

COMENTARIOS A LA LEY ORGÁNICA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

MANUEL ARAGÓN REYES

Acaba de publicarse un libro que hay que calificar de fundamental, sin duda, en el Derecho Constitucional español: los «Comentarios a la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional» (1). La importancia que ha de atribuirse a este libro deriva de su oportunidad, su materia y su modo de elaboración y, por ello, su calidad.

Cuando ya se ha producido una jurisprudencia de veinte años del Tribunal Constitucional sobre su propia Ley Orgánica, es un buen momento para que aparezcan unos comentarios a esa Ley. Se cuenta, pues, con una amplia doctrina del Tribunal y, también, con numerosos estudios académicos sobre las múltiples cuestiones que dicha Ley plantea. Se tenían, en consecuencia, las bases suficientes para elaborar una obra de conjunto como esta que, bajo el patrocinio del propio Tribunal, se ha realizado. De ese modo, una de las instituciones centrales de nuestro sistema constitucional ha sido objeto de un estudio omnicompreensivo que no descuida ninguna de sus facetas y que, bajo la forma de comentarios, representa un verdadero tratado sobre la institución. Se trata, sin duda, de la obra más completa hasta ahora publicada en España sobre el Tribunal Constitucional (2).

(1) Juan Luis Requejo Pagés (coord.): *Tribunal Constitucional-Boletín Oficial del Estado*, Madrid, 2001, 1557 págs.

(2) Lo que no quita el mérito de otros comentarios ya publicados, pero de menor calado, como los de J. ALMAGRO NOSETE y P. SAAVEDRA GALLO: *Justicia constitucional: comentarios a la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional*, Valencia, 1989; A. CANO MATA: *Comentarios a la Ley Orgánica del Tribunal constitucional*, Madrid, 1986; R. GÓMEZ GUILLAMÓN y otros: *Ley Orgánica del Tribunal constitucional: concordancias y jurisprudencia*, Madrid, 1995; M. PULIDO QUECEDO: *La Ley Orgánica del Tribunal Constitucional: anotada con jurisprudencia*, Madrid,

La unidad, y por ello coherencia interna, de una obra como ésta, en la que han intervenido 27 autores, se debe a dos causas, principalmente: a una ejemplar labor de coordinación desarrollada por Juan Luis Requejo Pagés, Letrado Jefe del Servicio de Estudios, Biblioteca y Documentación del Tribunal Constitucional (que ha elaborado, además de la sugestiva Introducción, muchas de las notas marginales de los comentarios, la bibliografía y el excelente índice analítico), y a la homogénea calificación profesional de los autores, todos ellos *ex* Letrados del Tribunal Constitucional, condición que subyace a la de Catedráticos y Profesores Titulares de universidad, Magistrados de la jurisdicción ordinaria o, en un caso, Letrado de instituciones públicas, que también poseen. Pocas personas podrían ser más idóneas para realizar estos Comentarios que aquellos que, como Letrados, han servido, durante años, al propio Tribunal y han estado dedicados, precisamente, a asesorar a los Magistrados en la labor de aplicación (interpretación) de la Ley Orgánica del Tribunal. Son, por ello, probablemente, los mejores conocedores, teóricos y prácticos, de la materia.

Por encima, como es obvio, de sus particulares puntos de vista, la común condición de haber sido Letrados del Tribunal atribuye a los autores una gran unidad de criterio. Por otro lado, su también condición actual de *ex* Letrados, les proporciona una independencia de juicio que quizá (razonablemente) estaría mermada si ocupasen aún sus cargos en el Tribunal Constitucional. La fórmula de elaboración de esta obra no podía haber sido más acertada. El resultado es un libro de extraordinaria calidad, sumamente útil para todos los estudiosos de la jurisdicción constitucional, para los propios servicios del Tribunal y, por supuesto, para todos los profesionales de la judicatura y la abogacía que planteen casos ante el Tribunal Constitucional. Una obra, pues, de imprescindible utilización.

El Presidente del Tribunal, Pedro Cruz Villalón, en las páginas de presentación de esta obra ya expresa todo ello con claridad: «A la hora de combinar tanto las necesarias proximidad y distancia como las aportaciones teóricas y prácticas, optamos por encomendar el trabajo a un grupo de especialistas, en su gran mayoría profesores universitarios o magistrados de carrera, que en el pa-

1995. O de contenido sólo parcial, como el de G. FERNÁNDEZ FARRERES: *El recurso de amparo según la jurisprudencia constitucional. Comentarios al Título III de la LOTC*, Madrid, 1994. Por otro lado, carecíamos de un estudio sistemático del Tribunal Constitucional, de la profundidad y amplitud que la institución se merece, aunque sí contamos con aproximaciones de indudable mérito, entre ellas la de F. CAAMAÑO DOMÍNGUEZ, A. J. GÓMEZ MONTORO, M. MEDINA GUERRERO y J. L. REQUEJO PAGÉS: *Jurisdicción y procesos constitucionales*, 2.^a ed., Madrid, 2000; o con relevantes estudios sobre algunos de los aspectos de la institución, como, entre otros muchos, el de F. RUBIO LLORENTE y J. JIMÉNEZ CAMPO: *Estudios sobre jurisdicción constitucional*, Madrid, 1997.

sado prestaron sus servicios al Tribunal como Letrados de adscripción temporal. Creo que la opción se ha revelado acertada. El resultado son unos magníficos Comentarios de los que nos vamos a beneficiar todos, empezando por quienes hoy asumimos la jurisdicción constitucional».

Hay que felicitar al Tribunal por esta iniciativa, muy especialmente a su propio Presidente, Pedro Cruz Villalón, y a su Secretario General, Javier Jiménez Campo, que han sido los mayores impulsores de la realización de este trabajo.

La virtud principal de esta obra reside, claro está, en la calidad de todas sus partes, en las que se aprecia, como cabía esperar, un dominio completo de la propia jurisprudencia del Tribunal, adecuadamente utilizada, esto es, contextualizada, un conocimiento cabal de la producción doctrinal sobre los diversos problemas y una toma de postura siempre sugestiva y ponderada. No es mérito menor la de encabezar cada comentario con los datos del «*iter*» legislativo de cada precepto de la Ley y de sus reformas, pocas hasta ahora, pero significativas, y no siempre acertadas, a mi juicio y al de los propios comentaristas (por ejemplo, la relativa a la introducción de los conflictos en defensa de la autonomía local). También resulta muy útil la fórmula de las notas marginales, en las que resumidamente se enuncia el tema objeto de tratamiento a lo largo de cada uno de los comentarios. Quizá, sin embargo, hubiera sido procedente un mayor acopio de datos de derecho extranjero, que siempre ilustran, sobre todo en la parte dedicada a comentar la organización y funciones del Tribunal.

Este libro que, como antes dije, supone un verdadero tratado sobre el Tribunal Constitucional, pone de manifiesto el éxito indudable de esa institución. Éxito que se debe, de un lado, a la correcta configuración que la Constitución le atribuyó, de otro, a la excelente composición personal que el Tribunal ha venido teniendo, sobre todo cuando era más necesario, en sus años iniciales, y por último, a las bondades de su propia Ley Orgánica, que fue, probablemente, una de las mejores leyes de desarrollo constitucional que en España se han dictado.

Es cierto que algunos defectos tuvo, y tiene, la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional, entre ellos la desaparición, en el «*iter*» legislativo, del recurso de amparo contra leyes autoaplicativas y de la legitimación de los gobiernos autonómicos (y de las minorías parlamentarias autonómicas, habría que añadir) para recurrir las leyes de la propia Comunidad. Esas carencias han dejado, en cierto modo, incompleta nuestra jurisdicción constitucional. Otros defectos, aunque auspiciados por la Ley, no derivan completamente de ella, sino de la interpretación realizada por el propio Tribunal. Me refiero al desaprovechamiento de las renovaciones personales de Magistrados para romper los tercios cerrados, lo que habría propiciado un menor juego de las cuotas de los partidos

en la sucesivas designaciones, o a la inhibición del Tribunal para fijar en algunos supuestos cuantías indemnizatorias, que resultan imprescindibles, a veces, para la tutela efectiva del derecho fundamental, como se ha puesto bien de manifiesto, por ejemplo, en la segunda y reciente sentencia sobre el caso Preysler.

De todos modos, la luzes predominan, abrumadoramente, sobre las sombras. La consecuencia, patente, es que en España contamos con un excelente Tribunal Constitucional, cuyas bondades los poderes públicos deben fomentar, en lugar de debilitar, como está ocurriendo, lamentablemente, con el poco edificante procedimiento de renovación al que en los últimos tiempos, pero sobre todo, en los más recientes, estamos asistiendo.

Una de las claves, y no menor, de aquel éxito que he señalado estriba en la acertada fórmula de los Letrados de adscripción temporal, que se ha demostrado utilísimas y que, por sí hacía falta, las bondades de este libro lo ponen bien de manifiesto. Tampoco debe olvidarse la labor excelente que han desarrollado en los procesos constitucionales los Abogados del Estado adscritos al Tribunal, en muchas ocasiones no sólo defensores del Ejecutivo o de la Ley impugnada, sino también desempeñando una verdadera función de «*amicus curiae*» del propio Tribunal. Por poner un ejemplo, que me parece de justicia subrayar, no me caben dudas de que la personalidad intelectual de Jesús García Torres, que fue Abogado del Estado Jefe ante el Tribunal y que sigue estando adscrito a la institución, ha sido decisiva en la construcción de gran parte de la jurisprudencia constitucional.

Los veinte años de actividad del Tribunal permiten hacer balance, y ya he dicho que es muy positivo, en líneas generales, aunque algunas de sus decisiones, y no sólo de los últimos tiempos, no dejen, a mi juicio, de ser criticables. Pero también permiten alertar de los riesgos en que se está incurriendo. El más grave, el modo de renovación, que cada vez se presenta más como un trueque entre los dos grandes partidos, una imposición desnuda de un sistema de cuotas, que no redundan en la imagen de independencia y de solvencia del Tribunal. No quiere decir ello que los Magistrados designados no sean personas perfectamente capacitadas e intachables, pero en el sistema del Estado democrático de Derecho no sólo hay que cuidar el ser, sino también el parecer. Por otro lado, que, como resultado de la última renovación, sólo uno de los doce Magistrados sea constitucionalista, en un Tribunal Constitucional, no deja de resultar anómalo.

Otro riesgo que no acaba de conjurarse es la comprensión incorrecta que, a mi juicio, se tiene a veces, por el Tribunal Supremo, del papel que el Tribunal Constitucional desempeña. En un sistema como el español o el alemán el Tribunal Constitucional no es sólo el órgano que ejerce en exclusiva la jurisdicción constitucional, sino que es también, como consecuencia del recurso de

amparo, sobre todo, pero no sólo, el órgano supremo de la justicia constitucional y, por ello, ha de controlar, e invalidar cuando proceda, las sentencias de la jurisdicción ordinaria. Pensar que en este sistema pueden deslindarse exactamente los problemas de constitucionalidad (en los que el Tribunal Constitucional es el supremo intérprete) de los de legalidad (confiados en exclusiva a la jurisdicción ordinaria y en los que el órgano superior no puede ser otro que el Tribunal Supremo) es desconocer la realidad de nuestro ordenamiento, en el que, como consecuencia del papel de la ley en los derechos fundamentales y del no siempre posible deslinde entre hechos y derecho en el ejercicio de la función de tutela, el Tribunal Constitucional tiene que ejercer el papel de tribunal de última instancia, aplicador no sólo de la constitucionalidad sino a veces también de la legalidad.

Pero, en fin, de esos riesgos, más peligroso me parece el primero que el segundo. Y un buen modo de conjurarlos está en la reacción de la cultura jurídica que, con su crítica, no sólo ha de favorecer el buen ejercicio de la jurisdicción constitucional, sino también, y por ello mismo, ejercer la necesaria función de control intelectual sobre las propias decisiones del Tribunal Constitucional.

La glosa de estos Comentarios ofrece, como antes decía, una buena oportunidad para realizar una especie de balance de la labor del Tribunal Constitucional. Ante todo, me parece que si se tiene en cuenta la tarea que ha llevado a cabo en sus veinte años de vida, hay que reconocer que su papel ha sido crucial en la consolidación de nuestro Estado constitucional. Su aportación ha resultado decisiva en todos los ámbitos del ordenamiento, por la sencilla razón de que no hay parcelas del mismo ajenas al texto constitucional. Así, no ha habido materia, ya sea civil, mercantil, laboral, administrativa, penal, electoral, parlamentaria, o cualquier otra, que no haya sido afectada, muy positivamente, por la labor de constitucionalización del ordenamiento que el Tribunal ha venido desempeñando. La tarea de remodelación de ese ordenamiento que, tras la entrada en vigor de la Constitución, tenía que llevarse a cabo, no ha sido sólo obra del legislador, sino también y muy principalmente del Tribunal Constitucional. Tarea no sólo de índole normativa, sino también formativa, esto es, no sólo depuradora, sino activa, de dotación de sentido constitucional a las normas infraconstitucionales y a la actividad de jueces y tribunales. Una tarea, pues, en cierto sentido educadora, que sobrepasa el ámbito ordinamental para proyectarse en el más amplio de la cultura jurídica española.

Pero donde más ha destacado la labor del Tribunal ha sido precisamente en el sector normativo y cultural más estrechamente ligado a la Constitución, es decir, en el ordenamiento constitucional y, por ello, en la estructura básica de nuestro Estado. Sin olvidar que también el Tribunal ha contribuido a perfilar la

división funcional del poder, su contribución ha sido especialmente intensa en los dos ámbitos nucleares de nuestra forma de Estado: la autonomía territorial y los derechos fundamentales.

La Constitución había previsto el Estado autonómico, los Estatutos de Autonomía lo establecieron, pero el Tribunal lo construyó. Ha sido éste el que con su doctrina ha hecho posible la puesta en marcha y el posterior desenvolvimiento de la distribución territorial del poder. El Tribunal no ha sido únicamente el árbitro de esa distribución, sino también el realizador, en buena parte, de la misma, no enteramente organizada por la Constitución y los Estatutos. Sin la intervención del Tribunal no hubiera sido posible, sencillamente, el actual Estado autonómico.

Y por lo que se refiere a los derechos fundamentales, su labor no ha sido de menor importancia. La concreción de los derechos y su tutela efectiva se han logrado en España, principalmente, por obra del Tribunal Constitucional. Y eso lo ha hecho mediante el ejercicio del control de las leyes, desde luego, pero sobre todo a través del recurso de amparo, institución que se ha mostrado, en España, imprescindible. Es cierto que la acumulación de estos recursos ocasiona una sobrecarga de trabajo para el Tribunal, que, además de provocar dilaciones excesivas en la tutela de los derechos, ha redundado en perjuicio de la prontitud con que debieran resolverse los demás asuntos de la jurisdicción constitucional. Y es conveniente que esta situación no deba sostenerse durante mucho más tiempo. En ese sentido, además de la potenciación del amparo judicial, se hace necesaria una modificación decisiva del procedimiento interno de trabajo y del mismo régimen jurídico del amparo constitucional, facilitando la adopción de decisiones sobre el mismo a través de una amplia utilización de los precedentes constitucionales y atribuyendo, incluso, a las Secciones la facultad de dictar sentencias de amparo en casos de unanimidad. También parece inevitable conferir al Tribunal un mayor margen de discrecionalidad en la admisión de los amparos (de manera próxima al «certiorari» norteamericano). Todo ello no para debilitar, sino para fortalecer la función, crucial, como antes dije, que el Tribunal desempeña en los amparos, que hoy, salvo casos excepcionales, no es ya tanto la de tutela (bien asumida, en líneas generales, por la jurisdicción ordinaria), sino la de suprema interpretación de esa parte sustancial de la Constitución que son los derechos fundamentales. Creo que, en el Estado democrático y social de Derecho, el amparo constitucional resulta imprescindible, y por ello hay que protegerlo. Pero también creo imprescindible un adecuado, y rápido, control de la ley. Una cosa no puede ir en perjuicio de la otra.

Es probable que, para un correcto control de la ley y al mismo tiempo una adecuada comprensión del papel que el legislador desempeña en nuestra

forma de Estado, el sistema europeo de justicia constitucional tenga mayores ventajas que el norteamericano (3). Pero también cabe preguntarse si la introducción del amparo, y de la cuestión de inconstitucionalidad, no han supuesto una ruptura, de difícil arreglo, en la lógica del sistema kelseniano de justicia constitucional, origen (y en parte todavía base) del actual modelo europeo. Desaparecida, pues, la neta separación de las jurisdicciones constitucional y ordinaria, pudiera, quizás, entenderse que ese sistema, al que España pertenece, está hoy en transición... hacia el control difuso (4), que pudiera resultar más coherente con una Constitución plenamente eficaz, como la que ahora tenemos. En esta alternativa, y en su discusión, reside, me parece, uno de los problemas más interesantes que la justicia constitucional hoy nos plantea. De todos modos, incluso si se optase por la interpretación de que nuestro modelo es transitorio, ese camino puede ser bastante largo y no conduciría, probablemente, a la simple adopción del modelo norteamericano. Lo cierto, a mi juicio, es que el modelo europeo (en constante modificación, creo, desde que se implantó) ha proporcionado una herramienta fundamental para la implantación y consolidación en Europa continental de Estados constitucionales que vinieron a suceder a Estados autoritarios. En ese sentido, y al margen de la discusión a que acaba de aludirse, le existencia misma de la justicia constitucional es algo que ha arraigado fuertemente en Europa (y en el mundo), sin duda alguna (5).

Los veinte años de funcionamiento de nuestro Tribunal han mostrado la fecundidad de la institución, y ello queda bien de manifiesto en los Comentarios a su Ley Orgánica objeto de estas líneas. Si puede decirse, como así ha sido, que la Constitución y los grandes códigos (civil, mercantil y penal) han demostrado su pujanza cuando han aparecido notables comentarios sobre ellos, lo mismo cabría afirmar ahora de la Ley reguladora del Tribunal: sus recientes Comentarios, que ahora glosó, son una buena muestra de la madurez, no sólo de su texto, sino de la institución que regula. Que además esos comentarios ha-

(3) Me remito a lo que he expuesto sobre ello en «El juez ordinario entre legalidad y constitucionalidad», en *Estudios de Derecho Constitucional*, Madrid, 1998, págs. 163-190.

(4) También me remito a lo que expuse, sobre ello, en el «Comentario introductorio al Título IX», en el *Comentario a la Constitución Española de 1978*, dirig. por O. ALZAGA, tomo XII, Madrid, 1988, en especial, págs. 23-27. Reiterado en la 2.ª edic., de 1999, tomo XII, págs. 48-51.

(5) Como se ha dicho, autorizadamente, «en Europa la jurisdicción constitucional es una institución destinada a permanecer y a extenderse. Sus enemigos no propugnan hoy tanto su abolición como su reforma y el esfuerzo por limitar el poder de los jueces se sitúa sobre todo en el ámbito de la teoría de la interpretación más que en de la teoría de la Constitución o de la democracia» (F. RUBIO LORENTE: «Seis tesis sobre la jurisdicción constitucional en Europa», en *La forma del poder*, Madrid, 2.ª edic., 1997, pág. 545).

yan sido promovidos por el propio Tribunal Constitucional no es más que la confirmación de lo que acabo de decir, y la constatación de una de las virtudes de la institución: haber estado servida, en su mayoría, por profesores universitarios. Ojalá que esta cualificación intelectual de las personas que ejercen la jurisdicción constitucional y la asesoran no se altere en el futuro.