

Reflexiones en torno a las modificaciones de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional

Autoras: M^a Isabel Álvarez Vélez

Profesora Propia Ordinaria de Derecho Constitucional, Facultad de Derecho (ICADE),
Universidad Pontificia Comillas de Madrid.

M^a Fuencisla Alcón Yustas,

Profesora Propia Agregada de Derecho Constitucional, Facultad de Derecho (ICADE),
Universidad Pontificia Comillas de Madrid.

Resumen

El Boletín Oficial del Estado publicó el 25 de mayo, la Ley Orgánica 6/2007, de modificación de la Ley Orgánica 2/1979, de 3 de octubre del Tribunal Constitucional. La actual reforma pretende abordar algunos temas abiertos de la normativa y especialmente solucionar las dificultades de funcionamiento del Tribunal Constitucional. Desde su creación, el funcionamiento del Tribunal ha ido paulatinamente expresando ciertas dificultades, sobre todo de ámbito procedimental, que obstaculizan el ejercicio de las funciones que la Constitución le otorga como garante supremo del ordenamiento jurídico. Objetivo del presente estudio es analizar el alcance de la última reforma partiendo de un breve análisis de las competencias que se confieren a nuestro Tribunal.

Palabras Clave: Constitución, Tribunal Constitucional, Magistrados del Tribunal Constitucional, Procesos Constitucionales.

Abstract

The Boletín Oficial del Estado published the 25 of May, the organic law 6/2007, of modification of organic law 2/1979, of 3 of October of the Constitutional Court. The present reform tries to approach some opened subjects of the norm and specially to solve the difficulties of operation of the Constitutional Court. From its creation, the operation of the Court has gone gradually expressing certain difficulties, mainly of procedural scope, that prevent the exercise of the functions that the Constitution grants to him like supreme guarantor of the legal ordering. Objective of the present study is to analyze the reach of the last reform being started off of a brief analysis of the competitions that confer our Court.

Key words: Constitution, Constitutional Court, Magistrates of the Constitutional Court, Constitutional Processes.

Recibido: 27.06.2007

Aceptado: 13.07.2007

I. Introducción

El origen del control de constitucionalidad de las leyes procede de la labor de la jurisprudencia en Estados Unidos, el primer Estado que entendió la importancia de asegurar la primacía de la Constitución sobre el resto de las normas del ordenamiento. La conocida sentencia del juez John Marshall en el caso *Marbury v. Madison* en 1803, afirmó las facultades del Tribunal Supremo para enjuiciar la sujeción de las leyes a la Constitución. Así, el control de constitucionalidad surge primero en el ámbito del poder judicial por vía interpretativa de los tribunales¹.

La idea de un control de constitucionalidad de las leyes pasó posteriormente a Europa por influencia del jurista Hans Kelsen, cuya autoridad movió la creación de un Tribunal Constitucional en la Constitución austriaca de 1920. El sistema ideado por Kelsen, muy distinto al norteamericano, se extendió por Europa, aunque existen también otros modelos, representados fundamentalmente por el Consejo Constitucional francés².

¹ Cfr. GARCÍA DE ENTERRÍA, E., *La Constitución como norma y el Tribunal Constitucional*, Madrid, 1994, pp. 50 y ss.

² LUCHAIRE, F., "El Consejo Constitucional Francés" en *VVAA, Tribunales constitucionales europeos y derechos fundamentales*, Madrid, 1984, pp. 55 y ss.

En la Constitución de 1931 se estableció, por primera vez en España, un Tribunal Constitucional, con las funciones básicas de conocer los recursos sobre la inconstitucionalidad de las leyes, las consultas sobre la posible inconstitucionalidad de las leyes presentadas por los Tribunales y el recurso de amparo. Además, disponía de facultades en conflictos de competencia entre el Estado y las regiones autónomas y sobre la responsabilidad criminal del Jefe del Estado y otros altos cargos³.

Por otra parte, la creación del Tribunal Constitucional resulta lo más novedoso de la Ley Fundamental de Bonn de 1949, cuya labor jurisprudencial lo ha convertido en pieza clave del sistema político⁴. Si bien es cierto que la Constitución de Weimar creó por primera vez un Tribunal Constitucional, sus competencias fueron limitadas, orientadas sobre todo a los conflictos constitucionales entre el Gobierno central y los Estados miembros, por lo que su papel en el sistema político de aquella República fue modesto. Por el contrario el actual Tribunal Constitucional alemán, que inició su actividad en 1951, no sólo es el principal defensor de la Constitución, sino que se ha convertido en auténtico garante del equilibrio entre los diferentes órganos constitucionales⁵. Especialmente relevante entre sus funciones se encuentra el conocimiento de los conflictos de competencias, entre la Federación y los Estados federados, o de estos últimos entre sí⁶.

Al Tribunal Constitucional creado por la Constitución de 1978 le corresponden las competencias que tradicionalmente han sido atribuidas a los Tribunales Constitucionales, como la depuración del ordenamiento jurídico de normas que sean contrarias a la Constitución y la neutralización de los conflictos constitucionales, a las que se unen las que ostenta como defensor de los derechos fundamentales y las libertades públicas. Además, la cláusula abierta del artículo 161.1d) de la Constitución ha permitido al legislador orgánico ampliar las atribuciones del Alto Tribunal.

La labor de control del ordenamiento no se limita sólo al contenido de la Constitución, sino también a lo que ha dado en llamarse “bloque de constitucionalidad”, es decir, el conjunto de normas que se dictan al amparo de la Constitución para ordenar la distribución competencial entre Estado y Comunidades Autónomas. De este

³ RUBIO LLORENTE, F., “Del Tribunal de Garantías al Tribunal Constitucional”, *Revista de Derecho Político*, núm. 16, 1981, pp. 27 y ss.

⁴ Sobre el Tribunal Constitucional Alemán puede consultarse STEINBERGER, H., *Algunos rasgos fundamentales de la jurisdicción constitucional de la República Federal de Alemania*, Madrid, 1986. Vid. los siguientes artículos sobre el mismo tema: JOACHIM FALLER, H., “Defensa constitucional por medio de la jurisdicción constitucional de la República Federal de Alemania”, *Revista de Derecho Político*, núm. 34, 1979, pp. 47 y ss.; LÓPEZ- JURADO ESCRIBANO, F., “Formulación de los criterios de interpretación de la Constitución en la doctrina alemana: parámetros de admisibilidad”, *Revista Española de Derecho Constitucional*, núm. 34, 1992, pp. 99 y ss.

⁵ La Ley del Tribunal Constitucional Federal prevé entre sus competencias las “decisiones sobre las controversias entre Bund y Länder, ocasionadas por divergencias de opinión, particularmente acerca de la ejecución del derecho de los Länder y de ejercicio de control federal”.

⁶ Vid. BARCELO, M., “Criterios hermenéuticos de la jurisprudencia del Tribunal Federal Alemán para la interpretación de las normas de reparto competencial entre el Bund y los Länder”, *Revista Española de Derecho Constitucional*, núm. 26; 1989, pp. 123 y ss.

modo se mantiene el juego de equilibrios de un Estado complejo y compuesto, como es el español⁷.

Garante de la Constitución, el Tribunal se alza, por consiguiente, como el principal defensor del ordenamiento, lo que implica que esté limitado el ejercicio de la autoridad pública, sometido a la Constitución y las leyes. Un constitucionalismo avanzado que ha creado un nuevo tipo de instituciones y de procedimientos constitucionales en un intento de circunscribir el poder político a ámbitos concretos y controlarlo⁸.

La actuación del Tribunal Constitucional español fue, por ello, esencial para la débil democracia que afloraba tras la transición, y en más de veinticinco años de jurisprudencia se ha convertido en una guía constitucional sólida, especialmente en dos aspectos centrales de nuestro sistema: el desarrollo del Estado de las Autonomías y la interpretación y protección de los derechos fundamentales y las libertades públicas. De modo que la jurisprudencia constitucional cubre una variedad de elementos centrales del Estado social y democrático de Derecho creado por la propia Constitución.

Lo cierto es que, si en sus orígenes los Tribunales Constitucionales se constituyeron en auténticos árbitros de los conflictos entre el centro y la periferia⁹, actualmente, aún cuando dicho arbitraje sigue siendo importante, las extensas cartas de derechos y libertades que han incorporado los textos constitucionales, han supuesto la permanente intervención, y el compromiso, de los Tribunales constitucionales con las demandas de los ciudadanos.

El Boletín Oficial del Estado publicó el 25 de mayo, la Ley Orgánica 6/2007, de modificación de la ley Orgánica 2/1979, de 3 de octubre del Tribunal Constitucional (en adelante LOTC). Una ley que ya había sido reformada anteriormente en cinco ocasiones¹⁰. Reformas, éstas últimas, que, conforme a las declaraciones del Preámbulo de la ley que comentamos, no habían acometido “una reforma que afrontase de manera conjunta las dificultades de funcionamiento del Tribunal Constitucional, que es el objetivo de esta ley Orgánica”. Desde su creación, el funcionamiento del Tribunal ha ido paulatinamente expresando ciertas dificultades, sobre todo de ámbito procedimental, que obstaculizan el ejercicio de las funciones que la Constitución otorga al alto Tribunal, como garante supremo del ordenamiento jurídico. Objetivo del presente estudio es analizar el alcance de la última reforma partiendo de un breve análisis de las competencias que se confieren a nuestro Tribunal.

⁷ Tal como señala la STC 66/1985, de 23 de mayo, el concepto bloque de la constitucionalidad “hace referencia a un conjunto de disposiciones utilizables como parámetro de la legitimidad constitucional de las leyes, pero no a contenidos normativos concretos que no puedan ser modificados de acuerdo con el procedimiento previsto según la naturaleza de cada disposición”.

⁸ CAPELLETTI, M., “¿Renegar de Montesquieu, la expansión y la legitimidad de la justicia constitucional?”, *Revista Española de Derecho Constitucional*, núm. 17, 1986, pp. 12-13.

⁹ PEGORARO, L., “Tribunales constitucionales y revisión de la Constitución”, *Revista de las Cortes Generales*, núm. 47, 1999, pp. 16.

¹⁰ Ley Orgánica 2/1979, de 3 de octubre, del Tribunal Constitucional ha sido reformada mediante las Leyes Orgánicas: Ley 8/1984, de 26 de diciembre, Ley 4/1985, de 7 de junio, Ley 6/1988, de 9 de junio, Ley 7/1999, de 21 de abril y Ley 1/2000, de 7 de enero.

II. Competencias del Tribunal Constitucional

II.1. El control de constitucionalidad de las leyes

En lo que se refiere al control de constitucionalidad, el Tribunal Constitucional es el único órgano competente para disponer acerca de la inconstitucionalidad de las leyes y, por consiguiente, su nulidad y exclusión del ordenamiento. Esta misión constituye la confirmación de la posición de supremacía de la Constitución, respecto a las demás normas del sistema. Como ha dicho DE OTTO, “en rigor la fórmula del artículo 9.1 puede considerarse innecesaria, pues la supremacía de la Constitución está implícitamente afirmada con la existencia de la jurisdicción constitucional...”¹¹ Así, cualquier norma con rango de ley puede ser declarada contraria a la Constitución y, además, a través de la doctrina del Tribunal se asegura una línea interpretativa coherente de los principios y preceptos constitucionales. Esta es la tarea que realiza el Tribunal Constitucional a través del conocimiento de los procedimientos de inconstitucionalidad; esto es, el recurso y la cuestión.

El Tribunal Constitucional tiene atribuciones para resolver la supuesta inconstitucionalidad de una norma con rango de ley, cuando un órgano judicial por vía interpretativa no pueda acomodar la norma al ordenamiento constitucional, y se trate de una ley aplicable al caso y de cuya validez dependa el fallo (art. 35 LOTC).

La Ley Orgánica permite que el planteamiento de la cuestión sea “de oficio o a instancia de parte”, por lo que se abre la posibilidad para que cualquier persona que sea parte en un proceso pueda solicitar al órgano judicial que remita al Alto Tribunal cuestión relativa a la inconstitucionalidad de una ley. Se permite, así, aunque sea de forma indirecta, la participación de los ciudadanos en la apreciación de la constitucionalidad de las leyes, y que no sean sólo los órganos de carácter político o judicial los legitimados para cuestionar la inconstitucionalidad de una ley. No obstante, la doctrina ha lamentado que no se legitime a las partes para presentar cuestión de inconstitucionalidad directa, pues, en último término, es el juez o Tribunal el único competente para decidir el planteamiento de la cuestión ante el Tribunal Constitucional¹².

II.2. El recurso de amparo

La Constitución, en el párrafo b) del artículo 161, otorga al Tribunal Constitucional competencias para conocer los recursos de amparo, conforme a lo establecido en el artículo 53.2 del propio texto constitucional, dedicado a la tutela de los derechos fundamentales. No obstante, el Tribunal Constitucional no tiene en esta materia el

¹¹DE OTTO, I.; *Derecho Constitucional. Sistemas de fuentes*, Barcelona, 1993, p. 24.

¹²RUBIO LLORENTE, F. y ARAGÓN REYES, M.; “La jurisdicción constitucional en la Constitución española de 1978”; en, PREDIERI, A. y GARCÍA DE ENTERRÍA, E.; *La Constitución española de 1978*, Madrid, 1980, p. 829.

monopolio de la defensa de los derechos fundamentales, como ocurre en el caso de declaración de inconstitucionalidad de la ley.

La estructura de poderes establecida en la Constitución forma un equilibrio - inestable como todos los equilibrios-, pero asentado sobre los principios esenciales del Estado de Derecho. En esta estructura destaca el papel del juez, a cuya tutela efectiva tienen derecho todas las personas en el ejercicio de sus derechos. Y así, la propia Constitución invoca a los órganos del poder judicial para la protección de la igualdad que recoge el artículo 14 y de los derechos libertades garantizados en la Sección Primera del Capítulo Segundo del Título Primero de la Constitución, aquellos derechos y libertades que gozan de especial protección. Incluso de la redacción del artículo 53.2 de la Constitución se desprende que la tutela inmediata de dichos derechos corresponde a los Tribunales ordinarios, quedando el recurso de amparo ante el Tribunal Constitucional como una garantía enmarcada directamente en la propia Constitución, cuando se den los requisitos previstos en ella y en la LOTC. Así lo entiende el propio Tribunal: “el artículo 53.2 de la Constitución atribuye la tutela de los derechos fundamentales primariamente a los Tribunales ordinarios (...), por lo que la articulación de la jurisdicción constitucional con la ordinaria ha de preservar el ámbito que al Poder Judicial reserva la Constitución”¹³.

La cuestión es que el número creciente de recursos de amparo, que ha ido saturando las posibilidades de respuesta del Alto Tribunal, ha alarmado a la doctrina hasta el punto de que algún autor ha expresado la conveniencia de suprimir el recurso de amparo constitucional, dejando la tutela de los derechos fundamentales exclusivamente a la acción de los Tribunales ordinarios y aconsejando la regulación legislativa de nuevos procedimientos “sumarios y preferentes”¹⁴. Posición que rechazamos totalmente.

La garantía del recurso de amparo en sede constitucional es un logro de nuestro Estado de Derecho y representa una profundización en la protección de los derechos fundamentales. Y, si bien, es cierto, que el excesivo número de amparos ante el Tribunal Constitucional ha desbordado toda previsión, no creemos que la supresión del recurso sea una solución conforme con las declaraciones, preceptos y principios que informan nuestro texto constitucional. Los Tribunales ordinarios realizan una labor permanente en defensa de los derechos, pero son conocidas la fragilidad de los derechos de los ciudadanos y las nuevas amenazas de vulneración, por ello el reto para la sociedad y para los poderes públicos consiste en fortalecer las garantías de protección, no reducirlas.

¹³ STC 284/2000, de 19 de octubre.

¹⁴ MANUEL JIMENEZ DE PARGA Y CABRERA recuerda la postura del Presidente del Tribunal Supremo y del Consejo General, que no comparte, en los discursos de apertura del año judicial, en 1994 y en 1995, proponiendo eliminar el recurso de amparo en sede constitucional por acciones y omisiones de órganos jurisdiccionales que vulneraran el derecho a la tutela judicial efectiva. Vid: “Veintitrés años de jurisprudencia del Tribunal Constitucional sobre derechos fundamentales”, *Revista de Derecho Político*, Número Monográfico, Balance de la Constitución en su XXV Aniversario, núm. 58 y 59, UNED, Madrid, 2003- 2004, p. 172.

La labor del Tribunal Constitucional como defensor de los derechos no es rara avis, fue prevista por el constituyente español de 1931 y guarda semejanza con la reclamación constitucional alemana. Por otra parte, si la mayoría de los recursos de amparo no se admiten a trámite, la existencia de recursos que se resuelven por sentencia estimatoria, y que reponen a la demanda de restitución de un derecho conculcado por un poder investido de autoridad, obliga a respetar la voluntad del constituyente, al situar la última protección de los derechos fundamentales en sede constitucional, propiciando el acceso al Tribunal de los ciudadanos cuando los órganos del poder judicial no hayan restablecido al demandante en su derecho, con independencia de las razones generadoras de la situación. Esta es también la voluntad Tribunal Constitucional, según manifestó en sus primeras sentencias: “Nada que concierne al ejercicio de los ciudadanos de los derechos que la Constitución les reconoce podrá considerarse nunca ajeno a este Tribunal”¹⁵.

II.3. Conflictos de competencias

De acuerdo con lo dispuesto en el artículo 61.1 de la LOTC pueden ser objeto de un conflicto de competencia, en primer lugar, las actuaciones de cualquier naturaleza, esto es, tanto las que dan lugar a normas, como las que se plasman en actos concretos, que a juicio de quien plantea el conflicto, “no respetan el orden de competencias establecido en la Constitución, los Estatutos de Autonomía o las correspondientes leyes orgánicas” (art. 62 LOTC). Y, el artículo siguiente, de la misma Ley, considera que si el conflicto lo plantea una Comunidad Autónoma, esta violación del “orden de competencias”, ha de afectar además a las de la propia Comunidad.

La LOTC reserva expresamente esta vía del conflicto positivo a actos o disposiciones que no tengan valor de ley, para deslindar esta competencia del recurso de inconstitucionalidad. Sin embargo la primera jurisprudencia constitucional no aclaró esta cuestión, hubo que esperar a que el Tribunal Constitucional señalara claramente que no pueden llevarse al conflicto constitucional pretensiones que, aún teniendo un fundamento competencial, recaigan sobre Leyes¹⁶. Estos conflictos son denominados “positivos” por la LOTC y responden a la aprobación de un acto invasor de competencias de otra Administración, bien sea el Estado o una Comunidad Autónoma, y de la consiguiente reclamación ante el Tribunal Constitucional de la Administración que se considera violentada en sus competencias.

En segundo lugar, el conflicto puede entablarse también con motivo de una “omisión”, conforme a lo regulado en el artículo art. 61.1 LOTC, expresión que parece designar dos situaciones distintas.

¹⁵ STC 26/1981, de 17 de julio.

¹⁶ STC 49/1984, de 5 de abril. Sobre este punto vid. GARCÍA ROCA, J., *Los conflictos de competencia entre el Estado y las Comunidades Autónomas*, Madrid, 1993, pp. 29-35.

Por una parte, la que se produce a consecuencia de la negativa del Estado y de una Comunidad Autónoma a producir la disposición o acto que una persona física o jurídica ha solicitado sucesivamente de ellos. Negativa que al menos la primera de las Administraciones solicitadas ha de fundar precisamente en la afirmación de que la actuación que de ella se solicita es competencia del ente al que el solicitante se dirige en segundo lugar.

Por otra parte, la que se origina por la negativa de una Comunidad Autónoma a ejercer sus atribuciones propias, tras haber sido requerida para ello por el Gobierno. El hecho de que en este segundo caso la “omisión” objeto del conflicto sea sólo la de la Comunidad Autónoma y de que no sea necesario, para que el Gobierno pueda dirigirse al Tribunal Constitucional, que aquélla haya justificado su inacción en la afirmación expresa de su incompetencia, parecen indicar que, con la inclusión en la LOTC de este tipo de conflicto de competencia, se quiso sobre todo ofrecer al Gobierno un medio adicional para forzar la actuación de las Comunidades¹⁷.

Por tanto, con la denominación “conflictos negativos” la LOTC cubre dos formas procesales muy distintas, que se corresponden con las dos formas de “omisión”: la que se produce frente al administrado y la que se origina en la resistencia de una Comunidad Autónoma a llevar a cabo la actuación que el Estado pide de ella.

En el caso de los conflictos instados por el administrado la legitimación corresponde a una persona física o jurídica perjudicada por el enfrentamiento entre Estado y una o varias Comunidades Autónomas. Es este perjudicado, en efecto, el que tras solicitar en vano a la Administración que aquella otra a la que se dirigió inicialmente le había indicado como competente, puede acudir ante el Tribunal.

En el caso de los conflictos instados por el Gobierno, deberá requerirse igualmente plantear conflicto de competencias negativo cuando habiendo requerido al órgano ejecutivo superior de una Comunidad Autónoma para que ejercite las atribuciones que la Comunidad tenga atribuidas, sea desatendido el requerimiento “por declararse incompetente el órgano requerido” (art. 71.1 LOTC).

El legislador no ha ofrecido ningún cauce procesal a la existencia de conflictos por omisión a instancias de las Comunidades Autónomas y el Tribunal Constitucional ha sostenido que este tipo de controversias no tienen lugar en los conflictos negativos, aunque en opinión de GARCÍA ROCA deberían introducirse como conflictos negativos cuando se produzca una omisión por parte del Estado¹⁸.

Los conflictos en defensa de la autonomía local fueron creados por una importante modificación de la LOTC, llevada a cabo mediante la Ley Orgánica 9/1999. Su objeto consistía en ofrecer a municipios, provincias y, en su caso las islas, instrumen-

¹⁷ Vid. RUBIO LLORENTE, F., “La jurisdicción constitucional en España”, en RUBIO LLORENTE, F. y JIMÉNEZ CAMPO, J., *Estudios sobre la jurisdicción constitucional*, Madrid, 1998, pp. 1-29.

¹⁸ GARCÍA ROCA, J., *Los conflictos de competencia...*, op. cit., p. 37. En el mismo sentido FERNÁNDEZ FARRERES, G. “Comentario al artículo 68 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional” en REQUEJO PAGÉS, J. L. *Comentarios a la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional*, Madrid, 2001, p. 1107.

tos para la defensa de su autonomía ante el Tribunal Constitucional. Se cumplían, además, al regular este tipo de conflicto, las exigencias del artículo 11 de la Carta Europea de Autonomía Local: “Las Entidades locales deben disponer de una vía de recurso jurisdiccional a fin de asegurar el libre ejercicio de sus competencias y el respeto a los principios de autonomía local consagrados en la Constitución o en la legislación interna”.

La regulación de este conflicto dio lugar a un importante debate doctrinal, puesto que no se consideró adecuado plantear una reforma de la Constitución, y hubo que arbitrar un procedimiento que no afectase al artículo 161 de la misma¹⁹. El resultado fue que el modelo de conflicto establecido resulta excesivamente complejo, especialmente por los excesivos requisitos exigidos a Municipios y Provincias para entablar la acción, excepto cuando sean los únicos destinatarios de la ley objeto del conflicto (arts. 75 ter y quáter LOTC). Y, asimismo, ha establecido un sistema confuso de resolución del conflicto, especialmente por lo que se refiere a la doble sentencia. La primera “declarará si existe o no vulneración de la autonomía local constitucionalmente garantizada, determinando, según proceda, la titularidad o atribución de la competencia controvertida, y resolverá, en su caso, lo que procediere sobre las situaciones de hecho o de derecho creadas en lesión de la autonomía local”. Después, el Pleno podrá presentar una autocuestión, con el objeto de determinar la constitucionalidad de ley y, tras el enjuiciamiento constitucional, dictar, en su caso, la nulidad de los preceptos que resulten inconstitucionales (arts. 75 quinquies 5 y 6 LOTC).

III. La reforma de la LOTC

El Preámbulo de la Ley Orgánica 6/2007 concreta las dificultades detectadas en el funcionamiento del Tribunal en dos puntos, “el crecimiento del número de recursos de amparo hasta el punto de ocupar casi todo el tiempo y los medios materiales y personales del Tribunal”, y, “la lentitud de los procedimientos que en él se desarrollan”. Y, en este sentido, se señala con claridad que el objeto de dicha Ley consiste en intentar “dar solución a todo este conjunto de problemas”.

La avalancha de recursos de amparo ante el Tribunal Constitucional y el correspondiente bloqueo de las actividades conferidas por la Constitución a dicho órgano, han llegado a constituir un lugar común para la doctrina, a la vez que una invocación permanente a la necesidad de encontrar soluciones eficaces, que no resten garantías a la protección prevista en el ordenamiento constitucional para los derechos fundamentales. En consecuencia, las respuestas que el legislador ha ofrecido a las cuestiones pendientes acerca de la tramitación de los recursos de amparo, conforman los aspectos de mayor interés de la Ley Orgánica 6/2007, aunque sólo sea por la

¹⁹ CABELLO FERNÁNDEZ, M^a D., *El conflicto en defensa de la autonomía local*, Madrid, 2003, pp. 76-92.

urgencia de su aplicación. No obstante, esta Ley aborda también otros temas de relevancia, como es la mayor participación de las partes litigantes en la cuestión de inconstitucionalidad o la modificación de la normativa referente a elección de los miembros del Alto Tribunal.

De hecho, la propia Ley Orgánica 6/2007 declara en el Preámbulo su pretensión de “reordenar la dedicación que el Tribunal Constitucional otorga a cada una de sus funciones para cumplir adecuadamente su misión constitucional”.

Con intención de tratar separadamente las materias que aborda la Ley Orgánica 6/2007, y siempre con el propósito de aproximarnos al estudio de los aspectos de mayor trascendencia constitucional, separamos en los siguientes epígrafes determinados puntos de dicha Ley.

III.1. Reformas relativas a la elección de los Magistrados

La modificación del artículo 16.1 LOTC satisface al fin las pretensiones de algunos grupos políticos con representación parlamentaria. El Grupo Parlamentario Catalán del Senado presentaba, ya en abril de 2004, una Proposición de Ley de modificación de la LOTC. Esta proposición pretendía la modificación del precepto señalado, y en el mismo sentido. Dicha Proposición consideraba “preocupantes” varias normas de la LOTC, entre las que se destacaba “la ausencia de las Comunidades Autónomas en la designación de los miembros del Tribunal”. Por ello se promovía un cambio legislativo, de modo que los magistrados presentados por el Senado fueran designados en representación de las Comunidades Autónomas, “a propuesta de la Comisión General de las Autonomías, previa consulta a las Asambleas Legislativas de las Comunidades Autónomas o, de haber alguna disuelta, al órgano colegiado de gobierno, de acuerdo con lo que establezca la Ley propia de cada Comunidad”.

La Ley Orgánica 6/2007, creemos que con mayor rigor técnico, precisa: “Los magistrados propuestos por el Senado serán elegidos entre los candidatos presentados por las Asambleas Legislativas de las Comunidades Autónomas en los términos que determine el Reglamento de la Cámara” (art. 16.1 LOTC). El legislador obliga, por tanto a una reforma del Reglamento de la Cámara, que propiciará, sin duda, un debate en su seno para la toma de posiciones y el acuerdo, necesarios para la obtención de la mayoría exigida por el artículo 72.1 de la Constitución. A la vez, la redacción del artículo 16.1 LOTC sustrae al Congreso de los Diputados la regulación del procedimiento para que las Comunidades Autónomas participen en la designación de los miembros del Tribunal Constitucional propuestos por el Senado.

El apartado 2 del mismo artículo 16 LOTC sufre también modificaciones: “Los candidatos propuestos por el Congreso y por el Senado deberán comparecer previamente ante las correspondientes Comisiones en los términos que dispongan los respectivos Reglamentos”. Redacción que no ha mantenido las previsiones iniciales del Proyecto de Ley, que pretendían que el Gobierno y el Consejo General del Poder Judicial,

previamente a la correspondiente propuesta de nombramiento, comunicaran al Congreso de los Diputados los nombres de las personas objeto de la propuesta, para que se dispusiera “su comparencia ante la Comisión correspondiente de la Cámara en los términos que prevea su Reglamento”. Disposiciones del Proyecto desaprobadas juiciosamente por la doctrina, a la vez que se califica de “lógica” la comparencia de las personas que vayan a ser propuestas por las propias Cámaras: “... el trámite de comparencia parlamentaria ahora previsto no deja de ser un tanto superfluo. La norma no establece desde luego, porque difícilmente podría hacerlo, que el Congreso pudiera vetar las propuestas del Gobierno y del Consejo General del Poder Judicial, por lo que la comparencia jurídicamente en nada puede hacer cambiar la decisión de dichos órganos constitucionales. Más lógica es, de todas formas, la comparencia de las personas que hayan de ser propuestas por el Congreso y el Senado, ya que son dichas Cámaras en este caso quienes han de formular la propuesta de nombramiento”²⁰.

El apartado 3 del artículo 16 de la LOTC también ha sufrido variación al prever la prórroga del mandato del Presidente y del Vicepresidente del Tribunal, cuando el mandato de tres años para el que fueron designados para desempeñar dichos cargos no coincida con la renovación del Tribunal. La prórroga se mantendrá hasta que se renueve el Tribunal y tomen posesión los nuevos magistrados²¹.

Por último, en lo que afecta al estatuto de los Magistrados del Tribunal, el artículo 20 de la LOTC la situación de “excedencia especial” se sustituye por la de “servicios especiales”, cambio sin trascendencia política o constitucional, sino estrictamente técnica puesto que esta sustitución sólo recoge en la LOTC una situación ya existente.

III.2. Reformas de la cuestión de inconstitucionalidad

Señalamos anteriormente que el planteamiento de la cuestión de constitucionalidad es competencia de los órganos del poder judicial mientras que la intervención de las partes en el trámite preparatorio es débil. Hasta la reforma del artículo 35.2 LOTC, llevada a cabo por la Ley Orgánica 6/2007 este precepto declaraba: “... el órgano judicial oír a las partes y al Ministerio Fiscal para que en el plazo común e improrrogable de diez días puedan alegar lo que deseen sobre la pertinencia de plantear la cuestión de inconstitucionalidad, resolviendo seguidamente y sin más trámite en el plazo de tres días”. Sin que se previese “ninguna actuación posterior de las partes en el curso del procedimiento ante el Tribunal Constitucional”²².

²⁰ FERNÁNDEZ FARRERES, G., “Comentario al Anteproyecto de ley Orgánica de Modificación de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional, hecho público en septiembre de 2005”, en *La reforma de la justicia constitucional*, Navarra, 2006, p. 42.

²¹ Las disposiciones acerca de la prórroga del mandato del Presidente y del Vicepresidente fueron invocadas por el Grupo Popular en el Senado para justificar su propuesta de veto a la Ley Orgánica 6/2007.

²² BALAGUER CALLEJÓN, M^a L., “Organización y competencias del Tribunal Constitucional”, en BALAGUER CALLEJÓN, F. (Coord.) *Derecho Constitucional*, Vol. I, Madrid, 1999, p. 221.

El artículo 35 de la LOTC también ha sido reformado, al incluir la posibilidad de que la cuestión se plantee ante el Tribunal Constitucional no sólo en caso de que el órgano judicial tenga que dictar sentencia, sino también cuando se trate de dictar una resolución judicial de otra naturaleza: “El órgano judicial sólo podrá plantear la cuestión una vez concluso el procedimiento y dentro del plazo de dictar sentencia, o la resolución judicial que procediese...”. Además, en el mismo apartado, tras la afirmación de que “las partes y el Ministerio Fiscal podrán alegar lo que deseen sobre la pertinencia de plantear la cuestión de inconstitucionalidad”, la reforma ha incluido la frase: “...o sobre el fondo de ésta” por lo que se permite a las partes y al Ministerio Fiscal que aleguen también lo que deseen sobre el fondo del asunto.

El artículo 37 LOTC ha sido, asimismo, objeto de una interesante reforma con la introducción de un nuevo apartado 2, mientras que el anterior apartado 2 se convierte en el 3. Esta modificación permite que quienes sean partes en el proceso judicial se personen en el Tribunal Constitucional, subsanándose de esta forma la falta de participación de las partes, señalada por la doctrina. El plazo desde la admisión de la cuestión para personarse es de quince días y se fijan otros quince días para formular alegaciones.

Todo ello constituye un paso importante en la participación de las partes en los procedimientos judicial y en el ámbito constitucional, de la cuestión de inconstitucionalidad.

La reforma de la LOTC de 2007 ha incluido también un nuevo apartado, el 3, en el artículo 35, que prevé la suspensión provisional de las actuaciones hasta que haya una decisión sobre la admisión. Se insiste, además en la suspensión del proceso judicial desde que se produzca la admisión hasta la resolución definitiva del Tribunal.

III.3. Reformas del amparo constitucional

La Ley Orgánica 6/2007 se enfrenta a una reforma solicitada desde hace años, que no se debía demorar. El objetivo de aligerar y agilizar el atasco de amparos que padece el Tribunal se pretende resolver mediante cambios legislativos, no sólo en la admisión y resolución de los amparos en sede Constitucional, sino también acometiendo la reforma de las actuaciones de los órganos del poder judicial.

Es coherente con este propósito, el contenido de la reforma, ya que la Disposición final primera modifica el artículo 241.1 de la Ley Orgánica 6/1985, de 1 de julio del Poder Judicial, con el objetivo, reconocido en el Preámbulo de la Ley, de “... aumentar las facultades de la jurisdicción ordinaria para la tutela de los derechos fundamentales...”, para lo que se configura el incidente de nulidad de las actuaciones de forma mucho más amplia, cuando se trate de vulneración de los derechos señalados en el artículo 53.2 de la Constitución. Esta medida ya se había apuntado por la doctrina, con la finalidad de reducir los asuntos que llegan ante el Tribunal Constitucional, aunque se sugirieron también otras reformas en el ámbito de la legis-

lación procesal para que la tutela de los derechos se sitúe fundamentalmente en la esfera del Poder Judicial²³.

También los cambios realizados en el artículo 44.1 a) pretenden fortalecer el papel de tutor de los derechos que corresponde a los órganos del poder judicial, puesto que la exigencia para recurrir en sede constitucional, que “se hayan agotado todos los recursos utilizables dentro de la vía judicial”, ha sido sustituida por esta otra “que se hayan agotado todos los medios de impugnación previstos por las normas procesales para el caso concreto dentro de la vía judicial”. Así, el agotamiento de la vía ordinaria debe incluir también la de los recursos extraordinarios

En el ámbito del recurso de amparo constitucional las modificaciones más relevantes realizadas por el legislador en la última reforma de la LOTC, pueden concretarse en tres puntos: a) los órganos competentes para el conocimiento del recurso; b) la regulación de los requisitos para que los actos de los poderes públicos sean recurribles; y, c) los supuestos de inadmisión y su tramitación.

a) En cuanto al órgano competente para el enjuiciamiento de los recursos de amparo, hasta la reforma de 2007, la LOTC otorgaba ésta competencia a las Salas del Tribunal, conforme a lo establecido en el artículo 48. A las Secciones quedaba atribuida la emisión de los autos o providencias de inadmisión.

En la nueva regulación, el apartado 1 del artículo 6 queda redactado de la siguiente forma: “El Tribunal Constitucional actúa en Pleno, en Sala o en Sección”. Otorgándose así a la Sección una mayor relevancia en la estructura orgánica del Tribunal, a lo que se unen las nuevas competencias. La Sección, además de las funciones relativas al trámite de admisión, de acuerdo con las prescripciones del artículo 50, recibe, en determinados supuestos, facultades de enjuiciamiento de los recursos de amparo.

El artículo 8, que recibe también una nueva redacción, pasa a tener tres apartados. En el último se expresa claramente la competencia de las Secciones, para “el conocimiento y resolución de aquellos asuntos de amparo que la Sala correspondiente les difiera en los términos previstos en esta ley”. Declaración que obliga al legislador a modificar el artículo 48: “El conocimiento de los recursos de amparo constitucional corresponde a las Salas del Tribunal Constitucional y, en su caso, a las Secciones. Y, por todo ello, el artículo 53 que precisa los dos tipos de pronunciamientos que necesariamente tiene que contener la sentencia, queda también modificada: “La Sala o, en su caso, la Sección al conocer del fondo del asunto, pronunciará en su sentencia alguno de estos fallos: a) otorgamiento de amparo, b) Denegación del amparo”.

Los requisitos para la intervención de una Sección en el enjuiciamiento de un amparo se incluyen en la Ley Orgánica 6/2007 en los artículos 52, apartados 2 y 3.

²³ Vid. CARMONA CUENCA, E., El recurso de amparo constitucional y judicial, en PEÑA GONZÁLEZ, J., (Coord.) *Libro Homenaje a D. Iñigo Cavero Lataillade*, Valencia, 2005, pp.189-193.

En el artículo 51, que no ha sufrido modificación, las Salas se mantienen como únicos órganos competentes para instar las primeras actuaciones, en sede constitucional, tras la admisión de la demanda a trámite. La intervención de las Secciones en el conocimiento del fondo del asunto se precisa en la nueva redacción de los apartados 2 y 3 del artículo 52. De éstos dos apartados, el primero, afirma que “presentadas las alegaciones o transcurrido el plazo otorgado para efectuarlas, la Sala podrá deferir la resolución del recurso, cuando para su resolución sea aplicable doctrina consolidada del Tribunal Constitucional, a una de sus secciones o señalar día para la vista, en su caso, o deliberación y votación”; y el segundo confirma que “la Sala, o en su caso, la Sección pronunciará la Sentencia que proceda en el plazo de diez días a partir del día señalado para la vista o la deliberación”.

La redacción, tras la reforma de la LOTC, de los siguientes preceptos del Capítulo III del Título III, dedicado a “la resolución de los recursos de amparo”, incluyen a las Secciones en la regulación del recurso, igualando sus funciones a las Salas, cuando éstas hubieran “diferido” la resolución del recurso a una de sus Secciones.

b) En lo que se refiere a los actos recurribles en amparo Constitucional, los artículos 43 y 44 que concretan las normas sobre los actos que emanan de los poderes ejecutivo y judicial, han sufrido ciertas variaciones, mientras que el artículo 42 que hace referencia a los actos no legislativos del Congreso, el Senado o los Parlamentos territoriales no ha sido modificado.

El artículo 43.1 reformado incluye las “omisiones” como objeto de recurso por violación de los derechos y libertades fundamentales, tanto del Gobierno como de los ejecutivos de las Comunidades Autónomas, o de sus autoridades o funcionarios o agentes, “siempre que se haya agotado la vía judicial precedente”. Se suprime por tanto la referencia anterior al artículo 53.2 de la Constitución, puesto que la utilización de la vía de “amparo ordinario” ante los tribunales es facultativa²⁴.

c) La decisión más relevante para la agilización de los amparos en sede constitucional es la reforma del artículo 50, que regula el trámite de admisión. Este trámite ya fue objeto de una importante reforma por Ley Orgánica 6/1988, que modificó los artículos 50 y 86 de la LOTC. Esta reforma modificó la inadmisión de los amparos, que con anterioridad debía realizarse mediante auto, previa audiencia del recurrente y del Ministerio Fiscal. A partir de la Ley de 1988 la inadmisión pasó a adoptarse mediante providencia cuando la decisión de la Sección fuera tomada por unanimidad, suprimiéndose el trámite de audiencia previa. Se incluyó, no obstante, la posibi-

²⁴ La doctrina ya había señalado la diferencia de trato a los órganos públicos, en los artículos 43 y 44 LOTC, puesto que en el primero no se incluían las omisiones y en el segundo sí, lo que no se ha considerado óbice para entender, conforme a la evolución del ordenamiento español, que debían entenderse implícitos en el artículo 43 los supuestos inactividad de la Administración. Vid. SÁNCHEZ MORÓN, M., “Artículo 43”, en REQUEJO PAGÉS, J. L., *op. cit.*, pp. 687 y 688.

lidad de interponer recurso de súplica contra la providencia por el Ministerio Fiscal. De modo que se evitaba que, en todos los supuestos de inadmisión, fuera necesaria la motivación de la resolución.

La reforma de 2007 aborda los supuestos que constituyen causa de inadmisión del recurso que contempla el artículo 50²⁵. Lo más destacado consiste en la obligación del recurrente de acreditar en la demanda, no sólo la vulneración de un derecho fundamental, sino que el recurso en sí mismo tiene una “especial trascendencia constitucional”. La Ley lo exige al fijar el contenido de la demanda (art. 49 LOTC) y lo formula con mayor precisión en el artículo 50 como uno de los requisitos de admisión: “Que el contenido del recurso justifique una decisión sobre el fondo por parte del Tribunal Constitucional en razón de su especial trascendencia constitucional, que se apreciará atendiendo a su importancia para la interpretación de la Constitución, para su aplicación o para su general eficacia, y para la determinación del contenido y alcance de los derechos fundamentales”.

Por último, en lo que se refiere a la tramitación de la decisión de admisión, cuando la Sección alcance mayoría, pero no unanimidad, deberá trasladar la decisión a la Sala para su resolución.

IV. Conclusiones

La Ley Orgánica 6/2007 de reforma de la LOTC pretende, dar respuesta a algunas de las trabas que el propio funcionamiento del Tribunal Constitucional ha ido poniendo de manifiesto. La reforma era necesaria e, incluso urgente, como ya señaló en la clausura del V Congreso de la Asociación de Constitucionalistas de España en diciembre de 2006 la Presidente del Tribunal. Lo más perentorio consistía en encontrar instrumentos para agilizar la tramitación y resolución de los recursos de amparo. Asunto que afronta la Ley directamente, y es esperable que los resultados se aprecien con prontitud, sobre todo por la previsión de la propia Ley de su aplicación a los procesos ya iniciados.

Por otra parte, el legislador no ignora las reticencias que podrían surgir ante unas disposiciones que, con el legítimo ánimo de activar el funcionamiento del Tribunal, pudieran obstaculizar el acceso al Tribunal a los ciudadanos con también legítimas, pero superiores en orden de prioridad, demandas de restitución de un derecho fundamental vulnerado. Por ello, el legislador ha incluido alguna norma garantista y ha expresado prudencia en las normas correspondientes a la atribución a las Secciones

²⁵ La reforma de la LOTC mediante Ley 6/1988 también abordó los supuestos que pueden dar lugar a inadmisión: defectos insubsanables relativos a las previsiones de los artículos 41 a 46 de la Ley o concurra lo prevenido en el artículo 42; derechos no susceptibles de amparo constitucional; carencia manifiesta de contenido que justifique una decisión sobre el fondo del Tribunal; y, pronunciamiento del Tribunal Constitucional en supuesto substancialmente igual. Esta redacción de 1988 es la que ha estado vigente hasta la entrada en vigor de la Ley Orgánica 6/2007.

de la participación más activa en la tramitación de los recursos de amparo y, sobre todo, en su resolución.

Una ley de tramitación larga, que ha puesto de manifiesto las discrepancias entre los dos Grupos parlamentarios mayoritarios en el Congreso de los Diputados, y cuyo debate hubiera podido constituir una ocasión para el acuerdo en la regulación de la más alta institución del Estado. Al fin, y aunque aprobada por una mayoría relativamente exigua, creemos que tendrá éxito, relativo, como no podría ser de otra forma, en la liberación de la congestión de amparos, y dará lugar también a que las Comunidades Autónomas participen en la designación de Magistrados del Tribunal Constitucional. Modificación legislativa de relevancia política, que entendemos conforme a la letra y el espíritu de la Constitución, siempre que el correspondiente desarrollo del Reglamento del Senado respete también dichos espíritu y letra.

Esta reforma de la LOTC, que no será la última, abre, además, algunas opciones de interés, como la mayor participación de las partes en la tramitación de la cuestión de inconstitucionalidad, aspectos en los que sería deseable una apuesta más ambiciosa, lo que creemos podría ser objeto de una futura “nueva” modificación de la LOTC.

Bibliografía

- BALAGUER CALLEJÓN, M^a L, “Organización y competencias del Tribunal Constitucional”, en BALAGUER CALLEJÓN, F. (Coord.) *Derecho Constitucional*, Vol. I, Madrid, 1999.
- BARCELO, M., “Criterios hermenéuticos de la jurisprudencia del Tribunal Federal Alemán para la interpretación de las normas de reparto competencial entre el Bund y los Länder”, *Revista Española de Derecho Constitucional*, núm. 26; 1989, pp. 123 y ss.
- CABELLO FERNÁNDEZ, M^a D., *El conflicto en defensa de la autonomía local*, Madrid, 2003.
- CAPELLETI, M., “¿Renegar de Montesquieu, la expansión y la legitimidad de la justicia constitucional?”, *Revista Española de Derecho Constitucional*, núm. 17, 1986, pp. 12-13.
- CARMONA CUENCA, E., El recurso de amparo constitucional y judicial, en PEÑA GONZÁLEZ, J., (Coord.) *Libro Homenaje a D. Iñigo Cavero Lataillade*, Valencia, 2005.
- DE OTTO, I.; *Derecho Constitucional. Sistemas de fuentes*, Barcelona, 1993..
- FERNÁNDEZ FARRERES, G. “Comentario al artículo 68 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional” en REQUEJO PAGÉS, J. L. *Comentarios a la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional*, Madrid, 2001.
- FERNÁNDEZ FARRERES, G., “Comentario al Anteproyecto de ley Orgánica de Modificación de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional, hecho público

- en septiembre de 2005”, en *La reforma de la justicia constitucional*, Navarra, 2006.
- GARCÍA DE ENTERRÍA, E., *La Constitución como norma y el Tribunal Constitucional*, Madrid, 1994.
- GARCÍA ROCA, J., *Los conflictos de competencia entre el Estado y las Comunidades Autónomas*, Madrid, 1993.
- JIMENEZ DE PARGA Y CABRERA, M., “Veintitrés años de jurisprudencia del Tribunal Constitucional sobre derechos fundamentales”, *Revista de Derecho Político*, Número Monográfico, Balance de la Constitución en su XXV Aniversario, núm. 58 y 59, UNED, Madrid, 2003- 2004, p. 170 y ss.
- JOACHIM FALLER, H., “Defensa constitucional por medio de la jurisdicción constitucional de la República Federal de Alemania”, *Revista de Derecho Político*, núm. 34, 1979, pp. 47 y ss.
- LÓPEZ- JURADO ESCRIBANO, F., “Formulación de los criterios de interpretación de la Constitución en la doctrina alemana: parámetros de admisibilidad”, *Revista Española de Derecho Constitucional*, núm. 34, 1992, pp. 99 y ss.
- LUCHAIRE, F., “El Consejo Constitucional Francés” en VVAA, *Tribunales constitucionales europeos y derechos fundamentales*, Madrid, 1984.
- PEGORARO, L., “Tribunales constitucionales y revisión de la Constitución”, *Revista de las Cortes Generales*, núm. 47, 1999, pp. 16 y ss.
- RUBIO LLORENTE, F. y ARAGÓN REYES, M.; “La jurisdicción constitucional en la Constitución española de 1978”; en, PREDIERI, A. y GARCÍA DE ENTERRÍA, E.; *La Constitución española de 1978*, Madrid, 1980.
- RUBIO LLORENTE, F., “Del Tribunal de Garantías al Tribunal Constitucional”, *Revista de Derecho Político*, núm. 16, 1981, pp. 27 y ss.
- RUBIO LLORENTE, F., “La jurisdicción constitucional en España”, en RUBIO LLORENTE, F. y JIMÉNEZ CAMPO, J., *Estudios sobre la jurisdicción constitucional*, Madrid, 1998.
- SÁNCHEZ MORÓN, M., “Artículo 43”, en *Comentarios a la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional*, Madrid, 2001.
- STEINBERGER, H., *Algunos rasgos fundamentales de la jurisdicción constitucional de la República Federal de Alemania*, Madrid, 1986.

