vía de participación ciudadana en el ejercicio de poder público arbitrada por las Comunidades Autónomas a través de medios telemáticos, pero sí la única de la que tenemos conocimiento que afecte al procedimiento legislativo. Desde una perspectiva más amplia, la comunidad canaria, a partir de la aprobación de la Ley 5/2010, de 21 de junio, de Fomento de la Participación Ciudadana (de estructura y contenido muy similares a los de la Ley valenciana 11/2008, de Participación Ciudadana, si bien la norma canaria no incluye referencia alguna a mecanismos participativos en el procedimiento legislativo) está siendo aplicada a partir de la elaboración y puesta en marcha del Plan Canario de Participación Ciudadana, que arbitra vías de intervención de los particulares a través de la web www.gobiernodecanarias.org/participacionciudadana.

⁸⁰ Informe sobre la actividad de la prueba piloto correspondiente a la iniciativa de participación ciudadana *ADI!*, p. 6.

⁸¹ *Vid.* nota anterior.

participación en la medida en que la evolución de la democracia representativa y el texto constitucional vigente en nuestro país han demandado su efectiva articulación, sino que tan sólo deben suponer una racionalización en la configuración de los mismos y la creación, cuando sea necesaria, de órganos representativos de intereses especializados, cuya intervención, a la vez que representativa de los concretos sectores de la sociedad afectados por la norma proyectada, permita la discusión de las prescripciones técnicas que contenga el texto objeto de debate.

La relevancia social de la materia objeto de consulta ciudadana en la iniciativa *ADI!* permite aventurar la utilización de mecanismos similares por parte de las instituciones autonómicas en materia de protección de la vulnerabilidad en los próximos años⁸². La idoneidad del instrumento se manifestará especialmente en relación con normas legales de un ámbito de aplicación personal más concreto que el medio ambiente, que, en definitiva, afecta a todos los ciudadanos por igual, pues, como ocurre con cualquier mecanismo participativo en el procedimiento legislativo, el interés del mismo será mayor cuanto mayor sea el grado de afectación directa y exclusiva de la norma proyectada en relación con un colectivo concreto.

⁸² De hecho, en el momento actual, dos son las nuevas iniciativas de participación que se han puesto en marcha, una relativa a la lucha contra el dopaje en el deporte, otra de significativa relevancia en relación con la protección de la vulnerabilidad, en la medida en que tiene por objeto la discusión sobre los contenidos de la futura Ley de Juventud.

5. La doctrina del Tribunal Constitucional en relación con las consecuencias invalidantes del incumplimiento de las normas reguladoras del procedimiento legislativo y su repercusión en la efectividad de los mecanismos de participación.

El planteamiento de las cuestiones relativas a la participación de los grupos vulnerables en la elaboración de las leyes que les afectan parte de la consideración de las normas reguladoras del procedimiento legislativo como reglas jurídicamente vinculantes en relación con el desarrollo de la función de creación normativa por parte de los órganos parlamentarios. Tal idea no supone sino una aplicación concreta de los principios de legalidad (artículo 9.3 CE) y de sujeción de los poderes públicos a la Constitución y al resto del ordenamiento jurídico (artículo 9.1 CE), en tanto que algunas de las normas más importantes relativas al procedimiento legislativo se encuentran recogidas en nuestra norma suprema (artículos 81 y ss. CE); pero, además, en la medida en que la ley es definida por el constituyente en términos exclusivamente formales, el procedimiento previsto para su elaboración se convierte en un elemento de una significación semejante a la de la identidad y composición del órgano del que emana⁸³.

Los dogmas de la soberanía popular y de la estricta división de poderes (tal como fue ésta concebida durante los primeros momentos del constitucionalismo) condujeron, sin embargo, a la consolidación del denominado principio de los *interna corporis acta* respecto a los actos parlamentarios, que determinaba la imposibilidad de desarrollo de control jurisdiccional alguno sobre los mismos y la atribución con carácter exclusivo al Parlamento de la capacidad para corregir o anular aquéllos que resultasen viciados⁸⁴, a partir, pues, de la aplicación de criterios de exclusiva oportunidad política. Ello no

⁸³ Por todos, I. DE OTTO, en *Derecho Constitucional. Sistema de fuentes*, editorial Ariel Derecho, Barcelona, 1ª edición (1987, 9ª reimpresión de 2006), p. 102.

⁸⁴ P. BIGLINO CAMPOS, en *Los vicios en el procedimiento legislativo*, Centro de Estudios Constitucionales, Madrid (1991), pp. 19 y ss.

obstante, con las limitaciones que tendremos ocasión de comentar, tal doctrina ha sido universalmente abandonada y, en la actualidad, se han desarrollado criterios de control de la actuación de los órganos parlamentarios que van más allá del mero análisis de conformidad material del texto legal aprobado con la Constitución⁸⁵.

La relevancia de la cuestión en relación con el objeto de nuestro trabajo es decisiva: la articulación, en los Reglamentos Parlamentarios, de mecanismos de participación de los grupos vulnerables en la elaboración de las leyes que les afectan constituye sin duda un paso decisivo en lo tocante a la adición de un plus de legitimidad democrática a las decisiones del legislador. Pero la efectividad de tales mecanismos no será apreciable si la inobservancia de las normas que los introducen carece de consecuencias jurídicas y las leyes aprobadas en tales casos no sufren sanción alguna en lo relativo a su validez.

La postura del Tribunal Constitucional en la materia ha sido la de afirmar el carácter jurídicamente vinculante de las normas reguladoras del procedimiento legislativo en relación con la actuación de los órganos parlamentarios estatales y

⁸⁵ Tal cambio de concepción no ha afectado exclusivamente a la cuestión de los vicios del procedimiento legislativo, sino también a aspectos tales como el principio de interdicción de la arbitrariedad de los poderes públicos y a su aplicación como criterio de constitucionalidad material de la ley. En este sentido, son fundamentales las reflexiones desarrolladas por el profesor T.-R. FERNÁNDEZ RODRÍGUEZ en *De la arbitrariedad del legislador: una crítica de la jurisprudencia constitucional*, editorial Civitas, Madrid (1998). En la misma línea, la obra de M. GÓMEZ PUENTE titulada *La inactividad del legislador: una realidad susceptible de control*, editorial McGraw-Hill, Madrid (1997), se apoya en sólidos argumentos para afirmar un auténtico deber de legislar a cargo de los órganos parlamentarios que afecta no sólo a aspectos respecto a los que hoy en día hay consenso en relación con dicho deber (por ejemplo, en los supuestos de transposición de directivas europeas), sino también a otros ámbitos cuya regulación, por su configuración constitucional, se entendía reservada en términos absolutos a la discrecionalidad del legislador (tal es el caso de los derechos de tercera generación o sociales, elemento que entronca directamente con el objeto de este trabajo y que supone la consolidación de una muy significativa vía de protección de los grupos vulnerables; a este respecto, véanse las pp. 76 y ss.). En contra de esta postura, puede consultarse a L. PAREJO ALFONSO, en “El Estado Social Administrativo: algunas reflexiones sobre la crisis de las prestaciones y los servicios públicos”, *Revista de Administración Pública* núm. 153 (septiembre-diciembre de 2000), p. 225.

autonómicos, tanto si se trata de normas expresamente previstas en la Constitución como en los Reglamentos Parlamentarios, que pasan así a formar parte del bloque de la constitucionalidad, si bien, en lo que respecta a las posibilidades de éxito de una pretensión de declaración de inconstitucionalidad de las leyes aprobadas como resultado de un procedimiento viciado por vulneración de aquéllas, tal efecto invalidante sólo se producirá en los casos en los que se aprecie que la inobservancia de las normas procedimentales ha alterado de forma sustancial el proceso de formación de la voluntad en el seno de las Cámaras⁸⁶.

⁸⁶ STC 99/1987, FJ 1º. En la referida resolución, el Tribunal Constitucional enjuiciaba la validez de diversos preceptos de la Ley 30/1984, de 2 de agosto, de Medidas para la Reforma de la Función Pública. Las alegaciones de los recurrentes tenían que ver con aspectos estrictamente formales, relativos al principio de reserva de ley, que ahora no interesa, y al procedimiento legislativo. Por lo que respecta a los vicios procedimentales alegados, estimaban los recurrentes que diversas enmiendas presentadas al texto en el Senado y que fueron posteriormente admitidas por el Congreso, integrándose de esta forma en la redacción definitiva de la Ley, constituían, por su entidad, auténticas proposiciones de ley, que deberían haber sido tramitadas como tales, de acuerdo con las normas previstas en los Reglamentos de las Cámaras. En este sentido, el Tribunal Constitucional afirma que, sin perjuicio de la admisión de las normas reglamentarias de las cámaras legislativas como canon de constitucionalidad formal de las leyes, no se aprecia en el caso relevancia constitucional de la infracción denunciada, que en realidad no es tal, pues lo que de hecho se alega es la aplicación de unas normas que se estimaban inadecuadas para el caso concreto. La distinción entre infracción de las normas de procedimiento y la aplicación de normas que no debían aplicarse es, por artificiosa, rayana en el absurdo, si se parte, como estimamos que debe hacerse, de que la aplicación improcedente de normas supone desconocimiento o inobservancia de las que efectivamente deberían haberse aplicado, y, por tanto, vulneración del ordenamiento jurídico.

En el mismo sentido, la STC 97/2002 rechazó las alegaciones de los recurrentes de inconstitucionalidad relativas a la vulneración de las norma de procedimiento contenida en el artículo 90.2 CE, que determina la necesidad de ratificación por el Congreso de los Diputados del texto legal en trámite en caso de oposición de veto por el Senado antes de su remisión a la sanción real. Si bien en este caso el Tribunal estimó que en realidad no resultaba apreciable la vulneración del citado precepto constitucional por entender que no se había actualizado el supuesto de hecho previsto en la norma (FJ 6º), vuelve a hacer referencia a la doctrina general de la relevancia del vicio de procedimiento en la formación de la voluntad de las cámaras legislativas (FJ 2º). Una nueva invocación de esta doctrina sobre la incidencia de los vicios de procedimiento en la formación de la voluntad de las Cámaras como criterio para la declaración de inconstitucionalidad puede hallarse en la STC 136/2011 (FJ 6º).

Desde nuestro punto de vista, resulta sumamente criticable la utilización de criterios tan genéricos como el de *incidencia del vicio procedimental en el proceso de formación de la voluntad en el seno de la Cámara legislativa* para la apreciación de la inconstitucionalidad de la ley impugnada. Ello no sirve sino a la apertura de muy amplias posibilidades de apreciación por parte del Tribunal Constitucional, que ha adoptado una postura muy permisiva a favor de las Cortes Generales en relación con el incumplimiento de las normas que disciplinan su actuación a lo largo del procedimiento legislativo.

Con ser cierto, como se ha afirmado reiteradamente, que no todos los vicios en que puede incurrir el legislativo presentan una misma relevancia jurídico-constitucional⁸⁷, pues hay aspectos del procedimiento legislativo que responden a principios constitucionales claves en un Estado democrático, tales como la adopción de decisiones por mayoría, la defensa y promoción del pluralismo político o la publicidad y transparencia de la actuación de los órganos parlamentarios, tampoco hay que olvidar que el principio de vinculación de ciudadanos y poderes públicos a la Constitución y al resto del ordenamiento jurídico (artículo 9.1 CE) implica una sumisión de los órganos legislativos a las normas disciplinantes de su actuación, sin excepciones. Ellas son las que, de conformidad con la Constitución, deben determinar cuáles de los trámites previstos tienen carácter facultativo, en qué circunstancias, y cuáles, por el contrario,

El Tribunal Constitucional, sin embargo, ha estimado como determinante de inconstitucionalidad la infracción de normas reguladoras del procedimiento legislativo estatal incluidas en los Estatutos de Autonomía, en atención al debido respeto a los principios de colaboración y lealtad constitucional y a la relevancia de la materia (fiscal) para la articulación del Estado Autonómico (SSTC 35/1984 y 181/1988).

⁸⁷ P. BIGLINO CAMPOS, en *Los vicios...*, *cit.*, pp. 90-91 y en “Los vicios en el procedimiento legislativo: la postura del Tribunal Constitucional en la Sentencia 99/87”, *Revista Española de Derecho Constitucional*, núm. 24 (1988), pp. 213-214. Una exposición de las principales posturas defendidas en la doctrina en relación con las consecuencias del incumplimiento de las normas contenidas en la Constitución y en los Reglamentos Parlamentarios en el ejercicio de la potestad legislativa puede encontrarse en E. JIMÉNEZ APARICIO, “Las infracciones del procedimiento legislativo: algunos ejemplos”, *Revista del Centro de Estudios Constitucionales*, núm. 3 (mayo-agosto de 1989), pp. 144 y ss.

son de inexcusable observancia por el legislador en el ejercicio de su potestad normativa.

Como es sabido, la consecuencia jurídica que lleva aparejada la declaración de inconstitucionalidad de las leyes es la nulidad de pleno derecho, de acuerdo con lo establecido en el artículo 39.1 de la Ley Orgánica 2/1979, de 3 de octubre, del Tribunal Constitucional (en adelante, LOTC). Por tanto, la apreciación de contradicción entre la ley objeto de impugnación en un proceso de inconstitucionalidad y la norma suprema de nuestro ordenamiento o las normas que integran el bloque de la constitucionalidad determina, necesariamente, la expulsión del ordenamiento jurídico de los preceptos de la ley impugnada respecto a los que se haya estimado existente tal contradicción⁸⁸. Y

⁸⁸ No es baladí este recordatorio de una de las cuestiones básicas del Derecho Constitucional, en la medida en que nuestro supremo intérprete de la Constitución ha terminado por consolidar una triste orientación jurisprudencial en la que afirma que la declaración de inconstitucionalidad de las leyes no lleva aparejada necesariamente la nulidad de pleno derecho de las mismas, en la medida en que debe atenderse a la efectividad de otros principios constitucionales implicados en todo proceso de inconstitucionalidad para evitar la producción de perjuicios mayores a los causados por la aprobación de normas legales contrarias a la Constitución. Esta doctrina, apuntada ya en la STC 45/1989, en la que se declaraba la inconstitucionalidad de una reforma de la Ley del IRPF pero se declaraba la producción de efectos *ex nunc* de tal declaración, en atención a los graves perjuicios que, de otra forma, se derivarían para la Hacienda estatal, ha sido aplicada en otras ocasiones, como en las SSTC 195/1998 (la resolución declaraba inconstitucional, por vulneración del sistema de distribución de competencias entre Estado y Comunidades Autónomas, la Ley estatal 6/1992, de 27 de marzo, que declaró la Reserva Natural las marismas de Santoña y Noja), 236/2007 (la sentencia estimaba la inconstitucionalidad de diversos preceptos de la Ley Orgánica 8/2000, de 22 de diciembre, sobre derechos y libertades de los extranjeros en España y su integración social) y 132/2010 (el Tribunal declara aquí la inconstitucionalidad de un inciso del artículo 763.1 de la Ley 1/2000, de 7 de enero, de Enjuiciamiento Civil). En el mismo sentido, el magistrado del Tribunal Constitucional Manuel Aragón Reyes proponía en el voto particular emitido en la STC 136/2011 la estimación de la pretensión de inconstitucionalidad de los recurrentes contra diversos preceptos de la Ley 50/1998, de 30 de diciembre, de medidas fiscales, administrativas y del orden social (ley de acompañamiento a la reguladora de los Presupuestos Generales del Estado), sin que tal declaración determinase la nulidad de pleno derecho de los preceptos en que incurría tal vicio, con el objeto de servir de llamada de atención al legislador para, en el caso de volver a producirse la aprobación de normas de tal naturaleza, declarar la nulidad con efectos *ex tunc* (el magistrado propone, por tanto, dar respuestas jurídicas diversas a supuestos hipotéticamente semejantes). Este tipo de resoluciones ha recibido, de hecho, el aplauso de la doctrina, como es el caso del prof. R. LETELIER WARTENBERG, en

ello con independencia de que las normas que se estimen vulneradas contengan una regulación de carácter material o formal.

En definitiva, los vicios procedimentales en que incurran los órganos parlamentarios en el ejercicio de su potestad legislativa deben determinar la inconstitucionalidad y nulidad de los preceptos legales definitivamente aprobados y afectados por tales vicios, sin excepción o, en su caso, sin más excepciones que las previstas por las normas reguladoras del procedimiento. No es admisible la argumentación que fundamenta la irrelevancia de la inobservancia de determinadas normas reguladoras del procedimiento legislativo por cuanto ello supone, simplemente, la aplicación al ordenamiento jurídico parlamentario de una diferenciación (irregularidades irrelevantes *vs* vicios determinantes de invalidez) consolidada en otras ramas del Derecho, como los ámbitos de la contratación civil, el proceso jurisdiccional o los actos administrativos⁸⁹, en los que no se regula la creación normativa sino otro tipo de actuaciones, orientadas por principios que difieren respecto a los ordenadores de la elaboración de las leyes.

En un marco jurisprudencial como el descrito, se comprenderá que la previsión de comparecencias públicas a favor de sujetos afectados por las leyes proyectadas, como pueden ser los grupos vulnerables, tiene pocos visos para consolidar una práctica parlamentaria acorde a tales normas. Si ya resulta difícil obtener del Tribunal Constitucional una declaración de nulidad de pleno derecho de una ley cuya inconstitucionalidad formal es, no obstante, apreciada, mayor aún es la dificultad cuando la no conformidad con la Constitución deriva de la vulneración de normas de procedimiento que introducen mecanismos de participación con carácter potestativo al servicio no de un derecho de los ciudadanos, sino de la obtención de información por parte de los órganos parlamentarios. Ello nos hace temer que, de plantearse un recurso con el objeto de lograr la declaración de inconstitucionalidad de una ley tramitada sin la

Nulidad y restablecimiento en procesos contra normas, editorial Thomson Reuters, Pamplona (2011), p. 389.

⁸⁹ P. Biglino Campos, en *Los vicios en el procedimiento legislativo*, *cit.*, pp. 122-123.

apertura de la correspondiente audiencia ante la Comisión Parlamentaria competente, las posibilidades de éxito serían realmente bajas, pues el Tribunal Constitucional podría entender que no se trata de un vicio de los que dan lugar a la alteración de la formación de la voluntad de la Cámara.

Del mismo modo, plantear un recurso de amparo con base en el artículo 42 de la LOTC tendría muy escasos visos de prosperar, a no ser que, como aquí se propone, se considerase la facultad de intervención en el procedimiento legislativo a través de las audiencias como manifestación del derecho fundamental de participación en los asuntos públicos del artículo 23.1 CE⁹⁰.

El carácter potestativo de este tipo de trámites opera como elemento que les resta especialmente posibilidades de efectiva observancia por parte de las cámaras legislativas, circunstancia que, como vimos, concurría también en la audiencia a los afectados ante el Gobierno durante la elaboración de los proyectos de ley. En último término, la capacidad de los órganos parlamentarios para decidir la apertura de este trámite determina por sí misma un juicio previo sobre el grado de disponibilidad efectiva de información con la que formar adecuadamente la voluntad que sirve de base al ejercicio de la potestad legislativa, por lo que la doctrina de la STC 99/1987 no se estimaría vulnerada en casos como el hipotéticamente planteado⁹¹.

⁹⁰ El Tribunal Constitucional ha admitido la impugnabilidad de actos parlamentarios singulares e internos carentes de valor de ley cuando afectan a Derechos Fundamentales o Libertades Públicas, circunstancia que determina la pérdida de su inmunidad jurisdiccional (STC 23/1990, FJ 4º).

⁹¹ M. J. LARIOS PATERNA, en cambio, defiende la consideración de que la omisión del trámite de audiencia afecta al proceso de formación de la voluntad de la Cámara y, por tanto, debe llevar aparejado el vicio de nulidad de la ley durante cuyo procedimiento de elaboración se hubiera producido aquella omisión (*La participación ciudadana en la elaboración de la ley*, cit., p. 297). De hecho, como señala la autora, tal es la consecuencia jurídica que se asocia a una vulneración de este tipo en el procedimiento legislativo en Portugal, tal y como ha precisado su Tribunal Constitucional en el Acuerdo 31/1984, de 17 de abril. Declaramos nosotros nuestra suscripción a los argumentos de la autora, así como nuestras serias dudas respecto a las posibilidades de que los mismos sean asumidos por nuestro Tribunal Constitucional, a la vista de la doctrina expuesta.

6. La adopción directa de decisiones normativas de rango legal por parte de los ciudadanos: el *referendum*.

Como adelantábamos al desarrollar una breve clasificación general de los mecanismos de participación ciudadana en la elaboración de normas de rango legal, junto al derecho de sufragio, a la iniciativa legislativa popular y a las comparecencias ante las cámaras parlamentarias, es posible incluir entre ellos al *referendum* como cauce de participación directa⁹² en el que los ciudadanos se pronuncian con carácter vinculante sobre la aprobación o reforma de una norma, siendo ésta su nota definitoria⁹³.

Abordaremos en las páginas siguientes el estudio del *referendum* no sólo en el ordenamiento jurídico español, sino también en dos de los sistemas en que la figura disfruta de una mayor tradición y, consecuentemente, de un mayor grado de desarrollo normativo: los Derechos francés e italiano. A través del análisis de las respuestas jurídicas que ofrecen en estos dos sistemas, podremos comprobar la riqueza de las posibilidades que plantea esta figura, no aprovechadas en el ordenamiento español.

⁹² En contra de la consideración del *referendum* como mecanismo de democracia directa, desde la concreta perspectiva del ordenamiento jurídico italiano, M. LUCIANI, en “El *referendum*. Cuestiones teóricas y prácticas de la experiencia italiana”, *Revista Catalana de Dret Públic*, núm. 37 (2008), pp. 2 y ss.

⁹³ Hay quien ha querido ver, sin embargo, en la formulación alternativa de las posibilidades como mecanismo de planteamiento de la consulta popular característica del *referendum* la propia esencia del mismo. En este sentido, puede consultarse a T. Groppi, en “La democracia directa. El caso italiano”, *Ponencia para el III Seminario Internacional del Observatorio Judicial Internacional 2010*, México, p.2. Asimismo, el artículo 16.2 de la Ley Orgánica 2/1980, de 18 de enero, sobre la Regulación de las distintas Modalidades de *Referendum*, limita las posibilidades de elección del votante en los correspondientes procesos a emitir un *sí*, un *no* o una respuesta en blanco a la consulta.

Ello no obstante, es el carácter decisorio del resultado de la consulta el aspecto que opera como elemento definitorio y distintivo, como tendremos ocasión de comentar al referirnos a la regulación de la figura en el ordenamiento jurídico español, frente a la institución del plebiscito.

A) La figura del *referendum* en el ordenamiento jurídico español.

Como consideración previa al análisis de la figura del *referendum* en el ordenamiento jurídico español y a sus posibilidades de utilización como mecanismo de intervención de los grupos vulnerables en la elaboración de las normas de rango legal que les afectan, debemos hacer referencia a la distinción teórica entre la figura de la que nos ocupamos en este momento y el plebiscito. El constituyente español ha utilizado el término *referendum* de una forma un tanto equívoca, al referirse a esta institución en un sentido amplio, englobando así tanto la acepción estricta del vocablo como el contenido del plebiscito. Éste se caracteriza por suponer una consulta popular en relación con una decisión política de carácter no legislativo, por lo que implica el desarrollo por parte del Cuerpo Electoral de una función de gobierno u orientación política; el *referendum* en sentido estricto, en cambio, es aquella consulta popular que tiene por objeto la aprobación o reforma de una norma jurídica, lo que determina que, en ese caso, el Cuerpo Electoral desarrolla una función netamente legislativa⁹⁴. Por tanto, en nuestro sistema constitucional, *referendum* en sentido estricto es, exclusivamente, el de aprobación y reforma de los Estatutos de Autonomía (artículos 151 y 152 CE) y de reforma de la Constitución (artículos 167 y 168 CE), mientras que el instrumento previsto en el artículo 92 CE es, según la opinión doctrinal mayoritaria, un plebiscito.

Hipotéticamente, los referendos en sentido estricto pueden desplegar en nuestro ordenamiento jurídico una eficacia ilimitada, y ello porque, a diferencia de lo que ocurre en otros sistemas, como el alemán, en los que se impone la intangibilidad de determinados preceptos de los textos constitucionales, en el Derecho español se admite la reforma total de la Constitución. De esta forma, cabría en términos jurídico-constitucionales la modificación de nuestra norma suprema con el objeto de fortalecer normativamente la protección de la vulnerabilidad. Como es sabido, con la excepción del artículo 27 CE, los llamados derechos sociales o de tercera generación no reciben en nuestro sistema la caracterización de auténticos Derechos Fundamentales, en la medida

⁹⁴ En este sentido, véase la obra de F. J. BASTIDA, J. VARELA y J. L. REQUEJO, *Derecho Constitucional. Cuestionario Comentado, I. Teoría de la Constitución, Principios estructurales, Órganos y funciones constitucionales*, editorial Ariel Derecho, Barcelona, 2ª edición (septiembre de 1999), pp. 300-301.

en que su inclusión en el Capítulo III del Título II CE, que lleva por rúbrica *De los principios rectores de la política social y económica*, implica la configuración de las normas que los proclaman como principios que *deberán informar la legislación positiva, la práctica judicial y la actuación de los poderes públicos*, al mismo tiempo que limita las posibilidades de su alegación *ante la Jurisdicción ordinaria de acuerdo con lo que dispongan las leyes que los desarrollen* (artículo 53.3 CE).

La reforma constitucional podría eliminar esta distinción entre Derechos Fundamentales y Principios Rectores, incrementando el grado de vinculación a éstos del Legislador, de las Administraciones Públicas y del Poder Judicial, desplegando toda su potencialidad. Ello no obstante, son razones económicas las que impiden, desde una perspectiva fáctica, la introducción de una reforma constitucional en el sentido expresado, máxime en un contexto como el actual.

La participación vía *referendum* en la aprobación y modificación de los Estatutos de Autonomía, en tanto normas institucionales básicas de las Comunidades Autónomas, permite asimismo atender a las necesidades propias de los grupos vulnerables. Ello ha sido así, de hecho, en la última oleada de reformas estatutarias, a raíz de la cual se ha producido la inclusión en diversos textos autonómicos de proclamaciones de derechos que han dado lugar a una muy interesante y rica reacción doctrinal⁹⁵. La asunción de competencias por parte de las Comunidades Autónomas en materia social, a la que ya hemos hecho referencia en otras partes de este trabajo, atribuye a estas reformas cierta relevancia en materia de protección de la vulnerabilidad, si bien las mismas no van más allá de la mera proclamación de principios con alcance general y no imponen la adopción de medidas concretas por parte de las correspondientes Administraciones.

La consulta popular de carácter decisorio, en uno y otro caso, no implica la introducción de mecanismos de participación de los grupos vulnerables singularmente

⁹⁵ Por todos, pueden consultarse los estudios de los profs. L. M. DíEZ-PICAZO, “¿Pueden los Estatutos de Autonomía declarar derechos, deberes y principios?”, *Revista Española de Derecho Constitucional*, núm. 78 (2006), F. CAAMAÑO, “Sí pueden (Declaraciones de derechos y Estatutos de Autonomía)”, *Revista Española de Derecho Constitucional*, núm. 79 (2007), y L. ORTEGA ÁLVAREZ, “Los derechos ciudadanos en los nuevos Estatutos de Autonomía”, en *Derechos Fundamentales y otros estudios en homenaje al prof. Dr. Lorenzo Martín-Retortillo*, Volumen I., ed. El Justicia de Aragón (2008), pp. 185 y ss.

afectados por las normas cuya aprobación o modificación se proyecta, en la medida en que los *referenda* son convocados con el objeto de que participe el conjunto de los ciudadanos, y no concretos sectores de la población. Ello resulta congruente, en definitiva, con el alcance de las normas respecto a las cuales se plantea la consulta. Por tanto, no cabe la consideración del *referendum* en el ordenamiento jurídico español como un instrumento puesto al servicio de la intervención de los sujetos y grupos vulnerables en la elaboración de las normas que les afectan, más allá de la posibilidad de que, cuando tales grupos integren a personas titulares del derecho de sufragio, éstas ejerciten su derecho de forma individual.

A la misma conclusión debemos llegar a partir del análisis de la regulación del plebiscito contenida en el artículo 92 CE. El apartado primero del precepto se refiere a la posibilidad de someter a consulta de *todos los ciudadanos* las decisiones políticas de especial trascendencia, inciso que, lógicamente, impide considerar el plebiscito como instrumento de participación exclusiva de los grupos directa y exclusivamente afectados por la concreta decisión en la adopción de la misma. Tal afirmación, sin embargo, no resta proyección a las posibilidades de participación de los grupos vulnerables en la elaboración de las normas legales que les afectan, toda vez que, como ya hemos indicado, el plebiscito del artículo 92 CE no incluye en su ámbito de aplicación el procedimiento legislativo, como ha argumentado la doctrina, dados el carácter no decisorio de la consulta, la limitación de las menciones a la participación ciudadana en el procedimiento legislativo a la iniciativa en la presentación de proposiciones de ley y la eliminación del artículo 85 del Anteproyecto de Constitución, que preveía la introducción de un *referendum* de eficacia abrogativa o derogatoria de los textos legales⁹⁶. Restricción que, en último término, podría ser también eliminada a través de un proceso de reforma de la Constitución, como se desprende de las consideraciones desarrolladas más arriba.

⁹⁶ En este sentido, entre otros, puede consultarse a P. CRUZ VILLALÓN, en “El referendum consultivo como modelo de racionalización constitucional”, *Revista de Estudios Políticos (Nueva Época)*, núm. 13 (enero-febrero de 1980), pp. 159-160. Afirma en este sentido el autor la relevancia de la influencia del modelo sueco en relación con la introducción de una modalidad de consulta popular que no interfiere en el funcionamiento del régimen parlamentario que se pretende implantar ni en el carácter esencialmente representativo de la democracia española.

De acuerdo con lo dicho hasta el momento, la participación de los grupos vulnerables en la elaboración de las normas de rango legal que les afectan en la fase final del procedimiento choca en nuestro ordenamiento jurídico con límites de rango constitucional que la reducen casi a la nada. Es por ello que entendemos que el estudio de la figura del *referendum* en los sistemas italiano y francés podrá servir no sólo como enriquecimiento teórico de este trabajo, sino también como instrumento para la toma en consideración de otras soluciones posibles en la configuración de este mecanismo de participación.

B) La experiencia italiana.

El Derecho italiano reconoce una pluralidad de modalidades de *referenda*, tanto en el texto constitucional como al margen del mismo. La primera categoría incluye el *referendum* abrogativo, que permite eliminar con efectos *ex nunc* normas estatales de rango legal ya existentes (artículo 75 de la Constitución Italiana, en adelante CI); el *referendum* constitucional, que tiene por objeto la aprobación de una enmienda del texto de la norma suprema del estado (artículo 138 CI); el *referendum* en el proceso de adopción de los estatutos regionales, relativo a las normas institucionales básicas de las regiones italianas (artículo 123 CI); y los *referenda* de objeto puramente territorial, en el caso de modificaciones territoriales de las regiones (artículo 132 CI), institución de nuevos municipios o alteración de sus circunscripciones territoriales (artículo 133 CI). Al margen del texto constitucional se han introducido, asimismo, modalidades específicas de *referenda* en los niveles regional y local.

De todos ellos, es el *referendum* abrogativo el que otorga al ordenamiento jurídico italiano su nota de singularidad en el marco del Derecho Comparado⁹⁷, pues el resto de

⁹⁷ La excepcionalidad de la institución italiana ha sido destacada por M. OLIVETTI, en “Los referendos en serio: la experiencia italiana” (traducción a cargo de F. M. RUIZ-RISUEÑO MONTOYA), *Revista Jurídica de la Universidad Autónoma de Madrid*, núm. 15 (2007), p. 148, por A. SAIZ ARNAIZ, en “El *referendum* derogatorio en el ordenamiento italiano: entre las (incompletas) previsiones normativas y la (creativa) jurisprudencia constitucional”, *Revista Española de Derecho Constitucional*, núm. 36 (1992), p. 191, y por T. GROPPi, en “La democracia directa...”, *cit.*, p. 2.

modalidades, relativas bien a la modificación de carácter constitucional (en tanto que los Estatutos Regionales, si bien no son auténticas Constituciones, como ocurre respecto a nuestros Estatutos de Autonomía, cumplen una función similar), bien a la introducción de cambios en la distribución territorial de municipios y regiones, no sólo han desplegado una relevancia práctica muy inferior, sino que, además, son equivalentes a algunas de las figuras reguladas en otros estados⁹⁸.

El régimen jurídico del *referendum* abrogativo se halla desarrollado en la Ley estatal 352/1970, de 25 de mayo, artículos 27 y ss., aprobada por remisión expresa del párrafo final del artículo 75 CI. Las peculiaridades de la figura comienzan ya por lo que se refiere a la iniciativa para su puesta en marcha, en la medida en que el *referendum* puede ser solicitado por cinco Consejos Regionales o por quinientos mil electores, a través de la representación de una Comisión Promotora (artículos 75 CI y 27 de la Ley 352/1970), circunstancia favorable a la participación ciudadana ya en la fase previa a la celebración del *referendum*. Los artículos siguientes regulan cuestiones relativas al procedimiento, en el que intervienen la Oficina Central para el *Referendum*, desarrollando un control previo de legitimidad (artículo 32), la Corte Constitucional, que dicta sentencia sobre la conformidad con la Constitución del contenido del *referendum* proyectado (artículo 33) y el Presidente de la República, que convoca el *referendum* previa deliberación del Consejo de Ministros (artículo 34).

Dada la relevancia del alcance reconocido al *referendum* abrogativo (en la medida en que permite la derogación con efectos *ex nunc* de leyes válidamente aprobadas por los representantes del pueblo italiano), resulta lógica la imposición de fuertes condicionantes para que tal resultado llegue a producirse, consistentes en la necesidad de que participe más de la mitad de los votantes legitimados para ello y que sea favorable a la derogación de la norma la mayoría de los votos válidamente emitidos (artículo 75 CI, apartado cuarto).

⁹⁸ En tal sentido, los *referenda* de los artículos 123 y 138 CI se corresponden funcionalmente, en nuestro ordenamiento jurídico, con los de aprobación y reforma de los Estatutos de Autonomía (artículos 151.2 y 152.2 CE) y de la Constitución (artículos 167.3 y 168.3 CE).

El apartado segundo del artículo 75 CI impone limitaciones materiales al *referendum* abrogativo, estableciendo que no será admisible cuando se refiera a las *leyes tributarias y presupuestarias, de amnistía y de indulto* o a la *autorización para ratificar tratados internacionales*. Límites materiales que han sido objeto de una interpretación maximalista por parte de una jurisprudencia (sobre todo en lo que respecta a la categoría de leyes tributarias y presupuestarias⁹⁹), que además ha impuesto otros no expresamente previstos en el texto constitucional; entre ellos la necesidad de coherencia de la propuesta de abrogación como requisito formal¹⁰⁰ y la exigencia de carácter constructivo de la iniciativa¹⁰¹ (característica que puede traducirse, por vía indirecta, en un mecanismo de participación en la fase de formulación de proposiciones de ley ante el Parlamento italiano)¹⁰².

Pese a la actitud de la jurisprudencia, de marcado carácter restrictivo en relación con el pleno despliegue de la eficacia del *referendum* abrogativo como instrumento de democracia directa en el ordenamiento jurídico italiano, es lo cierto que, tanto por lo que respecta al régimen jurídico de la figura como por su consolidación en la práctica ciudadana, este instituto se ha convertido en un auténtico referente desde la perspectiva de la participación ciudadana en el ejercicio del poder público. Los caracteres de sus límites, además, sitúan a los grupos vulnerables en la sociedad italiana como potenciales partícipes en relación con esta modalidad de *referendum*, pues, si bien es cierto que una interpretación amplia de las materias tributaria y presupuestaria puede incidir negativamente en su participación en la elaboración (y derogación, fundamentalmente) de las normas que les afectan, no es menos cierto que numerosos ámbitos de la realidad específicamente relevantes para las personas en las que concurren circunstancias

⁹⁹ Al respecto, véase M. OLIVETTI, “Los referendos en serio...”, *cit.*, p. 156.

¹⁰⁰ Requisito que se conecta directamente con el previsto en el artículo 5.2.b) de la Ley Orgánica reguladora de la Iniciativa Legislativa Popular en el ordenamiento español, cuya valoración crítica hemos destacado en el epígrafe correspondiente.

¹⁰¹ T. GROPPi, en “La democracia directa...”, *cit.*, pp. 7 y ss.

¹⁰² Un excelente comentario crítico de la jurisprudencia constitucional italiana referente a los límites que afirma implícitos en relación con la admisibilidad del *referendum* abrogativo se encuentra en A. SAIZ ARNAIZ, “El *referendum* derogatorio en el ordenamiento italiano...”, *cit.*, pp. 225 y ss.

determinantes de vulnerabilidad pueden recibir (y de hecho reciben) un tratamiento normativo concreto plenamente alejado de las disciplinas fiscal y tributaria, en el que tales personas y grupos estarán plenamente legitimados para intervenir.

El *referendum* abrogativo italiano, en definitiva, facilita unas posibilidades de participación ciudadana muy significativas en relación no ya con la aprobación definitiva, sino con la derogación de normas de rango legal aprobadas por el Parlamento. Si bien, como todo instrumento de consulta al conjunto de la ciudadanía, no permite una intervención en régimen de exclusividad de los sujetos afectados específicamente por la norma de que se trate, supone una apertura a formas de participación desconocidas en nuestro sistema que contribuirían a la consolidación de una auténtica filosofía de la intervención ciudadana en el ejercicio del poder público, desconocida, como hemos señalado más arriba, en nuestro ordenamiento. Asimismo, a lo largo de los momentos previos a la celebración de referendos de este tipo, los grupos afectados, entre los que cabría incluir a los vulnerables, podrían desarrollar campañas informativas o de presión para promover un determinado sentido en el voto de los ciudadanos durante la consulta, haciendo valer así su posición y obteniendo el resultado normativo que, en definitiva, les resulte más favorable.

C) El caso francés: el *referendum* legislativo de iniciativa popular antes y después de la reforma del artículo 11 de la Constitución.

La relevancia jurídico-constitucional del *referendum* en el sistema político francés se establece ya en vía de principio, toda vez que el artículo 3 de la Constitución Francesa (en adelante, CFr) utiliza la figura como punto de conexión de los dogmas de la soberanía nacional y popular, al proclamar que *la soberanía nacional reside en el pueblo, que la ejerce a través de sus representantes y por la vía del referendum*¹⁰³.

¹⁰³ Tal previsión constitucional entronca con la tradición jurídica liberal francesa, pues ya el artículo 6 de la Declaración de Derechos del Hombre y del Ciudadano de 1789 establecía: *La ley es la expresión de la voluntad general. Todos los ciudadanos tienen el derecho a intervenir personalmente o por medio de sus representantes en la formación de la ley*. La norma, pues, a diferencia de lo que ocurre en sistemas

Como sabemos, la figura del *referendum* supone el reconocimiento a favor de los ciudadanos del derecho no sólo a pronunciarse sobre una determinada cuestión, sino a adoptar la correspondiente decisión de carácter normativo. Sin embargo, el referendum no pierde tal carácter por el hecho de que sea un sujeto distinto del pueblo o de sus representantes parlamentarios el que ejerza la iniciativa para su celebración; ello no obstante, por razones obvias, el servicio de la figura a la participación ciudadana y al principio del pluralismo político es mucho más intenso cuando la facultad de iniciativa se reconoce no sólo al Ejecutivo, sino también a fracciones minoritarias del electorado o de los representantes de las cámaras legislativas.

Aquella era (en realidad continúa siendo, por los motivos que inmediatamente tendremos ocasión de precisar) la situación en la República Francesa con anterioridad a la reforma constitucional de 23 de julio de 2008. Hasta ese momento, el artículo 11 CFR reconocía exclusivamente al Presidente de la República, a propuesta del Gobierno o de las dos Cámaras Legislativas conjuntamente, la facultad de convocatoria de un *referendum* sobre un proyecto de ley relativo a la organización de los poderes públicos, política económica o social, servicios públicos o ratificación de tratados internacionales.

La regulación descrita fue en su momento objeto de duras críticas doctrinales, que señalaban cómo tal limitación en cuanto a la iniciativa para la convocatoria del *referendum* determinaba la utilización por las autoridades políticas de una figura de democracia directa para la consecución de sus intereses partidistas¹⁰⁴, produciéndose, además, un fenómeno en la ciudadanía consistente en votar en función del sujeto proponente de la consulta en lugar del contenido de ésta¹⁰⁵, circunstancia que viciaba de

como el nuestro, en que se utiliza la más genérica expresión de participación ciudadana directamente o a través de representantes en los asuntos públicos (artículo 23.1 CE), no dejaba ya en aquel momento lugar a dudas en relación con la necesidad constitucional de arbitrar, junto al principio general de democracia representativa y el derecho de sufragio, mecanismos de participación pública directa en el procedimiento legislativo.

¹⁰⁴ P. NUSS, en “Référéndum et initiative populaire en France: de l’illusion en général et de l’hypocrisie en particulier”, *Revue du Droit Public et de la Science Politique en France et à l’étranger*, núm. 5 (2000), pp. 1.451 y ss.

¹⁰⁵ P. NUSS, en “Référéndum et initiative populaire en France...”, *cit.*, p. 1.464.

hecho la potencialidad de participación ciudadana efectiva a través de la figura del *referendum*.

Los argumentos utilizados en contra del reconocimiento de la facultad de iniciativa popular en relación con el *referendum* del artículo 11 CFr coinciden sustancialmente con los generales en contra de la introducción de mecanismos de participación ciudadana directa en la adopción de decisiones políticas: así, se alegaba la incapacidad del pueblo en relación con la emisión de opiniones, que podrían resultar inaceptables, sobre determinadas cuestiones (entre las expresamente citadas, algunas tales como nacionalidad y extranjería, inmigración ilegal o derechos de los homosexuales, de relevancia inequívoca en relación con la protección de la vulnerabilidad), o la posibilidad de que se viera afectada la estabilidad del país¹⁰⁶. Argumentos, en definitiva, de carácter marcadamente elitista, que, de ser aceptados, bien pudieran servir como fundamento de la eliminación del sistema democrático, una de cuyas notas características esenciales consiste precisamente en la participación ciudadana en la elección de sus representantes a través del ejercicio del derecho de sufragio.

Sin embargo, tras la reforma del artículo 11 CFr, la facultad de iniciativa en relación con el *referendum* ha sido reconocida también a una quinta parte de los miembros del Parlamento, con el apoyo de un diez por ciento del electorado inscrito en el censo electoral. Diversos aspectos de esta forma de iniciativa de *referendum*, tales como los requisitos para su válida presentación, la forma de intervención del Consejo Constitucional en relación con el cumplimiento de los límites materiales impuestos con carácter general a esta forma de intervención ciudadana en la función legislativa (todo *referendum*, cualquiera que sea la forma de iniciativa, debe versar sobre las materias de organización de los poderes públicos, política económica y social, servicios públicos o ratificación de tratados internacionales, como hemos visto más arriba) o el plazo de examen por las Cámaras Legislativas, son remitidos a una ley orgánica de desarrollo para su concreta determinación (párrafos cuarto y quinto del artículo 11 CFr).

¹⁰⁶ P. NUSS, en “Référendum et initiative populaire en France...”, *cit.*, pp. 1.477 y ss. y 1.485.

Es aquí donde se plantean los problemas en relación con la producción de plenitud de efectos de la reforma constitucional: la entrada en vigor de la modificación del artículo 11 CFr ha sido diferida hasta el momento de la aprobación de la ley orgánica a la que remite el texto en la versión revisada, que aún no se ha producido. Es por ello que, en realidad, en el momento presente la iniciativa popular en relación con la celebración de *referenda* de naturaleza legislativa es aún un imposible en el sistema jurídico-constitucional francés. Tal circunstancia ha sido puesta de relieve nuevamente por la doctrina desde una perspectiva crítica, con precisión, además, de los problemas de interpretación de los ámbitos materiales reservados al *referendum* por el artículo 11 CFr, dada la amplitud de los términos utilizados por el constituyente¹⁰⁷.

Sin embargo, se ha producido, con fecha de 22 de diciembre de 2010, la presentación de un proyecto de ley orgánica y de otro de ley ordinaria en desarrollo de las normas contenidas en el artículo 11 CFr en su redacción modificada, con el objeto de dotar a ésta de plena eficacia y para que se produzca su definitiva entrada en vigor. El proyecto de ley orgánica, que responde fielmente a las remisiones contenidas en el precepto constitucional revisado, se encuentra actualmente en trámite de primera lectura ante el Senado. Contiene en su Exposición de Motivos una referencia al compromiso del poder público francés con la consolidación de los mecanismos de participación ciudadana directa y una descripción del contenido del articulado de la Ley.

El proyecto precisa el alcance de la intervención del Consejo Constitucional en relación con la iniciativa minoritaria de *referendum*, una vez publicada en el Boletín Oficial de la República Francesa; el Consejo desarrollará un control previo de conformidad con la Constitución y verificará que ha sido planteada por una quinta parte de los miembros del Parlamento con respeto a las prescripciones de índole material que ya hemos comentado. Para el ejercicio de sus facultades de fiscalización, dispone de la potestad de ordenar la remisión por parte de los poderes públicos de cualquier documento o información necesaria para la verificación de los aspectos que le incumben (artículo 1).

¹⁰⁷ S. DIÉMERT, en “Le référendum législatif d’initiative minoritaire dans l’article 11, révisé, de la Constitution”, *Revue Française de Droit Constitutionnel*, núm. 77 (2009), pp. 60 y ss. y, en particular, pp. 67-68.

Asimismo, el Proyecto regula en detalle los aspectos relativos al apoyo que debe prestar el electorado a la iniciativa minoritaria parlamentaria, precisando, entre otros extremos, que cabe la manifestación de la voluntad ciudadana a través de la vía electrónica, si bien con carácter definitivo, esto es, no es posible retirar un apoyo previamente emitido de forma válida a la iniciativa minoritaria parlamentaria (artículo 4). Por otro lado, las personas jurídicas, con la excepción de los partidos políticos, no pueden favorecer o desincentivar económicamente una iniciativa de *referendum* por medio de regalos ni de la venta o prestación de servicios bajo coste, con la posibilidad de imposición de sanciones penales (artículo 6). Aspecto que, como veremos inmediatamente, es tratado en profundidad en el Proyecto de Ley Ordinaria.

Por último, el Proyecto crea una Comisión de Control, regulada en los artículos 10 y ss., encargada de velar por la legalidad del proceso. La Comisión está formada por dos miembros del Consejo de Estado, dos de la Corte de Casación y dos del Tribunal de Cuentas; de entre todos ellos deberá elegirse a su Presidente (artículo 10). La designación se efectúa por períodos de seis años no prorrogables (artículo 11), y la integración en la Comisión determina incompatibilidad con el ejercicio de cualquier mandato de carácter político (artículo 12). Al igual que ocurría en relación con el desarrollo de sus funciones de control por parte del Consejo Constitucional en relación con el *referendum* de iniciativa minoritaria, se reconocen a favor de la Comisión amplias facultades de investigación por virtud de lo establecido en el artículo 15.

La fase de lectura en el Senado no ha supuesto la introducción de grandes cambios respecto a los aspectos descritos, en la medida en que afectan al estatuto jurídico de los miembros de la Comisión de Control.

Por su parte, el proyecto de ley ordinaria, como se desprende de la breve descripción que hemos desarrollado en relación con las prescripciones contenidas en la versión modificada del artículo 11 CFr, no responde a mandato constitucional alguno, pero introduce regulaciones específicas de carácter penal que han sido entendidas como necesarias para culminar con la configuración del régimen jurídico del *referendum* legislativo de iniciativa minoritaria. Así, el proyecto establece la sanción penal, con la imposición de penas privativas de libertad de hasta cinco años y multas que pueden

alcanzar un total de setenta y cinco mil euros, para los supuestos de comisión de ilícitos tales como la usurpación de la identidad de un votante, el ejercicio de coacciones respecto a la forma de manifestación de la voluntad en lo relativo al apoyo a la iniciativa minoritaria de *referendum*, la promesa de ventajas a cambio de una determinada orientación en el apoyo manifestado a la iniciativa de *referendum* y su aceptación, o la sustracción fraudulenta de los votos emitidos por vía electrónica, pudiendo elevarse las sanciones a un total de siete años de pena privativa de libertad y cien mil euros de multa cuando las infracciones fueran cometidas con violencia. Idéntica sanción recibe, además, la tentativa en relación con la comisión de los ilícitos descritos¹⁰⁸.

La regulación, acorde con la relevancia reconocida jurídico-constitucionalmente a la figura del *referendum*, resulta, no obstante, excesivamente dura por lo que se refiere a las penas imponibles. La entidad de los bienes jurídicos protegidos (principio democrático, libertad en la manifestación de la voluntad popular, transparencia y publicidad de las decisiones políticas, etc.), ciertamente, legitima la intervención de la legislación penal en este ámbito, pero no, desde nuestro punto de vista, la atribución a las conductas descritas de consecuencias jurídico-penales tan desproporcionadas.

En conclusión, al margen de las cuestiones relativas a los aspectos penales del *referendum* legislativo de iniciativa parlamentaria minoritaria en el ordenamiento jurídico francés, es lo cierto que, a partir del momento en que se produzca la aprobación de la ley orgánica de desarrollo del artículo 11 CFr, dotándole a éste de vigencia y eficacia plenas, se habrá culminado un proceso en el que se obtendrá la consolidación de un instrumento de democracia directa de muy significativa potencialidad práctica. La

¹⁰⁸ Ello determina la caracterización de tales tipos penales como delitos de consumación anticipada, pues la sanción penal se produce con independencia de que se haya alcanzado el resultado lesivo del bien jurídico protegido. La equiparación, a efectos de penalidad, del emprendimiento de la acción con la plena realización de la misma no plantea, no obstante, problemas de constitucionalidad, y es de hecho comúnmente aceptada en otros ordenamientos jurídico-penales como el nuestro [por ejemplo, el artículo 445 del Código Penal español, que tipifica el delito de cohecho en las transacciones comerciales internacionales, castiga con la misma pena (prisión de dos a seis años y multa de doce a veinticuatro meses) a *los que corrompieren o intentaren corromper* a los funcionarios públicos extranjeros o de organizaciones internacionales]. En este sentido, puede consultarse el manual de M. COBO DEL ROSAL y T. S. VIVES ANTÓN, *Derecho Penal. Parte General*, editorial Tirant Lo Blanch, Valencia, 5ª edición (1999), pp. 434-435.

valoración, por tanto, de la orientación que tal cuestión ha recibido en el Derecho francés es muy positiva, máxime si tenemos en cuenta que, si bien las materias objeto de posible *referendum* aparecen numeradas taxativamente, la amplitud de los términos empleados por el constituyente (aun a riesgo de una hipotética interpretación jurisprudencial restrictiva de los mismos) permite abarcar un amplio espectro normativo, de especial relevancia, además, en relación con la protección de la vulnerabilidad, pues todas las materias previstas contienen implicaciones al respecto de mayor o menor calado. La relevancia de las políticas sociales y económicas y de los servicios públicos en relación con la protección de la vulnerabilidad es evidente, pero también tienen relación con este objeto los tratados internacionales – como la Convención Internacional sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad o los Convenios aprobados en el marco de la Conferencia de La Haya de Derecho Internacional Privado en relación con la adopción y sustracción internacionales de los menores de edad – y la organización de los poderes públicos, pues es indudable la importancia que unos adecuados instrumentos administrativos presentan en lo relativo a la articulación de mecanismos efectivos de asistencia social.

II. La participación de los grupos vulnerables en la elaboración de las disposiciones administrativas de carácter general.

Como hemos indicado más arriba, al desarrollar unas breves consideraciones introductorias en relación con los mecanismos de participación de los grupos vulnerables en la elaboración de las leyes que les afectan, en general, y con el fenómeno de las comparecencias ante los órganos parlamentarios, en particular, estas prácticas están mucho más consolidadas en el ámbito administrativo, no sólo como consecuencia de su reconocimiento constitucional expreso [artículo 105.a) CE], sino también por su introducción ya en la etapa dictatorial anterior a 1978 (artículo 130.4 de la Ley de Procedimiento Administrativo de 1958).

Sin duda, el reconocimiento general de la necesidad de introducción de las audiencias y trámites de información pública en el procedimiento reglamentario como vía de corrección de la ausencia de legitimación democrática directa de los miembros del Gobierno y de las Administraciones Públicas dotadas de potestad de creación normativa¹⁰⁹ ha servido para que los referidos mecanismos de participación pública se hallen en una situación muy distinta de la de sus equivalentes en el procedimiento legislativo. En este sentido, debemos tomar en consideración nuevamente las reflexiones desarrolladas en lo relativo a la introducción de formas adicionales de debate en el procedimiento legislativo y su relación con los principios democrático y de pluralismo político, pues, aunque no se trate por esta vía de dar voz a posturas necesariamente contrarias a los titulares de los organismos públicos desde una perspectiva ideológica, es lo cierto que todo enriquecimiento del debate en el proceso de creación normativa dota a éste y a su resultado de una mayor legitimidad democrática.

¹⁰⁹ Por todos, J. J. LAVILLA RUBIRA, en su imprescindible monografía sobre *La participación pública en el procedimiento de elaboración de los reglamentos en los Estados Unidos de América*, editorial Civitas, Madrid (1990), p. 109. Junto a este aspecto, el autor señala también como elementos del fundamento material de la introducción de mecanismos de participación pública en el procedimiento reglamentario estadounidense el servicio de los mismos a la mejora de la calidad de la norma, pues permiten a las Administraciones Públicas el acceso a información de la que no pueden disponer y la adopción de puntos de vista no coincidentes con los suyos propios e identificados con los principales destinatarios de la disposición reglamentaria, y la protección de los intereses particulares potencialmente afectados por la injerencia pública en la esfera individual (*vid.* pp. 99 y ss.).

Ello no obstante, no son sólo consideraciones relacionadas con el principio democrático las que justifican la introducción de estos mecanismos de participación en el procedimiento reglamentario. Como ha señalado Ignacio de Otto, en los sistemas jurídico-constitucionales de nuestro entorno político, en los que el Ejecutivo y las Administraciones Públicas sí gozan de legitimación democrática, el carácter indirecto de la misma no obsta a la consideración de que el título de intervención de aquéllos es plenamente satisfactorio desde la perspectiva del principio democrático, de forma que el carácter subordinado del reglamento, en tanto producto normativo de los sujetos titulares de potestad para su creación, respecto a la ley, deriva no ya del carácter representativo del Parlamento, sino de las garantías que componen el procedimiento legislativo, encaminadas a garantizar la participación de todas las fuerzas políticas presentes en el mismo¹¹⁰.

De esta forma, es necesario buscar otros elementos que fundamenten de una manera adecuada la introducción de las audiencias y trámites de información pública en el procedimiento reglamentario. En este sentido, conviene precisar que los mismos, en tanto medios con los que cuenta la Administración titular de la potestad reglamentaria para la obtención de información muy relevante que permite una óptima adopción de decisiones normativas, no sólo pueden llegar a suplir el asesoramiento directo de profesionales no incluidos en el ámbito personal de aplicación de la concreta disposición proyectada, sino que aportan a aquélla los criterios de los propios destinatarios de la norma, contribuyendo, en definitiva, a que el reglamento finalmente aprobado sea el más oportuno en relación con la realidad social a la que se va a aplicar.

Pero, al mismo tiempo, los trámites de audiencia e información pública permiten una inserción ciudadana en el ejercicio del poder público y una educación en la ideología de la participación y en la relevancia de las decisiones de las Administraciones Públicas muy necesaria en sociedades en las que la clase política y la mayor parte de las instituciones constitucionales son miradas con desdén por amplios

¹¹⁰ I. DE OTTO, en *Derecho Constitucional. Sistema de fuentes*, cit., pp. 152 y ss. El autor se refiere al fundamento en los estados democráticos del principio de reserva de ley, por lo que no hemos sino aplicado su argumentación a la necesidad de introducción de mecanismos de participación pública en los procesos de creación de normas.

sectores de la población. Sólo a través de este tipo de iniciativas es posible concienciar a la ciudadanía en relación con la relevancia de las decisiones que adoptan los sujetos titulares de potestades como la reglamentaria. Y dicho proceso de concienciación es absolutamente imprescindible, pues los ciudadanos son titulares de derechos cuyo ejercicio responsable depende fundamentalmente de que sean conocedores de la relevancia de las decisiones que les afectan¹¹¹.

En definitiva, la participación pública en el procedimiento reglamentario no deriva tanto de las exigencias consustanciales al principio democrático cuanto de las características del principio del Estado Social de Derecho. En ese sentido debe ser entendido el mandato constitucional del artículo 9.2 CE de promoción por los poderes públicos de la *participación de los ciudadanos en la vida política, económica, cultural y social*, al margen, lógicamente, de otras implicaciones del precepto que se sitúan en un contexto ajeno al de la potestad reglamentaria. Porque, en último término, una de las principales transformaciones operadas en relación con el Derecho Administrativo a partir de la aprobación del texto constitucional de 1978 es, precisamente, la proclamación del principio del Estado Social de Derecho, que, lejos de quedar reducido al aspecto económico, debe disciplinar también las formas de creación normativa¹¹².

¹¹¹ La doctrina, sin embargo, no es unánime en relación con la existencia de un auténtico fundamento para la apertura de trámites de audiencia e información pública en el procedimiento reglamentario. En este sentido, pueden consultarse los *Comentarios a la Ley del Gobierno* de C. J. FERNÁNDEZ CARNICERO (coordinador), INAP, Madrid (2002), pp. 330 y ss. (el comentario del artículo 24 de la Ley 50/1997, del Gobierno, es desarrollado por el prof. F. SANTALOLALLA LÓPEZ).

¹¹² La doctrina se ha ocupado con detenimiento del análisis de las transformaciones operadas en el Derecho Administrativo a partir de la actualización de los elementos esenciales del principio del Estado Social de Derecho. En relación con ello, es recomendable la consulta de J. A. SANTAMARÍA PASTOR, *Fundamentos de Derecho Administrativo*, editorial Centro de Estudios Ramón Areces, Madrid, 1ª reimpresión (enero de 1991), pp. 226 y ss., desde una perspectiva general, y pp. 246-247, en relación con el principio de participación (el autor defiende, sin embargo, la no consideración del trámite de audiencia del procedimiento reglamentario como elemento derivado del mandato del artículo 9.2 CE, en atención a lo genérico de su contenido y a lo específico del artículo 268.1 de la Constitución Portuguesa, que pudo haber sido tomado en consideración por el constituyente español); M. SÁNCHEZ MORÓN, en *La participación del ciudadano en la Administración*, Centro de Estudios Constitucionales, Madrid (1980), especialmente pp. 96 y ss.; L. CORTIÑAS PELÁEZ, en “Estado democrático y Administración prestacional”, *Revista de Administración Pública* núm. 67 (1972), donde el autor identifica la consecución de la igualdad real y objetiva de los ciudadanos como fin esencial del Estado Social de Derecho, utilizando criterios económicos, lo cual no obsta, desde nuestro punto de vista, para la traslación de esta

Desde el punto de vista de los grupos vulnerables, la necesidad de articulación de este tipo de mecanismos en el seno del procedimiento reglamentario se manifiesta con especial intensidad. La imprescindible aceptación de los argumentos expuestos por el profesor LAVILLA RUBIRA¹¹³ conduce inevitablemente a que la sensible posición de estos colectivos se considere como el estereotipo de situación necesitada de una sólida articulación normativa de mecanismos de intervención en el procedimiento reglamentario, cuando la concreta disposición general proyectada afecte a la esfera de intereses de estas personas. Ello, simplemente, porque tales intereses son los más necesitados de protección y, consecuentemente, son los más susceptibles de sufrir las injerencias derivadas de una potestad, la reglamentaria, que, no lo olvidemos, presenta una enorme relevancia práctica pese a la posición jerárquicamente subordinada al poder legislativo, en la medida en que las disposiciones administrativas generales, en la mayor parte de las ocasiones, no hacen sino desarrollar preceptos legales sumamente genéricos, que dan cabida, por tanto, a opciones políticas de la más diversa índole.

idea al ámbito de la protección de la vulnerabilidad (p. 104); A. NIETO, en “La vocación del Derecho Administrativo de nuestro tiempo”, *Revista de Administración Pública* núm. 76 (1975), artículo en el que el profesor afirma el carácter de los intereses colectivos como eje en torno al cual debe girar el moderno Derecho Administrativo, a partir de la introducción de mecanismos de participación pública efectiva (pp. 27-28); S. MUÑOZ MACHADO, en “Las concepciones del Derecho Administrativo y la idea de participación en la Administración”, *Revista de Administración Pública* núm. 84 (1977), especialmente pp. 528 y ss.; R. MARTÍN MATEO, en “La calidad de la vida como valor jurídico”, *Revista de Administración Pública* núm. 117 (1988); A. PÉREZ MORENO, en “Crisis de la participación administrativa”, *Revista de Administración Pública* núm. 119 (1989), donde el autor formula una propuesta de flexibilización de las fórmulas de participación ciudadana en el ejercicio de funciones administrativas (pp. 125 y ss.); o G. REAL FERRER, en “La solidaridad en el Derecho Administrativo”, *Revista de Administración Pública* núm. 161 (2003), publicación en la que el autor ensaya un concepto de Derecho Administrativo a partir de la nota de solidaridad para concluir con la negación de la existencia de un auténtico Derecho Administrativo Europeo como consecuencia de la posición manifiestamente marginal de la idea solidaridad en la Unión Europea, al margen de otras cuestiones técnicas (pp. 145-146), y donde, además, tomando de N. LUHMANN la idea de inclusión como consustancial al Estado de Bienestar, afirma la relevancia total de los derechos de participación política, específicamente, además, en lo que se refiere a los grupos de personas en los que concurren circunstancias determinantes de vulnerabilidad (pp. 152-153).

¹¹³ J. J. LAVILLA RUBIRA, en *La participación pública en el procedimiento de elaboración de los reglamentos...*, cit., pp. 99 y ss.

1. El fundamento constitucional expreso de la participación pública en la elaboración de las normas reglamentarias.

El artículo 105.a) CE establece una reserva de ley en relación con la regulación de *la audiencia de los ciudadanos, directamente o a través de las organizaciones y asociaciones reconocidas por la ley, en el procedimiento de elaboración de las disposiciones administrativas que les afecten*. El tenor literal del precepto transcrito, y en particular su encabezamiento (*la ley regulará*), han generado dudas en relación con el grado de imperatividad del trámite de audiencia en el procedimiento reglamentario, en la medida en que no dejaba de haber quien consideraba que lo único que establecía el artículo 105 CE era una remisión a la ley formal para la determinación de algunos trámites de participación popular en los procedimientos administrativos. Ello no obstante, es opinión generalizada que tal previsión no implica sino que el trámite de audiencia ciudadana en el procedimiento reglamentario, cuyo cumplimiento es necesario, debe ser, sin embargo, regulado por ley, sin que ello suponga grado alguno de disponibilidad a favor del legislador en cuanto a su introducción¹¹⁴.

En el mismo sentido se ha pronunciado el Tribunal Constitucional. En una de sus primeras resoluciones, la STC 18/1981, de 8 de junio¹¹⁵, se resolvía un recurso de amparo interpuesto contra una sanción administrativa que, de plano, esto es, sin procedimiento administrativo alguno, había sido impuesta al ciudadano recurrente. El

¹¹⁴ En este sentido, M. I. JIMÉNEZ PLAZA, en *El tratamiento jurisprudencial del trámite de audiencia*, editorial Atelier, Barcelona (2004), p. 28; E. MELERO ALONSO, en “La democracia orgánica y el trámite de audiencia en la elaboración de los reglamentos”, *Revista de Estudios Políticos* núm. 126 (octubre-diciembre de 2004), pp. 238-239; A. SÁNCHEZ BLANCO, en “Sujetos, actores y factores en el procedimiento administrativo”, *Revista de Administración Pública* núm. 111 (1986), pp. 125 y ss.; y M. REBOLLO PUIG, en “La participación de las entidades representativas de intereses en el procedimiento de elaboración de disposiciones administrativas generales”, *Revista de Administración Pública* núm. 115 (enero-abril de 1988), pp. 196-197.

¹¹⁵ Esta sentencia ha sido objeto de un detallado análisis, por lo que respecta a la tesis del *ius puniendi* estatal y el sistema de garantías del procedimiento administrativo sancionador, por el prof. E. GARCÍA DE ENTERRÍA, en *La Constitución como norma y el Tribunal Constitucional*, editorial Civitas, Madrid, 3ª edición (reimpresión de 1991), pp. 248 y ss., que valora positivamente tal doctrina jurisprudencial. Para una visión crítica de la misma, véase A. HUERGO LORA, *Las sanciones administrativas*, editorial Iustel, Madrid (2007), especialmente pp. 41 y ss.

Alto Tribunal parte de la consideración de existencia de un único sistema punitivo en nuestro estado, para declarar la aplicación de las garantías del procedimiento judicial penal, con matices, al administrativo sancionador (FJ 2º), y concluye con la afirmación de que la sujeción a las normas sobre procedimiento administrativo en el ejercicio de la potestad sancionadora es de observancia obligada para la validez del pronunciamiento a que se llegue (FJ 5º), rechazando que la reserva de ley impuesta constitucionalmente en relación con el trámite de audiencia en el procedimiento de dictado de actos administrativos suponga *diferir la aplicación de los derechos fundamentales y libertades públicas hasta el momento en que se dicte una Ley posterior a la Constitución, ya que en todo caso sus principios* [del artículo 105 CE] *son de aplicación inmediata*¹¹⁶. Un pronunciamiento en el que, si bien no está implicada directamente la audiencia a los interesados en el procedimiento reglamentario, debe lógicamente

¹¹⁶ La misma caracterización como precepto de aplicación directa (congruente, por otro lado, con la consideración de la Constitución como auténtica norma jurídica vinculante para todos los ciudadanos y poderes públicos, principio consagrado en el artículo 9.1 del propio texto constitucional y hoy felizmente indiscutido) puede encontrarse en otra resolución del Alto Tribunal, la STC 163/1995, de 13 de noviembre. En ella, el Tribunal resuelve una cuestión de inconstitucionalidad planteada en relación con diversas disposiciones de la Ley de la Comunidad Autónoma Andaluza 2/1989, de 18 de julio, de espacios naturales protegidos, que constituía el ejercicio de la competencia autonómica en materia medioambiental de desarrollo de la legislación estatal básica al respecto (Ley 4/1989, de 27 de marzo, de conservación de los espacios naturales de la flora y fauna silvestres). El motivo del planteamiento de la cuestión consistía, entre otros aspectos que ahora no interesan, en la vulneración del derecho constitucional a la participación social por la norma legal autonómica, en la medida en que había procedido a declarar como Parques y Reservas una serie de espacios ubicados en Andalucía, sin respetar, por tanto, la ley estatal, que exigía para tal declaración la aprobación del correspondiente Plan de Ordenación de los Recursos Naturales, para cuya elaboración era precisa la apertura de un trámite de audiencia, admitiendo tan sólo la no tramitación del mismo con carácter excepcional, cuando existieran razones de urgencia que lo justificasen y que fueran adecuadamente puestas de manifiesto en la norma a través de la cual se procediera a la declaración. El Tribunal Constitucional, después de señalar la inclusión de la legislación estatal básica en el bloque de la constitucionalidad, deja sentado que, en realidad, las normas vulneradas sobre trámite de audiencia en la elaboración de los Planes de Ordenación de los Recursos Naturales no constituían sino una *simple remisión a un mandato constitucional de aplicación general, directa e inmediata, cual es el artículo 105.a) CE* (FJ 5º), razón por la cual declara la inconstitucionalidad de la ley recurrida, en la medida en que la argumentación justificativa de la forma de actuación del legislativo autonómico era, además, manifiestamente insuficiente (FJ 6º).

En el mismo sentido, el Tribunal Supremo ha afirmado la preceptividad *ex* artículo 105.a) CE del trámite de audiencia a los interesados en el procedimiento reglamentario en las Sentencias de la Sala especial del artículo 61 de la Ley Orgánica del Poder Judicial, de 21 de noviembre de 1990 (recurso núm. 33/1990), y de la Sala 3ª, de 4 de julio de 1987 (RJ 1987/5504), con abandono expreso del criterio jurisprudencial imperante hasta el momento.

extenderse a la misma, toda vez que el Tribunal Constitucional se refiere sin distinciones a la reserva de ley del artículo 105 CE en su conjunto.

Tal es la conclusión a la que debe llegarse en relación con la posición del Tribunal Constitucional, incluso pese a que pudiera parecer que otra cosa cabe entender de las afirmaciones sentadas en la STC 61/1985, de 8 de mayo, que resolvía un recurso de amparo interpuesto por una asociación agrícola contra una sentencia dictada en un procedimiento contencioso-administrativo al que no había sido llamada, razón por la cual alegaba vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva sin indefensión del artículo 24 CE. Al resolver, señala el Tribunal Constitucional que, en la medida en que no se cumplían los requisitos de la ley jurisdiccional entonces vigente en relación con la legitimación procesal, la falta de emplazamiento a la asociación recurrente no viciaba de nulidad la actuación judicial por no tratarse de un procedimiento de elaboración de actos administrativos, sino reglamentario, modalidad de procedimiento *en la que no hay interesados llamados a adoptar en el mismo tal posición, en el sentido de partes necesarias*, puesto que el mecanismo del artículo 105.a) CE *es un caso de participación funcional*¹¹⁷ *en la elaboración de disposiciones de carácter general, directamente o mediante organizaciones de representación de intereses, a las que, aun participando en el procedimiento, no se les asigna el carácter de parte procedimental, con lo que ello entraña a los efectos de su llamada al ulterior proceso contencioso-administrativo* (FJ 3º). Ello debe ser interpretado, desde nuestro punto de vista, no tanto como la negación de la aplicabilidad directa del artículo 105.a) CE cuanto como la no consideración del

¹¹⁷ Para una definición de participación funcional, puede consultarse a E. GARCÍA DE ENTERRÍA, “Principios y modalidades de la participación ciudadana en la vida administrativa”, en *Libro Homenaje a José Luis Villar Palasí* (coord.: R. GÓMEZ-FERRER MORANT), editorial Civitas, Madrid (1989), p. 446, donde se señala como nota característica esencial de esta forma de participación en la actuación administrativa por parte del ciudadano la no inserción del mismo en el sujeto público en cuestión, sino que lo que se produce es una actuación desde fuera. Al mismo concepto hace alusión M. SÁNCHEZ MORÓN al referirse a la participación externa en *La participación del ciudadano en la Administración*, cit., p. 106, y en “El principio de participación en la Constitución Española”, *Revista de Administración Pública* núm. 89 (1979), p. 198.

procedimiento reglamentario como un procedimiento de tipo contradictorio, carácter, en cambio, predicable del proceso judicial¹¹⁸.

La afirmación de la preceptividad del trámite de audiencia en el procedimiento reglamentario no ha cristalizado en su inclusión por el Tribunal Constitucional en el contenido del derecho fundamental de participación directa en los asuntos públicos del artículo 23.1 CE. Tal postura ha sido adoptada por el Alto Tribunal en la STC 119/1995, de 17 de julio, que resuelve un recurso de amparo interpuesto como consecuencia de la omisión por parte del Ayuntamiento de Barcelona de la convocatoria de un segundo trámite de información pública en el procedimiento de elaboración de un Plan Urbanístico, para la correcta aprobación definitiva del mismo, de acuerdo con la normativa aplicable. El Tribunal enumera una serie de formas de participación ciudadana en el ejercicio de poder público expresamente previstas en el texto constitucional que, no obstante, no integran el contenido del derecho fundamental invocado (entre ellas, la participación de los ciudadanos en la programación de la enseñanza y en el control y gestión de los centros educativos públicos, previstas en los apartados quinto y séptimo, respectivamente, del artículo 27 CE, o la intervención en la Administración de Justicia a través de la institución del Jurado Popular – artículo 125 CE), y señala como criterio de delimitación del contenido del derecho de participación directa en los asuntos públicos frente a otros fenómenos de naturaleza análoga la efectividad en el ejercicio del poder público (FFJJ 4º y 5º). No obstante, ello no puede implicar, según el Tribunal, merma de la relevancia constitucional de la participación ciudadana en el procedimiento reglamentario (FJ 6º)¹¹⁹.

¹¹⁸ En este sentido, J. J. LAVILLA RUBIRA, en su análisis de la experiencia norteamericana, ha señalado cómo la práctica ha conducido a la progresiva desaparición del denominado procedimiento formal de elaboración de reglamentos previsto en la Ley de Procedimiento Administrativo de 1946, en el que los mecanismos de participación pública recibían el tratamiento de un auténtico trámite probatorio de los procesos judiciales (J. J. LAVILLA RUBIRA, en *La participación pública en el procedimiento de elaboración...*, cit., pp. 71 y ss.).

¹¹⁹ Esta postura, sin embargo, no ha sido la asumida por el Tribunal Supremo, que, en las Sentencias citadas de 4 de julio de 1987 y 21 de noviembre de 1990, afirma la consideración de *la intervención de los individuos o de los grupos en la formación de la voluntad administrativa para el ejercicio de la potestad reglamentaria* como una *manifestación concreta del derecho que los españoles tienen a participar en los asuntos públicos, directa o indirectamente*.

Al margen del mayor o menor acierto del Tribunal Constitucional en lo que respecta a la argumentación que sucintamente acabamos de exponer (es en todo caso discutible el fundamento de tal restricción, cuando nada dice el texto constitucional al respecto, en la medida en que los términos del precepto analizado, *los asuntos públicos*, son lo suficientemente amplios como para entender comprendido el procedimiento reglamentario), es lo cierto que tal razonamiento resulta congruente con la caracterización de los mecanismos de participación ciudadana en el proceso de elaboración de disposiciones administrativas de carácter general que más arriba defendíamos, consistente en entender que los mismos derivan no tanto del principio democrático, con el que entronca directamente el derecho fundamental de participación en los asuntos públicos, cuanto con el principio del Estado Social de Derecho.

2. El fenómeno de la participación en el procedimiento reglamentario desde la perspectiva de los grupos vulnerables.

La mayor consolidación de los trámites de audiencia e información pública en el procedimiento reglamentario frente al legislativo se pone de manifiesto no sólo en relación con las normas en las que los mismos han gozado tradicionalmente de mayor implantación, como los planes urbanísticos o las evaluaciones de impacto medioambiental, sino también en el ámbito específico de la vulnerabilidad.

De esta forma, la creación por ley de organismos consultivos representativos de intereses de grupos vulnerables suele ir asociada a la atribución a los mismos de la función de intervención en la elaboración de disposiciones administrativas de carácter general, cuando las mismas afecten a las personas cuyos intereses representan. Tal es el caso, por ejemplo, del Consejo Nacional de Discapacidad, creado por el artículo 15 de la Ley 51/2003, de 2 de diciembre, de igualdad de oportunidades, no discriminación y accesibilidad universal de las personas con discapacidad, que ha sido consultado para la

elaboración de normas reglamentarias de singular relevancia dictadas para el desarrollo de las líneas establecidas en la ley citada¹²⁰.

La regulación y la práctica de la participación en el procedimiento de elaboración de normas reglamentarias de los grupos representativos de intereses de personas con discapacidad son, desde nuestro punto de vista, muy satisfactorias. A diferencia de lo que ocurre en otros ámbitos, como veíamos que era el caso de las comparecencias frente a los órganos legislativos por expresa disposición de los reglamentos parlamentarios, en los que sólo resultan llamados a intervenir los organismos oficiales de representación de intereses, por lo que se refiere al concreto ámbito de la discapacidad, no es sólo el Consejo Nacional el sujeto interviniente en el procedimiento de elaboración de disposiciones generales, sino también otras asociaciones representativas de los intereses afectados¹²¹, lo que resulta mucho menos gravoso en relación con el efectivo ejercicio del derecho de asociación en su vertiente negativa.

Particularmente relevante resulta el fenómeno de la participación a través de los trámites de audiencia e información pública en el procedimiento reglamentario por lo que respecta al ámbito del Derecho de Consumo. En este sentido, el artículo 51 CE consagra como principio rector de la política social y económica en nuestro ordenamiento jurídico el de defensa de los consumidores y usuarios, remitiendo a la ley para la regulación de la audiencia de las organizaciones representativas de sus intereses en relación con las cuestiones que les afecten (apartado segundo). De esta forma, el Real Decreto Legislativo 1/2007, de 16 de noviembre, por el que se aprueba el Texto

¹²⁰ Entre otros, los Reales Decretos 505/2007, de 20 de abril, por el que se aprueban las condiciones básicas de accesibilidad y no discriminación de las personas con discapacidad para el acceso y utilización de los espacios públicos urbanizados y edificaciones; 1.494/2007, de 12 de noviembre, por el que se aprueba el Reglamento sobre las condiciones básicas para el acceso de las personas con discapacidad a las tecnologías, productos y servicios relacionados con la sociedad de la información y medios de comunicación social; y 1.544/2007, de 23 de noviembre, por el que se regulan las condiciones básicas de accesibilidad y no discriminación para el acceso y utilización de modos de transporte para personas con discapacidad.

¹²¹ En este sentido, los Reales Decretos 505 y 1.494/2007, citados en la nota anterior, precisan en sus respectivas Exposiciones de Motivos que durante las consultas previas a la elaboración del texto definitivamente aprobado no se ha dado audiencia con carácter exclusivo al Consejo Nacional de Discapacidad, sino también a asociaciones no oficiales.

Refundido de la Ley General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios (en adelante, TRLGDCyU), dispone en su artículo 38 la creación del Consejo de Consumidores y Usuarios como órgano nacional de consulta y representación institucional de los consumidores y usuarios a través de sus organizaciones, a favor del cual se dispone en el artículo 39 del citado cuerpo legal la audiencia en el procedimiento de elaboración de las disposiciones administrativas de carácter general de ámbito estatal¹²² relativas a las materias que afecten directamente a los intereses de consumidores y usuarios. A este trámite se le reconoce carácter preceptivo en un significativo número de supuestos, que son precisados en el apartado segundo del artículo 39¹²³.

¹²² La exclusividad de la competencia estatal en relación con la legislación mercantil (artículo 149.1.6ª CE) determina que el grueso de la normativa en materia de protección de los consumidores sea de origen estatal. Ello no obstante, diversas Comunidades Autónomas han ido incorporando paulatinamente a su propio derecho normas mercantiles, de conformidad más que dudosa con la Constitución, y, particularmente, relativas a la protección de los derechos de los consumidores y usuarios. Así, por ejemplo, la comunidad andaluza ha procedido a la aprobación de la Ley 13/2003, de 17 de diciembre, de Defensa y Protección de los Consumidores y Usuarios, que deroga a la anterior (5/1985, de 8 de julio), en cuyo desarrollo se dictó, entre otros, el Real Decreto 9/2003, de 28 de enero, por el que se regulan la actividad industrial y la prestación de servicios en los talleres de reparación de vehículos automóviles y se articulan los derechos de los consumidores y usuarios, respecto a cuya elaboración la Exposición de Motivos da noticia de la previa apertura de trámite de audiencia a favor del Consejo de Consumidores y Usuarios de Andalucía, así como de los sectores empresariales afectados.

¹²³ Tal carácter preceptivo, respecto al cual tendremos ocasión de profundizar al referirnos al tratamiento jurisprudencial de la omisión de los trámites de audiencia e información pública en el procedimiento reglamentario, ha servido para consolidar la efectiva participación de las asociaciones de consumidores. De esta manera, son muchísimos los reales decretos que dan cuenta en sus exposiciones de motivos de la apertura de los referidos trámites: entre otros muchos, los Reales Decretos 58/1988, de 29 de enero, sobre protección de los derechos del consumidor en el servicio de reparación de aparatos de uso doméstico; 1.468/1988, de 2 de diciembre, por el que se aprueba el reglamento de etiquetado, presentación y publicidad de los productos industriales destinados a su venta directa a los consumidores y usuarios; 515/1989, de 21 de abril, sobre protección de los consumidores en cuanto a la información a suministrar en la compraventa y arrendamiento de viviendas; 820/1990, de 22 de junio, por el que se prohíbe la fabricación y comercialización de los productos de apariencia engañosa que pongan en peligro la salud o la seguridad de los consumidores; 880/1990, de 29 de junio, por el que se aprueban las normas de seguridad de los juguetes; 1.906/1999, de 17 de diciembre, por el que se regula la contratación telefónica o electrónica con condiciones generales en desarrollo del artículo 5.3 de la Ley 7/1998, de 13 de abril, de condiciones generales de contratación; 424/2005, de 15 de abril, por el que se aprueba el Reglamento sobre las condiciones para la prestación de servicios de comunicaciones electrónicas, el servicio universal y la protección de los usuarios; 187/2011, de 18 de febrero, relativo al establecimiento de requisitos de diseño ecológico aplicables a los productos relacionados con la energía; y 1.390/2011, de

La fuerte apuesta del constituyente y del legislador españoles por la participación de las organizaciones de consumidores y usuarios, junto a las representativas de los intereses del sector empresarial (al que, no obstante, debemos entender excluido del objeto de este trabajo por no concurrir en él las notas de vulnerabilidad descritas en la introducción), constituye una manifestación de la relevancia de los fenómenos asociativo y participativo en el ejercicio de funciones públicas en el ámbito económico, congruente con la significación que GARCÍA PELAYO reconocía a los mismos en el referido ámbito ya en la etapa preconstitucional, como tuvimos ocasión de comentar al comienzo de este trabajo. La intervención en el procedimiento reglamentario de los consumidores y usuarios, por ello, no parece derivar tanto de una preocupación específica de los titulares del poder público en relación con la posición de este colectivo, cuanto de la detección de la necesidad de integrar los intereses de las dos partes, empresarial y consumidora, intervinientes en las relaciones de Consumo, en los procesos de creación normativa y de adopción de decisiones en sentido amplio, teniendo en cuenta que las posibilidades reconocidas en el artículo 51 CE no se agotan en los trámites de audiencia e información pública como fases de aquel procedimiento. En otras palabras, constituyente y legislador apuestan por atribuir a los titulares de la potestad reglamentaria una suerte de postura de mediación, o incluso de ratificación de acuerdos previos entre las partes empresarial y consumidora, para la aprobación definitiva de las normas reglamentarias, en lugar de prestar atención exclusivamente a la delicada posición del colectivo vulnerable afectado, como vimos que ocurría respecto a las personas con discapacidad.

Tal observación no constituye, sin embargo, una crítica al sistema. Por el contrario, es lo cierto que la diversa naturaleza de las circunstancias determinantes de vulnerabilidad, que hemos definido con gran amplitud a los efectos de este trabajo, conlleva la necesidad de que no todos los colectivos vulnerables reciban el mismo tratamiento en lo que respecta a sus posibilidades de intervención en los procedimientos de creación normativa que les afecten. De esta forma, la gravedad inherente a una situación de vulnerabilidad consistente en una discapacidad es superior a la de mero

14 de octubre, por el que se regula la indicación del consumo de energía y otros recursos por parte de los productos relacionados con la energía, mediante el etiquetado y una información normalizada.

consumidor, pese a la subordinación de éste frente al empresario en la relación contractual, lo que determina que en el primer caso la respuesta a favor de la participación dé una mayor relevancia a los intereses de los sujetos protegidos que en el segundo¹²⁴.

También en el ámbito laboral ha tenido lugar un significativo desarrollo de los mecanismos de participación de sujetos interesados en el procedimiento reglamentario, consolidándose así una intervención de los sindicatos más representativos en el ejercicio de potestades para cuyo ejercicio son titulares las Administraciones Públicas que responde a los fines característicos de la figura de la negociación colectiva laboral, esto es, la unión de éstos frente a aquéllos como vía de compensación de la subordinación que caracteriza el contrato de trabajo de acuerdo con lo establecido en el artículo 1.1 del Real Decreto Legislativo 1/1995, de 24 de marzo, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley del Estatuto de los Trabajadores (en adelante, ET), y la autorregulación por parte de empresarios y trabajadores, y ello porque no son consultadas exclusivamente las organizaciones sindicales más representativas, sino también las que gozan de idéntica implantación en el sector empresarial¹²⁵. La finalidad

¹²⁴ La consideración de los trámites de audiencia a interesados como mecanismos de obtención de información por parte de las Administraciones Públicas titulares de la potestad reglamentaria juega también un decisivo papel. En el concreto ámbito de las relaciones de consumo, resulta muy expresiva la cita de la Sentencia de la Sala 3ª del Tribunal Supremo de 12 de febrero de 2002 (recurso contencioso-administrativo núm. 158/2000), en la que se afirma que el fin conseguido por la previsión de la apertura de trámites de audiencia *no es otro que quien ostenta la potestad para redactar definitivamente la disposición se ilustre con el criterio de los organismos consultados*.

¹²⁵ La consulta a organizaciones sindicales y empresariales más representativas ha sido una constante a lo largo del proceso de elaboración de normas reglamentarias de contenido laboral: así, entre otros muchos, los Reales Decretos reguladores de las relaciones laborales especiales a las que se refiere el artículo 2 del ET (1.006/1985, de 26 de junio, por el que se regula la relación laboral de carácter especial de los deportistas profesionales; 1.368/1985, de 17 de julio, relativo a las personas minusválidas que trabajan en centros especiales de empleo; 1.382/1985, de 1 de agosto, sobre personal de alta dirección; 1.424/1985, de 1 de agosto, relativo al Servicio del Hogar Familiar; 1.435/1985, de 1 de agosto, aplicable a los artistas en espectáculos públicos; 1.438/1985, de 1 de agosto, relativo a las personas que intervengan en operaciones mercantiles por cuenta de uno o más empresarios, sin asumir el riesgo y ventura de aquéllos). También se han visto afectadas otros ámbitos del Derecho del Trabajo por la intervención de sindicatos y asociaciones empresariales en el procedimiento de elaboración de reglamentos: así, los Reales Decretos 2.317/1993, de 29 de diciembre, por el que se desarrollan los contratos en prácticas y de aprendizaje y los contratos a tiempo parcial; 735/1995, de 5 de mayo, sobre agencias de colocación sin fines lucrativos, los servicios integrados para el empleo, los Planes de Servicios Integrados para el Empleo y los Convenios con las entidades asociadas a los Servicios Integrados para el Empleo; 488/1998,

tuitiva respecto al grupo vulnerable implicado, como observábamos en relación con las disposiciones administrativas de carácter general de Derecho de Consumo, no es, por tanto, la única que se ve satisfecha en relación con la apertura de trámites de audiencia e información pública en el procedimiento reglamentario, cuando la materia afectada es el Derecho del Trabajo. De hecho, como dato curioso a destacar, en la Exposición de Motivos del Real Decreto 371/1987, de 13 de marzo, por el que se aprueba el Reglamento para la ejecución del Real Decreto-Ley 2/1986, de 23 de mayo, de estiba y desestiba, se especifica que la consulta a las organizaciones sindicales y empresariales más representativas se ha llevado a cabo para garantizar el adecuado conocimiento de la norma por parte de los interlocutores sociales que participarían en la puesta en práctica del régimen jurídico en ella establecido.

La participación de sindicatos y asociaciones empresariales en la elaboración de las normas reglamentarias que les afectan entronca directamente con la cuestión de la representatividad de aquéllos. El Tribunal Constitucional ha ido perfilando una

de 27 de marzo, por el que se desarrolla el artículo 11 del Estatuto de los Trabajadores en materia de contratos formativos; 2.720/1998, de 18 de diciembre, por el que se desarrolla el artículo 15 del Estatuto de los Trabajadores en materia de contratos de duración determinada; y el 801/2011, de 10 de junio, por el que se aprueba el Reglamento de los procedimientos de regulación de empleo y de actuación administrativa en materia de traslados colectivos.

La relevancia de las consultas en el ámbito laboral durante la fase anterior a la derogación de los artículos 129 y ss. de la Ley de Procedimiento Administrativo de 1958 por la LGo deriva de que precisamente el artículo 130.4 LPA de 1958 se refería expresamente a la Organización Sindical, mención que, convenientemente revisada a partir de la aprobación de la Constitución de 1978, privilegiaba en el específico ámbito de la participación a las asociaciones representativas de los trabajadores. En este sentido, puede consultarse el análisis de M. REBOLLO PUIG en *La participación de las entidades representativas...*, cit., especialmente pp. 152 y ss.

Como se desprende de la enumeración que recogemos, la audiencia en el procedimiento reglamentario a los representantes de trabajadores y empresarios es particularmente relevante con los aspectos que específicamente afectan a la contratación laboral (con la excepción del último de los reales decretos referidos, de contenido más amplio). De esta forma, otros ámbitos, como la garantía salarial (Real Decreto 505/1985, de 6 de marzo, sobre organización y funcionamiento del Fondo de Garantía Salarial), el derecho de huelga (en particular, regulado en el Real Decreto 58/1994, de 21 de enero, en relación con los estibadores portuarios), o la Seguridad Social (por ejemplo, el Real Decreto 1.311/2007, de 5 de octubre, por el que se establecen nuevos criterios para determinar la pensión de jubilación del Régimen Especial de la Seguridad Social de los trabajadores del mar), no han recibido un tratamiento semejante al de la contratación en sentido estricto por lo que se refiere a la apertura de trámites de audiencia e información pública.

consolidada jurisprudencia en la que acepta la utilización de este criterio a los efectos de intervención de sindicatos y asociaciones empresariales en lo relativo a la intervención en órganos administrativos para la defensa de sus intereses (así, SSTC 65/1982, de 10 de noviembre, FJ 3º, y 57/1989¹²⁶, de 16 de marzo, ésta sobre asociaciones empresariales) o a la negociación colectiva (STC 73/1984, de 27 de junio, FJ 2º)¹²⁷.

La intervención de consumidores y trabajadores en la elaboración de las normas reglamentarias que les afectan no queda circunscrita a lo ha sido objeto de atención hasta este momento. Por el contrario, la Ley 21/1991, de 17 de junio, por la que se crea el Consejo Económico y Social, establece en su artículo 2.1 que el referido organismo integra a representantes de organizaciones sindicales y de consumidores, así como de empresarios. Junto a la emisión de dictámenes en relación con los anteproyectos de leyes y reales decretos legislativos reguladores de materias socioeconómicas y laborales, que ya habíamos mencionado en el apartado correspondiente a las comparecencias legislativas, dispone el artículo 7.1.2.a) del citado cuerpo legal que el mismo dictamen deberá ser requerido respecto a los proyectos de reales decretos *que se considere por el Gobierno que tienen una especial trascendencia en la regulación de las indicadas materias*. Tal regulación implica, lógicamente, el reconocimiento de un margen de discrecionalidad a favor del Ejecutivo prácticamente ilimitado en relación con la solicitud de este dictamen al Consejo Económico y Social, pero ello no ha implicado un total desinterés al respecto por parte de aquél¹²⁸.

¹²⁶ En esta sentencia, en la que se resuelven varios recursos de inconstitucionalidad interpuestos contra una ley de modificación del Estatuto de los Trabajadores de 1980, el Tribunal hace referencia a resoluciones anteriores en las que reconocía la validez del criterio de la representatividad sindical en ámbitos tales como las cesiones temporales de uso de bienes inmuebles o la facultad de convocatoria de elecciones sindicales, además del más relevante de todos ellos, esto es, la negociación colectiva.

¹²⁷ En el mismo sentido que estas resoluciones, puede consultarse la Sentencia de la Sala 3ª del Tribunal Supremo de 18 de mayo de 2006 (recurso contencioso-administrativo núm. 42/2004), en la que se resuelve sobre la validez del procedimiento de elaboración de un Real Decreto en materia de Seguridad Social, por no haberse dado audiencia a sindicatos distintos de los que gozaban en aquel momento de una mayor representatividad.

¹²⁸ Así, el dictamen del Consejo Económico y Social ha sido recabado con anterioridad a la aprobación, entre otros, del Real Decreto 782/2001, de 6 de julio, por el que se regula la relación laboral de carácter especial de los penados que realicen actividades laborales en talleres penitenciarios y la protección de Seguridad Social de los sometidos a penas de trabajo en beneficio de la comunidad. La

Al margen de los ámbitos a los que hemos hecho referencia en los párrafos anteriores, la participación de los grupos vulnerables en la elaboración de disposiciones administrativas de carácter general que les afectan por medio de los trámites de audiencia e información pública es muy limitada. Así, cabe destacar que el Real Decreto 557/2011, de 20 de abril, por el que se aprueba el Reglamento de la Ley Orgánica 4/2000, sobre derechos y libertades de los extranjeros en España y su integración social, tras su reforma por Ley Orgánica 2/2009, hace referencia en su Exposición de Motivos al acuerdo alcanzado durante su elaboración en el marco de la Mesa de Diálogo Social, con el que se ha materializado la voluntad de *implicar al mayor número de fuerzas políticas, agentes sociales y organizaciones no gubernamentales*¹²⁹.

En relación con otros ámbitos subjetivos de protección de la vulnerabilidad, la participación, de existir, se orienta, no obstante, en otro sentido. Tal es el caso de los menores y jóvenes, respecto a los cuales los mecanismos de participación no se refieren a las disposiciones administrativas de carácter general, sino, fundamentalmente, al aspecto educativo¹³⁰ (participación en la programación general de la enseñanza y en el control y la gestión de los centros sostenidos con fondos públicos, de acuerdo, respectivamente, con los apartados quinto y séptimo del artículo 27 CE), si bien las posibilidades de intervención en la adopción de decisiones son previstas con carácter

relevancia del citado reglamento es doble en relación con la protección de la vulnerabilidad, pues afecta a reclusos en instituciones penitenciarias y a personas condenadas por sentencia penal firme en relación, precisamente, con la prestación por parte de los mismos de servicios de carácter laboral.

¹²⁹ El Real Decreto anterior vigente en la materia, 2.393/2004, de 30 de diciembre, daba también en su Exposición de Motivos noticia de las aportaciones efectuadas por agentes sociales y organizaciones no gubernamentales. Ello no obstante, fue objeto de impugnación y, por ello, fueron dictadas varias sentencias, que resolvían respecto a las alegaciones relativas a la falta de inclusión, en el trámite de audiencia pública, de organizaciones interesadas que no habían intervenido en el procedimiento reglamentario. El Tribunal Supremo, en las Sentencias de la Sala 3ª de 8 de enero de 2007 (recurso núm. 38/2005) y de 13 de junio del mismo año (recurso núm. 41/2005), niega la razón a las asociaciones recurrentes por entender satisfechas las exigencias legales, que no determinan, en ningún caso, apertura del trámite a favor de la totalidad de las organizaciones interesadas.

¹³⁰ En relación con la participación en este concreto ámbito, resulta de singular interés la consulta de *El derecho a la participación educativa*, de A. LETURIA NAVAROA, Universidad del País Vasco. Servicio Editorial, Guipúzcoa (2000), especialmente pp. 101 y ss. y 159 y ss., y “La participación del alumnado de la educación secundaria obligatoria en la elaboración de las normas de convivencia”, de C. NOTÓ, en *Aula de Innovación Educativa* núm. 67, pp. 75 y ss. (febrero de 1998).

general en el artículo 48 CE, desarrollado por la Ley 16/1983, de 16 de noviembre, de creación del organismo autónomo Consejo de la Juventud de España, en cuyo ámbito de actuación, definido en el artículo 2 del citado cuerpo legal, tampoco se incluye la participación en la elaboración de disposiciones de carácter general, si bien el apartado f) se refiere a la genérica función de proposición a los poderes públicos de *medidas relacionadas con el fin que le es propio*, esto es, servir de cauce para la promoción de la participación de la juventud en el desarrollo político, social, económico y cultural de España¹³¹.

3. El tratamiento en la doctrina y la jurisprudencia de los vicios de procedimiento en la elaboración de los reglamentos y su incidencia en la práctica participativa.

Procede en este momento, como ya hicimos en el apartado correspondiente a las normas con rango de ley, analizar el tratamiento que reciben la vulneración y el cumplimiento defectuoso de las normas reguladoras del procedimiento reglamentario, para dar así una visión más completa en relación con el análisis de la participación de los grupos vulnerables en la elaboración de las disposiciones administrativas generales que les afectan y la efectividad de los mecanismos previstos a tal fin.

Como cuestión previa, es necesario señalar que el tratamiento que el artículo 24 de la Ley del Gobierno da a las dos vías fundamentales de participación pública en el procedimiento reglamentario, esto es, la audiencia a interesados y la información pública, no es equivalente. En este sentido, frente al carácter preceptivo que se otorga a la audiencia a los grupos de afectados por la disposición proyectada, el trámite de información pública es, en cambio, de cumplimiento facultativo [apartado 1.c), párrafo primero]. De esta forma, resulta comprensible que la no apertura del segundo de los

¹³¹ Con idéntico objeto se ha procedido en las Comunidades Autónomas a la creación de organismos equivalentes para el desarrollo de las mismas funciones en sus respectivos ámbitos territoriales y personales; así, por ejemplo, el Consejo de la Juventud del Principado de Asturias, creado por ley autonómica 1/1986, de 31 de marzo.

trámites mencionados carezca de relevancia jurídica, mientras que la omisión de la audiencia pública precisará de una adecuada motivación de los intereses que pretendan protegerse a través de la urgencia en la tramitación del procedimiento reglamentario [apartado 1.c), párrafo segundo].

Desde nuestro punto de vista, la interpretación más adecuada del mencionado precepto de la Ley del Gobierno en relación con el trámite de audiencia a los afectados por la norma en proceso de elaboración, tomando en consideración el enunciado del artículo 105.a) CE y la jurisprudencia constitucional dictada en aplicación del mismo, es la que exige, como norma general, su apertura, y sólo admite su omisión en los supuestos de razones de urgencia debidamente explicitadas, previa participación de los grupos afectados en la elaboración de los informes recabados para dotar al texto normativo final de un mayor grado de oportunidad y acierto [apartado d)] y regulación por la norma proyectada de los órganos, cargos y autoridades del Gobierno, de la Administración General del Estado y de las organizaciones dependientes o adscritas a ella [apartado e)].

La regulación contenida en el artículo 24 de la Ley del Gobierno en relación con la audiencia en el procedimiento reglamentario no es, sin embargo, la más favorable a la participación pública de cuantas regulaciones resultan posibles a partir de los amplios términos del artículo 105.a) CE. La previsión de razones de urgencia¹³² y la falta de interés de los grupos afectados en la participación derivada de la incidencia de la norma proyectada en la organización del Gobierno, de la Administración General del Estado y de las entidades dependientes o adscritas a la misma¹³³, como causas de omisión

¹³² La urgencia en la tramitación del procedimiento reglamentario, de acuerdo con lo establecido en el artículo 24.1.c) de la Ley del Gobierno, puede determinar no sólo la omisión del trámite de audiencia, sino la reducción de su plazo del mínimo de quince días previsto con carácter general a siete. De esta forma, la argumentación en los casos en que no se proceda a la apertura del trámite de audiencia deberá ir encaminada no sólo a justificar su existencia efectiva, sino también la insuficiencia, para dar respuesta a esta circunstancia, de la simple reducción del plazo.

¹³³ Esta excepción a la apertura del trámite de audiencia en el procedimiento reglamentario está íntimamente relacionada con la exclusión, de entre las materias objeto de negociación colectiva de los empleados públicos y las Administraciones empleadoras, de las decisiones de las mismas *que afecten a sus potestades de autoorganización*, salvo que tengan *repercusión sobre las condiciones de trabajo* de aquéllos [artículo 37.2.a) de la Ley 7/2007, de 12 de abril, del Estatuto Básico del Empleado Público].

legítima del trámite de audiencia, resultan del todo razonables, pero no así, o por lo menos no en todo caso, la participación de los grupos afectados en la elaboración de informes en relación con la oportunidad y acierto del reglamento proyectado. Como decíamos al referirnos a la participación de estos grupos en la elaboración de los anteproyectos de ley, tal intervención no puede considerarse legítima sustituta de las audiencias en la fase central del procedimiento de creación normativa, por la razón de que el sucesivo cumplimiento de los trámites del mismo puede determinar la introducción de modificaciones muy relevantes, que conduzcan a que las semejanzas de contenido entre el texto que se presenta para su debate y el definitivamente aprobado, de existir, sean muy reducidas. Si bien es cierto que la complejidad del procedimiento legislativo frente al reglamentario implica una mayor posibilidad de que esto ocurra en aquél, ello no excluye, al menos en el plano teórico, que el mismo fenómeno se produzca en éste, por lo que, al menos en los casos en los que existan diferencias significativas en relación con la propuesta inicial de reglamento y el texto que pretenda definitivamente aprobarse, entendemos que deberá darse abrirse un nuevo trámite de audiencia a favor de los grupos afectados.

Por otro lado, es preciso señalar que el trámite de audiencia a los sujetos interesados en el procedimiento reglamentario como exigencia de validez de las disposiciones administrativas de carácter general se halla reforzado, por lo que se refiere a su preceptividad, en relación con la normativa relativa a los consumidores y usuarios, y ello, no sólo porque lo exija el artículo 39 TRLGDCyU, sino porque tal exigencia, además, encuentra apoyo constitucional directo en el artículo 51 CE, como ya hemos comentado¹³⁴.

¹³⁴ En relación con lo expuesto hasta este momento, esto es, con la cuestión de la introducción de mecanismos de participación en la fase inicial del procedimiento reglamentario y con la mayor relevancia desde una perspectiva constitucional de la participación en los casos en los que la materia afectada es el Derecho de Consumo, debe traerse nuevamente a colación la Sentencia de la Sala 3ª del Tribunal Supremo, citada más arriba, de 12 de febrero de 2002 (recurso contencioso-administrativo núm. 158/2000). El Tribunal Supremo afirma la carencia de importancia del momento en que se produce la apertura del trámite de audiencia, pues se puso de manifiesto que los informes elaborados por las entidades más representativas de los intereses afectados habían sido aportados con anterioridad a la redacción definitiva del Proyecto de Reglamento, conclusión que, por lo ya expuesto, no podemos compartir.

La postura doctrinal favorable a la consideración de que las normas legales reguladoras del procedimiento de elaboración de reglamentos disfrutan de un grado de obligatoriedad similar al de las referentes a aspectos materiales ha sido y es mayoritaria; de hecho, no fue necesario esperar a la aprobación de la Constitución de 1978, y a la consiguiente proclamación de los principios de sujeción plena de la actividad de las Administraciones Públicas a la ley y al Derecho (artículo 103.1 CE) y a la fiscalización en sede jurisdiccional (artículo 106.1 CE) para que surgieran voces expresivas de esta opinión¹³⁵. En la actualidad, las disposiciones constitucionales citadas han recibido explicitación legal, en la medida en que el artículo 62.2 LRJAPyPAC impone la sanción de nulidad de pleno derecho a los reglamentos que incurran en infracción de cualquier norma legal, circunstancia que ha consolidado la mayoría doctrinal favorable a esta conclusión¹³⁶.

Ello no obstante, también han aparecido autores que defienden la desvinculación de la nulidad de pleno derecho de los reglamentos respecto al incumplimiento de normas legales, cuando el vicio detectado es de tipo formal o procedimental. En este sentido, el profesor DOMÉNECH PASCUAL propone la aplicación analógica del artículo 62.1 LRJAPyPAC, precepto regulador de la nulidad de pleno derecho de los actos administrativos, a los reglamentos, circunstancia determinante de la diferenciación entre vicios procedimentales que llevan aparejada la nulidad, la anulabilidad y la irrelevancia

¹³⁵ Entre las aportaciones anteriores a la Constitución Española de 1978 que defienden la sanción de nulidad de pleno derecho en relación con las disposiciones reglamentarias que incurran en cualquier infracción de la normativa legal, sea relativa al contenido o al procedimiento de elaboración, cabe la mención de T.-R. FERNÁNDEZ, en *La doctrina de los vicios de orden público*, Instituto de Estudios de Administración Local, Madrid (1970), p. 116, y de J. GONZÁLEZ PÉREZ, en “El procedimiento para elaborar disposiciones de carácter general”, *Revista de Administración Pública*, núm. 40 (1963), pp. 10 y ss. Este último autor admite tan sólo la falta de cumplimiento de alguno de los trámites integrantes del procedimiento de elaboración de las normas reglamentarias por razones de urgencia debidamente justificadas (p. 11).

¹³⁶ Entre otros, E. GARCÍA DE ENTERRÍA y T.-R. FERNÁNDEZ, en *Curso de Derecho Administrativo I*, editorial Thomson Civitas, Navarra, 15ª edición (2011), pp. 232; A. HUERGO LORA, en *Lecciones y materiales para el estudio del Derecho Administrativo, Tomo IV (Las garantías de los ciudadanos y el control de las Administraciones Públicas)*, coord.: T. CANO CAMPOS, editorial Iustel, Madrid (2009), p. 290; M. FERNÁNDEZ SALMERÓN, en *El control jurisdiccional de los reglamentos*, editorial Atelier, Barcelona (2002), p. 211; y D. BLANQUER, en *El control de los reglamentos arbitrarios*, editorial Civitas, Madrid (1998), p. 207.

o falta de consecuencia jurídica invalidante¹³⁷. Tal conclusión resulta, desde nuestro punto de vista, contraria a los principios constitucionales involucrados y a la norma del artículo 62.2 LRJAPyPAC, e implica, en definitiva, la defensa de actuaciones contrarias a la legalidad en las que no concurre circunstancia justificativa alguna para ello.

El análisis del tratamiento jurisprudencial del trámite de audiencia en el procedimiento reglamentario arroja algunos resultados sorprendentes. Así, la Sentencia de la Sala especial del artículo 61 LOPJ del Tribunal Supremo de 25 de febrero de 1994¹³⁸, en aplicación de la normativa anterior relativa al procedimiento de elaboración de disposiciones generales, resuelve un recurso de revisión interpuesto contra una sentencia por medio de la cual se había decidido la declaración de nulidad de un Real Decreto que había sido elaborado sin trámite de audiencia a las organizaciones interesadas. La Sala especial analiza dos líneas jurisprudenciales consolidadas y contradictorias, en la medida en que la primera de ellas afirma el carácter invalidante en todo caso de la omisión, mientras que la segunda oponía a tal conclusión el principio de economía procesal, en la medida en que el Consejo de Estado, durante la elaboración del correspondiente informe, había concedido audiencia a las organizaciones interesadas para que hicieran constar lo que consideraran oportuno. Así, la Sala especial acoge esta segunda postura y declara haber lugar al recurso de revisión (FFJJ 7º y 8º).

La sentencia, en definitiva, permite la sustitución del sujeto titular de la potestad reglamentaria por el Consejo de Estado en el desarrollo del trámite de audiencia, conclusión que nos parece difícil de compartir: si uno de los elementos esenciales del fundamento de la inclusión en el procedimiento reglamentario del trámite de información pública es la obtención de criterios adicionales por parte de la Administración que pretende aprobar la disposición general proyectada, mientras que el informe del Consejo de Estado permite un control preventivo de legalidad y la

¹³⁷ G. DOMÉNECH PASCUAL, en *La invalidez de los reglamentos*, editorial Tirant Lo Blanch, Valencia (2002), pp. 110 y ss. En esta obra, junto a otras consideraciones, se ha apoyado recientemente R. LETELIER WARTENBERG para afirmar la quiebra del principio de nulidad de las normas (concepto inclusivo de los actos administrativos, según el autor) contrarias a las que ocupan una posición superior en el sistema de fuentes [véase la obra del autor, *Nulidad y restablecimiento en los procesos contra normas*, editorial Civitas, Madrid (2011), con prólogo de L. PAREJO ALFONSO, *in toto*].

¹³⁸ RJ 1995\6352.

aportación de un punto de vista profesionalizado en relación con la oportunidad y acierto del resultado normativo final, ambos trámites deben recibir un tratamiento independiente e individualizado, y debe ser destinatario de las alegaciones puestas de manifiesto por virtud de ambos el órgano administrativo encargado de la tramitación del procedimiento. Por ello, no procede que sea el Consejo de Estado quien dé audiencia a las organizaciones interesadas, pues deberá ser la Administración correspondiente quien seleccione, con arreglo a criterios conformes a Derecho, las organizaciones a las que consulta, las escuche directamente y valore los puntos de vista aportados para, finalmente, tomar la decisión inherente al ejercicio de potestades de tipo normativo¹³⁹.

Especial interés presenta la Sentencia del Tribunal Supremo de 2 de diciembre de 2008¹⁴⁰, en la que se resuelve un recurso interpuesto contra un Real Decreto del Gobierno de la Comunidad de Madrid por falta de apertura del trámite de audiencia. El Tribunal Supremo hace un repaso en el FJ 7º de la sentencia a su propia jurisprudencia en materia de sanción de nulidad de pleno derecho y omisión del trámite de audiencia en el procedimiento reglamentario, que, en síntesis, admitía la validez de la disposición administrativa general en los casos en los que, en consideración a la concurrencia de *determinadas circunstancias*, no se hubiera concedido la audiencia a asociaciones representativas de intereses de pertenencia voluntaria para los miembros del sector

¹³⁹ Con anterioridad a la sustitución de las normas reguladoras del Gobierno y de la jurisdicción, este tipo de fallos en lo relativo a la validez de las disposiciones generales dictadas con elusión de las normas en materia de procedimiento era un lugar común en la práctica judicial. Ello no obstante, ya en esta etapa, posterior a la Constitución de 1978, pero anterior a la aprobación de las Leyes sobre el Gobierno y Jurisdicción Contencioso-Administrativa actualmente vigentes, se consolida la postura doctrinal contraria a aquella orientación. En este sentido, pueden consultarse los estudios de los profesores J. DE LA CRUZ FERRER, “Nulidad de reglamento por violación de los principios generales del Derecho y omisión de la audiencia a los interesados (Sentencia del Tribunal Supremo, Sala 4ª, de 18 de diciembre de 1985. Ponente: Excmo. Se. D. Ángel Martín del Burgo y Marchán; Orden Reguladora del Registro Oficial de Ganaderías de Reses de Lidia)”, *Revista Española de Derecho Administrativo*, núm. 52 (1986), pp. 607 y ss.; Á. SÁNCHEZ BLANCO, “Sujetos, actores y factores en el procedimiento administrativo”, *Revista de Administración Pública*, núm. 111 (1986), pp. 95 y ss. (especialmente, 125 y ss.); y M. REBOLLO PUIG, “La participación de las entidades representativas de intereses en el procedimiento de elaboración de disposiciones administrativas generales”, *Revista de Administración Pública*, núm. 115 (1988), pp. 99 y ss. Esta última publicación contiene una profusa cita de jurisprudencia, y analiza con suma profundidad los matices de cada una de las líneas de argumentación seguidas en el análisis de los vicios de procedimiento en el ejercicio de la potestad reglamentaria.

¹⁴⁰ Recurso de casación núm. 1997/2006.

afectado. Hecho esto, el Tribunal niega la tesis del órgano jurisdiccional de instancia, relativa a que el trámite de audiencia fuera sólo exigible respecto a asociaciones que tuvieran atribuida legalmente la representación de intereses de un determinado colectivo, afirma el servicio del artículo 105.a) CE al principio de participación ciudadana en el ejercicio de poder público y, una vez constata la relevancia de la asociación recurrente y la falta de audiencia, estima el recurso y declara la nulidad de la norma impugnada. La resolución del caso, desde nuestro punto de vista, debe ser acogida con entusiasmo, toda vez que resulta congruente con la relevancia del diseño procedimental del fenómeno administrativo de creación normativa¹⁴¹.

Como mero apunte crítico, pues un análisis de la cuestión desborda las pretensiones de este trabajo, debe tenerse en cuenta que, en todo caso, las resoluciones jurisprudenciales comentadas se pronuncian siempre previa interposición de un recurso directo contra reglamentos, no de uno indirecto, esto es, en casos en los que se impugna exclusivamente la disposición administrativa general, y no un acto administrativo dictado en aplicación de ésta con fundamento en la ilegalidad de la norma involucrada. En este segundo caso, el Tribunal Supremo niega la relevancia de la alegación de vicios de procedimiento en sede de recurso indirecto, en una consolidadísima jurisprudencia que ha sido objeto de numerosas críticas¹⁴².

¹⁴¹ Ello no obstante, el notorio cambio de orientación mantenido en la Sentencia comentada es criticado en el voto particular formulado por el Magistrado d. Óscar González González, que invoca el principio de seguridad jurídica como elemento fundamental que debe impedir la introducción de modificaciones injustificadas en el sentido de los fallos de los órganos jurisdiccionales, máxime si se trata del Tribunal Supremo, cuya doctrina es vinculante para los órganos inferiores. Argumentación que, justo es reconocerlo, es muy razonable, pero no obsta, en ningún caso, a la corrección material del fondo de la resolución respecto a la que el magistrado discrepa.

¹⁴² Entre muchísimas otras, pueden consultarse las Sentencias del Tribunal Supremo de 18 de junio de 1992 (recurso núm. 1.029/1990), 12 de mayo de 1993 (recurso núm. 6.915/1990), 17 de noviembre de 1993 (recurso núm. 1.769/1991), 25 de julio de 2000 (recurso de casación núm. 2.623/1995), o de 17 de octubre de 2003 (recurso de casación núm. 6.186/1998). De hecho, es común encontrar referencias en las sentencias que tratan este tema a *una jurisprudencia tan consolidada que excusa su cita*.

III. Otras vías de participación en la elaboración de las normas por los grupos vulnerables: el ejercicio del derecho constitucional de petición y la presentación de quejas ante el Defensor del Pueblo.

Las posibilidades de participación de los grupos vulnerables en la elaboración de las normas que les afectan no se limitan a la iniciativa popular, al *referendum*, y a las audiencias y comparecencias propias del procedimiento legislativo y del reglamentario. Tales formas de intervención en los procesos de creación normativa permiten, con el alcance ya examinado, una participación directa, contribuyendo a la legitimación democrática de las normas a través de un diálogo entre ciudadanos e instituciones. En cambio, fuera de estos procedimientos, se sitúan el ejercicio del derecho fundamental de petición y la presentación de quejas ante el Defensor del Pueblo y los órganos autonómicos llamados a cumplir, en el ámbito de sus competencias, la misma función que éste, que también pueden implicar la formulación, sin sujeción a formalidades, de expectativas o argumentos de defensa de intereses propios por parte de los sujetos afectados.

La relevancia de estas vías de intervención no debe ser subestimada. Muy al contrario, es lo cierto que, en los casos en los que los ciudadanos no se encuentran legitimados para exigir ante poder público alguno la satisfacción de sus intereses, el derecho de petición y la exposición de su postura ante las defensorías estatal o autonómicas pueden implicar una reconsideración de la cuestión por parte de los órganos parlamentarios y administrativos, que, dentro de sus respectivos ámbitos de actuación, pueden así tomar conciencia de problemas que aún no se habían planteado, viendo los grupos sociales cumplidas sus expectativas.

1. El derecho fundamental de petición.

El derecho de petición es objeto de reconocimiento en el artículo 29 CE, circunstancia que le otorga carácter de derecho fundamental, con las consabidas garantías de desarrollo normativo y defensa jurisdiccional, en sedes ordinaria y constitucional, previstas, respectivamente, en los artículos 81.1 y 53.2 CE. La aprobación de su ley orgánica reguladora, sin embargo, se ha demorado, quizás excesivamente, desde la entrada en vigor de la Constitución, toda vez que no ha sido sino hasta 2001 cuando se ha podido comenzar a aplicar un texto posterior a nuestra norma fundamental en relación con el ejercicio de este derecho (Ley Orgánica 4/2001, de 12 de noviembre, reguladora del derecho de petición). Hasta entonces, disciplinaba este derecho una ley de la etapa franquista, la 92/1960, de 22 de diciembre, circunstancia que motivó la correspondiente denuncia doctrinal¹⁴³.

El derecho de petición presenta como característica definitoria esencial el reconocimiento a favor de los ciudadanos de la facultad de dirigirse a los poderes públicos, bien individual, bien colectivamente, formulándoles peticiones incardinadas en sus respectivos ámbitos de competencia¹⁴⁴, sin que tengan que ser *titulares de derechos subjetivos o intereses legítimos*. De concurrir en los peticionarios tal condición, lo procedente será la solicitud de iniciación del procedimiento administrativo

¹⁴³ En este sentido, B. COLOM PASTOR, en *El derecho de petición*, editorial Marcial Pons, Madrid (1997), critica la obligada aplicación al ejercicio del derecho de petición de una ley anterior a la Constitución de 1978, y, una vez aprobada ésta, la inexistencia de respuestas jurídicamente motivadas a cuestiones cuya resolución sólo era posible a partir de una regulación que tuviera en cuenta los presupuestos constitucionales (pp. 15-16). En el mismo sentido, I. FERNÁNDEZ SARASOLA, en “Comentario a la Ley 4/2001, reguladora del derecho de petición”, *Revista Española de Derecho Constitucional*, núm. 65, (mayo-agosto de 2002), califica como *desidia* la actitud al respecto del legislador español. Éste, en 2001, justificaba el retraso en el desarrollo postconstitucional del derecho de petición en el carácter residual del mismo (párrafo cuarto de la Exposición de Motivos de la LO 4/2001).

¹⁴⁴ La formulación de peticiones, *per se*, no agota el contenido esencial del derecho consagrado en el artículo 29 CE. En este sentido, el Tribunal Constitucional ha declarado que el derecho de petición comprende un triple contenido esencial: derecho a la no causación de perjuicio al ejerciente, derecho a la admisión de la petición, con acuse de recibo, y derecho a que sea tomada en consideración por el órgano público destinatario, con formulación de respuesta al peticionario una vez se haya seguido el curso debido (STC 243/1990, de 14 de julio), exigencias que han cristalizado en las previsiones de la Ley Orgánica vigente en la materia. En este sentido, pueden consultarse los artículos 1, 6.2 y 11 de la LO 4/2001.

correspondiente o el ejercicio de una acción ante los tribunales¹⁴⁵. Ésta es la interpretación del contenido del derecho de petición que entendemos más adecuada, pese al tenor literal de la Exposición de Motivos de la Ley Orgánica 4/2001, que afirma la caracterización del ejercicio del derecho de petición *como cauce de expresión en defensa de los intereses legítimos*¹⁴⁶. El carácter reservado a objetos carentes de

¹⁴⁵ B. COLOM PASTOR, en *El derecho de petición*, cit., p. 39. Ello significa que, en definitiva, la aceptación del contenido y la puesta en práctica de las reivindicaciones ciudadanas manifestadas a través del ejercicio de este derecho tienen carácter discrecional para los órganos destinatarios de la petición.

¹⁴⁶ La expresión *interés legítimo* es utilizada en los artículos 162.1.b) CE, 19.1.a) LJCA y 31.1.a) LRJAPyPAC como criterio de definición de los sujetos legitimados para la iniciación de los correlativos procedimientos (respectivamente, interposición del recurso de amparo e iniciación de los procedimientos contencioso-administrativo y administrativo), además de en el artículo 24 CE, precepto que lo caracteriza como situación jurídica que determina el derecho de todo ciudadano a obtener la tutela efectiva de jueces y tribunales. La depuración conceptual de la figura en el ámbito contencioso-administrativo ha sido obra de los profesores GARCÍA DE ENTERRÍA y FERNÁNDEZ, que, sintéticamente, lo han definido como aquel interés que, de prosperar la acción, *daría lugar a un beneficio a favor del recurrente* [véase, en este sentido, el *Curso de Derecho Administrativo II*, 12ª edición, Navarra (2011), pp. 641 y ss., y el artículo del prof. GARCÍA DE ENTERRÍA titulado “El principio de la interpretación más favorable al derecho del administrado al enjuiciamiento jurisdiccional de los actos administrativos”, *Revista de Administración Pública*, núm. 42 (septiembre-diciembre de 1963), pp. 267 y ss.].

Esta interpretación había sido ya acogida por el Tribunal Supremo con anterioridad a la aprobación de la Constitución de 1978, que la adoptó sin reservas, como hemos puesto de manifiesto. Por su parte, el Tribunal Constitucional, ya desde sus primeros pronunciamientos, utilizó también este concepto como criterio para la definición de la legitimación tanto en sede jurisdiccional ordinaria como en el recurso de amparo. En este sentido, puede consultarse la STC 60/1982, de 11 de octubre, en la que corrige la interpretación del restrictivo tenor literal del artículo 28.1.a) de la antigua LJCA, en tanto exigía para el acceso a la jurisdicción contencioso-administrativa la titularidad de un interés directo por parte de los recurrentes en relación con el acto impugnado. Pese a afirmar la necesaria superación del restrictivo concepto de *interés directo* previsto en la ley jurisdiccional de 1956 (FJ 3º), el Tribunal entiende que el recurrente en amparo no era tampoco titular de interés legítimo alguno, por lo que deniega el amparo, si bien el Magistrado don Plácido Fernández Viagas, aceptando la doctrina de la sentencia, formula voto particular por entender que sí concurría en el recurrente la condición de titular de un interés legítimo. Por otro lado, en la STC 97/1991, de 9 de mayo, precisa el Tribunal que, sin perjuicio del carácter específico del concepto de *interés legítimo*, ello no puede conducir a la negación de su *carácter cualificado y específico* (FJ 2º).

En conclusión, la alusión que hace la Ley Orgánica 4/2001 al interés legítimo de los ciudadanos como fundamento del adecuado ejercicio del derecho de petición no debe ser entendida en sentido técnico. En este sentido se ha pronunciado la doctrina [F. GONZÁLEZ NAVARRO y J. F. ALENZA GARCÍA, en *Comentarios a la Ley Orgánica 4/2001, de 12 de noviembre*, editorial Civitas, Madrid (2002)]. De hecho, es el propio articulado el que conduce al rechazo de tal caracterización, en la medida en que el artículo 3 de la Ley Orgánica 4/2001 establece en su párrafo primero que *las peticiones podrán versar sobre cualquier asunto o materia comprendido en el ámbito de competencias del destinatario, con independencia de que afecten exclusivamente al peticionario o sean de interés colectivo o general*.

procedimiento específico de defensa del ejercicio del derecho de petición ha sido plasmado legalmente, pues el artículo 3 de la Ley Orgánica 4/2001 excluye del objeto del derecho de petición *las solicitudes, quejas o sugerencias para cuya satisfacción el ordenamiento jurídico establezca un procedimiento específico distinto* al regulado en la propia Ley, precepto que ha de ponerse en relación con el artículo 8 del mismo cuerpo legal, que caracteriza como *causa de inadmisión de la petición el que la resolución de la misma deba ampararse en un título específico distinto al establecido en la propia Ley y que deba ser objeto de un procedimiento parlamentario, administrativo o judicial*.

Esta circunstancia podría servir para motivar el rechazo del recurso al derecho de petición para exigir a los órganos parlamentarios la adopción de medidas de tipo legislativo, en la medida en que, a este efecto, ya contarían los ciudadanos con la posibilidad de la iniciativa legislativa popular, a la que nos hemos referido más arriba. Tal problema, en cambio, no se plantea en otros ordenamientos como el italiano, en el que constitucionalmente se incluye el ámbito legislativo como objeto de potenciales peticiones¹⁴⁷. Por su parte, el ordenamiento de los Estados Unidos de América, que reconoce el derecho de petición en la Primera Enmienda de la Constitución, ha admitido el ejercicio del mismo en relación con ámbitos muy variados, permitiendo la denuncia de la discriminación por razón de raza¹⁴⁸, la formulación de denuncias pacifistas a través de la denominada conducta simbólica (quema de banderas de los EEUU, por ejemplo)¹⁴⁹, e, incluso, ha considerado forma de legítimo ejercicio del derecho de petición el desarrollo de determinados comportamientos contrarios al Derecho de la Competencia¹⁵⁰, recibiendo las peticiones ante el poder legislativo y ante las Administraciones Públicas dotadas de potestad normativa el máximo grado de

¹⁴⁷ Dispone el artículo 50 de la Constitución Italiana de 1950 que *todos los ciudadanos pueden dirigir peticiones a las Cámaras solicitando medidas legislativas o exponiendo necesidades comunes*. Un excelente análisis desde una perspectiva comparada del derecho de petición, que dedica una especial atención a la figura en el ordenamiento jurídico italiano en sus pp. 3 y ss., puede encontrarse en la obra de S. ÁLVAREZ CARREÑO, *El derecho de petición. Estudio de los sistemas español, italiano, alemán, comunitario y estadounidense*, editorial Comares, Granada (1999).

¹⁴⁸ S. ÁLVAREZ CARREÑO, en *El derecho de petición...*, cit., pp. 328 y ss.

¹⁴⁹ S. ÁLVAREZ CARREÑO, en *El derecho de petición...*, cit., pp. 334-335.

¹⁵⁰ S. ÁLVAREZ CARREÑO, en *El derecho de petición...*, cit., pp. 336, 358 y ss. y 373 y ss.

protección¹⁵¹; carácter abierto que, en definitiva, se ha traducido en el reconocimiento de plenas posibilidades de desarrollo de presiones por parte de los grupos vulnerables, como las minorías raciales, en lo que respecta a la elaboración de las normas que les afectan en el sistema estadounidense¹⁵².

La Ley Orgánica 4/2001, sin embargo, no ha limitado el derecho de petición tan estrictamente como, en principio, pudiera parecer a partir de la lectura conjunta de sus artículos 3 y 8, y ello porque, en el apartado segundo de la Disposición Adicional Primera, establece que *en los supuestos en los que una iniciativa legislativa popular haya resultado inadmitida por no cumplir todos los requisitos previstos en su normativa reguladora, a petición de sus firmantes podrá convertirse en petición ante las Cámaras, en los términos establecidos en sus propios Reglamentos*. Posibilidad de conversión¹⁵³ que, pese a hallarse prevista en una norma estatal, entendemos aplicable al conjunto de órganos legislativos de las Comunidades Autónomas, por cuanto es competencia del Estado el desarrollo de los derechos fundamentales por tratarse de materia sometida a reserva de ley orgánica y, por tanto, debe vincular a las instituciones autonómicas la normativa que, en relación con el ejercicio del derecho de petición, apruebe el Estado. Circunstancia que, en último término, otorga a los grupos vulnerables posibilidades óptimas para la defensa de sus intereses a través de esta vía, toda vez que no se verán limitados en lo que respecta a la distribución competencial entre Estado y Comunidades

¹⁵¹ S. ÁLVAREZ CARREÑO, en *El derecho de petición...*, cit., pp. 348 y ss.

¹⁵² El reconocimiento del derecho de petición en los Estados Unidos de América ampara, por tanto, la participación ciudadana en el ejercicio de la potestad legislativa. En este sentido, es clara la influencia del ejercicio de este derecho en la eliminación de la desigualdad jurídica basada en la raza de las personas a lo largo de la década de 1960, que encontraba en ámbitos tales como el Derecho de Familia fundamento legal. Ello no obstante, no todas las manifestaciones de este derecho han supuesto intervención en el procedimiento legislativo, pero sí en numerosas ocasiones han servido para la introducción de modificaciones o para la creación de nuevas normas.

¹⁵³ De hecho, como señalan los profesores F. GONZÁLEZ NAVARRO y J. F. ALENZA GARCÍA en sus *Comentarios...*, cit., pp. 293 y ss., tal conversión ya había sido impuesta por la jurisprudencia del Tribunal Supremo con anterioridad a la ley orgánica de 2001, en sentencias tales como la de la Sala 4ª, de 18 de junio de 1979 (Aranzadi 2.944), y de la Sala 3ª, de 12 de noviembre de 1985 (Aranzadi 5.356). En sentido inverso, el Tribunal Constitucional estableció por medio de Auto 46/1980, de 13 de octubre, la mutación de una petición dirigida a él en recurso de amparo, decisión que ha merecido el reproche de la doctrina por atentatoria del principio de seguridad jurídica (I. Fernández Sarasola, en “Comentario...”, cit., p. 206).

Autónomas, al poder dirigirse a uno u otras en función de la concreta materia respecto a la cual pretendan poner de manifiesto sus necesidades en consideración a la posible aprobación de textos legales.

Valoración también muy positiva por lo que se refiere al potencial recurso a este mecanismo por parte de los grupos vulnerables merece el cambio operado por la Ley Orgánica 4/2001 en lo que se refiere a la titularidad del derecho¹⁵⁴. La normativa anterior reconocía la posibilidad de ejercicio del derecho tan sólo a favor de las personas mayores de edad de nacionalidad española (artículo 3.1 de la Ley 92/1960), límites ambos que el legislador orgánico eliminó en el año 2001. Ello determina la ampliación del ámbito subjetivo del derecho a favor de dos grupos de personas en los que concurren circunstancias determinantes de vulnerabilidad, los menores de edad y los extranjeros, con lo que ello supone a favor de la intervención en el impulso de las normas que les afectan.

También el ordenamiento jurídico de la Unión Europea ha reconocido tradicionalmente el derecho de petición ante el Parlamento Europeo. En un primer momento, su introducción se produjo no vía Tratados, sino por medio del Reglamento del Parlamento Europeo, circunstancia que fue posteriormente corregida a través del otorgamiento a este derecho del máximo rango en el sistema de fuentes del Derecho Europeo en el momento de consolidación de la figura de la ciudadanía europea, en el Tratado de Maastricht de 1992¹⁵⁵.

El régimen actual del derecho de petición no ha sufrido variaciones de entidad respecto a la normativa anterior. La Carta de Derechos Fundamentales de la Unión Europea lo reconoce con carácter general a favor de *cualquier ciudadano de la Unión y de cualquier persona física o jurídica que resida o tenga su domicilio social en un*

¹⁵⁴ Esta innovación fue recibida con entusiasmo por parte de la doctrina. En este sentido, I. FERNÁNDEZ SARASOLA, en *Comentario a la Ley 4/2001...*, cit., pp. 199-200.

¹⁵⁵ Un análisis de la evolución del derecho de petición ante el Parlamento Europeo hasta esta fecha y de su delimitación frente a las quejas presentadas ante el Defensor del Pueblo puede hallarse en Á. G. CHUECA SANCHO, "El derecho de petición de los ciudadanos de la Unión Europea ante el Parlamento Europeo", *Revista de la Facultad de Derecho de la Universidad Complutense*, núm. 18, Madrid (1994), pp. 217 y ss.

Estado Miembro en su artículo 44. Las peticiones podrán referirse exclusivamente a las actuaciones de las Instituciones europeas y deberán afectar directamente al peticionario¹⁵⁶, circunstancias ambas, dada la asunción de competencias normativas en materias sociales por parte de la Unión, como tuvimos ocasión de comprobar al analizar la iniciativa ciudadana europea, que hacen de este mecanismo un instrumento que, junto al objetivo general de consolidación del principio democrático en el seno de las Instituciones de la UE, servirá para atender los intereses de los grupos vulnerables por medio de la toma en consideración de los mismos en los procedimientos de elaboración de las normas que les afectan¹⁵⁷.

2. La formulación de quejas ante el Defensor del Pueblo y los órganos de idéntica naturaleza.

El artículo 54 CE define al Defensor del Pueblo Español como Alto Comisionado de las Cortes Generales para la defensa de los derechos reconocidos en el Título I de la CE¹⁵⁸, permitiéndole supervisar la actuación de las Administraciones Públicas,

¹⁵⁶ En este sentido, A. MANGAS MARTÍN, en *Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea: comentario artículo por artículo*, Fundación BBVA, Bilbao (2009), pp. 715-716.

¹⁵⁷ Tal conclusión es constatable a través del examen de las peticiones admitidas, entre las cuales se encuentran algunas de inequívoca relevancia en relación con la protección de las personas y de los grupos vulnerables, como son las relativas a la mejora de la situación del pueblo eritreo o a la liberación de un nacional ugandés, que recoge el prof. Á. G. CHUECA SANCHO en “El derecho de petición de los ciudadanos de la Unión Europea...”, *cit.*, p. 227. Sobre el servicio de la figura a la eliminación del déficit democrático tradicionalmente denunciado en relación con la Unión Europea, pueden consultarse las pp. 233-234 del mismo estudio.

¹⁵⁸ La doctrina ha hecho referencia a las dificultades que entraña la definición de la figura del *Ombudsman*, en atención al diverso régimen jurídico que disciplina el estatuto y la actuación de este órgano en los distintos sistemas que lo introducen con el objetivo de defensa de los derechos de los ciudadanos. En este sentido, puede consultarse la obra de P. CARBALLO ARMAS, *El Defensor del Pueblo y el Ombudsman en España y en el Derecho Comparado*, editorial Tecnos, Madrid (2003), pp. 41 y ss. El autor propone como características esenciales del *Ombudsman* su designación parlamentaria, el deber de recepción de quejas relativas al ejercicio erróneo de las potestades de los diversos poderes públicos y la competencia para investigar acerca de los hechos denunciados y formular propuestas de revisión a los órganos involucrados, sin posibilidad de modificación de los actos de éstos, enumeración de caracteres definitoria a la perfección del perfil jurídico del Defensor del Pueblo Español.

imponiéndole la obligación de rendir cuentas a las Cortes y remitiendo para el detalle de su régimen jurídico al desarrollo a través de ley orgánica. Este apoderamiento al legislador orgánico ha sido ejercitado por medio de la aprobación de la LO 3/1981, de 6 de abril, del Defensor del Pueblo.

De esta forma, el Defensor del Pueblo asume en nuestro ordenamiento jurídico la posición de garante de los derechos de los ciudadanos, los cuales, sin requisito alguno relativo a edad o nacionalidad, de conformidad con lo establecido en el artículo 10 de la LO 3/1981, le podrán formular quejas en el plazo de un año a contar a partir del momento en que tuvieron conocimiento de los hechos que les afectan. La presentación de protestas ante el Defensor del Pueblo tiene carácter gratuito, sin que resulte precisa la asistencia de Abogado y Procurador (artículo 15 LO 3/1981), imponiéndosele a la Defensoría las obligaciones de acusar recibo y admitir a trámite o rechazar motivadamente la queja (artículo 17 LO 3/1981), y gozando el Alto Comisionado, para el desarrollo de sus investigaciones, de la facultad de exigir colaboración a los organismos requeridos, en los términos establecidos en los artículos 19 y ss. LO 3/1981.

Una vez tramitado el correspondiente procedimiento, y desarrolladas las investigaciones que se hayan considerado pertinentes, el Defensor del Pueblo está obligado a remitir una resolución, que podrá adoptar, de acuerdo con lo establecido en el artículo 30.1 LO 3/1981, la forma de advertencia, recomendación, recordatorio de deberes legales o sugerencia de adopción de nuevas medidas. Por su parte, el artículo 28 LO 3/1981 se refiere al posible contenido de las *sugerencias de modificación* que puede formular el Defensor del Pueblo a los órganos involucrados en el concreto procedimiento, que podrá afectar a los criterios utilizados para la adopción de actos y resoluciones por las Administraciones Públicas, a la norma aplicable, en los supuestos en que su aplicación rigurosa determine la producción de situaciones injustas o perjudiciales, o al ejercicio de las potestades de inspección y sanción por parte de los órganos competentes.

La regulación a la que hacemos referencia es confusa, toda vez que la sugerencia de adopción de nuevas medidas a la que se refiere el artículo 30.1 LO 3/1981 no debe ser confundida con las sugerencias que pueden plantearse en relación con la

modificación de criterios, normativa o ejercicio de la potestad sancionadora, si bien nada obsta a que las sugerencias de adopción de nuevas medidas afecten a la creación normativa. La correcta delimitación entre ambas figuras pasa por diferenciar entre los posibles contenidos de la resolución, a los que hace referencia el artículo 28 LO 3/1981, y la forma que debe adoptar la misma, extremo regulado en el artículo 30.1 del referido cuerpo legal. De hecho, como ha puesto de manifiesto la dinámica del Defensor del Pueblo a lo largo de los años, las sugerencias de modificación han sido propuestas a través de recomendaciones¹⁵⁹.

Nos interesa particularmente el contenido de las resoluciones del Defensor del Pueblo que, en la modalidad de recomendaciones, sugieren la modificación de normas, así como las que, con la forma de sugerencia, plantean la adopción de nuevas medidas de tipo normativo, y ello porque la previsión de ambas figuras determina la posibilidad de que, a partir de la presentación de una queja por parte de un grupo vulnerable, el Defensor del Pueblo se dirija a los órganos dotados de las potestades normativas correspondientes, sean parlamentarios o administrativos, para plantear la modificación o la aprobación *ex novo* de normas que les afectan. Por sus limitaciones en relación con el acceso en pie de igualdad frente al conjunto de derechos reconocidos por el ordenamiento, la referencia a los grupos vulnerables en las recomendaciones del Defensor del Pueblo ha sido siempre muy recurrente¹⁶⁰.

La misma función promocional de modificación y de adopción de medidas normativas puede ser desarrollada a través de los Informes que, con periodicidad anual, debe remitir el Defensor del Pueblo a las Cortes Generales, sin perjuicio de los de carácter extraordinario (artículos 32 y 33 LO 3/1981). De hecho, ésta ha sido la vía

¹⁵⁹ En este sentido, puede consultarse el estudio sobre el artículo 28 de la Ley Orgánica 3/1981, de 6 de abril, del Defensor del Pueblo, desarrollado por F. IGLESIAS GONZÁLEZ, en la obra colectiva *Comentarios a la Ley Orgánica del Defensor del Pueblo*, dirigida por A. ROVIRA VIÑAS, editorial Aranzadi, Navarra (2002), especialmente pp. 697 y ss.

¹⁶⁰ En este sentido, destacan, entre otras muchas, las Recomendaciones dictadas por el Defensor del Pueblo en relación con la eliminación de la limitación a los sujetos nacionales del derecho al acceso al sistema público de becas y ayudas al estudio, con el reconocimiento de la posibilidad de concesión de prestaciones por parto múltiple o tercer hijo en los supuestos de adopción o con la sustitución del cuadro de enfermedades y defectos invalidantes para el acceso a los cuerpos y escalas de Correos y Telégrafos, al no corresponderse con los cometidos de hecho desempeñados por sus integrantes.

utilizada por las defensorías autonómicas¹⁶¹, cuya regulación no difiere de la que hemos analizado al referirnos al Defensor del Pueblo estatal, para el desarrollo de tal cometido, como ha puesto de manifiesto la doctrina¹⁶². La necesidad de proceder a la adopción de modificaciones normativas por vía de la elaboración de informes especiales también ha sido frecuente; así, cabe mencionar, entre otros, el Informe del Defensor del Pueblo estatal sobre violencia en el ámbito escolar, de noviembre de 1999, las Recomendaciones del Defensor del Pueblo estatal en materia sanitaria y de atención a las personas mayores del año 2000, en el que se proponía la revisión de diversos preceptos del Código Civil, o el Informe Especial del Defensor del Pueblo de Castilla-La Mancha de 2011, en el que se evalúa la Ley 3/1999, de 31 de marzo, del Menor.

La relevancia de la figura del *Ombudsman* en la tradición jurídica de numerosos estados, muchos de ellos europeos, ha traído consigo la creación de una institución de idéntica funcionalidad en el ámbito de la Unión Europea¹⁶³. La aparición de la figura del Defensor del Pueblo en el marco institucional europeo se produjo con la aprobación del Tratado de Maastricht de 1992, vinculada directamente, por tanto, a la ciudadanía europea. Esta vinculación se pone de manifiesto, de hecho, en la normativa actual, en la medida en que el artículo 43 de la Carta de Derechos Fundamentales de la Unión y los artículos 20.2.d) y 24, párrafo tercero, del TFUE, asocian directamente a la ciudadanía europea la posibilidad de recurrir al Defensor del Pueblo Europeo. Ello no obstante, el primero de los preceptos citados reconoce este derecho también a favor de toda persona

¹⁶¹ La distribución competencial entre las defensorías estatal y autonómicas fue objeto de una temprana regulación por Ley 36/1985, de 6 de noviembre, por la que se regulan las Relaciones entre la Institución del Defensor del Pueblo y las figuras similares en las distintas Comunidades Autónomas (véase particularmente el artículo 2).

¹⁶² En este sentido, L. DÍEZ BUESO, en *Los Defensores del Pueblo (Ombudsmen) de las Comunidades Autónomas*, Temas del Senado, Madrid (1999), pp. 175 y ss. En lo relativo a las similitudes de la regulación en materia de objeto de las resoluciones, puede consultarse, por ejemplo, el artículo 21 de la Ley del Principado de Asturias 5/2005, de 16 de diciembre, sobre el Procurador General.

¹⁶³ Sobre la influencia de los *Ombudsmen* europeos en la configuración jurídica del Defensor del Pueblo de la Unión, véase P. MELLADO PRADO, “El Defensor del Pueblo Europeo, quince años después”, *UNED. Teoría y Realidad Constitucional*, núm. 26 (2010), p. 192, y J. SÁNCHEZ LÓPEZ, “El Defensor del Pueblo Europeo”, *Revista de Derecho Constitucional Europeo*, núm. 3 (enero-junio de 2005), pp. 187-188. Ambos trabajos aluden, en particular, a la extraordinaria relevancia del modelo sueco en la regulación jurídica de la defensoría europea.

física o jurídica que resida o tenga su domicilio social en un Estado Miembro de la Unión.

El estatuto jurídico y las cuestiones sobre ámbito y procedimiento de actuación del Defensor del Pueblo son objeto de desarrollo en el artículo 228 TFUE. La idea fundamental en torno a la cual gira la definición del ámbito de actuación de la defensoría europea es la de *mala administración*, concepto jurídico indeterminado que la propia institución ha definido en términos muy amplios, como toda falta de conformidad de la actuación de un organismo público europeo con las normas o principios llamados a disciplinar tal actividad. Entronca, en definitiva, la posibilidad de actuación del Defensor del Pueblo Europeo con el proceso de democratización paulatina que se está viviendo en el seno de la Unión Europea, que pone especial énfasis en la transparencia y publicidad de la actuación administrativa, con el objeto de atender a las voces que abogaban por una mayor legitimidad en el ejercicio del poder público europeo¹⁶⁴.

Ello no obstante, desde nuestro punto de vista, las facultades de intervención en el ejercicio de las potestades administrativas por parte del Defensor del Pueblo Europeo, a través de sus investigaciones, excluyen toda posibilidad de formulación de propuestas y sugerencias por lo que se refiere a la adopción o modificación de medidas de tipo normativo. El concepto de *mala administración*, aun descrito en términos amplios por el propio Defensor del Pueblo, hace exclusivamente referencia a la sujeción al ordenamiento jurídico de los órganos administrativos europeos, sin incluir la caracterización propia de la figura en nuestro ordenamiento, relacionada con la defensa de los Derechos Fundamentales. Ninguna posibilidad parece haber, por tanto, para, una vez constatada la legalidad de la actuación, formular propuestas en orden a eliminar hipotéticas discriminaciones o injusticias derivadas *de hecho* de la actuación conforme a

¹⁶⁴ La vinculación entre las posibilidades de investigación del Defensor del Pueblo Europeo y la transparencia y publicidad de la actuación administrativa en el ámbito de la Unión ha sido puesta de relieve por la doctrina. En este sentido, pueden consultarse L. N. GONZÁLEZ ALONSO, en *Carta de Derechos Fundamentales de la Unión Europea: comentario artículo por artículo*, Fundación BBVA, Bilbao (2008), coord. A. MANGAS MARTÍN, pp. 705 y ss; P. NIKIFOROS DIAMANDOUROS, en “El Defensor del Pueblo y el Tratado de Lisboa”, *UNED. Teoría y realidad Constitucional*, núm. 26 (2010), pp. 84 y ss.; y P. MELLADO PRADO, en “El Defensor del Pueblo...”, *cit.*, pp. 210 y ss.

Derecho de las instituciones europeas, más allá, eso sí, de la plasmación de las observaciones pertinentes en los informes anuales que debe remitir el Defensor del Pueblo al Parlamento Europeo, de acuerdo con el artículo 228.1, párrafo tercero TFUE. Ello determina, en último término, que los grupos vulnerables podrán acudir al Defensor del Pueblo Europeo sólo cuando el concreto obstáculo que encuentren para el acceso en pie de igualdad a los derechos que les reconoce el ordenamiento jurídico europeo derive de una actuación administrativa ilegal, pero nunca para tratar de obtener, por medio de su queja, un pronunciamiento del *Ombudsman* europeo relativo a la conveniencia de aprobación o modificación de una norma que les afecte, con lo cual sus posibilidades de intervención en la elaboración de las normas que singularmente se les aplican quedan anuladas por esta vía en el ámbito de la Unión.

Conclusiones

Como hemos tratado de demostrar a lo largo de nuestra exposición, la introducción de mecanismos de participación de los grupos vulnerables en la elaboración de las normas que les afectan constituye una manifestación de los principios estructurales del Estado Democrático y del Estado Social.

En este sentido, centrándonos específicamente en los instrumentos propios del procedimiento legislativo, entendemos que a partir de nuestro trabajo es fácil concluir que los grupos vulnerables no presentan, en tanto potenciales destinatarios de facultades de intervención, excesivos elementos distintivos frente a la categoría general de colectivos afectados por la norma proyectada. Por ello, son las figuras de la iniciativa legislativa popular, de las audiencias parlamentarias y del *referendum* las únicas que permiten a las personas y a los grupos vulnerables, como a los demás ciudadanos, acceder directamente al procedimiento legislativo cuando las leyes en proceso de elaboración les afectan específicamente, sin que, por regla general, el régimen previsto, muy poco flexible, introduzca mecanismos de corrección de las desigualdades inherentes a la condición de la vulnerabilidad, a los efectos de favorecer a los grupos de personas cuya nota común es ésta.

Sin embargo, conviene precisar que en algunos casos hemos podido encontrar presupuestos más favorables a la intervención ciudadana en el ejercicio de la potestad legislativa: tal es el caso de la recientemente creada iniciativa ciudadana europea, del sistema de audiencias parlamentarias en la Junta General del Principado de Asturias y, en el específico ámbito de la vulnerabilidad, la normativa aplicable a la iniciativa legislativa popular en el Derecho de la Comunidad Autónoma de Cataluña, en la medida en que, como vimos, se permite su ejercicio por parte de personas mayores de dieciséis años y por extranjeros residentes en territorio catalán, menores y extranjeros, que, no lo olvidemos, tienen restringido el derecho de sufragio. Asimismo, el recurso a vías telemáticas de participación, como el caso de la iniciativa vasca *ADI!*, favorece también la intervención de estos colectivos vulnerables.

La situación presenta notables diferencias en relación con la intervención en el procedimiento reglamentario. Sea por vía legal específica, como ocurre con el Consejo de Consumidores y Usuarios y con el Consejo Nacional de Discapacidad, que, por imposición normativa especial, deben ser consultados en relación con los anteproyectos de disposiciones reglamentarias que afecten a los sujetos cuyos intereses deben hacer valer, sea por la vía general del artículo 24 de la Ley del Gobierno, como en el caso de los sindicatos de trabajadores y las asociaciones defensoras de los derechos de las personas extranjeras, es lo cierto que el fenómeno participativo disfruta de un grado de implantación normativa y de cumplimiento efectivo muy superior al de la misma figura en relación con el procedimiento legislativo. Circunstancia que, por otro lado, tampoco ha obstado para que nuestra jurisprudencia y un sector doctrinal minoritario hayan optado por no reconocer efecto invalidante al incumplimiento de las normas en materia de procedimiento reglamentario y, específicamente, la de aquéllas que imponen la consulta a los grupos afectados.

Tampoco las vías alternativas permiten en todos los casos posibilidades óptimas de participación. La configuración del derecho fundamental de petición como mecanismo de intervención en el procedimiento legislativo sólo en los casos en que se presente una iniciativa legislativa popular fallida y las limitadas posibilidades de influencia de las defensorías en el ámbito normativo, fundamentalmente por lo que se refiere al *Ombudsman* europeo, obligan al operador jurídico a forzar interpretativamente los términos de la normativa aplicable a estas figuras, con las consiguientes dificultades en relación con la capacidad de los grupos vulnerables de acudir a ellas.

Procede, en conclusión, un replanteamiento de la intervención o participación en los procesos de elaboración normativa y la articulación de vías específicas, más flexibles, a favor de los grupos de personas en que concurren circunstancias determinantes de vulnerabilidad. La articulación de mecanismos efectivos de intervención a favor de las categorías generales de grupos de interesados en el procedimiento normativo, la apertura de determinados ámbitos de participación a otros colectivos, como menores y extranjeros, la eliminación del carácter público que parece exigirse a los grupos representativos de personas vulnerables en lo relativo a las comparecencias parlamentarias en el Derecho estatal, junto con el deseable cambio de

orientación de la jurisprudencia, que se ha mostrado particularmente tolerante frente al incumplimiento de las normas procedimentales, resultarán altamente satisfactorios. Otros aspectos, de carácter específico, habrán de ser abordados por parte de la normativa sectorial, una vez detectadas las especiales necesidades que precisen soluciones individuales. Sólo así, en definitiva, se dará cumplimiento a los principios democrático y social, con el alcance examinado, en relación con la efectiva participación de los grupos vulnerables en la elaboración de las normas que les afectan.

Bibliografía

AAVV: *La science de la legislation. Travaux du Centre de Philosophie du Droit*, Presses Universitaires de France, París (1988).

AAVV: *Sufragio y participación política de los extranjeros extracomunitarios en Europa*, Fundació Carles Pi y Sunyer, Barcelona (2010).

AJA FERNÁNDEZ, E. y LARIOS PATERNA, M. J.: “Parlamentos autonómicos y participación popular. La participación de los grupos sociales en la elaboración parlamentaria de las leyes”, *Corts. Anuario de Derecho Parlamentario*, núm. 6 (1998), pp. 79-100.

ALÁEZ CORRAL, B.: *Minoría de edad y derechos fundamentales*, editorial Tecnos, Madrid (2003).

- *Nacionalidad, ciudadanía y democracia. ¿A quién pertenece la Constitución?*, Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, Madrid (2006).

ÁLVAREZ CARREÑO, S.: *El derecho de petición. Estudio de los sistemas español, italiano, alemán, comunitario y estadounidense*, editorial Comares, Granada (1999).

ARAGÓN REYES, M.: “La iniciativa legislativa”, *Revista Española de Derecho Constitucional*, núm. 16 (1986), pp. 287-312.

ATIENZA, M.: *Contribución a una teoría de la legislación*, editorial Civitas, Madrid (1997).

BASTIDA, F. J.; REQUEJO, J. L. y VARELA, J.: *Derecho Constitucional. Cuestionario Comentado, I. Teoría de la Constitución, Principios estructurales, Órganos y funciones constitucionales*, editorial Ariel Derecho, Barcelona, 2ª edición (septiembre de 1999).

BIGLINO CAMPOS, P.: *Los vicios en el procedimiento legislativo*, Centro de Estudios Constitucionales, Madrid (1991).

- “Veinticinco años de procedimiento legislativo”, *Revista de Derecho Político*, núms. 58-59 (2003-2004), pp. 449-470.

- “Los vicios en el procedimiento legislativo: la postura del Tribunal Constitucional en la Sentencia 99/87”, *Revista Española de Derecho Constitucional*, núm. 24 (1988), pp. 211-230.
- “La iniciativa legislativa popular en el ordenamiento jurídico estatal”, *Revista Española de Derecho Constitucional*, núm. 19 (1987), pp. 75-130.
- “La iniciativa legislativa popular en los ordenamientos regionales”, *Revista de Estudios Políticos (Nueva Época)*, núms. 46-47 (1985), pp. 289-308.

BLANQUER, D.: *El control de los reglamentos arbitrarios*, editorial Civitas, Madrid (1998).

BOBBIO, N.: *El futuro de la democracia*, editorial Plaza y Janés, Barcelona (1985).

CAAMAÑO, F.: “Sí pueden (Declaraciones de derechos y Estatutos de Autonomía)”, *Revista Española de Derecho Constitucional*, núm. 79 (2007), pp. 33-46.

CARBALLO ARMAS, P.: *El Defensor del Pueblo y el Ombudsman en España y en el Derecho Comparado*, editorial Tecnos, Madrid (2003).

CASTELLÀ ANDREU, J. M.: *Los derechos constitucionales de participación política en la Administración Pública*, Centro de Estudios de Derecho, Economía y Ciencias Sociales, Barcelona (2001).

CHUECA SANCHO, Á. G.: “El derecho de petición de los ciudadanos de la Unión Europea al Parlamento Europeo”, *Revista de la Facultad de Derecho de la Universidad Complutense*, núm. 18 (1994), pp. 217-234.

COBO DEL ROSAL, M. y VIVES ANTÓN, T. S.: *Derecho Penal. Parte General*, editorial Tirant Lo Blanch, Valencia, 5ª edición (1999).

COLOM PASTOR, B.: *El derecho de petición*, editorial Marcial Pons, Madrid (1997).

CONTRERAS CASADO, M.: “Parlamento y participación directa de los ciudadanos”, *Anuario Jurídico de La Rioja*, núm. 3 (1997), pp. 217-231.

CORTIÑAS PELÁEZ, L.: “Estado Democrático y Administración Prestacional”, *Revista de Administración Pública*, núm. 67 (1972), pp. 95-143.

COSSÍO, J. R.: “Concepciones de la política y legislación”, *Isonomía* 17 (octubre de 2002), pp. 119-156.

CRUZ VILLALÓN, P.: “El *referendum* consultivo como modelo de racionalización constitucional”, *Revista de Estudios Políticos (Nueva Época)*, núm. 13 (1980), pp. 145-168.

DE LA CRUZ FERRER, J.: “Nulidad de reglamento por violación de los principios generales del Derecho y omisión de la audiencia a los interesados (Sentencia del Tribunal Supremo, Sala 4ª, de 18 de diciembre de 1985. Ponente: Excmo. Sr. D. Ángel Martín del Burgo Marchán; Orden Reguladora del Registro Oficial de Ganaderías de Reses de Lidia)”, *Revista Española de Derecho Administrativo*, núm. 52 (1986), pp. 607-615.

DE LUCAS MARTÍN, J.: “Las minorías y el déficit de legitimidad de la democracia multicultural”, en *Las minorías en una sociedad democrática y pluricultural*, ed.: García Rodríguez, I.; Universidad de Alcalá. Servicio de Publicaciones (2001), pp. 33-50.

DE OTTO, I.: *Derecho Constitucional. Sistema de fuentes*, editorial Ariel Derecho, Barcelona, 1ª edición (1987, 9ª reimpresión de 2006).

DIÉMERT, S.: “Le référendum législatif d’initiative minoritaire dans l’article 11, révisé, de la Constitution”, *Revue française de Droit Constitutionnelle*, nº 77 (2007), pp. 55-97.

DÍEZ BUESO, L.: *Los Defensores del Pueblo (Ombudsmen) de las Comunidades Autónomas*, Temas del Senado, Madrid (1999).

DÍEZ PICAZO, L. M.: *Sistema de Derechos Fundamentales*, editorial Thomson Civitas, Pamplona, 3ª edición (2008).

- “¿Pueden los Estatutos de Autonomía declarar derechos, deberes y principios?”, *Revista Española de Derecho Constitucional*, núm. 78 (2006), pp. 63-75.

DÍEZ REPOLLÉS, J.L.: “Presupuestos de un modelo racional de legislación penal”, *Doxa* 24 (2001), pp. 485-523.

DOMÉNECH PASCUAL, G.: *La invalidez de los reglamentos*, editorial Tirant Lo Blanch, Valencia (2002).

FERNÁNDEZ RODRÍGUEZ, T.-R.: *De la arbitrariedad del legislador: una crítica de la jurisprudencia constitucional*, editorial Civitas, Madrid (1998).

- *La doctrina de los vicios de orden público*, Instituto de Estudios de Administración Local, Madrid (1970).

FERNÁNDEZ SALMERÓN, M.: *El control jurisdiccional de los reglamentos*, editorial Atelier, Barcelona (2002).

FERNÁNDEZ SARASOLA, I.: “Comentario a la ley reguladora del derecho de petición”, *Revista Española de Derecho Constitucional*, núm. 65 (2002), pp. 197-215.

GARCÍA DE ENTERRÍA, E.: *Reflexiones sobre la ley y los principios generales del Derecho*, editorial Civitas, Madrid (1986).

- *La Constitución como norma y el Tribunal Constitucional*, editorial Civitas, Madrid, 3ª edición (1991).
- “Principios y modalidades de la participación ciudadana en la vida administrativa”, en *Libro Homenaje al Profesor José Luis Villar Palasí*, coord.: R. GÓMEZ-FERRER MORANT, editorial Civitas, Madrid (1989), pp. 437-452.
- “El principio de la interpretación más favorable al derecho del administrado al enjuiciamiento jurisdiccional de los actos administrativos”, *Revista de Administración Pública*, núm. 42 (1963), pp. 267-293.

GARCÍA DE ENTERRÍA, E. y FERNÁNDEZ RODRÍGUEZ, T.- R.: *Curso de Derecho Administrativo I*, editorial Thomson Civitas, Navarra, 15ª edición (2011) y *Curso de Derecho Administrativo II*, 12ª edición, Navarra (2011).

GARCÍA DE ENTERRÍA, E. y MENÉNDEZ MENÉNDEZ, A.: *El Derecho, la Ley y el Juez. Dos estudios*, editorial Civitas (1997).

GARCÍA PELAYO, M.: *Las transformaciones del Estado Contemporáneo*, Alianza Universidad, Madrid (1977).

GARCÍA-ESCUADERO MÁRQUEZ, P.: *El procedimiento legislativo ordinario en las Cortes Generales*, Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, Madrid (2006).

GARRIDO FALLA, F.: “El procedimiento administrativo de 1950 a hoy”, *Revista de Administración Pública*, núm. 150 (1999), pp. 115-157.

GARRIDO MAYOL, V.: *Las garantías del procedimiento prelegislativo: la elaboración y aprobación de los proyectos de ley*, editorial Tirant Lo Blanch, Valencia (2010).

GIGLIOTTI, A.: “Il giudizio sull’ammissibilità delle richieste di *referendum* abrogativo”, *federalism.it* n. 13/2011, pp. 1-7.

GÓMEZ PUENTE, M.: *La inactividad del legislador: una realidad susceptible de control*, editorial McGraw-Hill, Madrid (1997).

GONZÁLEZ ALONSO, L. N.: “Artículo 43. El Defensor del Pueblo”, en *Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea: comentario artículo por artículo*; coord.: Mangas Martín, A.; Fundación BBVA, Bilbao (2008), pp. 700-711.

GONZÁLEZ NAVARRO, F. y ALENZA GARCÍA, J. F.: *Comentarios a la Ley Orgánica 4/2001, de 12 de noviembre*, editorial Civitas, Madrid (2002).

GONZÁLEZ PÉREZ, J.: “El procedimiento para elaborar disposiciones de carácter general”, *Revista de Administración Pública*, núm. 40 (1963), pp. 9-31.

GROPPI, T.: “La democracia directa: el caso italiano”, *III Seminario Internacional del Observatorio Judicial Electoral*, México (2010), pp. 1-11.

JIMÉNEZ APARICIO, E.: “Las infracciones del procedimiento legislativo: algunos ejemplos”, *Revista del Centro de Estudios Constitucionales*, núm. 3 (1989), pp. 143-197.

HUERGO LORA, A.: *Las sanciones administrativas*, editorial Iustel, Madrid (2007).

- *Lecciones y materiales para el estudio del Derecho Administrativo, Tomo IV (Las garantías de los ciudadanos y el control de las Administraciones Públicas)*, coord.: T. CANO CAMPOS, editorial Iustel, Madrid (2009), pp. 277-314.

HUERTA, C.: “Sobre la democracia en el poder legislativo”, *Isonomía 4* (abril de 1996), pp. 165-171.

JIMÉNEZ PLAZA, I.: *El tratamiento jurisprudencial del trámite de audiencia*, editorial Atelier, Barcelona (2004).

KELSEN, H.: *De la esencia y valor de la democracia*, KRK ediciones, Oviedo, traducción y edición a cargo de J. L. Requejo Pagés (2006).

LARIOS PATERNA, M. J.: *La participación ciudadana en la elaboración de la ley*, Congreso de los Diputados, Madrid (2003).

- “Participación de los ciudadanos en el procedimiento legislativo: la nueva regulación de la iniciativa legislativa popular y de las comparecencias legislativas”, *Revista Catalana de Dret Públic*, núm. 37 (2008), pp. 183-222.

LAVILLA RUBIRA, J. J.: *La participación pública en el procedimiento de elaboración de los reglamentos en los Estados Unidos de América*, editorial Civitas, Madrid (1990).

- “La audiencia a los interesados en el procedimiento legislativo”, *V Jornadas de Derecho Parlamentario. El procedimiento Legislativo (1994)*, Congreso de los Diputados, Madrid (1997), pp. 195-204.

LETELIER WARTENBERG, R.: *Nulidad y restablecimiento en procesos contra normas*, editorial Thomson Reuters, Pamplona (2011).

LETURIA NAVAROA, A.: *El derecho a la participación educativa*, Universidad del País Vasco. Servicio Editorial, Guipúzcoa (2000).

LUCIANI, M.: “El *referendum*. Cuestiones teóricas y prácticas de la experiencia italiana”, *Revista Catalana de Dret Públic*, núm. 37 (2008), pp. 1-15.

MAESTRO BUELGA, G.: “Negociación y participación en el proceso legislativo”, *Revista de Derecho Político*, núm. 32 (1991), pp. 55-118.

MALLAINA GARCÍA, C.: “Nuevos desafíos democráticos: hacia una iniciativa legislativa popular efectiva”, *Estudios de Progreso. Fundación Alternativas*, núm. 45 (2009), pp. 2-46.

MANGAS MARTÍN, A.: “Artículo 44. Derecho de petición”, en *Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea: comentario artículo por artículo*; coord.: Mangas Martín, A.; Fundación BBVA, Bilbao (2008), pp. 712-717.

MARCO ABATO, M.: “Una aproximación a la participación de los ciudadanos en la elaboración de la ley”, *Corts. Anuario de Derecho Parlamentario*, núm. 6 (1998), pp. 201-227.

MARTÍN MATEO, R.: “La calidad de vida como valor jurídico”, *Revista de Administración Pública*, núm. 117 (1988), pp. 51-70.

- “La intervención de los grupos de interés en la gestación de las leyes”, *Corts. Anuario de Derecho Parlamentario*, núm. 10 (2001), pp. 141-160.

MARTÍNEZ PUJALTE, A.-L.: “Algunas notas sobre la participación ciudadana en el procedimiento de elaboración de las leyes”, *Corts. Anuario de Derecho Parlamentario*, núm. 23 (2010), pp. 257-274.

MELERO ALONSO, E.: “La democracia orgánica y el trámite de audiencia en la elaboración de los reglamentos”, *Revista de Estudios Políticos*, núm. 126 (2004), pp. 237-264.

MELLADO PRADO, P.: “El Defensor del Pueblo Europeo, quince años después”, *UNED. Teoría y realidad constitucional*, núm. 26 (2010), pp. 191-227.

MUÑOZ MACHADO, S.: “Las concepciones del Derecho Administrativo y la idea de participación en la Administración”, *Revista de Administración Pública*, núm. 84 (1977), pp. 519-535.

NIETO, ALEJANDRO: “La vocación del Derecho Administrativo de nuestro tiempo”, *Revista de Administración Pública*, núm. 76 (1975), pp. 9-30.

NIKIFOROS DIAMANDOUROS, P.: “El Defensor del Pueblo y el Tratado de Lisboa”, *UNED. Teoría y realidad Constitucional*, núm. 26 (2010), pp. 77-94.

NOTÓ, C.: “La participación del alumnado de la educación secundaria obligatoria en la elaboración de las normas de convivencia”, *Aula de Innovación Educativa* núm. 67, pp. 75-79. (febrero de 1998).

NUSS, P.: “Référéndum et initiative populaire en France: de l’illusion en général et de l’hypocrisie en particulier”, *Revue du Droit Public et de la Science Politique en France et à l’étranger*, n° 5 (2000), pp. 1.441-1.493.

OLIVETTI, M.: “Los referendos en serio: la experiencia italiana”, *Revista Jurídica de la Universidad Autónoma de Madrid*, núm. 15 (2007), pp. 147-171.

ORTEGA ÁLVAREZ, L.: “Los derechos ciudadanos en los nuevos Estatutos de Autonomía”, en *Derechos Fundamentales y otros estudios en homenaje al prof. Dr. Lorenzo Martín-Retortillo*, Volumen I., ed. El Justicia de Aragón (2008), pp. 185-204.

PAREJO ALFONSO, L.: “El Estado Social administrativo: algunas reflexiones sobre la crisis de las prestaciones y los servicios públicos”, *Revista de Administración Pública*, núm. 153 (2000), pp. 217-249.

PÉREZ MORENO, A.: “Crisis de la participación administrativa”, *Revista de Administración Pública*, núm. 119 (1989), pp. 91-132.

PILDES, R.: “Democracy and the representation of minority interests”, *Fundamentos. Volumen 3: La representación política*, (2004), pp. 331-348.

PUNSET BLANCO, R.: “Iniciativas popular y regional y fase introductoria del procedimiento legislativo”, *Revista de Estudios Políticos (Nueva Época)*, núm. 22 (1981), pp. 213-225.

RAZQUIN LIZARRAGA, J. A. y DE APODACA ESPINOSA, Á. R.: *Información, participación y justicia en materia de medio ambiente. Comentario sistemático a la Ley 27/2006, de 18 de julio*, editorial Thomson Aranzadi, Navarra, (2007).

REAL FERRER, G.: “La solidaridad en el Derecho Administrativo”, *Revista de Administración Pública*, núm. 161 (2003), pp. 123-179.

REBOLLO PUIG, M.: “La participación de las entidades representativas de intereses en el procedimiento de elaboración de disposiciones administrativas generales”, *Revista de Administración Pública*, núm. 115 (1988), pp. 99- 166.

REQUEJO RODRÍGUEZ, P.: *Democracia parlamentaria y principio minoritario. La protección constitucional de las minorías parlamentarias*, editorial Ariel, Barcelona (2000).

RODRÍGUEZ, R.: “El proceso de producción legislativa. Un procedimiento de diseño institucional”, *Isonomía 13* (octubre de 2000), pp. 191-204.

ROVIRA VIÑAS, A. (dir.): *Comentarios a la Ley Orgánica del Defensor del Pueblo*, editorial Aranzadi, Navarra (2002).

RUIZ VIEYTEZ, E.: *La protección jurídica de las minorías en la Historia europea (siglos XVI-XX)*, Universidad de Deusto, Bilbao (1998).

- Minorías europeas y Estado de Derecho, en *Las minorías en una sociedad democrática y pluricultural*, ed.: García Rodríguez, I.; Universidad de Alcalá. Servicio de Publicaciones (2001), pp. 51-90.

SAIZ ARNAIZ, A.: “El *referendum* derogatorio en el ordenamiento italiano: entre las (incompletas) previsiones normativas y la (creativa) jurisprudencia constitucional”, *Revista Española de Derecho Constitucional*, núm. 36 (1992), pp. 191-250.

SÁNCHEZ BLANCO, Á.: “Sujetos, actores y factores en el procedimiento administrativo”, *Revista de Administración Pública*, núm. 111 (1986), pp. 95-185.

SÁNCHEZ LÓPEZ, J.: “El Defensor del Pueblo Europeo”, *Revista de Derecho Constitucional Europeo*, núm. 3 (2005), pp. 183-194.

SÁNCHEZ MORÓN, M.: *La participación del ciudadano en la Administración Pública*, Centro de Estudios Constitucionales, Madrid (1980).

- “El principio de participación en la Constitución Española”, *Revista de Administración Pública*, núm. 89 (1979), pp. 171-205.

SANTAMARÍA PASTOR, J. A.: *Fundamentos de Derecho Administrativo*, editorial Centro de Estudios Ramón Areces, Madrid, 1ª reimpresión (enero de 1991).

SANTAOLALLA LÓPEZ, F.: “Artículo 24. Del procedimiento de elaboración de los reglamentos”, *Comentarios a la Ley del Gobierno*, coord.: Fernández Carnicero, C. J., INAP, Madrid (2002), pp. 321-348.

SUÁREZ LLANOS, L.: *Individuo y grupo en el fenómeno de la vulnerabilidad*, inédito.

VILLACORTA MANCEBO, L.: *Hacia el equilibrio de poderes. Comisiones legislativas y robustecimiento de las Cortes*, Secretariado de Publicaciones. Universidad de Valladolid, Salamanca (1989).

VINTRÓ CASTELLS, J. y BILBAO UBILLOS, J. M.: *Participación ciudadana y procedimiento legislativo: de la experiencia española a la iniciativa ciudadana europea*, Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, Madrid (2011).

WITGENS, L. J.: *Legisprudence: a new theoretical approach to legislation*, Hart Publishing, Oxford-Portland Oregon (2002).