

Elisa Pérez Vera  
MAGISTRADA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

## TRIBUNAL CONSTITUCIONAL-PODER JUDICIAL\*

- 1 Cuando hace ya unos meses el Consejo de Redacción del *Anuario de Derecho Parlamentario*, editado por las Cortes Valencianas, me invitó a participar en este número extraordinario consagrado a la Constitución Española de 1978 en su XXV aniversario, me sentí tan honrada como preocupada. Honrada, ante todo, porque se me daba la oportunidad de colaborar en un homenaje a la Constitución, alejado de los fastos habituales, en el que se intenta subrayar lo que su contenido ha aportado a la construcción, en la práctica, de ese Estado social y democrático de Derecho, al que se refiere el artículo 1.1 de la propia Constitución.

Pero también preocupada por la unión bajo una misma rúbrica de las realidades jurídicas distintas, a las que se refieren ambas voces, entre las que no pocas veces —y al margen de la voluntad de sus integrantes— se han producido tensiones dialécticas que desaconsejan, en una obra de esta naturaleza, cualquier tipo de pronunciamiento de uno de sus miembros sobre el otro. Por tanto, sólo en la medida en que he quedado exonerada de comentar el Título VI de la Constitución —una labor para la que, además, no me considero cualificada en absoluto—, me encuentro en condiciones de realizar algunas reflexiones sobre el Tribunal Constitucional, al que la Carta Magna se refiere en su Título IX<sup>1</sup>. En consecuencia, las referencias que en estas páginas se realizan a los Jueces y Tribunales integrantes del Poder Judicial se encuentran funcionalmente limitadas a la mejor comprensión de la competencias propias del Tribunal Constitucional, ya sea en relación con los recursos de amparo, ya sea en el contexto de las cuestiones previas de constitucionalidad.

- 2 Delimitado el objeto de nuestro estudio en los términos que se acaban de exponer y centrado en el Tribunal Constitucional, la primera constatación que se impone es la de

\* Las opiniones que se contienen en el presente trabajo son estrictamente personales de su autora, sin que pretendan reflejar, en ningún caso, la posición del Tribunal Constitucional.

1 Sobre el tema existen, además, interesantes aportaciones doctrinales que, pese al tiempo transcurrido desde que se realizaron, conservan toda su actualidad. *Vid.*, por todos, RUBIO LLORENTE, F.: «Sobre la relación entre Tribunal Constitucional y Poder Judicial en el ejercicio de la jurisdicción constitucional», en REDC 4 (1982). TOMÁS Y VALIENTE, F.: «Poder Judicial y Tribunal Constitucional», en Escritos sobre y desde el Tribunal Constitucional. C.E.C., Madrid, 1993, pp. 77 y ss.

su novedad en el sistema constitucional español, en el que sólo cabría evocar como precedente, pese a las diferencias sustanciales entre ambos, al Tribunal de Garantías Constitucionales, a que se refería el art. 122 de la Constitución de 1931.

Pues bien, toda aproximación a la naturaleza del Tribunal Constitucional ha de partir de un examen de sus competencias, básicamente recogidas en el art. 161 CE. En una primera aproximación, tales competencias, que se ejercen sobre todo el territorio español, se podrían agrupar hasta en cinco grandes categorías que, no obstante en rigor, cabría reconducir básicamente a dos.

- a) Por un lado podemos situar todos los procedimientos de declaración de inconstitucionalidad, por utilizar la terminología del Título II de la Ley Orgánica 2/1979, de 3 de octubre, del Tribunal Constitucional. Entre ellos se encuentran, en primer lugar, los recursos de inconstitucionalidad «contra leyes y disposiciones normativas con fuerza de ley» [ap.1.a)], tanto del Estado como de las Comunidades Autónomas. En segundo término habría que situar los conflictos de competencia «entre el Estado y las Comunidades Autónomas o de los de éstas entre sí» [ap.1.c)].

Teóricamente la función arbitral, de resolución de conflictos, entre los poderes públicos se diferencia con nitidez de los recursos de inconstitucionalidad, y así se refleja en la LOTC que aborda, además de los reseñados, los que se planteen entre órganos constitucionales del Estado (así como, según veremos más adelante, a partir de la Ley Orgánica 7/1999, de 21 de abril, de los que puedan suscitarse en defensa de la autonomía local). No obstante dos datos de la práctica van a contribuir a difuminar estos perfiles: de una parte, el peso numérico de los conflictos positivos de competencias justifica el que las reflexiones globales sobre el tema se centren en ellos; de otra, en relación con estos últimos, la opción realizada por la jurisprudencia constitucional a favor de una línea diferenciadora entre recursos y conflictos positivos de carácter formal —los recursos resultan procedentes frente a normas de rango legal, mientras que los conflictos positivos sólo respecto de normas de rango inferior—<sup>2</sup>, hace que la causa de la inconstitucionalidad pretendida haya perdido sustantividad como criterio válido para la explicación del sistema.

<sup>2</sup> Como señala L. LÓPEZ GUERRA esta tendencia se consolida a partir de las SSTC 32/1983, de 28 de abril, y 49/1984, de 5 de abril, *vid.*, *Algunas propuestas sobre los conflictos positivos de competencia*, en *La jurisdicción constitucional en España*, TC/CEC. Madrid, 1995, pp. 193 y ss.

Ahora bien, en la medida en que con frecuencia estos conflictos se plantean en relación con actos adoptados al socaire de normas legales, en ocasiones las diferencias entre recursos de inconstitucionalidad y conflictos de competencia, claras conceptualmente, tienden a difuminarse. De hecho el art. 67 de la LOTC prevé tal eventualidad al señalar que «si la competencia controvertida hubiera sido atribuida por una Ley o norma con rango de Ley, el conflicto de competencias se tramitará [...] en la forma prevista para el recurso de inconstitucionalidad». De ahí que «un considerable número de conflictos positivos de competencia en sentido material entre Estado y Comunidades Autónomas se hayan reconducido a la vía procesal del recurso de inconstitucionalidad»; por lo que, continúa el profesor y magistrado emérito Luis LÓPEZ GUERRA, hay conflictos «manifiestos» y conflictos «ocultos», según la vía procedimental seguida, que puede ser diversa aun cuando su parentesco (y aun similitud) sean innegables<sup>3</sup>.

Junto a las anteriores vías de depuración del ordenamiento jurídico el art. 163 CE perfila un mecanismo de control de la constitucionalidad de las leyes cuando el órgano judicial que tenga que aplicarlas a un caso concreto considere que pueden ser contrarias a la Constitución; se trata de las cuestiones de inconstitucionalidad reguladas en el capítulo III del Título II de la LOTC, a través de las que se introducen en el modelo de control concentrado de constitucionalidad, propio del sistema español, rasgos de los sistemas que siguen la técnica del control difuso. Ciertamente los Jueces y Tribunales que tengan dudas acerca de la constitucionalidad de una norma con rango legal no pueden, por sí mismos, dejar de aplicarla ni declararla inconstitucional —y éste es un rasgo que nos aleja de los sistemas que realizan un control difuso de la ley—; ahora bien, el reconocimiento de su capacidad para excitar el juicio de constitucionalidad sobre la norma de que se trate hace partícipes a los órganos jurisdiccionales de la función atribuida como propia al Tribunal Constitucional.

Todavía en la órbita de lo que podríamos calificar como control objetivo de constitucionalidad, en cuanto no vinculado a reivindicaciones directamente ejercitadas por los particulares ante el Tribunal, el art. 161.2 de la Constitución autoriza al Gobierno a impugnar ante él «las disposiciones y resoluciones adoptadas por los órganos de las Comunidades Autónoma». Dadas las amplias posibilidades de impugnación que el párrafo 1 reconoce al Gobierno de la Nación, la previsión que se acaba de referir ha sido poco utilizada.

<sup>3</sup> LÓPEZ GUERRA, L.: *Loc. cit., supra*, pp. 195-196.

En todo caso la doctrina sentada en este extremo por el Tribunal exige que el recurso del Gobierno se dirija contra actos definitivos en el ámbito autonómico. Así si en la STC 16/1984, de 6 de febrero, el Tribunal admitió la impugnación realizada por el Gobierno de la Nación frente a la propuesta realizada por el Presidente del Parlamento de Navarra, en virtud de lo dispuesto en el art. 29 de la LORAFNA, con vistas al nombramiento del Presidente de la Diputación Foral, que había de producirse con la firma de S.M. el Rey y el refrendo del Presidente del Gobierno. Pues bien, en dicha tesitura el Tribunal afirmó que «tampoco puede admitirse que el acto del Parlamento Foral sea de mero trámite, dado que culmina el procedimiento a seguir por la Comunidad Foral —dotada de personalidad jurídica—, al que pone fin. Por ello se configura como un acto de carácter resolutorio, sin perjuicio de que, dada la naturaleza de acto compuesto que tiene el nombramiento, la decisión de la Comunidad pase a integrarse en tal acto, del que forma parte» (FJ 4),

Por el contrario la aplicación de la misma doctrina condujo a inadmitir la impugnación deducida por el Gobierno de la Nación contra el Acuerdo del Gobierno Vasco, de 25 de octubre de 2003, por el que se aprueba una denominada *Propuesta de Estatuto Político de la Comunidad de Euskadi (PEPCE)* y se da traslado de la misma al Presidente del Parlamento Vasco «de conformidad con lo exigido por el art. 46.1 a) del Estatuto de Autonomía para el País Vasco», y contra el Acuerdo de la Mesa del Parlamento Vasco, de 4 de noviembre de 2003, por el que se admite a trámite «la propuesta de reforma, para su tramitación conforme al procedimiento legislativo ordinario»; inadmisión que se produce al entender que ambos actos carecían de ese carácter final exigido por la jurisprudencia constitucional. En palabras del Auto 135/2004, de 20 de abril. «(l)a impugnación del Título V queda descartada, por principio, si pretende dirigirse contra el acto de trámite antes de que el procedimiento concluya, pues, según se ha dicho, el Título V, en un entendimiento sistemático de la Ley en la que se incluye, establece un procedimiento de control de constitucionalidad de disposiciones y resoluciones imputables a la Comunidad Autónoma por conducto de los órganos expresivos de su voluntad institucional, supuesto en el que manifiestamente no pueden comprenderse los actos que se insertan en un procedimiento de gestación (incierto) de esa voluntad».

Finalmente, no podemos cerrar esta primera aproximación a las competencias del Tribunal Constitucional en el ejercicio del control de constitucionalidad de las leyes y del

respeto de la distribución de competencias sin una referencia al párrafo 1.d) del art. 161 CE, cláusula de cierre del sistema que permite que, a través de leyes orgánicas, pueda ampliarse su elenco de competencias. En la práctica tal eventualidad ya se ha producido por la Ley Orgánica 7/1999, de 21 de abril, de reforma de la LOTC. En su virtud se crea un nuevo proceso destinado a dilucidar los conflictos en defensa de la autonomía local; proceso al que se refiere el apartado 2 del art. 59 de la Ley y que se desarrolla en sus artículos 75 *bis* a 75 *quinquies*. En principio podría cuestionarse si la creación de esta nueva vía procesal respondía a una necesidad real, dado que, como ha señalado GÓMEZ MONTORO<sup>4</sup>, desde que el Tribunal comenzó a funcionar «ha venido garantizando la autonomía local a través de los recursos y cuestiones de inconstitucionalidad»; no obstante, dos factores de distinto alcance podrían explicar su introducción: de una parte, el eco político que han encontrado las tendencias favorables a fortalecer la autonomía de los Entes locales; de otra, las insuperables trabas procesales a la participación de los mismos en los procesos en que se debatían sus competencias. En cualquier caso, lo cierto es que, pese a los rigurosos requisitos de postulación de que se ha rodeado al nuevo proceso, son varios los recursos admitidos por el Tribunal en esta vía, aunque todavía no se haya pronunciado sobre el fondo de ninguno de ellos.

- b) El otro gran bloque de cometidos que perfila la naturaleza del Tribunal Constitucional ha de situarse en los recursos de amparo «por violación de los derechos y libertades referidos en el artículo 53.2, de esta Constitución, en los casos y formas que la ley establezca». Pues bien, el artículo remitido es uno de los momentos en que la misma Constitución «pone en contacto» Tribunal Constitucional y Poder Judicial, cuando dispone que «cualquier ciudadano podrá recabar la tutela de las libertades y derechos reconocidos en el artículo 14 y la Sección 1ª del Capítulo Segundo ante los Tribunales ordinarios por un procedimiento basado en los principios de preferencia y sumariedad y, en su caso, a través del recurso de amparo ante el Tribunal Constitucional».

Pero, como adelantaba, no es sólo en esta norma introductoria al capítulo de la Constitución consagrado a «las garantías de las libertades y derechos fundamentales», en la que la Constitución diseña en la materia un sistema que, en su aplicación práctica,

<sup>4</sup> GÓMEZ MONTORO, A. J.: *Comentario al artículo 59 de la LOTC*, en Comentarios a la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional (Coord. J. L. Requejo Pagés). Tribunal Constitucional-BOE. Madrid, 2001, pg. 954 y ss.

puede producir esporádicamente —y al margen de las personas que los integran—, fricciones entre el Tribunal Constitucional y el Poder Judicial, algunas especialmente llamativas ante una desconcertada opinión pública. Me refiero en concreto a los artículos 117.3 y 123.1 CE, incluidos ambos en el Título VI de la Constitución.

En la primera norma citada la Constitución proclama que «el ejercicio de la potestad jurisdiccional en todo tipo de procesos, juzgando y haciendo ejecutar lo juzgado, corresponde exclusivamente a los Juzgados y Tribunales [...]». En la segunda se afirma que «el Tribunal Supremo, con jurisdicción en toda España, es el órgano jurisdiccional superior en todos los órdenes, *salvo lo dispuesto en materia de garantías constitucionales*». De este modo, con el último inciso, se cierra el círculo que abre el art. 53.2 cuando se refiere a la existencia, *en su caso*, del recurso de amparo. En una aproximación inicial, la articulación entre las referidas normas podría realizarse en los siguientes términos. A Jueces y Tribunales, entre los que el Tribunal Supremo es el órgano jurisdiccional superior en todos los órdenes (art. 123.1), les corresponde en exclusiva ejercer la potestad jurisdiccional (art. 117.3), incluso en la tutela específica de las libertades y derechos fundamentales (art.53.2), salvo que sea posible el recurso de amparo ante el Tribunal en materia de garantías constitucionales (arts 53.2 y 123.1);

Pues bien, cualquier aproximación al recurso de amparo ha de partir del art. 165 del texto constitucional, a cuyo tenor «una ley orgánica regulará el funcionamiento del Tribunal Constitucional, el estatuto de sus miembros, el procedimiento ante el mismo y (lo que aquí nos interesa más) las condiciones para el ejercicio de las acciones», referencia que nos remite a la LOTC y, en concreto, a su Título III que trata «del recurso de amparo constitucional». Y es que, de la escueta regulación constitucional a la que se acaba de hacer referencia, sólo se deriva que, en relación con los derechos y libertades expresamente citados en el artículo 53.2, resulta constitucionalmente exigible la existencia de un recurso de amparo ante el Tribunal Constitucional, cuya concreción (supuestos en que cabe y configuración de las acciones), a salvo la legitimación —que se regula en el art. 162.1.b) CE—, se difiere a la ley que, como ha quedado señalado, no es otra que la LOTC (arts. 41 a 58).

Por tanto, aunque en buena medida la regulación legal de este recurso resulte incondicionada en aspectos esenciales, su configuración ha de respetar ciertos rasgos que pueden deducirse de la propia Constitución y que han sido confirmados en más de

veinte años de ejercicio del amparo constitucional. Estos rasgos ínsitos en el sistema serían, en mi opinión, los siguientes:

Se trata de un *recurso extraordinario* en la medida en que la «tutela judicial efectiva» a que se refiere el art. 24 CE queda, en principio, satisfecha con la primera instancia, salvo en el ámbito penal, en el que la doble instancia viene además exigida por el Derecho internacional de los derechos humanos (en concreto, por el art. 6 de la Convención de Roma y el art. 14.5 del PIDCyP). Que el derecho genérico al recurso no constituye una exigencia directamente derivada de la Constitución, por lo que habrá que estar a su configuración legal, es algo que tiene incidencia inmediata en la doctrina constitucional, puesto que permite matizar el juego del principio *pro actione* en relación con los recursos, cuya estricta aplicación sólo se exige por el TC cuando del acceso a la jurisdicción se trata.

Su naturaleza de recurso extraordinario aparece tanto más evidente si se considera que el Tribunal Constitucional —como recordábamos al principio de estas líneas—, no se integra en el Poder Judicial según acredita, incluso desde una perspectiva formal, su regulación en el Título IX (separado del VI consagrado al Poder Judicial). Ello no obstante el Tribunal es un órgano jurisdiccional que, como tal, debe respetar en su actuación las garantías inherentes a dicha naturaleza, en concreto, el acceso al mismo se encuentra reglado (en un sistema alejado del *writ of certiorari* norteamericano), por lo que las demandas deben resolverse respetando las exigencias del juicio imparcial, en una resolución motivada. Ahora bien, en relación con este último extremo, la posibilidad de acordar la inadmisión por Providencia permite motivaciones escuetas, especialmente cuando la causa de inadmisión es que la demanda no cumple con los requisitos procesales.

En segundo lugar el recurso de amparo es también *especial*, ya que estando encaminado a la protección de los derechos fundamentales, su ámbito se encuentra materialmente limitado a la garantía de derechos y libertades individuales. Tiene, pues, un marcado carácter subjetivo aunque no puede dudarse de la eficacia objetiva de las decisiones adoptadas en su resolución, como instrumentos orientadores de los restantes órganos judiciales en la aplicación e interpretación de los derechos fundamentales.

Finalmente, como rasgo definitorio del recurso de amparo —que en tal medida podría

situarse también como el primero de los señalados—, hay que situar su carácter *subsidiario* respecto de los recursos que ofrece la jurisdicción ordinaria. La subsidiariedad del recurso de amparo se ha vinculado con frecuencia al inciso «*en su caso*» que figura en el art. 53.2 CE, demostrativo de su carácter eventual y añadido a la protección dispensada por el Poder Judicial. En mi opinión, aún prescindiendo de la voluntad del autor de la enmienda por la que tal expresión se introdujo en el Senado<sup>5</sup>, entiendo que su interpretación literal y contextualizada conduce a entenderla como una mera formulación alternativa de la remisión a la ley que realiza el art. 161.1.b) CE.

Ahora bien, si la subsidiariedad no viene impuesta de manera inexcusable por la Constitución, hay que admitir que otras interpretaciones serían posibles; en efecto, teóricamente, cabría pensar en una articulación entre jurisdicción ordinaria y jurisdicción constitucional diferenciada en atención al derecho fundamental de que se trate. No obstante, entiendo que la caracterización del amparo como subsidiario es la que mejor responde al «esquema constitucional», globalmente considerado.

Así me parece que ha de entenderse la simultánea afección que de la tutela de los derechos fundamentales hace la Constitución a los órganos judiciales ordinarios y al Tribunal Constitucional. Participación en una tarea común que se deduce, no sólo de lo dispuesto en el art. 53.2 CE tantas veces aludido, sino también de la caracterización de la potestad jurisdiccional contenida en su Título VI, a la que nos referíamos más arriba.

Y es que, comprometida la jurisdicción ordinaria en la defensa de los derechos y libertades fundamentales, el recurso de amparo sólo puede cobrar sentido si se configura como un último recurso, tras que los órganos jurisdiccionales no logren ejercer su función tutelar. Entendido el régimen de garantías en tales términos, no debería olvidarse que, al hablar de tutela judicial y constitucional de los derechos fundamentales, se está haciendo referencia a una distinción referida al órgano que la proporciona, ya que en un plano sustantivo podría decirse que los órganos judiciales ordinarios actúan como jurisdicción constitucional cuando resuelven asuntos en que se plantea la tutela de algún derecho fundamental.

<sup>5</sup> El autor de la enmienda fue el senador Sr. ANGULO MONTES que, en sus propias palabras, pretendía con ella remitir al legislador «la determinación de los supuestos en que procederá la una o la otra vía —esto es, el procedimiento preferente y sumario o el recurso de amparo—».

De acuerdo con el esquema señalado, la LOTC consagra un modelo de recurso de amparo predominantemente subsidiario, en el que las excepciones responden, bien al origen parlamentario de los actos concernidos (art. 42), bien a que la vulneración del derecho se produce en la única o última instancia judicial, sin posibilidad de recursos ante la jurisdicción ordinaria, según ha entendido una consolidada jurisprudencia constitucional<sup>6</sup>.

En suma, de todo lo dicho puede afirmarse que, en su configuración actual, el recurso de amparo constituye un remedio jurisdiccional por el que se atribuye al TC, con carácter subsidiario y excepcional, la defensa de determinados derechos fundamentales, y a través del cual establece una jurisprudencia de indudable valor para la interpretación de los derechos y libertades en cuestión, por los restantes poderes del Estado.

En esta línea una consolidada doctrina, en relación con los artículos 117.3 y el 123.2 de la Constitución y 144.1.b) de la LOTC, muestra que el Tribunal Constitucional es consciente de los límites en que debe moverse para no colisionar con las funciones reservadas a los órganos integrantes del Poder Judicial. Así, en relación con la potestad jurisdiccional que corresponde a Juzgados y Tribunales, es constante su afirmación de que no le corresponde efectuar controles de legalidad o rectificar la interpretación y aplicación de las normas legales realizadas por los Jueces y Tribunales en el ejercicio exclusivo de la potestad que les reconoce el art. 117.3 CE salvo, eso sí, que al hacerlo violaran alguna garantía constitucional. Y es que, en caso contrario, el recurso de amparo se transformaría en una nueva instancia revisora con merma de las competencias que constitucionalmente corresponden a la jurisdicción ordinaria<sup>7</sup>.

Una preocupación por no interferir en el núcleo de la potestad de juzgar que se agudiza cuando la decisión judicial cuestionada ha emanado del Tribunal Supremo que, según el art. 123.1 CE, tiene encomendada la función de interpretar la ley ordinaria, complementando el ordenamiento jurídico, tal como determina el art. 1.6 del Código Civil<sup>8</sup>.

Por lo demás, entre las previsiones de la LOTC que intentan discernir las competen-

<sup>6</sup> *Vid.*, entre otras, SSTC 50/1982, de 15 de julio, FJ 2; 62/1988, de 8 de abril, FJ 1, y, 55/2001, de 26 de febrero, FJ 2.

<sup>7</sup> *Vid.*, por todas, SSTC 210/1991, de 11 de noviembre, FJ 5; y 201/1994, de 4 de julio, FJ 2.

<sup>8</sup> Entre otras STC 230/2001, de 26 de noviembre, FJ 2.

cias que en la materia corresponden, respectivamente, al Tribunal Constitucional y a los órganos del Poder Judicial, destaca la contenida en el art. 44.1 b). De acuerdo con ella el requisito de admisibilidad de que la violación del derecho o libertad de que se trate sea imputable a la acción u omisión de un órgano judicial, resulta exigible «con independencia de los hechos que dieron lugar al proceso en que aquéllas se produjeron acerca de los que, en ningún caso, entrará a conocer el Tribunal Constitucional». Restricción en la actividad del Tribunal que implica, no sólo que le esté vedado modificar la relación de hechos probados aunque se lo pidan las partes<sup>9</sup>, sino que impide que éstas utilicen el recurso de amparo para alterar los términos del debate previo<sup>10</sup>, ya que incluso su posible incidencia constitucional tiene que haber sido invocada previamente ante la jurisdicción ordinaria —como exige el art. 44.1 c) de la LOTC—, que sólo así habrá tenido la oportunidad de ejercer la función tutora de los derechos fundamentales que la propia Constitución le asigna<sup>11</sup>.

Consideraciones que no implican, sin embargo, que sobre el Tribunal Constitucional penda una prohibición absoluta para «saber» de los hechos, no ya porque sólo su entendimiento le permitirá conocer el problema de fondo que se le plantea, sino también porque con frecuencia la vulneración alegada tendrá que ver con la interpretación judicial de los hechos probados. Como señala GARCÍA MURCIA, «lo que prohíbe el artículo 44 es que el Tribunal Constitucional entre en un nuevo análisis de los hechos con vistas a su posible revisión, o que se detenga en los hechos que sirvan de sustento a meras pretensiones de legalidad ordinaria, pero no impide que se examinen los hechos que den fundamento a la pretensión constitucional»<sup>12</sup>.

- c) En distinto orden de cuestiones, la función que el art. 95.2 CE le atribuye muestra bien la idea que el constituyente tenía del Tribunal Constitucional como guardián de la Constitución. En efecto, en este artículo, que en su primer apartado condiciona la conclusión de los tratados internacionales que contengan estipulaciones contrarias a la Constitución a la previa modificación de ésta, en el segundo contempla la posibilidad

<sup>9</sup> Por todas, STC 276/1993, de 20 de septiembre.

<sup>10</sup> Por todas, STC 149/1993, de 3 de mayo.

<sup>11</sup> El Tribunal ha extendido la exigencia de la invocación previa del derecho a los supuestos del art. 43 LOTC (por todas, STC 170/1990, de 5 de noviembre, FJ 2). En distinto orden de consideraciones, la jurisprudencia constitucional, al mismo tiempo que insiste en su inexcusable cumplimiento ha hecho una interpretación finalista del requisito en cuestión, más atenta al contenido material de los temas planteados que a la invocación ritual de un concreto precepto constitucional (así, entre otras muchas, STC 4/2000, de 18 de febrero, FJ 3).

<sup>12</sup> GARCÍA MURCIA, J.: *Comentario al artículo 44 de la LOTC*, en *Comentarios...*, cit. Nota 2 *supra*, pp. 719-720.

de que el Gobierno o cualquiera de las Cámaras requiera al Tribunal Constitucional «para que declare si existe o no esa contradicción».

De este modo, en relación con los Tratados internacionales, situados en la jerarquía normativa por encima de las leyes internas —que no pueden modificar o derogar su contenido, según resulta evidente del tenor del art. 96 CE—, pero que, a su vez, no pueden vulnerar la Constitución, el Tribunal Constitucional se ve atribuir *ex Constitutione* la potestad de realizar un control previo de constitucionalidad<sup>13</sup>. Dicho control está destinado, básicamente, según reconoce la doctrina, «a evitar que la prestación del consentimiento a un tratado pueda comprometer la responsabilidad internacional del Estado si dicho tratado internacional resulta inconstitucional»<sup>14</sup>, aunque resulta evidente que por esta vía el Tribunal como intérprete supremo de la Constitución colabora decisivamente a su preservación, ya que, como el mismo ha dicho, «si la duda de constitucionalidad se llega a confirmar, el tratado no podrá ser objeto de ratificación sin la previa revisión constitucional (art. 95.1 de la norma fundamental)»<sup>15</sup>.

Hasta la fecha sólo en una ocasión el Gobierno de la Nación ha requerido del Tribunal un pronunciamiento de esta índole y lo hizo para que se pronunciara sobre la existencia o inexistencia de contradicción entre el art. 13.2 de la Constitución y el art. 8 B, apartado 1, del Tratado Constitutivo de la Comunidad (Económica) Europea, en la redacción que resultaría del Tratado de Maastricht. Pues bien, más allá del concreto problema planteado (el reconocimiento del derecho de sufragio activo y pasivo en las elecciones municipales a los ciudadanos comunitarios residentes en España y del procedimiento de reforma constitucional a seguir), la Declaración de 1 de julio de 1992 resulta especialmente interesante, a los efectos que aquí nos interesan, por las consideraciones generales sobre el significado y alcance del art. 95.2.

En síntesis, tras puntualizar la doble finalidad de la disposición que consideramos, el Tribunal insiste en que las peculiaridades del mecanismo previsto en el texto constitucional, no alteran ni la naturaleza del propio Tribunal ni la de las decisiones que adopte en su aplicación. En el primer punto, según la Declaración de 1 de julio de

13 Se trata del único supuesto de control previo de constitucionalidad que existe, hoy por hoy, en el sistema español, una vez que la Ley Orgánica 4/1985, de 7 de junio, derogara el artículo 79 de la LOTC que consagraba el control previo de constitucionalidad de los proyectos de Estatutos de Autonomía y de leyes orgánicas.

14 PÉREZ TREMPES, P.: *Comentario al artículo 78 de la LOTC*, en *Comentarios...*, cit. Nota 2 *supra*, p. 1247.

15 Declaración de 1 de julio de 1992, FJ 1.

1992, «este Tribunal no deja de serlo para transformarse ocasionalmente, por obra del requerimiento, en cuerpo consultivo»; en el segundo plano —el de la naturaleza y alcance de los pronunciamientos a que haya lugar en esta vía—, precisará «que lo que de nosotros puede solicitarse es una declaración, no un dictamen; una decisión, no una mera opinión fundada en Derecho», concluyendo que, «aunque la forma de dicha declaración no puede merecer la calificación legal de “Sentencia” (Cfr. Art. 86.2 LOTC), es una decisión jurisdiccional de carácter vinculante (art. 78.2 id.) y, en cuanto tal, produce “erga omnes” (art. 164.1º *in fine* C.E.) todos los efectos de la cosa juzgada...» (FJ 1).

De este modo, como avanzábamos, la naturaleza del Tribunal como intérprete supremo de la Constitución resulta fortalecida cuando incide en la articulación entre ésta y el Derecho internacional. Relación entre Ordenamientos jurídicos que, por lo demás, puede extenderse más allá de la celebración de los Tratados, mediante el control *a posteriori* de la constitucionalidad de sus disposiciones, según resulta del art. 27.2 c) de la LOTC.

- 3 Trazado el marco competencial que configura el ser mismo del Tribunal Constitucional, procede ahora realizar algunas reflexiones sobre aquellos problemas planteados en la práctica del Tribunal Constitucional que, por distintas razones, me resultan especialmente significativos, asumiendo lo que de subjetivo —y por tanto discutible— pueda tener la selección realizada. En su presentación seguiré el esquema utilizado en la exposición de las funciones del Tribunal aunque, dada la inaplicación del art. 95.2 con posterioridad a la citada Declaración de 1992, este apartado queda vacío de contenido.
  - a) En relación con las declaraciones de inconstitucionalidad, creo que, incluso los mayores detractores de la obra del Tribunal Constitucional estarán de acuerdo en reconocer la importante labor que ha realizado en la articulación territorial del Estado mediante una interpretación casuística de las normas sobre la distribución de competencias que ha conducido, a la postre, al establecimiento de sólidos criterios en la materia que eliminan incertidumbres en la lectura del Título VIII de la Constitución.

Desde un punto de vista cuantitativo la delimitación efectuada, tanto por la vía de los recursos como resolviendo conflictos positivos de competencia, se refiere básicamen-

te a las relaciones entre el Estado y las Comunidades Autónomas, despejando dudas y precisando extremos en lo que se refiere a la distribución de competencias entre el Ente territorialmente más amplio (el del Estado) y los Entes geográficamente limitados (los correspondientes a las Comunidades Autónomas).

Por el contrario, son mucho menos numerosos los pronunciamientos referidos a las relaciones entre Comunidades Autónomas, y ello a pesar de que la posibilidad de que leyes autonómicas invadan competencias de otra Comunidad es una eventualidad real. Esta menor litigiosidad se explica, en relación con los recursos de inconstitucionalidad, por la regulación de la postulación procesal que realiza el art. 32 de la LOTC y que ha constituido un freno importante para que el Tribunal Constitucional haya realizado una operación similar en las relaciones inter-comunitarias, al impedir el planteamiento de recursos de inconstitucionalidad de una Comunidad frente a una ley emanada de otra Comunidad.

En efecto, según el art. 32.2 LOTC los órganos colegiados ejecutivos y las Asambleas de las Comunidades Autónomas pueden ejercer el recurso de inconstitucionalidad «contra las Leyes, disposiciones o actos con fuerza de Ley del Estado que puedan afectar a su propio ámbito de autonomía». De este modo si, de una parte, se resuelve en términos positivos la legitimación prevista, «en su caso», para las Asambleas autonómicas, de otra, se introducen dos precisiones, ambas restrictivas, respecto de lo previsto en el art. 162.1 a) CE: las Leyes que se recurran han de ser «del Estado» y, además, deben poder «afectar a su propio ámbito de autonomía».

Pues bien, mientras que la última condición ha sido interpretada por el Tribunal Constitucional, desde fecha relativamente temprana, en sentido favorable a la legitimación activa de las Comunidades Autónomas<sup>16</sup>, no ha ocurrido lo mismo con la precisión que limita a las Leyes estatales la posibilidad de los recursos autonómicos, lo que se explica por el carácter inequívoco de una norma que no deja espacio a la interpretación. Como recuerda el ATC 26/2000, de 18 de enero, «ni siquiera “la supuesta titularidad de un derecho subjetivo o de un interés propio” permite a las Comunidades Autónomas promover este tipo de procesos, “pues no existe un correlato necesario entre

<sup>16</sup> Ya en la STC 84/1982, de 23 de diciembre, el Tribunal dirá que el objetivo de la acción de la Comunidad Autónoma, «la pretensión a que da lugar, no es la preservación o delimitación del propio ámbito competencial, sino la depuración objetiva del ordenamiento mediante la invalidación de la norma inconstitucional» (FJ 1).

garantía institucional de derechos o de cualquier interés propio y legitimación para interponer recursos de inconstitucionalidad, que se atribuye en lista cerrada. La legitimación activa [...] viene a ser una atribución competencial de ciertos órganos públicos, como una opción del poder constituyente o, en su caso, del legislativo, que no exige necesariamente correspondencia con la titularidad de derechos o de intereses por parte de los así legitimados (SSTC 5/1981 y 42/1985; AATC 1021/1987 y 547/1989)” (ATC320/1995, FJ 3)» (FJ 3).

La doctrina anterior hace previsible que, sólo si se produce un cambio en la Ley Orgánica del Tribunal, puedan prosperar los recursos de inconstitucionalidad inter-comunitarios. Mientras tanto tal vez termine consolidándose la vía abierta por el ATC 155/1998, de 30 de junio, que admitió la personación de la Comunidad Autónoma de Cataluña, como coadyuvante del Gobierno de la Nación, en defensa de la constitucionalidad de una Ley del Estado impugnada por las Cortes de Aragón, en el recurso de inconstitucionalidad 469/98. Ciertamente en el aquel supuesto —al igual que el resuelto en el ATC 172/1995, de 6 de junio, en el que el recurso había sido interpuesto por cincuenta Diputados— se trataba de un recurso frente a una Ley estatal, pero entiendo que los argumentos utilizados por el Tribunal podrían utilizarse también si fuera el Estado el que impugnara una Ley autonómica. En efecto, tanto la exigencia de un acusado contenido competencial que afecte inequívocamente al propio ámbito de autonomía, como la afirmación de que la intervención adhesiva no puede suponer, en ningún caso, modificación del objeto procesal, podrían trasladarse a tales supuestos, permitiendo que los pronunciamientos del Tribunal alcanzaran toda su virtualidad en la distribución «horizontal» de competencias entre Entes geográficamente limitados.

Ante tal estado de cosas habría cabido esperar la proliferación de los conflictos positivos de competencias entre Comunidades; posibilidad que no se ha producido y aunque, como es obvio, no faltan en la jurisprudencia constitucional algunos ejemplos<sup>17</sup>, son más los supuestos en que, bien en Auto, bien en Sentencia el Tribunal ha terminado declarando total o parcialmente inadmisibles los conflictos positivos planteados<sup>18</sup>.

Por otra parte, el planteamiento de cuestiones de inconstitucionalidad en relación con normas autonómicas es comparativamente reducido y más aún las que suscitan la po-

17 Así las SSTC 94/85, de 29 de julio y 132/96, de 22 de julio.

18 SSTC 101/95, de 22 de junio y 195/2001, de 4 de octubre; AATC 55/81, de 3 de junio y 726/86, de 18 de septiembre.

sible inconstitucionalidad de las mismas por invadir competencias de otras Comunidades Autónomas<sup>19</sup>; no obstante, en este punto todo parece indicar que — pese a las dudas que suscita su idoneidad para dirimir temas competenciales entre poderes públicos—, cuestiones de inconstitucionalidad en tales términos pueden suscitarse a raíz de algunos desarrollos del derecho civil propio, realizado por Comunidades con competencias en la materia<sup>20</sup>.

Todavía en relación con la escasa aportación del Tribunal Constitucional a la delimitación de competencias entre las Comunidades Autónomas, en mi opinión, ciertos desarrollos de la LOTC justificarían que éstas no se sintieran especialmente motivadas para hacer uso de esta vía procesal que, además, alguno de dichos desarrollos le cierran. Así ocurre con la imposibilidad de plantear conflictos negativos de competencias para forzar al Estado al ejercicio de las atribuciones que le son propias<sup>21</sup> (en paralelo con la posibilidad que los artículos 71 a 73 de la LOTC reconoce al Estado frente a la inacción de las Comunidades y como pueden hacer las personas físicas o jurídicas interesadas).

Sin resultar impeditivo de la acción, el requisito del requerimiento previo de incompetencia que las Comunidades Autónomas deben efectuar «para que sea derogada la disposición o anulados la resolución o el acto en cuestión», según dispone el art. 63.1 LOTC, supone una desigualdad procesal respecto del Estado que, de acuerdo con el art. 62 del mismo texto legal puede formalizarlo directamente ante el Tribunal Constitucional.

Ahora bien, si el requerimiento previo se explica en la medida en que puede favorecer soluciones no contenciosas de las diferencias detectadas, no se acaba de entender que el Estado no esté sujeto a una previsión similar, aún cuando como veremos inmediatamente tenga la posibilidad de obtener la suspensión automática de la disposición

19 Más frecuentes han sido las cuestiones de inconstitucionalidad suscitadas frente a normas autonómicas por vulneración de la autonomía local, sobre todo en relación con normas catalanas que afectan a las Diputaciones; la última cronológicamente hablando es la STC 48/2004, de 25 de marzo.

20 Así la Cuestión de inconstitucionalidad 228/2003, planteada en relación con el art. 2.3 de la Ley Foral de Navarra 6/2000, de 3 de julio, para la igualdad jurídica de las parejas de hecho.

21 De hecho cuando alguna Comunidad Autónoma lo ha intentado el Tribunal ha declarado no poder acoger la pretensión al ser las omisiones denunciadas objeto inadecuado de un conflicto positivo. *Cfr* el razonamiento «torturado» para afirmar una obviedad en las SSTC 193/1990 y 201/1990, en que el Tribunal acordó «desestimar el recurso, sin que haya lugar a declarar la titularidad de la competencia».

autonómica de que se trate, al menos por cinco meses (art. 161.2 CE). Y es que ciertamente la razón de ser del requerimiento previo no puede ser una suspensión temporal de la norma o acto que ha invadido, presuntamente, una competencia ajena sino la reconsideración por el requerido, a la luz de los argumentos ofrecidos por la otra parte, de la adecuación de su comportamiento a la distribución constitucional de competencias.

Esta falta de simetría entre las partes procesales que, además, limita los efectos profílicos de los requerimientos previos al planteamiento de eventuales conflictos resulta especialmente anacrónica tras la reforma introducida por la Ley Orgánica 1/2000, de 7 de enero, respecto de los recursos de inconstitucionalidad. En efecto, en ella se introduce un mecanismo destinado a favorecer una solución pactada de las discrepancias «con la finalidad de evitar la interposición del recurso» (art. 33.2 LOTC), en el seno de la Comisión Bilateral de Cooperación entre la Administración General de Estado y la respectiva Comunidad Autónoma, en que la iniciativa puede corresponder tanto al Jefe del Gobierno como a los órganos colegiados ejecutivos de las Comunidades Autónomas. Pues bien, respetada la igualdad de las partes en la vía facultativa previa a la interposición de los recursos, no se acaba de entender las razones que avalan el mantenimiento de un régimen diverso para el Estado —para el que el requerimiento previo tiene carácter facultativo— y las Comunidades Autónomas, para las que el requerimiento previo constituye un auténtico requisito de acceso al proceso<sup>22</sup>.

Todavía más polémica resulta la extensión que la LOTC ha hecho de la prerrogativa reconocida al Gobierno por el art. 161. 2 de la Constitución, de lograr la suspensión automática, durante cinco meses, de «las disposiciones y resoluciones adoptadas por los órganos de las Comunidades Autónomas». Literalmente prevista en la norma constitucional en un apartado independiente del consagrado a los recursos de inconstitucionalidad y los conflictos de competencias, la circunscripción de esta facultad excepcional del Gobierno podía haberse limitado a los supuestos a los que se refiere el precepto de manera directa. No obstante, en una opción criticada por un sector de la doctrina<sup>23</sup>, la Ley Orgánica ha extendido esta posibilidad, tanto a los recursos de in-

<sup>22</sup> *Vid.*, por ejemplo, SSTC 96/1986, de 10 de julio, FJ 1, y 165/1986, de 18 de diciembre, FJ 1.

<sup>23</sup> Así, entre otros, AJA, E. *et al*: El sistema jurídico de las Comunidades Autónomas. Ed. Tecnos, Madrid 1985, p. 477; MUÑOZ MACHADO, S.: Derecho Público de las Comunidades Autónomas, II. Ed. Civitas, Madrid 1984, 374; RUBIO LLORENTE, F. y ARAGÓN REYES, M.: *La jurisdicción constitucional*, en A. Predieri y E. García de Enterría (dirs.), La Constitución española de 1978. E. Civitas, Madrid 1984, p. 866.

constitucionalidad (art. 30 LOTC) como a los conflictos de competencias (art. 62 LOTC), planteados por el Gobierno, con la única condición de que así lo solicite de modo expreso en la demanda.

Esta posición privilegiada tiene su sede constitucional en el art. 161.2 CE, aunque contraste violentamente con la situación de las Comunidades Autónomas, a las que solo les cabe solicitar la suspensión de la disposición cuya inconstitucionalidad se recurre, al plantear un conflicto positivo de competencias, con invocación de «perjuicios de imposible o difícil reparación»; supuesto en el que «el Tribunal acordará o denegará libremente la suspensión solicitada» (art. 64.3 LOTC).

No obstante, una doctrina constitucional consolidada ha aminorado las posibles consecuencias negativas derivadas del automatismo de la suspensión, sobre todo cuando se produce en relación con leyes autonómicas adoptadas por Parlamentos elegidos democráticamente y que, en consecuencia, deben gozar de la presunción de constitucionalidad.

Pues bien, según la doctrina a que se acaba de hacer referencia, el Tribunal Constitucional, a solicitud de la Comunidad Autónoma concernida y, en todo caso, antes de que finalicen los cinco meses a que se refiere el precepto constitucional, con audiencia de las partes, decide sobre el levantamiento o el mantenimiento de la suspensión. En dicho trámite el Tribunal viene exigiendo para mantener la suspensión que el Abogado del Estado demuestre que la aplicación de la norma podría causar perjuicios de imposible o difícil reparación, en una transposición de los criterios que ha de valorar cuando se trata de la suspensión solicitada por una Comunidad Autónoma al plantear un conflicto positivo de competencias. La exigencia no parece excesiva si se tiene en cuenta que, cuando se trata de recursos de inconstitucionalidad, está en juego la misma capacidad legislativa de las Comunidades Autónomas.

En este panorama sólidamente asentado, un Voto Particular suscrito por tres Magistrados<sup>24</sup> al ATC 30/2003, de 28 de enero, ha planteado una interpretación de la normativa aplicable, desde presupuestos encontrados con los que hasta esa fecha habían inspi-

<sup>24</sup> En posteriores Votos Particulares a los tres Magistrados firmantes (Sres. Conde Martín de Hijas, García-Calvo y Montiel y Rodríguez-Zapata Pérez) se unió un cuarto, el del Presidente, Sr. Jiménez de Parga, lo que muestra que, al menos en la anterior composición del Tribunal la posición defendida en el Voto iba ganando posiciones.

rado la actuación del Tribunal. En síntesis, el Voto Particular considera que la Constitución parte del entendimiento de que «[e]l Gobierno de la Nación cuando actualiza el mecanismo del art. 161.2 CE lo hace representando los intereses globales de la Constitución, es decir, los intereses de España, constituida en Estado social y democrático de Derecho (art.1.1 CE)» (apdo. 2). Por tanto, «si para su adopción inicial no se exigió al Gobierno una especial fundamentación, sería necesaria una base normativa precisa para que deba exigírsele por el Tribunal una fundamentación para que pueda mantenerse lo ya acordado sin ella» (apdo.3). La práctica seguida por el Tribunal, continua el Voto, «invierte la inicial posición de supremacía del Gobierno de la Nación en la suspensión, cuando éste, en defensa del orden constitucional ha ejercitado una facultad (más bien podría decirse que defiende un efecto suspensivo inmediatamente impuesto por la Constitución), establecida en la propia Constitución y en la LOTC...» (apdo. 3). En consecuencia, se considera que la suspensión de la Ley autonómica en cuestión debería haberse mantenido, ya que la Comunidad Autónoma en cuestión «no ha levantado la carga que en nuestro criterio le es exigible para que pueda modificarse una medida, cuya imposición inicial viene de un imperativo constitucional inmediato...» (apdo.6).

No puedo por menos que discrepar de una posición que atribuye al Gobierno de la Nación un papel de «garante de la Constitución» frente a las Comunidades Autónomas que, como el mismo Gobierno, también están sujetas al texto constitucional, cuyo respeto deben garantizar igualmente. Por lo demás, si cada vez que surja una controversia en relación con una norma autonómica, el Gobierno de la Nación tuviera la facultad de mantenerla en suspenso, hasta que haya un pronunciamiento definitivo al respecto del Tribunal Constitucional, ello equivaldría en la práctica a la anulación de buena parte de las competencias legislativas de las Comunidades Autónomas<sup>25</sup>. Y es que, no puede olvidarse que la acumulación de asuntos ante el Tribunal Constitucional sitúa en años el tiempo medio que puede tardar en resolver recursos y conflictos de competencias, que son competencia del Pleno.

En relación con las cuestiones de inconstitucionalidad posiblemente el dato más signi-

<sup>25</sup> En relación con este extremo, en un comentario sobre el Voto Particular de referencia, se ha escrito que: «El nuevo *guardián de la Constitución* se convierte así en garante de la uniformidad, es decir, del contraprinzipio del Estado de las Autonomías». REQUEJO PAGÉS, J. L., DUQUE VILLANUEVA, J. C., CAAMAÑO DOMÍNGUEZ, F. y GÓMEZ MONTORO, A. J., *Doctrina del Tribunal Constitucional durante el primer cuatrimestre de 2003*, Revista Española de Derecho Constitucional, núm. 68, mayo/agosto 2003, pp. 297 y ss, esp. Pp. 300-301.

ficativo en los últimos años sea el de su considerable aumento, incluso si las referencias las buscamos en fechas recientes. Así, si en 1999 se registran 33 cuestiones, a partir de esta fecha, su número va a estar próximo a la centena.

Pues bien, el incremento del número de cuestiones promovidas por Jueces o Tribunales se produce pese a la rigidez con que el Tribunal Constitucional aplica los requisitos procesales, a que se refiere el art. 35.2 LOTC, y a la severidad con la que examina si se está o no ante una cuestión manifiestamente infundada; supuestos, todos ellos en los que el artículo 37.1 de su Ley Orgánica le autoriza a rechazar, en trámite de admisión, mediante auto y sin otra audiencia que la del Fiscal General del Estado, la cuestión de inconstitucionalidad.

Así, en primer lugar, es doctrina constitucional no controvertida que, a la hora de interpretar el concepto jurídico indeterminado previsto en el art. 37.1 LOTC, el Tribunal dispone de una «amplio margen de apreciación» para controlar la solidez de la fundamentación de las cuestiones de inconstitucionalidad. Como se recordaba en el ATC 165/2001 de 19 de junio, y se ha repetido en otros posteriores, «existen supuestos en los que un examen preliminar de las cuestiones de inconstitucionalidad permite apreciar la falta de viabilidad de la cuestión suscitada, sin que ello signifique, necesariamente, que carezca de forma total y absoluta de fundamentación o que ésta resulte arbitraria» (FJ2). En tales casos, los Autos intentan establecer, a través del análisis del supuesto de hecho y de las normas cuestionadas, si las dudas de inconstitucionalidad resultan plausibles, decretando la inadmisión en caso contrario, por ejemplo si previamente una decisión del Tribunal Constitucional se hubiera pronunciado ya sobre la constitucionalidad de tales normas.

En cuanto a las condiciones procesales —planteamiento en determinado momento procesal, audiencia de las partes y del Ministerio Fiscal y juicio de relevancia—, aunque no faltan ejemplos en que se acuerda la inadmisión por no haberse acordado el planteamiento de la cuestión en el momento procesal oportuno (es decir, una vez concluso el procedimiento y dentro del plazo para dictar sentencia), los supuestos de inadmisión más frecuentes tienen relación, bien con la exigencia de una correcta formulación del juicio de relevancia, bien con defectos en el trámite de la audiencia previa a las partes y al Ministerio Fiscal.

El denominado juicio de relevancia exige que el órgano judicial fundamente de manera suficiente la inconstitucionalidad de la norma cuestionada y la relación entre la norma y el fallo; por tanto no puede el Juez, ni remitirse a las dudas de inconstitucionalidad que pudieran haber expresado las partes «que carecen de legitimación para proponer la cuestión ante este Tribunal, ni limitarse a manifestar la existencia de su propia duda sin aducir las razones que la abonan, ya que la decisión del Tribunal Constitucional únicamente es posible como respuesta a las razones por las que los órganos del Poder Judicial vienen a dudar, en un caso concreto, de la congruencia entre la Constitución y una norma con rango de Ley»<sup>26</sup>.

En cuanto se refiere al trámite de audiencia a las partes y al Ministerio Fiscal, para que puedan alegar sobre la pertinencia de que se plantee la cuestión de inconstitucionalidad, tiene un doble objetivo: garantizar que las partes son oídas antes de que se adopte una decisión de tanta entidad, al mismo tiempo que le permite conocer al órgano judicial la opinión de los sujetos interesados sobre su conveniencia o no. Pues bien, dado el objeto perseguido con el trámite de audiencia resulta claro que, además los supuestos de la omisión pura y simple, habrá de entenderse defectuosamente practicado siempre que en su realización no se identifique de modo preciso, «tanto de los preceptos legales sobre cuya constitucionalidad alberga dudas [el órgano judicial], como de los artículos del texto constitucional que aquellos puedan haber infringido»<sup>27</sup>.

En términos generales puede decirse que el cumplimiento de los requisitos reseñados (y de modo especial, el juicio de relevancia) debe impedir que las cuestiones de inconstitucionalidad se transformen en recursos abstractos; por lo demás, la correcta cumplimentación del trámite de audiencia contribuye a que el Tribunal Constitucional conozca la opinión de las partes en el proceso en el que se han planteado las dudas de constitucionalidad. Y es que, la regulación legal de estos procesos sólo permite la comparecencia de los órganos enumerados en el art. 37.2 LOTC, excluyendo la participación de «cualesquiera otras personas físicas o jurídicas, fueran cuales fueran los intereses que tengan en el mantenimiento o la invalidación de la Ley». De este modo, el Tribunal Constitucional ha rechazado peticiones en este sentido, señalando que, a falta de una previsión legislativa expresa, la admisión de coadyuvantes supondría confundir lo «acaso oportuno con lo jurídicamente posible y, lo que es peor, la posición

<sup>26</sup> Por todos, ATC 95/2004, de 23 de marzo, FJ 2.

<sup>27</sup> Por todos, ATC 65/2001, de 27 de mayo, FJ 2.

del Juez constitucional con la labor del legislador» (AATC 349/1995; 178/1996, por todos)<sup>28</sup>.

Pues bien, aunque la anterior doctrina se ha mantenido de forma constante, el Tribunal Constitucional se ha mostrado sensible a la doctrina emanada de la Sentencia del TEDH de 23 de junio de 1993<sup>29</sup> que apreció que se había vulnerado el art. 6.1 del Convenio de Roma de 1950, en concreto el derecho fundamental al carácter contradictorio del proceso, al no haberse permitido a una parte en el proceso *a quo* presentar ante el Tribunal Constitucional sus observaciones escritas sobre la validez de la ley, de cuya constitucionalidad dudaba el órgano judicial. Se trataba en el caso de una ley que, en expresión del Tribunal Europeo, afectaba a un círculo reducido de personas, lo que debía haber conducido a garantizarles el libre acceso a las observaciones de las otras partes y una posibilidad auténtica de comentarlas.

En opinión del Tribunal Constitucional, teniendo en cuenta las circunstancias del caso concreto en que se dictó la citada Sentencia, ello no implica que haya de ponerse en cuestión toda su doctrina acerca del art. 37.2 LOTC, «exigiendo tan sólo la audiencia de quienes pudieran resultar directamente afectados en sus derechos e intereses preexistentes por una Ley que carezca de la nota de generalidad que es inherente a las mayorías de las Leyes (AATC 378/1993; 349 y 350/1995; 176/1996)»<sup>30</sup>. En suma, salvo los supuestos excepcionales aludidos —que no se le han vuelto a plantear al Tribunal, tras la Sentencia de Estrasburgo—, los procesos a que dan lugar las cuestiones de inconstitucionalidad siguen manteniendo el perfil objetivo que marca el art. 37.2 LOTC, lo que refuerza el énfasis puesto en el correcto desarrollo del trámite de audiencia previo a su planteamiento ante el Tribunal.

Pues bien, pese a la severidad de los controles de admisión, lo cierto es que muchas cuestiones de inconstitucionalidad siguen acumulándose entre los temas pendientes de resolución por el Pleno. La situación que así se genera es ciertamente grave: suspendida la causa en la que se ha planteado la duda de constitucionalidad, la tardanza del Tribunal en pronunciarse produce una paralización de la *litis* generadora de dilaciones, no por debidas menos perturbadoras.

28 ATC 260/2003, de 15 de julio, FJ 2.

29 Asunto Ruiz Mateos c. España.

30 ATC 260/2003, cit, FJ 5.

- b) En relación con los recursos de amparo, fuente principal de las posibles fricciones con los órganos del Poder Judicial, entiendo que las consideraciones que realizaba en la primera parte de estas páginas han intentado mostrar el espíritu con el que el Tribunal Constitucional aborda la labor que le compete en la defensa de los derechos y libertades fundamentales a que se refiere el art. 53.2 CE.

En concreto, como ya avanzaba, el punto de contacto entre Tribunal Constitucional y Poder Judicial se encuentra en el art. 24 CE que consagra el derecho a la tutela judicial efectiva. Y es que, en él se engloba, en primer término, una garantía de la efectividad de los otros derechos fundamentales de los ciudadanos frente a los poderes públicos —garantía que, en principio, otorgan Jueces y Tribunales—, al mismo tiempo que, en sí misma, incorpora el derecho al debido proceso frente a los poderes públicos que ostentan la potestad de jurisdicción. Y es, precisamente, en relación con este último plano, donde el Tribunal Constitucional ha reiterado la idea de que el art. 24 consagra un derecho de configuración legal; una afirmación que, sin embargo, no legitima ninguna pretensión interpretativa excluyente por parte de los órganos judiciales, que redujera a la nada el control constitucional del derecho al proceso debido.

Como dijera un antiguo Presidente del Tribunal Constitucional, «admitir la evidencia de que el derecho a la tutela judicial efectiva se ejerce en el proceso y que éste es una categoría que al legislador incumbe diseñar, no significa que la enunciación de las categorías inherentes al debido proceso hayan sido abandonadas a la ley ordinaria, porque esto equivaldría a privar de sentido el mandato constitucional... Al contrario, en la base del art. 24 CE está una verdadera norma de cierre de todo el sistema de garantías constitucionales, porque a través de él se posibilita al ciudadano hacerlas efectivas y esa norma de cierre tiene contenido propio que se enlaza, por un lado, con las garantías de defensa del justiciable, y por otro lado, con la interdicción de arbitrariedad de los poderes públicos»<sup>31</sup>.

Pues bien, aunque desde un punto de vista teórico las distintos planos de la cuestión resulten claramente discernibles, y que lograrlo en la práctica es, sin duda, importante, también parece evidente que se trata de una tarea ardua, dada la frecuencia con

31 RODRÍGUEZ-PIÑERO Y BRAVO-FERRER, M.: *Jurisdicción y Justicia Constitucionales*, en *La jurisdicción constitucional en España*, cit. *Supra*, pg. 237.

que se siguen produciendo desencuentros entre los órganos judiciales y el Tribunal Constitucional. Ahora bien, sin pretender eludir su posible contribución a la producción de ciertos desajustes en casos concretos, es lo cierto que la doctrina constitucional se apoya en la idea de que el art. 24 CE lo que protege es el derecho a un juicio justo y a un proceso en que no se produzca indefensión y que respete los derechos de igualdad y contradicción. Esta garantía, que constituye un elemento esencial del Estado de Derecho, no alcanza, sin embargo, hasta el contenido de la decisión judicial, en cuyo acierto o error no puede entrar, siempre que la decisión se encuentre motivada y fundada en Derecho y no resulte manifiestamente arbitraria, irrazonable o incurra en error patente; de este modo volvemos a la consideración que hacíamos al principio de estas páginas en el sentido de que, en ningún caso, el recurso de amparo debía concebirse como una nueva instancia judicial.

Por ello el Tribunal Constitucional ha insistido reiteradamente que el art. 24 no incluye un pretendido derecho al acierto judicial en la selección, interpretación y aplicación de las disposiciones legales, salvo que con ellas se afecte el contenido de otros derechos fundamentales distintos al de tutela judicial efectiva<sup>32</sup>. Sólo en los supuestos, a que aludíamos más arriba, en que por su arbitrariedad, irrazonabilidad o error, una decisión judicial no pudiera considerarse fundada en Derecho cabría estimar el amparo solicitado, puesto que en tal caso la pretendida aplicación de la legalidad sería tan sólo una mera apariencia<sup>33</sup>.

En un orden de consideraciones muy distinto la situación del Tribunal Constitucional en cuanto se refiere al recurso de amparo merece también un comentario. Se trata de que su volumen ha llegado a ser inasimilable por un Tribunal de las características que tiene el Tribunal Constitucional español. En efecto, los datos referidos a 2003<sup>34</sup> nos hablan de 7.721 asuntos, lo que supone, incluso si se restan los supuestos que no reúnen los más elementales requisitos formales para una ulterior consideración, un número difícilmente abarcable. Como cualquier conocedor de la práctica del Tribunal podría decir, en realidad donde el problema adquiere toda su agudeza es en el trámite de admisión.

<sup>32</sup> Por todas, SSTC 256/2000, de 30 de octubre, FJ 2, y 82/2001, de 26 de marzo, FJ 2.

<sup>33</sup> En este sentido, *vid.*, por todas SSTC 147/1999, de 4 de agosto, FJ 3, y, 221/2001, de 31 de octubre, FJ 6.

<sup>34</sup> Recogidos en la Memoria del Tribunal Constitucional de 2003. Madrid, 2004, p. 183.

En efecto, aunque en un momento pudo parecer suficiente para agilizar dicho trámite la posibilidad de que la inadmisión se produzca por providencia de Sección adoptada por unanimidad de sus miembros y sólo recurrible por el Ministerio Fiscal<sup>35</sup>, es lo cierto que cuando nos referimos a cerca de 5.500 providencias anuales de inadmisión<sup>36</sup>, acordadas por un órgano colegiado de tres Magistrados, el trabajo que implican puede comprometer las otras actividades del Tribunal Constitucional que le son propias, en concreto, la resolución de los asuntos admitidos a trámite.

En tales circunstancias difícilmente puede reprocharse al Tribunal Constitucional el que, sobre todo en cuanto hace a los requisitos procesales, mantenga una estricta interpretación de las condiciones legalmente exigidas para la admisión. Es más, aunque en materia de vulneración de derechos fundamentales no existen por definición cuestiones menores, cabe preguntarse si en supuestos en que el litigio versa exclusivamente sobre intereses pecuniarios (p.ej., una multa) de entidad mínima, y en los que la interpretación constitucionalmente conforme de la norma de que se trate ya ha sido establecida, no podría decidirse su inadmisión por carecer «manifiestamente de contenido que justifique una decisión sobre el fondo» [art. 50.1 c)]. Este es un debate que, periódicamente, se abre en el Tribunal sin que los términos en que se produce su cierre terminen de satisfacer a todos. Y es que, si la situación actual —que hace que el Tribunal Constitucional tenga que dedicar parte importante de su tiempo y esfuerzo, por ejemplo, a los problemas derivados de multas de tráfico de ínfima cuantía, en detrimento de otros temas que requieren su atención—, no resulta satisfactoria, no se nos ocultan los riesgos que encierra una interpretación amplia del supuesto de la LOTC, antes citado.

En cualquier caso, al margen de reformas legales sobre las que no procede que nos pronunciemos, la situación actual es prueba de dos fenómenos de distinto signo. Así, resulta positivo que los ciudadanos contemplen al Tribunal Constitucional como garantía de sus derechos, aunque habría que calificar como negativo el desconocimiento que en muchas ocasiones muestran de los límites de su jurisdicción.

- 4 A modo de consideración final sólo unas palabras precisamente sobre el alcance de las competencias, en las que al principio de estas páginas situábamos la clave de su

<sup>35</sup> Esta posibilidad se introdujo en el art. 50 LOTC por la Ley Orgánica 6/1988, de 9 de junio.

<sup>36</sup> Memoria del Tribunal Constitucional 2003, cit., p. 185.

naturaleza. Palabras que, además, tomo prestadas de uno de sus más carismáticos Presidentes, el profesor Francisco TOMÁS Y VALIENTE, cuando señalaba: «El interprete supremo de la Constitución deslinda los poderes constituidos entre sí y respecto al poder constituyente, que lo creó precisamente para eso. Lo cual implica que el Tribunal es también el órgano constitucional del Estado que ha de delimitar *secundum constitutionem* sus propias funciones, deslindando su jurisdicción del ámbito correspondiente a otros poderes y de modo especial trazando la frontera con la jurisdicción que en todo tipo de procesos, menos en los constitucionales, corresponde a los órganos integrantes del poder judicial»<sup>37</sup>.

Por otra parte, al tener encomendada la función de velar por la constitucionalidad de las normas —lo que incluye el control de la competencia para dictarlas— el Tribunal Constitucional ha actuado en muchas ocasiones como legislador negativo en garantía de la supremacía de la Constitución esforzándose, simultáneamente, en no invadir las competencias que sólo pertenecen al Poder Legislativo. La tarea no ha sido fácil, pero el Tribunal se ha esforzado por cumplirla en cada ocasión.

Así es, o así lo veo, el Tribunal Constitucional en el que sirvo. El que el esfuerzo que ha de realizar por resolver en términos jurídicos problemas políticamente conflictivos no sea siempre percibido por la opinión pública en sus justos términos, resulta inevitable, e incluso saludable, en una sociedad democrática en la que la libertad de expresión es amparada por el propio Tribunal. Y es que, en puridad, el juicio definitivo sobre el Tribunal Constitucional, como sobre las restantes instituciones del Estado, sólo puede formularlo la misma sociedad a la que sirve.

37 TOMÁS Y VALIENTE, F.: *La Constitución y el Tribunal Constitucional*, en *La jurisdicción constitucional en España*, cit., p.32.