



## ARTICULO

SEPTIEMBRE 2014

# El tratamiento jurídico del Think Tank político y la falta de regulación del lobbying en España

RENATO A. LANDEIRA  
Asociado Senior

### 1. El *think tank* español. Estado de la cuestión

Aún lejos de la influencia que los *think tanks* han alcanzado en otros territorios, especialmente en Washington y Bruselas, estos 'laboratorios de ideas' en España aún afrontan como objetivo a corto y medio plazo consolidarse primero como animadores del debate público para luego divulgar sus aportaciones y generar influencia en los grandes sectores estratégicos del país: las grandes empresas y asociaciones empresariales, los poderes financieros y muy especialmente, los partidos políticos.

Es posible que en España la influencia del *think tank* no haya alcanzado los objetivos de visibilidad que sus fundadores se han propuesto en origen debido a dos razones: primera, la propia competitividad de ideas con los órganos de los diferentes partidos y sus gabinetes, ambos en constante renovación; y segunda y muy especialmente, por el muy similar objeto que el ordenamiento jurídico ha concedido a los medios de comunicación en España: ser catalizadores, movilizadores, críticos y divulgativos, con funciones de control social y reproducción intelectual de los intereses generales de los ciudadanos. Su influencia tanto en la opinión pública como en los sectores estratégicos han posibilitado que los medios de comunicación, fragmentados ideológicamente, hayan ocupado históricamente el lugar que ahora pretenden los *think tanks*.

Ahora bien y desde un plano estrictamente jurídico, el aumento en España del número de los *think tanks* de consolidación y desarrollo

de partidos políticos en España –los llamados *think tanks* 'internos', ha supuesto, especialmente desde los últimos años de la Transición y a falta de una normativa específica, un modelo organizativo susceptible de ser sustentado bajo dos formas jurídicas: la fundación, con arreglo a la Ley 50/2002, de 26 de diciembre, de Fundaciones; y la asociación, sometida a la Ley Orgánica 1/2002, de 22 de marzo, reguladora del derecho de asociación.

De los 32 *think tanks* identificados en España por la investigadora Marta Tello, seis de ellos podemos definirlos como 'internos' en el sentido de estar vinculados fundacional y concisamente a diferentes partidos políticos: el Centre D'Estudis Jordi Pujol (f. 2005), Fundación Faes (1989), Fundación Alternativas (1997), Fundación de Investigaciones Marxistas (1978), Fundación Pablo Iglesias (1926) y Fundación Sistema (1981). Hasta enero de 2014 existía también, vinculada al PSOE, la Fundación Ideas para el Progreso (2008). Resulta singular que todos ellos hayan asumido la forma jurídica de fundación cuando como veremos, no sería la única a tener en cuenta.

### 2. El *think tank* como fundación

Respecto a la primera fórmula del *think tank* español, la ley de fundaciones reconoce como principal requisito de cualquier fundación, la "realización de fines de interés general". Resulta significativo que entre los fines que cita la ley no incluye los intereses de tipo político ni económico, salvo los del "fomento de la economía social", definido por la Ley 5/2011, de Economía Social, como "el

conjunto de actividades económicas y empresariales que en el ámbito privado llevan a cabo actividades que persiguen el interés colectivo de sus integrantes, o bien el interés económico o social, o ambos”. Estas actividades han de sustentarse en los principios de la primacía de las personas sobre el capital, en la gestión autónoma y transparente, democrática y participativa, en la promoción de la solidaridad interna y en su independencia frente a los poderes públicos.

Tales fines, atendiendo a la ley de fundaciones, no suponen un *numerus clausus*, por lo que nada impide a una fundación tener como objeto la investigación o el impulso de intereses en determinados sectores empresariales o económicos. Ejemplo de ello resulta uno de los *think tanks* empresariales más prestigiosos del país: la fundación COTEC, fundada en 1990 y presidida honoríficamente por el rey Juan Carlos I.

Así, de los 32 *think tanks* identificados en España por Tello, veinte se ajustan al modelo jurídico de fundación con un objeto fundacional basado esencialmente en el pensamiento intelectual, la dinamización de ideas y en el fomento de los valores sobre diversos intereses generales. Como ya hemos avanzado, todos los *think tanks* internos identificados en España asumen su responsabilidad jurídica desde la ley de fundaciones.

### 3. El *think tank* como asociación

Respecto a la segunda fórmula, existen ocho *think tanks* españoles que han optado por el modelo jurídico de asociación bajo diversas denominaciones análogas. “Asociación no lucrativa”, “asociación de interés general” o “asociación privada sin ánimo de lucro” son algunas de las fórmulas más usadas, amparadas todas ellas en el principio constitucional de libertad asociativa. Ninguna de ellas es asumida por laboratorios vinculados a partidos políticos, pero como se verá, nada evitaría que se constituyeran en asociación *think tank*.

Esta, a diferencia de la fundación, únicamente ha de cumplir un requisito fundamental: no tener “ánimo de lucro”, término que carece de definición legal y que jurisprudencialmente solo se ha atendido en su vertiente criminal en relación al artículo 270 del Código Penal, pero que podríamos extraer en sus directrices generales como “el propósito del agente de procurarse cualquier ventaja o beneficio de índole material o espiritual” (STS 29/01/1986), o simplemente como “ganancia que se obtiene de cualquier operación” (STS 20/06/1985).

### 4. Financiación de los *think tanks* internos

Atendiendo a la fórmula asociativa escogida por los *think tanks* internos españoles; esto es, la fundación, todas ellas operan sin ánimo de lucro, y sus fondos son de naturaleza mixta: aportaciones de sus patronos y patrocinadores, subvenciones públicas y convenios a través de las distintas convocatorias que periódicamente convocan las Administraciones públicas. También las propias actividades de los laboratorios son fuente de ingresos para sus gastos corrientes. Actividades que suelen centrarse en la edición literaria y la organización de eventos. Es frecuente además que los *think tanks* internos publiquen anualmente un informe de auditoría con el fin de garantizar la transparencia, especialmente de sus aportaciones públicas.

### 5. Relaciones del *think tank* con el partido político

Cabe entender que de acuerdo con la legislación vigente, los *think tanks* internos, ya sean de naturaleza fundacional o asociativa, se ajustan plenamente a derecho siempre que no sean considerados como actores políticos integrados como una parte orgánica más de las diferentes formaciones políticas existentes o incluso hayan colaborado en la formación de partidos políticos. Es decir, siguiendo a Jones Tamayo, la relación entre unos y otros ha de ser “competitiva y no cooperativa”.

Ahora bien, ¿es jurídicamente admisible que un *think tank* pueda llegar a convertirse en partido político? La respuesta es sí. Únicamente supone someterse a un nuevo régimen jurídico con todos sus derechos y obligaciones: la Ley Orgánica 6/2002, de 27 de junio, de Partidos Políticos.

### 6. Marco conceptual del *lobbying* en España

En todas las épocas de la historia ha existido un deseo de influir en las decisiones de carácter público por parte de los individuos o de los grupos. Ahora bien, la aparición del fenómeno de los *lobbies* no se remonta mucho más allá del siglo XIX y queda vinculada a los procesos de industrialización, al reconocimiento del derecho de asociación y a la regulación por vía parlamentaria de las más diversas asociaciones económicas.

Tradicionalmente, los *lobbies* se han definido como grupos o colectivos de personas físicas o jurídicas influyentes, organizadas para incidir en el proceso de toma de decisiones en favor de determinados intereses. Socialmente, este fenómeno se ha percibido de forma negativa y probablemente sea por el origen de su

denominación cuando en el siglo XVIII los miembros del Parlamento Británico lo bautizaron como “política de vestíbulo”.

La falta de regulación en España unido a los primeros pasos normativos en Europa y la amplia experiencia en Estados Unidos acrecientan el debate siempre presente en nuestra democracia actual sobre la conveniencia de regular los *lobbies* en España.

### **7. Falta de regulación en España: intentos y posible marco regulatorio**

Ausente en nuestro Derecho una regulación específica sobre la actividad del *lobby*, no han faltado iniciativas e intentos de normativizar esta práctica.

El primer intento se remonta a los trámites de elaboración de la Constitución, con una iniciativa de constitucionalizar la práctica del *lobbying* a través del artículo 77, referido a la concreción y regulación del derecho de petición ante las Cámaras. El texto fue rechazado finalmente por el Pleno y, en consecuencia, el artículo 77 CE fue aprobado tal y como figura en la actualidad.

Posteriormente, hubo tres iniciativas parlamentarias sobre la cuestión y hay dos pendientes en la actualidad. La primera, el 25 de enero de 1990 por el Grupo Parlamentario Popular relativa a la regulación de los despachos que gestionan intereses particulares confluyentes con intereses públicos. La segunda, fue presentada el 28 de enero de 1993 por el Grupo Parlamentario de CDS otra Proposición no de Ley ante el Pleno sobre la regulación de los grupos de interés. A pesar de que ambas fueron aprobadas por la práctica unanimidad de la Cámara, ninguna ha sido transformada en ley.

La tercera propuesta fue presentada también como Proposición no de Ley ante el Pleno, el 10 de abril de 2008 por Esquerra Republicana-Izquierda Unida-Iniciativa per Catalunya Verds, sobre creación de un registro de *lobbies* o grupos de interés. Ésta finalmente fue rechazada.

Por último, el Grupo Parlamentario Izquierda Plural (enero de 2012) ha presentado dos Proposiciones no de Ley, una ante el Pleno y otra en Comisión para la creación de un registro de *lobbies* o grupos de interés que todavía están pendientes.

Como vemos, el debate sobre la necesidad e idoneidad de una regulación de los *lobbies* no es nuevo y en los últimos años está más vivo que nunca. La razón fundamental del despertar del debate es el nacimiento de un proceso más o menos generalizado de revisión y mejora de nuestro sistema democrático, en el que el principio de transparencia y de lucha contra la

corrupción constituyen ya objetivos indiscutibles. Este proceso está cristalizando en la Ley 19/2013, de 9 de diciembre, de transparencia, acceso a la información pública y buen gobierno en el que la regulación de los *lobbies* puede ser un elemento importante.

### **8. Regulación en la UE**

El nacimiento del *lobbying* en Europa se remonta a la primera elección del Parlamento Europeo, concretamente en Bruselas en 1979. Actualmente Bruselas es junto a Washington una de las grandes capitales del *lobbismo* y se estima que hay más 15.000 *lobbistas* y 2.600 grupos de interés que tienen allí su oficina permanente.

No es de extrañar, por tanto, que Europa haya dado ya sus primeros pasos para regular este fenómeno. La actuación de la Unión en relación a los grupos de presión supone dos tipos de medidas. De un lado, medidas de información general al público sobre las relaciones de las instituciones de la Unión con los grupos y la posibilidad de cierto control externo. De otro lado, ha dotado de un Código de buenas prácticas y normas de actuación que deberán observar los *lobbies*.

El primer movimiento relevante en este sentido fue el *Libro Blanco de la Gobernanza Europea* y la posterior *Comunicación* de 2002 elaborada por la Comisión como cumplimiento de los compromisos asumidos en el *Libro Blanco*.

Por su parte, el *Libro Verde sobre la iniciativa de Transparencia Europea*, elaborado por la Comisión en mayo de 2006, resulta del todo relevante pues supone un acuerdo internacional, definiendo al *lobbying* como una parte legítima del sistema democrático y lo enmarca conceptualmente estableciendo su ámbito de extensión.

Partiendo de la base de que la representación de intereses forma parte legítima del sistema democrático, la Comisión inició su propio registro voluntario en junio de 2008 de *lobbistas* en Europa, cuyo primer inscrito fue la española Telefónica.

La Comisión advirtió que la inscripción en el registro no reporta ningún tipo de privilegio ni permite acceso a información privilegiada. Ahora bien, los *lobbistas* registrados se comprometen a respetar el Código de Conducta, que presenta normas sobre transparencia, honestidad e integridad.

Este Registro de transparencia, cuyo establecimiento fue acordado finalmente por el Parlamento y la Comisión en 2011, está basado en una herramienta pública interactiva para reforzar la transparencia del proceso de toma de decisiones de la UE. A día de hoy el

Registro cuenta con algo más de 6.000 organizaciones y toda la información es accesible al público.

A diferencia de lo que podemos ver en Estados Unidos o Canadá que presentan fórmulas más rigurosas, en Europa queda claro que la mayoría de la regulación responde a un modelo poco exigente donde el principal elemento es el registro voluntario de individuos y grupos.

## 9. Legitimidad del *lobbying* e idoneidad de su regulación

Como venimos diciendo, el debate no es nuevo ni en España ni en el resto de Europa. En nuestro país no sólo ha sido tratado en sede parlamentaria y nuestros Tribunales de Justicia también han abordado el asunto en varias ocasiones, otorgando plena virtualidad jurídica y licitud a la actividad de *lobbying* (STS de 7 de abril de 2004 y STS de 11 de junio de 2012).

Siguiendo la línea del Alto Tribunal, la legitimidad de las actividades *lobby* se está asentando en nuestro país. Sin embargo uno de los elementos clave para situarnos al nivel de Europa es la separación definitiva con tipos delictivos como el tráfico de influencias, la información privilegiada o el decomiso. El *lobby* es una actividad lícita con unos objetivos claros: otorgar mayor información y favorecer la fundamentación de la toma de decisiones de los poderes públicos.

Así pues, parece evidente que cuando un determinado grupo organizado se mueve para intentar cambiar la realidad política sin recurrir a la presión o al interés, el Estado de Derecho debe tratar de ofrecer una alternativa

que no resulte sospechosa. En este sentido, la idea de una normalización relativa a la actividad de *lobby* en España está cada vez más extendida por tres objetivos fundamentales que se pretenden conseguir y que ya avanza la Ley 19/2013 de 9 de diciembre de transparencia, acceso a la información pública y buen gobierno: la transparencia, el control de la influencia y Europa.

a) *La transparencia.* La inexistencia de regulación supone la proliferación de zonas grises y oscuras y la tendencia a la especulación en una actividad de indudable naturaleza lícita. Así, una regulación permitirá a los ciudadanos distinguir las conductas legítimas del *lobbismo* de aquellas ilegítimas tales como el tráfico de influencias, el uso de información privilegiada o la profesionalización del amiguismo y hará posible suprimirlas de la vida política diaria.

b) *El control de la influencia.* Una determinada regulación supone una herramienta para controlar el proceso de influencia ante poderes públicos que podrían tener ciertos grupos, y de la que se carece en la actualidad.

c) *Europa.* Como ya hemos comentado, la Unión Europea ya se han dado los primeros pasos con un registro voluntario de individuos y grupos que se ha venido reforzando en los últimos años, y lo mismo ocurre en la práctica totalidad de las democracias avanzadas del continente europeo.

**En coautoría con Juan Carlos Tapiador**

## PARA MÁS INFORMACIÓN

---

**RENATO A. LANDEIRA**  
*Asociado Senior*  
[rlp@lupiciniovigo.com](mailto:rlp@lupiciniovigo.com)  
+34 91 436 00 90