

CONTROL DE CONSTITUCIONALIDAD SOBRE ÓRGANOS Y NO SÓLO SOBRE NORMAS

Manuel ARAGÓN REYES*

1. Los organizadores de este Congreso me han pedido que hable, en esta sesión dedicada a los procesos constitucionales, acerca de las funciones de control sobre órganos, y no sobre normas, que la justicia constitucional también realiza.

Adelanto que este término, “control sobre órganos”, lo utilizo en un sentido genérico o común, y no en un significado estricto, pues jurídicamente, hablando con rigor, el control jurisdiccional (ya sea el de la jurisdicción constitucional o el de la jurisdicción ordinaria) se realiza no sobre órganos, sino sobre los actos o actividades de esos órganos. Todo control jurisdiccional lo es sobre actos, en nuestro caso, y por lo que aquí nos interesa respecto del control jurisdiccional constitucional, sobre los actos de poder, y no sobre el poder mismo. El poder, en sí mismo considerado (al margen de los actos concretos a través de los cuales ese poder se ejerce), puede (y debe) ser objeto del control político (parlamentario) y electoral, principalmente, pero no del control jurídico, que sólo puede operar sobre las manifestaciones jurídicas de ese poder; esto es, sobre los actos que el poder realiza. Ésa es precisamente una (aunque no la única) de las diferencias entre el control jurídico y el control político.

Hecha está advertencia, seguiré refiriéndome, pues, al control sobre órganos, por ser un término gráfico, para distinguirlo del control sobre normas, aunque en el bien entendido de que el control sobre órganos siempre lo es sobre actos de esos órganos.

Pues bien, aunque la justicia constitucional tiene, desde su nacimiento, como cometido principal, el control sobre normas (en especial sobre las normas con rango de ley, aunque también, en algunos supuestos, so-

* Magistrado del Tribunal Constitucional y catedrático de Derecho constitucional en la Universidad Autónoma de Madrid.

bre normas con rango de reglamento), lo cierto es que, también desde su nacimiento, realiza, además, control sobre órganos (en el sentido antes indicado, esto es, sobre actos de órganos públicos).

El ejemplo de los Estados Unidos es claro: allí la justicia constitucional, desempeñada por todos los jueces y tribunales y coronada por el Tribunal Supremo, ha controlado siempre la constitucionalidad de las normas, pero también de los actos de los poderes públicos, aunque con la autocontención respecto de las *political questions*, es decir, de aquellos actos de naturaleza política que por no afectar a los derechos de los ciudadanos y no suponer quebranto de la estructura constitucional no deben ser jurisdiccionalmente revisados, sino dejarse a la libre determinación del poder, pues no están regidos por el principio jurídico de la necesidad, sino por el principio político de la oportunidad. Hay que advertir, no obstante, que este, el de las *political questions*, es un asunto complejo y discutido, y que su desarrollo, en la práctica judicial norteamericana, se ha producido en el sentido de una apelación cada vez más restrictiva a las *political questions*, es decir, de una disminución de la autocontención judicial, o, visto desde la otra cara de la moneda, de una ampliación del control sobre los actos del poder público.

En cuanto al modelo europeo de justicia constitucional, que es el que mejor conozco, y en el que se inscribe el modelo español, que es el que se examinará a lo largo de mi intervención, esa extensión al control sobre órganos se producirá desde el comienzo mismo del establecimiento del modelo, que en España se produce en 1978, con la Constitución, y en 1979, con la ley Orgánica del Tribunal Constitucional (dejo a un lado, por ser muy corta, escasa, y fallida experiencia, la actuación del Tribunal de Garantías Constitucionales de nuestra Constitución republicana de 1931).

Efectivamente, a partir de 1980 (comienzo de la actividad de nuestro Tribunal Constitucional), además del control sobre normas se efectuará control sobre órganos. Y ello, por tres motivos o razones. Por un lado, por la atribución al Tribunal Constitucional de la resolución de conflictos de competencia entre el Estado y las entidades territoriales que lo componen (como ocurre no sólo en España, sino igualmente en todo Estado compuesto en el que exista justicia constitucional), lo que supone que en el ejercicio de esa función no sólo controlará la constitucionalidad de normas, sino también de actos. Por otro lado, por la atribución al Tribunal Constitucional del recurso de amparo (lo que también sucede en Alemania y, en cierta medida, en Austria), mediante el cual podrá anular

actos de los poderes públicos que vulneren los derechos fundamentales. Y, en fin, por la atribución al Tribunal Constitucional de la resolución de conflictos entre órganos constitucionales (como en Alemania, o entre los poderes supremos del Estado, como en Italia), que supondrá la potestad de anulación de actos de cualquiera de esos órganos que fueran dictados invadiendo las competencias que a otro de ellos estuvieran constitucionalmente atribuidas,

Es cierto que en los procesos de control de la constitucionalidad de las leyes, al controlar a éstas se está controlando también, al mismo tiempo, la potestad del órgano del que emanan (generalmente el Parlamento, aunque a veces el gobierno, en el caso de las normas de éste con fuerza de ley), y es cierto igualmente que mediante los otros procesos constitucionales, a los que antes se aludió, además de control de actos también puede realizarse control de normas. Así, en el caso del recurso de amparo, de leyes autoaplicativas (en Alemania) o de reglamentos autoaplicativos (allí y en España); o en el caso, más general, de los conflictos territoriales, de leyes viciadas de incompetencia (directamente, o por su conversión en conflicto de competencias legislativas), y, por supuesto, de reglamentos; igualmente, en el caso de los conflictos entre órganos constitucionales (o supremos poderes del Estado), puede desplegarse la facultad de control de normas, y no sólo de actos.

Esta especie de polivalencia funcional de los procesos constitucionales, lo que pone de manifiesto es la dificultad de establecer entre ellos clasificaciones netas, o divisiones tajantes, pero no impide diferenciar, de manera siempre relativa y aproximada, aquellos dos bloques a los que he venido refiriéndome: el control de normas, caracterizado por el contraste entre la norma constitucional y otra norma inferior (sea cual sea el órgano del que emana), y el control de órganos, caracterizado por el contraste entre la norma constitucional y las actuaciones específicas que cada órgano puede realizar. El primero es un control general y abstracción que no desaparece enteramente ni siquiera en los supuestos de la cuestión de inconstitucionalidad, y el segundo es un control especial y concreto.

2. Después de esta introducción, paso ahora a tratar más detalladamente el problema, circunscribiéndolo, como les he dicho, a la jurisdicción constitucional española. Para ello no me fijaré en el control de actos de los órganos públicos que se realiza a través de la resolución de los conflictos territoriales de competencia, pues ni plantea especiales dificultades teóricas ni supone nada de extraordinario en la práctica; es propio

(necesario, cabría decir) de los conflictos territoriales que, además de normas, se controlen actos. Tampoco me extenderé en otro supuesto, genuinamente español, de control de actos por el Tribunal Constitucional: el que puede realizarse son motivo de la impugnación por el gobierno estatal de disposiciones o resoluciones de las comunidades autónomas por razones de inconstitucionalidad distintas a las competenciales (artículo 161.2 de la Constitución y título V de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional). Aquí sólo diré que, frente a lo sostenido por la jurisprudencia constitucional (en los muy pocos supuestos en que ha tenido la ocasión de pronunciarse), y que ha entendido o ha dado a entender, pues la doctrina no es muy clara) que tal impugnación sólo cabe respecto de actos definitivos de los ejecutivos autonómicos, mi opinión es que procede frente a todo tipo de actos (definitivos y de trámite) de todo tipo de órganos (incluidos los parlamentarios) de las comunidades autónomas, y ello porque se trata de un instrumento que, a impulso del gobierno del estado, y en manos del Tribunal Constitucional, viene a completar (o cerrar) el sistema de garantías jurídicas en que la Constitución descansa, asegurando que el ejercicio de la autonomía territorial ha de respetar siempre, y en todo caso, lo previsto en las normas constitucionales. Como se trata de un instrumento que ni es (ni debe ser) de ordinaria utilización, y por ello muy poco representativo del problema que nos ocupa, no voy a dedicarle más espacio.

Más importante, por su uso frecuente y por la trascendencia doctrinal que ha tenido, es el control de actos que se realiza a través de otros procesos constitucionales. No me refiero a los actos judiciales o a los actos de la administración, cuyo control por el Tribunal Constitucional, mediante el recurso de amparo, en cuanto que vulneren derechos fundamentales, no suscita especiales problemas a los efectos que aquí nos interesa, aunque platee otros relativos al amparo en su conjunto (sobrecarga de trabajo para el Tribunal Constitucional, conexiones entre la jurisdicción constitucional y la jurisdicción ordinaria, etcétera). A lo que quiero referirme es a los actos parlamentarios, que pueden ser objeto de control por el Tribunal Constitucional de manera directa, esto es, sin pasar por el previo control de la justicia ordinaria (control este último vedado por la autonomía de que han de gozar las cámaras parlamentarias).

La supremacía normativa de la Constitución ha supuesto, entre otras cosas, y como es bien sabido, la desaparición de la vieja “soberanía” parlamentaria. En el Estado constitucional ninguno de sus órganos puede

ser soberano, porque únicamente lo es, o el Estado en su conjunto (para los positivistas de estricta observancia, que identifican, además el Estado con el ordenamiento jurídico), o la propia Constitución (para los positivistas moderados), o el pueblo (para los que consideramos que sólo es Constitución auténtica la Constitución democrática). En el Estado constitucional, pues todos los órganos públicos tienen un poder limitado.

El parlamento, claro está, no escapa a esa limitación, y por ello la justicia constitucional puede controlar al Poder Legislativo, anulando (o inaplicando, según los modelos) las leyes contrarias a la Constitución. Pero ocurre que hasta hace poco tiempo se entendía que en ese control de la ley terminaba la capacidad de control jurisdiccional de la actuación parlamentaria. Los actos no legislativos de los parlamentos sólo quedaban sometidos al control político, que, en el interior de las Cámaras, pudiera producirse. Los *interna corporis acta* no eran susceptibles de control externo (ni siquiera jurisdiccional), y en tal inmunidad residía, pues, la verdadera autonomía (ya no soberanía), del parlamento.

Sin embargo, esa autonomía se verá, en los últimos tiempos, reducida, al menos en España y Alemania (e incluso también en Italia, aunque allí, por carecerse del recurso de amparo, lo sea con meno intensidad). Y ello porque se entenderá que las actuaciones parlamentarias distintas del ejercicio de la potestad legislativa también pueden controlarse por la jurisdicción constitucional si suponen una invasión de las atribuciones conferidas a otros órganos del Estado, o si producen una vulneración de los derechos fundamentales. No obstante, antes de proseguir con el examen de ese problema quiero dejar apuntada una advertencia, y es que en el control de constitucionalidad de la ley también puede fiscalizarse la actuación interna de las cámaras parlamentarias cuando a las leyes se les imputen vicios en su proceso de elaboración, es decir, cuando se impugnen por inconstitucionalidad formal y no material; en esos casos, el Tribunal Constitucional podrá controlar actos realizados por las Cámaras en el procedimiento legislativo parlamentario. Este tema, como se sabe, es de gran interés y de evidente importancia, teórica y práctica, pero, dado el escaso tiempo que tengo ahora, sólo puedo dejarlo apuntado.

Volviendo a lo que estaba diciendo, es claro que actuaciones concretas de las cámaras, es decir, “actos parlamentarios” (no legislativos), pueden ser controladas porque invadan las competencias de los otros dos poderes del Estado: el gobierno o el Poder Judicial. Y aquí debo hacer una salvedad: a diferencia de lo que ocurre en Italia (donde ello es posi-

ble, porque los conflictos lo son entre poderes), en Alemania y en España el asunto presenta algún problema, no en cuanto a los conflictos entre el Parlamento y el gobierno (que ello no ofrece dudas), pero sí en cuanto a los conflictos entre el Parlamento y el Poder Judicial, en la medida en que en España y Alemania el sistema de resolución de conflictos se refiere a los que puedan establecerse entre “órganos constitucionales”. Ello trae como consecuencia que, refiriéndome en concreto a España, no puedan plantearse ante el Tribunal Constitucional conflictos entre el Parlamento y los tribunales, sino sólo entre el Parlamento y el órgano constitucional al que se atribuye el gobierno del Poder Judicial: el Consejo General del Poder Judicial, que no ejerce competencias jurisdiccionales, sino sólo político-administrativas. Ésa es una laguna en nuestro sistema de resolución de conflictos constitucionales que debiera, de *lege ferenda*, remediarse.

La posibilidad, pues, de que el Tribunal Constitucional controle actos de las cámaras parlamentarias por invasión de las competencias del gobierno o del Consejo General del Poder Judicial está admitida, como antes les dije, en el ordenamiento constitucional español. Ocurre que en la práctica este tipo de conflictos no se han producido más que en dos ocasiones (una resuelta por STC 45/1986, relativa al conflicto planteado por el Consejo General del Poder Judicial frente al parlamento, y otra, resuelta por STC 234/2000, relativa al conflicto planteado por el gobierno frente al parlamento). En consecuencia, no merece la pena que yo me extienda más sobre este punto, de escasa trascendencia, hasta ahora, en nuestra jurisdicción constitucional.

Mucha más importancia tiene, por la gran cantidad de casos producidos en la práctica y por su indudable trascendencia teórica, el control constitucional realizado, mediante el recurso de amparo, sobre los actos parlamentarios (los actos parlamentarios “sin valor de ley”, como los denomina la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional), porque lesionan derechos fundamentales. Es cierto que la mayor parte de esos derechos son difícilmente vulnerables por actos parlamentarios (entre otras razones por la inviolabilidad de que gozan los miembros de las Cámaras por las opiniones expresadas en el ejercicio de sus funciones), pero hay, al menos, dos derechos que sí son más susceptibles de ser infringidos por actos parlamentarios: el de la tutela judicial efectiva de cualquier ciudadano, al que, por obra de la inmunidad de que gozan los parlamentarios, se le impida el acceso a la justicia por la decisión de la Cámara que nie-

que el suplicatorio para proceder penalmente contra un determinado parlamentario al que ese ciudadano le acuse de la comisión de un delito. Ello ha llevado el Tribunal Constitucional, en repetidas ocasiones, a controlar esas decisiones parlamentarias de denegación de suplicatorios, estableciendo una doctrina sumamente restrictiva del privilegio parlamentario de la inmunidad.

Pero la mayor posibilidad existe de vulneración de otro derecho fundamental, éste propiamente de los propios parlamentarios, por las actuaciones de las cámaras. Se trata del derecho que tienen los parlamentarios y los grupos parlamentarios a ejercer con plenitud sus funciones, y que puede ser vulnerado por actos de las cámaras que nieguen, o restrinjan de manera constitucionalmente inaceptable, tal derecho. Aquí, el recurso de amparo ante el Tribunal Constitucional lo interponen los parlamentarios o los grupos parlamentarios frente a decisiones de las propias Cámaras. Y ante el Tribunal han llegado numerosos casos de esa índole.

Ello ha permitido al Tribunal Constitucional, establecer una importante doctrina que ha supuesto una verdadera “revolución teórica” acerca de la autonomía parlamentaria, en cuanto que ha limitado drásticamente la vieja impunidad de los *interna corporis acta* en ámbito parlamentario, al afirmar que la autonomía de que gozan las Cámaras está limitada (entre otras cosas) por los derechos fundamentales y, por ello, que no puede ampararse lícitamente la Cámara en esa autonomía para vulnerarlos. Si ello sucediera, los actos de las Cámaras podrán ser anulados por el Tribunal Constitucional. Así, con ocasión de los múltiples recursos de amparo interpuestos por parlamentarios individuales o por grupos parlamentarios, el Tribunal ha anulado actos de la presidencia de la Cámara, o de cualesquiera otros órganos de la Cámara, referidos a la presentación de proposiciones, mociones, preguntas, enmiendas, solicitudes de información, etcétera. Es decir, sobre todo tipo de actividades de las Cámaras en las que recayeran acuerdos que los parlamentarios individuales o los grupos parlamentarios estimaran que vulneraban su derecho de ejercer en plenitud la función representativa. De esa manera, el procedimiento parlamentario (antes considerado inmune a cualquier control externo) ha pasado a ser controlable por el Tribunal Constitucional.

Pero ese control opera sobre dos condiciones: una, que sólo puede ser realizado por el Tribunal Constitucional, y no por los jueces y tribunales de la jurisdicción ordinaria, y otra, que el Tribunal Constitucional sólo puede ejercer ese control si hay vulneración del derecho fundamental;

sólo, pues, por ese motivo y no por cualquier infracción del reglamento de la Cámara que no implicara, por sí sola, lesión del derecho fundamental del parlamentario, y, por supuesto, tampoco puede controlar el Tribunal actuaciones de la Cámara que ni siquiera supusieran infracción del Reglamento parlamentario y no estuviera en juego derecho constitucional alguno, sino motivos de simple oportunidad política, pues ello es de la libre y exclusiva competencia de la Cámara, ajeno a cualquier intervención del Tribunal Constitucional, que no puede ejercer justicia política, sino sólo, como debe ser, justicia en estrictos términos jurídicos, esto es, función jurisdiccional de aplicación e interpretación de las normas constitucionales.

3. He venido hablando hasta ahora del control de los actos parlamentarios, pero también debiera referirme al control de los actos del gobierno. Pero el tiempo apremia y no puedo alargar mi intervención sobre este problema; sólo puedo resumirles lo siguiente:

Por un lado, sobre los actos del gobierno, el Tribunal Constitucional puede ejercer su control a través del recurso de amparo, claro está, pero constreñido a esos actos que puedan vulnerar derechos fundamentales. Más amplio es el control que sobre los actos del gobierno realizan los jueces y tribunales de la jurisdicción ordinaria, que puedan revisarlos por cualquier infracción de la constitucionalidad o de la legalidad (aunque con el límite de los actos de dirección política que no supongan lesión de derechos o intereses jurídicamente protegidos, y que por ello han de quedar a la libre actuación gubernamental regida por criterios de oportunidad). También cabe, mediante el recurso de amparo, que el Tribunal Constitucional controle actos del Consejo General del Poder Judicial (como de cualesquiera otros órganos públicos), sin perjuicio de su también control por la propia jurisdicción ordinaria.

Por otro lado, también sobre los actos o decisiones del gobierno (y del Consejo General del Poder Judicial) puede ejercer control el Tribunal Constitucional a través del conflicto de atribuciones constitucionales, pero, claro está, en razón exclusiva de la invasión de competencias atribuidas a otros órganos constitucionales. Y lo mismo sucede respecto de los actos del Consejo General del Poder Judicial. Pero ya les dije anteriormente que estos conflictos han sido, numéricamente, irrelevantes. No tanto porque ello pruebe que, en general, no se producen, cuanto porque, quizá, no están bien regulados. Pero sobre esos defectos de regulación no puedo extenderme ahora.

Con ello pongo final a mi intervención. Sólo quiero expresarles algo que es, en cierto modo, la síntesis de lo que venido exponiendo: hoy, la justicia constitucional (al menos en el modelo europeo, y más específicamente en el español) no sólo controla la constitucionalidad de las leyes, sino también la constitucionalidad de todos los actos de todos los poderes públicos. Ningún poder en el Estado constitucional puede entenderse *legibus solutus*. Pero ello también impone un deber al órgano que ejerce la jurisdicción constitucional: que en el desempeño de su control se someta, estrictamente, a su función, que es la de controlar, jurídicamente, la adecuación de esos actos a las normas constitucionales, sin utilizar criterios políticos y sin invadir las áreas políticas de libre decisión, que también atribuye la Constitución a los dos órganos políticos, por antonomasia, del Estado constitucional: el Parlamento y el gobierno.