

# La justicia constitucional en España: los recursos ante el Tribunal Constitucional español<sup>1</sup>

## Constitutional justice in Spain: Appeals to the Spanish Constitutional Court

Luis Andrés Cucarella Galiana<sup>2</sup>

Universidad de Valencia, Espanha  
luis.a.cucarella@uv.es

### Resumen

La defensa de la Constitución como norma suprema del ordenamiento jurídico es la principal función que los diferentes sistemas de justicia constitucional encomiendan a los tribunales constitucionales. No obstante, esos órganos tienen una serie de retos o desafíos que deben ser tenidos en cuenta si quiere articularse un correcto sistema de justicia constitucional. Esos desafíos a los que nos referimos, vamos abordarlos haciendo referencia a la situación normativa existente en España. Para ello, vamos a exponer cuáles son los principales retos del sistema de justicia constitucional español: la sobrecarga de trabajo del Tribunal Constitucional, superar el enfrentamiento con el Tribunal Supremo y prever un sistema de selección de sus magistrados que permita excluir la politización del Tribunal.

**Palabras clave:** tribunal constitucional, selección de asuntos, selección de magistrados, justicia constitucional, España.

### Abstract

The defense of the Constitution as supreme law of the legal system is the main function that the different systems of constitutional justice entrust to the constitutional courts. However, these courts have a number of challenges that must be taken into account if you want to articulate a proper system of constitutional justice. We address these challenges by referring to the legal situation in Spain. In order to achieve this, we will expose the main challenges of the Spanish constitutional system of justice: the workload of the Constitutional Court, overcoming the confrontation with the Supreme Court and establishing a system of selection of judges that tends to exclude the politicization of the Court.

**Key words:** Constitutional Court, selection of cases, selection of judges, Constitutional Justice, Spain.

---

<sup>1</sup> Ponencia presentada en el III Congreso Internacional Jurisdição, Constituição e Democracia, Universidade do Vale do Rio dos Sinos, celebrado del 26 al 28 de noviembre de 2012.

<sup>2</sup> Universidad de Valencia. Facultad de Derecho. Departamento de Derecho Administrativo y Procesal. Área de Derecho Procesal. Avenida de los Naranjos s/n, 46022, Valencia, España.

## El punto de partida

### *El Derecho procesal constitucional como rama del Derecho procesal*

La defensa de la Constitución como norma suprema del ordenamiento jurídico es la principal función que los diferentes sistemas de justicia constitucional encomiendan a los tribunales constitucionales<sup>3</sup>. No obstante, esos órganos tienen una serie de retos o desafíos que deben ser tenidos en cuenta si quiere articularse un correcto sistema de justicia constitucional. Desde hace un tiempo, la situación de la Justicia constitucional está siendo objeto de nuestra atención e investigación jurídica, así como de la preocupación en el ámbito docente. La razón es que si bien el Derecho procesal ha conseguido asentarse como disciplina jurídica diferenciada del Derecho material<sup>4</sup>, hay algunos sectores del Derecho procesal que todavía requieren de una especial atención doctrinal y científica. Uno de esos ámbitos es el Derecho procesal constitucional. Nosotros somos de la opinión de que esa rama del Derecho procesal requiere que los estudiosos del Derecho nos acerquemos a la misma bajo el prisma o punto de vista que aportan los tres conceptos básicos de la disciplina: Jurisdicción, acción y proceso<sup>5</sup>. Esos tres conceptos se entrelazan y vienen a poner de manifiesto que cada uno tiene sentido si es en relación con los otros dos. Es decir, el Tribunal Constitucional (TC) forma parte de la Jurisdicción, -si bien como jurisdicción especial- requiriendo, para que actúe, que alguien ajeno ejercite la correspondiente acción. Esa acción, da origen a un proceso en el que el TC, con todas las garantías, se pronuncia sobre lo que ha sido objeto de ese proceso.

Pues bien, sirva este artículo como intento de profundizar en la construcción científica del Derecho procesal constitucional como rama del Derecho procesal. Para ello, como más adelante ponemos de manifiesto, vamos a centrarnos en el análisis de los grandes retos que tiene a día de hoy el sistema de Justicia constitucional español.

### *Ámbito de actuación de la Jurisdicción constitucional española*

Antes de plantear esos retos o desafíos de la Justicia constitucional española, queremos señalar algunas

de las notas características de la misma. En primer lugar, la actividad jurisdiccional es el único medio para que pueda enjuiciarse la constitucionalidad de una norma jurídica, así como para discutir sobre la violación de un derecho fundamental. No existen mecanismos alternativos al proceso para que pueda aplicarse el Derecho objetivo en esos casos.

En segundo lugar, la Jurisdicción constitucional, de igual modo que la ordinaria, actúa con desinterés objetivo. Es decir, actúa por vía de heterotutela, siendo necesario que alguien excite la labor del TC.

En tercer lugar, el ámbito de actuación de la Jurisdicción constitucional en España se centra sobre todo en el enjuiciamiento de la constitucionalidad de las normas. Sin embargo, la CE ha atribuido a esta Jurisdicción otras funciones en materia de resolución de conflictos entre altas instituciones del Estado, o en materia de protección de derechos fundamentales y libertades públicas. Podemos decir que el TC tiene un ámbito objetivo de competencias bastante amplio y que, sin duda, ha contribuido a la saturación del mismo.

Y, en cuarto lugar, la Jurisdicción constitucional aplica el Derecho al caso concreto de manera irrevocable, es decir, con efectos de cosa juzgada. Así se reconoce expresamente en el artículo 164.1 CE en relación con las sentencias dictadas por el TC. En concreto, el artículo citado dispone que “las sentencias del Tribunal Constitucional se publicarán en el Boletín Oficial del Estado con los votos particulares, si los hubiere. Tienen el valor de cosa juzgada a partir del día siguiente de su publicación y no cabe recurso alguno contra ellas [...]” Es decir, la aplicación del Derecho objetivo llevada a cabo por el TC, como no podía ser de otra manera, no es susceptible de revisión por ningún otro órgano del Estado. Su aplicación es irrevocable y con efectos de cosa juzgada<sup>6</sup>.

### *Planteamiento general de los grandes retos de la Justicia constitucional en España*

Una vez que hemos realizado las consideraciones introductorias anteriores, queremos destacar que vamos a acercarnos al estudio de la Justicia constitucional en España, queremos ofrecer al lector una visión general de la misma y los retos que tiene delante de sí. Para

<sup>3</sup> En España, la Constitución en vigor es de 27 de diciembre de 1978. A partir de ahora, CE.

<sup>4</sup> Sobre el Derecho procesal como ordenamiento y como ciencia jurídica, Ortells Ramos et al. (2011, p. 457-473).

<sup>5</sup> Sobre estas nociones, Ortells Ramos et al. (2011, p. 39-43).

<sup>6</sup> Sin perjuicio de analizar las cuestiones relativas al TC con más detalle, en relación con el mismo puede verse, Pérez Gordo (1982); De La Oliva Santos y Díez Picazo (1996).

ello va a ser esencial que entremos a analizar una serie de cuestiones de gran calado relativas al TC español. Nos referimos, en primer lugar, a las referentes a su composición y al estatuto de sus miembros. La razón es evidente: el prestigio y el buen nombre de la Justicia constitucional en una nación están en función de las garantías que ofrezca a los ciudadanos y de la imagen que se transmita a los mismos. En concreto, consideramos esencial que los magistrados integrantes del TC sean realmente independientes, para que así se pueda confiar en la Justicia constitucional. Adelantamos al lector que el sistema existente en España para la selección de los magistrados, así como para su renovación, no es el que mejor garantiza su independencia. Éste es uno de los grandes retos del sistema de justicia constitucional español: articular un sistema de selección y renovación de los magistrados del TC que garantice una mayor independencia, y de igual modo, establecer un estatuto de esos magistrados que contenga las garantías de independencia necesarias.

Y, por otro lado, a este problema se añade otro que no es nada desdeñable y es el de sobrecarga de este órgano jurisdiccional, lo que hace que se demore bastante tiempo en dictar las correspondientes sentencias, lo que va a detrimento de la imagen del mismo que se transmite a la sociedad. Ése es el segundo gran reto que tiene este órgano jurisdiccional: la saturación y la sobrecarga de trabajo. Ello nos va a llevar a analizar cómo el legislador español ha querido solucionar ese problema, previendo un sistema en el que el propio TC puede elegir los recursos de amparo sobre los que quiere pronunciarse.

## EITC como tribunal especial

El artículo 117.5 CE indica que “el principio de unidad jurisdiccional es la base de la organización y funcionamiento de los Tribunales<sup>7</sup>”. La introducción de este principio en la CE puede comprenderse si atendemos a razones históricas, sobre todo, dada la situación inmediatamente anterior al año 1978 (Fairén Guillén, 1971, p. 7-25). En este año, España se dotó de la CE aprobada mediante referéndum y con la que se ponía fin al periodo de la dictadura que se instauró tras la guerra civil.

Con la proclamación del principio de unidad de jurisdicción se aspira a garantizar la independencia judicial, limitando la libertad del legislador ordinario a la hora de configurar los órganos jurisdiccionales. Por un lado, se excluye la posible regulación de jurisdicciones especiales distintas a las admitidas expresamente en la CE. Por otro, y dentro de la Jurisdicción ordinaria, se impone al legislador la obligación de que todos los jueces y magistrados integrantes de estos órganos tengan un mismo estatuto jurídico y un mismo órgano de gobierno<sup>8</sup>. Es decir, con la proclamación de este principio pretenden unificarse las garantías de la independencia judicial en los órganos que forman parte del Poder Judicial en sentido estricto, es decir, los regulados en la Ley Orgánica 1/1985, del Poder Judicial.

Como hemos señalado anteriormente, el principio de unidad jurisdiccional proclamado en el artículo 117.5 CE prohíbe que en España pueda haber jurisdicciones especiales al margen de la ordinaria, dejando a salvo las que están reconocidas expresamente en el texto constitucional (véase Ortells Ramos *et al.*, 2011, p. 96-99). Entre las mismas, se incluye al TC<sup>9</sup>. De todas las jurisdicciones especiales, a ésta es la que dedica más atención la CE. En concreto, el título IX (arts. 159-165 CE) contempla los aspectos básicos de la Justicia constitucional en España, sin perjuicio, obviamente, de que los mismos son completados con la Ley Orgánica 2/1979, 3 octubre, del Tribunal Constitucional (LOTIC).

La CE, siguiendo la estela de otros ordenamientos jurídicos europeos en los que ya se preveía un sistema de justicia constitucional concentrado, así como teniendo en cuenta los antecedentes históricos de la II República española, optó por crear un órgano jurisdiccional, el TC, como máximo garante de la CE. Es decir, entre la opción por atribuir un control difuso de la constitucionalidad de las leyes a los órganos de la Jurisdicción ordinaria, se toma la decisión que dicha función sea asumida por el TC<sup>10</sup>. Y, por otro lado, en la opción entre limitar a este Tribunal a ser el garante de la CE, o la de atribuirle otras funciones adicionales, el legislador constituyente español tomó esta segunda opción. Además del control de constitucionalidad de las leyes, el TC se configura como órgano para la resolución de conflictos entre altas instituciones del Estado<sup>11</sup>, así como el máximo garante de la tutela de

<sup>7</sup> Sobre este principio de la Jurisdicción, Gimeno Sendra (1981, p. 85-107); Ramos Méndez (1997, p. 162-166); Ortells Ramos (2011, p. 91-99).

<sup>8</sup> Sobre el régimen de autogobierno como garantía de la independencia judicial, Huerta Contreras (1995, p. 199-258).

<sup>9</sup> Las otras jurisdicciones especiales admitidas en la CE son: la jurisdicción militar (sobre la misma, Álvarez Sánchez de Movellán, 1997, p. 211-224; Herrero Perezagua, 1997, p. 183-198; Doig Díaz, 2003); los tribunales consuetudinarios y tradicionales (sobre los mismos, Fairén Guillén, 1988, p. 79-124; Mascarell Navarro, 1997, p. 309-340); el Jurado (sobre esta Jurisdicción, Muerza Esparza, 1996, p. 369-396; Pérez-Cruz Martín, 1998, p. 543-578), y el Tribunal de Cuentas (sobre este tribunal, Álvarez Bonald, 1999, p. 627-648).

<sup>10</sup> Sobre las relaciones entre Justicia constitucional y ordinaria, Aparicio Pérez (1983, p. 935-968).

<sup>11</sup> Sobre esta competencia, García Roca (2000, p. 489-532).

los derechos fundamentales y libertades públicas, a través del proceso de amparo.

## **El reto de articular una regulación del estatuto de los magistrados del TC que garantice mejor su independencia**

### **Composición del TC y elección de sus magistrados**

El TC español está integrado por doce miembros nombrados por el Rey (art. 159.1 CE). Éstos tienen el título de “Magistrados del Tribunal Constitucional” (art. 5 LOTC). Este órgano jurisdiccional actúa en Pleno, en Sala o Secciones (art. 6.1 LOTC).

La primera cuestión que queremos analizar una vez que comenzamos el estudio del estatuto de los magistrados del TC es la relativa a la determinación de quién elige a estos magistrados<sup>12</sup>. Por su trascendencia, el artículo 159.1 CE regula expresamente esta cuestión. En concreto, el artículo dispone que el TC

se compone de 12 miembros nombrados por el Rey; de ellos, cuatro a propuesta del Congreso por mayoría de tres quintos de sus miembros; cuatro a propuesta del Senado, con idéntica mayoría; dos a propuesta del Gobierno, y dos a propuesta del Consejo General del Poder Judicial.

En la misma línea, el artículo 16.1 LOTC dispone que

los Magistrados del Tribunal Constitucional serán nombrados por el Rey, a propuesta de las Cámaras, del Gobierno y del Consejo General del Poder Judicial, en las condiciones que establece el artículo 159.1 de la Constitución.

En el caso de los magistrados nombrados a propuesta de cada una de las Cámaras legislativas, esto es, Congreso y Senado, es preciso que los candidatos comparezcan previamente ante las correspondientes Comisiones de nombramiento de esas Cámaras, en los términos que prevean los respectivos Reglamentos (art. 16.2 LOTC).

Existe además una especialidad en el caso de los magistrados nombrados a propuesta del Senado y que se justifica en el hecho de que ésta sea la Cámara de representación territorial (art. 69.1 CE). En concreto, los magistrados designados a propuesta del Senado deben elegirse “entre los candidatos presentados por las Asambleas Legislativas de las Comunidades Autónomas en los términos que determine el Reglamento de la Cámara<sup>13</sup>” (art. 16.1 párr. 2 LOTC).

En todo caso, con independencia del órgano que realice la propuesta, los miembros del TC son designados por un periodo de nueve años y se renuevan por terceras partes cada tres (art. 159.3 CE en relación con el art. 16.3 LOTC<sup>14</sup>).

### **Problemas para garantizar la independencia de los magistrados**

Como puede apreciarse, el sistema de selección de los magistrados puede comprometer su independencia. Es cierto que el artículo 159.4 CE recoge ciertas manifestaciones de la independencia de los magistrados. Así, indica que

la condición de miembro del Tribunal Constitucional es incompatible: con todo mandato representativo; con los cargos políticos o administrativos; con el desempeño de funciones directivas en un partido político o en un sindicato y con el empleo al servicio de los mismos; con el ejercicio de la carrera judicial y fiscal, y con cualquier actividad profesional o mercantil.

A continuación, en el párrafo siguiente añade que “en lo demás, los miembros del Tribunal Constitucional tendrán las incompatibilidades propias de los miembros del poder judicial”. El apartado 5 del artículo a que nos estamos refiriendo añade que “los miembros del Tribunal Constitucional serán independientes e inamovibles en el ejercicio de su mandato”.

Pues bien, creemos que el sistema de selección de los magistrados del TC no es el más adecuado para garantizar su independencia, en la medida en que no se trata de un sistema objetivo, sino que queda al arbitrio de las fuerzas políticas con representación

<sup>12</sup> En general, sobre el estatuto de los magistrados del TC, Lapuente Aragón (1997, p. 427-448).

<sup>13</sup> Sobre estas cuestiones, Torres Muro (2008, p. 1); Urías Martínez (2010, p. 207-244).

<sup>14</sup> El art. 21 LOTC prevé que “el Presidente y los demás Magistrados del Tribunal Constitucional prestarán, al asumir el cargo ante el Rey, el siguiente juramento o promesa: ‘Juro (o prometo) guardar y hacer guardar fielmente y en todo tiempo la Constitución española, lealtad a la Corona y cumplir mis deberes como Magistrado Constitucional.’”

parlamentaria<sup>15</sup>, y más aún, su independencia puede verse comprometida en la medida en que los magistrados del TC no tienen prohibida la militancia en partidos políticos o sindicatos, sino solamente el desempeño de funciones directivas en los mismos o estar empleados a su servicio<sup>16</sup>. En concreto, el art. 159.4 CE dispone que la condición de magistrado del TC sea incompatible “con el desempeño de funciones directivas en un partido político o en un sindicato”. En esta misma línea, el artículo 19.1 LOTC dispone que la condición de magistrado sea incompatible “con el desempeño de funciones directivas en los partidos políticos, sindicatos, asociaciones, fundaciones y colegios profesionales y con toda clase de empleo al servicio de los mismos”. Nótese que no se les prohíbe expresamente que estén afiliados a partidos políticos, sino que puedan desempeñar cargos en los mismos.

Se nos podría contrargumentar que si bien la CE y la LOTC no lo prohíben de manera expresa, se podría salvar la objeción recurriendo a la regulación general del estatuto de jueces y magistrados de la Jurisdicción ordinaria, a la que se remite expresamente la CE, a los que sí se les prohíbe la afiliación a partidos políticos. Sin embargo, no compartimos este argumento. Es cierto que el artículo 159.4 párr. 2 CE, una vez que ha establecido determinadas prohibiciones para los magistrados del TC señala que “en lo demás, los miembros del Tribunal Constitucional tendrán las incompatibilidades propias de los miembros del poder judicial”. Sin embargo, la no pertenencia a partidos políticos no es una incompatibilidad, sino una prohibición. Y, por otro lado, mientras que para los jueces de la Jurisdicción ordinaria el artículo 127.1 CE establece expresamente la prohibición de “pertenecer a partidos políticos o sindicatos”, para los magistrados del TC la prohibición es de desempeñar cargos en dichos partidos o sindicatos. Desde nuestro punto de vista, esta diferencia de trato es un error del constituyente español, y que puede acabar con comprometer la independencia de los magistrados del TC.

<sup>15</sup> En este sentido, Castillo Rigabert (1991, p. 29) afirma que “pensamos que la composición del órgano de garantías constitucionales depende, en demasía, de órganos esencialmente políticos y que esto puede poner en peligro la independencia de los miembros del Tribunal Constitucional”. Continúa afirmando (p. 30) que “quizás hubiera sido más conveniente diseñar un sistema de elección más independiente del juego de las mayorías parlamentarias, reservando algunos puestos, a semejanza del sistema de la República Federal Alemana, a un número determinado de miembros del Poder Judicial para, de esta forma, tener un conjunto de Magistrados de extracción más homogénea y sometidos a superiores garantías de independencia”. Mantiene una posición distinta Gimeno Sendra (1981, p. 99), en la que afirma que “la independencia de los Magistrados del TC posee la doble característica de ser moral e institucional; la primera proviene del hecho de ser todos ellos juristas de reconocida competencia’ (art. 159.2) designados en su mayoría por el representante del pueblo español, el Poder Legislativo (art. 159.1 TC, 16 y ss. LOTC), lo que permite unir, junto a su capacidad técnica, la necesaria aptitud para recoger y traducir los valores comunes y actuales de la sociedad y, a través de la interpretación, plasmarlos en las sentencias”.

<sup>16</sup> Por este motivo, Castillo Rigabert (1991, p. 36) afirma que “hubiera sido más acertada la solución de prohibirles, también, la simple militancia en partidos políticos o sindicatos, más aún si tenemos en cuenta que el propio art. 127 de la constitución prohíbe a Jueces, Magistrados y Fiscales, mientras se hallen en activo, la pertenencia a partidos políticos o sindicatos”.

## Renovación

### Régimen normativo

Por exigencia constitucional, la renovación de los miembros del TC debe hacerse por terceras partes cada tres años (art. 159.3 CE). De acuerdo con las previsiones legales, antes de los cuatro meses previos a la fecha de expiración de los nombramientos, el Presidente del TC debe solicitar a los Presidentes de los órganos que han de hacer las propuestas para la designación de los nuevos magistrados que inicien el correspondiente procedimiento (art. 17.1 LOTC). Obviamente, para que la renovación de los magistrados del TC tenga lugar en el caso de los ocho magistrados que son designados por las Cámaras legislativas, es necesario que las fuerzas políticas logren el correspondiente acuerdo para alcanzar la mayoría de tres quintos requerida constitucionalmente.

La LOTC contempla que los magistrados del TC continúen en el ejercicio de sus funciones hasta que hayan tomado posesión quienes hubieren de sucederles (art. 17.1 LOTC). Para estos casos, se ha añadido un nuevo párrafo 5 al artículo 16 LOTC, fruto de la reforma llevada a cabo en virtud de la Ley Orgánica 8/2010, 4 noviembre. En concreto, ese párrafo dispone que

las vacantes producidas por causas distintas a la de la expiración del período para el que se hicieron los nombramientos serán cubiertas con arreglo al mismo procedimiento utilizado para la designación del Magistrado que hubiese causado vacante y por el tiempo que a éste restase. Si hubiese retraso en la renovación por tercios de los Magistrados, a los nuevos que fuesen designados se les restará del mandato el tiempo de retraso en la renovación.

### El reto de la renovación de la composición del TC: nota informativa del TC núm. 22/2012

Una vez que hemos descrito el panorama normativo, se constata que, para que la renovación de las

vacantes se produzca, es necesario un amplio consenso de las fuerzas políticas con representación parlamentaria. Sin embargo, en la práctica, la realidad pone de manifiesto que los partidos políticos anteponen sus intereses electorales a los generales, bloqueando y paralizando la renovación de la composición del TC.

Para que el lector constate la situación existente y los problemas que hemos descrito, queremos poner de manifiesto los aspectos que han afectado a las últimas renovaciones de magistrados del TC. El 17 de mayo de 2008 falleció el magistrado del TC, D. Roberto García Calvo, que ostentaba la condición de magistrado del alto tribunal, desde octubre de 2001. Pues bien, hasta el 29 de junio de 2012, las dos fuerzas políticas mayoritarias no alcanzaron un acuerdo para nombrar al sustituto. Es decir, durante cincuenta y dos meses, el TC, a pesar de que por exigencias constitucionales debe tener una composición de 12 magistrados, ha estado funcionando con un total de 11.

Por otro lado, también puede tenerse presente que había tres magistrados cuyo mandato expiró en noviembre de 2010, y que hasta el 29 de junio de 2012 tampoco se logró el acuerdo para su renovación. En el ínterin, para forzar esta renovación, los tres magistrados presentaron su dimisión al presidente del TC en el mes de junio de 2011. Sin embargo, el presidente no la aceptó, apelando a la responsabilidad institucional.

Esta situación descrita es la que llevó al TC a emitir el 22 de mayo de 2012 una dura nota informativa, la 22/2012, en la que instaba a los partidos políticos a cumplir con sus obligaciones y proceder a designar a los cuatro magistrados. Por su interés, y la dureza de sus palabras, reproducimos el contenido de esa nota:

El Pleno del Tribunal Constitucional, en su reunión de esta mañana y por unanimidad, ha acordado la redacción de la siguiente nota de prensa:

La Constitución establece un Tribunal Constitucional compuesto por doce Magistrados, pero desde hace más de cuatro años son sólo once, porque el Congreso de los Diputados no cumple el deber de cubrir la vacante producida por el fallecimiento de don Roberto García-Calvo. Asimismo, la Constitución impone un mandato de nueve años para dichos Magistrados, pero tres de ellos llevan ya más de diez años y medio ejerciendo como tal, porque el Congreso de los Diputados no cumple el deber de renovar el tercio que le corresponde.

Ante tan reiterados y duraderos incumplimientos, el Pleno del Tribunal Constitucional ve necesario recordar el respeto que se debe a la Constitución, advirtiendo

que, de prolongarse tales incumplimientos, adoptará las medidas que están en su mano, por muy drásticas que sean, para oponerse a esa indeseable situación.

Si bien la situación que hemos descrito se refiere a los magistrados nombrados a propuesta del Congreso de los diputados, una situación parecida se dio en relación con los magistrados nombrados a propuesta del Senado. En este caso, la renovación tuvo lugar en enero de 2011, con el nombramiento de cuatro nuevos magistrados, si bien la renovación tuvo lugar tras un notable retraso.

Las últimas renovaciones de magistrados llevadas a cabo en el mes de junio de 2013 han sido más rápidas. Nos referimos a la renovación de los magistrados nombrados a propuesta del CGPJ.

## Desafíos en relación con el proceso de amparo por violación de derechos fundamentales y libertades públicas

### Datos estadísticos

Por su importancia y el reto al que queremos atender, vamos a analizar principalmente el procedimiento de amparo y algunos datos estadísticos que podemos aportar<sup>17</sup>. En el año 2010 ingresaron en el TC un total de 9.041 asuntos. De ellos, 82 fueron demandas sobre la constitucionalidad de una norma, 8.947 recursos de amparo, 7 conflictos de competencia y 4 conflictos en defensa de la autonomía local. Como puede apreciarse, el porcentaje más alto de asuntos viene representado por las demandas de amparo. En segundo lugar, y a mucha distancia, los procedimientos sobre constitucionalidad de normas.

Si prestamos atención a las estadísticas correspondientes al año 2011, ingresaron un total de 7.192 asuntos. De ellos, 82 fueron demandas sobre inconstitucionalidad, 9 conflictos positivos de competencia, 3 conflictos en defensa de la autonomía local y 7.098 demandas de amparo.

Como puede apreciarse, si bien el número de asuntos que han ingresado se ha reducido, es muy llamativo el número tan elevado de demandas de amparo. Sin duda, es por esta razón, por la que el TC tiene una sobrecarga de trabajo. Ello es lo que nos va llevar a analizar, en primer lugar, cuál es el régimen general normativo de este proceso. En segundo lugar, prestaremos atención al sistema de control de acceso de las demandas de amparo introducido en el año 2007, con el que se ha querido descongestionar al TC.

<sup>17</sup> Los datos a los que nos referimos están extraídos de la página web del TC, pestaña estadísticas.

## El proceso de amparo

### Régimen normativo general

El artículo 161.1 b) CE incluye entre las competencias del TC la de conocer “del recurso 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”<sup>18</sup>.

Con imprecisión terminológica habla del *recurso* de amparo, cuando no se trata de un medio de impugnación para atacar una resolución que no sea firme. En realidad, nos encontramos ante un proceso en sentido estricto, en el que el TC enjuicia si se ha producido la violación de algún derecho fundamental o libertad pública, adoptando las medidas necesarias para la protección de su titular.

No obstante, la imprecisión terminológica se reitera en la LOTC. El título III tiene como rúbrica *del recurso de amparo constitucional*. Este título se divide en tres capítulos: el capítulo I (arts. 41-47 LOTC) *de la procedencia e interposición del recurso de amparo constitucional*; capítulo II (arts. 48-52 LOTC) *de la tramitación de los recursos de amparo constitucional*; capítulo III (arts. 53-58 LOTC) *de la resolución de los recursos de amparo constitucional y sus efectos*.

### Objeto

El proceso de amparo se prevé para solicitar al TC la protección de los derechos y libertades reconocidos en los artículos 14-29 CE. Como se señala en el artículo 41.1 LOTC “los derechos y libertades reconocidos en los artículos 14 a 29 de la Constitución serán susceptibles de amparo constitucional, en los casos y formas que esta Ley establece”. Excedería del ámbito de este trabajo proceder a enumerar todos los derechos que son susceptibles de amparo constitucional. No obstante, a título de ejemplo, se incluye el derecho a la igualdad (art. 14 CE), el derecho a la vida y a la integridad física y moral (art. 15 CE), la libertad ideológica, religiosa y de culto (art. 16.1 CE), el derecho a la libertad y a la seguridad (art. 17.1 CE), el derecho al honor, a la

intimidad personal y familiar y a la propia imagen (art. 18.1 CE), el derecho a la inviolabilidad del domicilio (art. 18.2 CE), el derecho al secreto de las comunicaciones (art. 18.3 CE), libertad de expresión (art. 20.1 a) CE), derecho a comunicar y recibir información veraz (art. 20.1 d) CE), entre otros.

Por otro lado, debe tenerse presente que la intervención del TC se prevé constitucionalmente como subsidiaria, es decir, una vez que se ha intentado el amparo ante la Jurisdicción ordinaria y éste no se ha conseguido (art. 53.2 CE<sup>19</sup>).

La demanda de amparo constitucional puede interponerse frente a las violaciones de derechos y libertades originadas por disposiciones, actos jurídicos, omisiones o simple vía de hecho de los poderes públicos del Estado, de las Comunidades Autónomas<sup>20</sup>, o de los demás entes públicos de carácter territorial, corporativo o institucional, así como de sus funcionarios o agentes (art. 41.2 LOTC). No obstante, lo importante a destacar es que en la demanda de amparo no pueden interponerse otras pretensiones que no vayan dirigidas a restablecer o preservar los derechos o libertades violados (art. 41.3 LOTC).

Por otro lado, debemos indicar que la posibilidad de interponer la demanda de amparo está sometida a plazo. Éste varía según el sujeto que haya producido la violación. Así, si la violación tiene lugar en un acto sin valor de ley procedente de los órganos parlamentarios del Estado o de las CCAA, el plazo es de tres meses desde que dicho acto sea firme<sup>21</sup> (art. 42 LOTC). Si la violación procede de un acto del Gobierno, órganos ejecutivos de las CCAA o de las distintas Administraciones públicas, o de sus agentes o funcionarios, el recurso de amparo es posible una vez que se haya agotado la vía judicial procedente (art. 43.1 LOTC). A partir de ese momento, el plazo para interponer la demanda de amparo es de veinte días siguiente a la notificación de la resolución dictada en el proceso (art. 43.2 LOTC).

Si la violación se produce en un acto u omisión de los órganos judiciales, es posible presentar demanda de amparo ante el TC si se han agotado todos los medios de impugnación previstos por las normas procesales (art. 44.1 a) LOTC) y si la violación del derecho o libertad es imputable de modo inmediato y directo

<sup>18</sup> Sobre la protección de los derechos fundamentales en el ámbito europeo, Sáiz Arnaiz (2005, p. 531-588). En general, sobre la protección constitucional de los derechos fundamentales, Rodríguez Palop (2003, p. 523-528).

<sup>19</sup> En la misma línea, el art. 41.1 LOTC indica que la intervención del TC para la tutela de los derechos y libertades tiene lugar “sin perjuicio de su tutela general encomendada a los Tribunales de Justicia”.

<sup>20</sup> A partir de ahora CCAA. Como nota informativa, debemos indicar que el Estado español se encuentra dividido en 17 CCAA, las cuales tienen su propio parlamento y su propio gobierno. La CE prevé cuáles son las competencias del Estado y cuáles de las CCAA.

<sup>21</sup> En relación con la demanda de amparo en este caso, en cuanto a la legitimación activa, el TC erróneamente ha hecho extensivo el requisito de la legitimación previsto para la demanda de inconstitucionalidad cuando la presentan diputados o senadores. Sobre esta cuestión, véase Pulido Quecedo (2009, p. 75-98).

a una acción u omisión del órgano judicial (art. 44.1 b) LOTC), el plazo para interponer la demanda es de treinta días, a partir de la notificación de la resolución judicial (art. 44.2 LOTC).

### Aspectos subjetivos

Según dispone el artículo 162.1 b) CE, están legitimados “para interponer el recurso de amparo, toda persona natural o jurídica que invoque un interés legítimo, así como el Defensor del Pueblo y el Ministerio Fiscal”<sup>22</sup>.

La LOTC, al reglar los sujetos legitimados, distingue según el acto contra el que se interponga la demanda de amparo. Si la violación se ha producido en un acto sin valor de ley procedente de órganos parlamentarios del Estado o de las CCAA, la legitimación la tiene la persona directamente afectada, el Defensor del Pueblo y el Ministerio Fiscal (art. 46.1 a) LOTC).

Si la violación se ha producido en un acto del Gobierno, un órgano ejecutivo de las CCAA o de las distintas Administraciones públicas, sus agentes o funcionarios, así como cuando se produce en acto u omisión de órganos judiciales, tienen legitimación activa quien haya sido parte en el proceso judicial correspondiente, el Defensor del Pueblo y el Ministerio Fiscal (art. 46.1 b) LOTC).

En los casos en que la demanda de amparo la presente un particular o el Defensor del Pueblo, se prevé la intervención necesaria del MF “en defensa de la legalidad, de los derechos de los ciudadanos y del interés público tutelado por la ley” (art. 47.2 LOTC).

### Tramitación de la demanda de amparo y su especial trascendencia constitucional

La competencia para conocer de las demandas de amparo la tienen las Salas y las Secciones (art. 48 en relación con los arts. 8.1, 10.1 y 11 LOTC). La competencia de estas últimas se introdujo fruto de la

reforma de la LOTC llevada a cabo con la LO 6/2007, 24 mayo<sup>23</sup>. En la exposición de motivos de esta ley, el legislador pone de manifiesto que con esta opción se “incrementa sustancialmente la capacidad de trabajo del Tribunal”<sup>24</sup>.

El procedimiento comienza mediante demanda en la que deben exponerse con claridad y concisión los hechos que la fundamenten, debiéndose citar los preceptos constitucionales que se consideren infringidos y se debe fijar con precisión el amparo que se solicita para preservar o restablecer el derecho o libertad que se considere vulnerado (art. 49.1 LOTC). Como requisito introducido con la reforma llevada a cabo por la LO 6/2007 “en todo caso, la demanda justificará la especial trascendencia constitucional del recurso”. A este requisito nos referiremos más adelante una vez que hayamos descrito los aspectos procesales más relevantes relativos a la tramitación de la demanda de amparo.

La interposición de la demanda de amparo, de entrada, no suspende los efectos del acto o de la sentencia impugnados (art. 56.1 LOTC). No obstante, se prevén algunas excepciones a esto<sup>25</sup>.

A dicha demanda deben acompañarse una serie de documentos enumerados en el artículo 49.2 y 3 LOTC<sup>26</sup>. El incumplimiento de todos estos requisitos, en caso de falta de subsanación, conducirá a la inadmisión del recurso (art. 49.4 LOTC<sup>27</sup>).

En el supuesto en que se cumpla con todos los requisitos, la decisión sobre la admisión de la demanda de amparo corresponde a las Secciones. Para que éstas puedan admitir una demanda es precisa la unanimidad de todos sus magistrados, debiendo controlar que la demanda cumple con todos los requisitos relativos a si lo que se pide es susceptible de ser tramitado a través del proceso de amparo (art. 50.1 a) en relación con el art. 41 LOTC), si el demandante tiene legitimación activa (art. 50.1 a) en relación con el art. 46 LOTC), y si se cumplen los requisitos formales analizados (art. 50.1 a) en relación con el art. 49 LOTC).

<sup>22</sup> Sobre el papel del Defensor del Pueblo en la Justicia constitucional, Bassols Coma (1998-1999, p. 21-46); Díaz Crego (2010, p. 307-352). Sobre la legitimación activa del MF para la demanda de amparo, Domínguez García (2001, p. 741-776). Sobre el interés legítimo para presentar la demanda de amparo, Gómez Montoro (2003).

<sup>23</sup> Sobre esta reforma, Aragón Reyes (2008, p. 7-35); Díaz Revorio (2009, p. 81-108).

<sup>24</sup> En doctrina, Aragón Reyes (2008, p. 8-9).

<sup>25</sup> El art. 56.2 LOTC dispone: “Ello no obstante, cuando la ejecución del acto o sentencia impugnados produzca un perjuicio al recurrente que pudiera hacer perder al amparo su finalidad, la Sala, o la Sección en el supuesto del artículo 52.2, de oficio o a instancia del recurrente, podrá disponer la suspensión, total o parcial, de sus efectos, siempre y cuando la suspensión no ocasione perturbación grave a un interés constitucionalmente protegido, ni a los derechos fundamentales o libertades de otra persona.” La regulación se completa con lo previsto en los apartados 3 a 6 del art. citado. El art. 57 LOTC regula la modificación de la suspensión del acto por el que se reclame el amparo y el art. 58 LOTC, la indemnización por perjuicio derivados de la concesión o denegación de la suspensión del acto por el que se reclamó el amparo.

<sup>26</sup> Estos apartados disponen que “con la demanda se acompañarán: (a) El documento que acredite la representación del solicitante del amparo. (b) En su caso, la copia, traslado o certificación de la resolución recaída en el procedimiento judicial o administrativo. (3) A la demanda se acompañarán también tantas copias literales de la misma y de los documentos presentados como partes en el previo proceso, si lo hubiere, y una más para el Ministerio Fiscal.”

<sup>27</sup> El art. dispone que “de incumplirse cualquiera de los requisitos establecidos en los apartados que anteceden, las Secretarías de Justicia lo pondrán de manifiesto al interesado en el plazo de 10 días, con el apercibimiento de que, de no subsanarse el defecto, se acordará la inadmisión del recurso”.

En este trámite la Sección entra también a analizar si la demanda de amparo presenta *especial trascendencia constitucional*. Como se indica en el artículo 50.1 b) LOTC, esa trascendencia “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”.

Si la Sección no logra la unanimidad para admitir una demanda de amparo, la decisión debe trasladarse a la Sala respectiva para que resuelva (art. 50.2 LOTC).

Los otros aspectos procedimentales que se contemplan son los relativos a las providencias de inadmisión que pueda dictarse (art. 50.3 LOTC<sup>28</sup>), posibilidad de subsanación de defectos (art. 50.4 LOTC<sup>29</sup>), remisión de las actuaciones al TC (art. 51 LOTC<sup>30</sup>) y vista (art. 52 LOTC<sup>31</sup>). Se trata de cuestiones que creemos que su análisis excede del objetivo que nos hemos marcado en este trabajo.

Con todo lo más relevante de esta tramitación que hemos expuesto brevemente es el hecho de que el legislador, en el año 2007, quiso hacer frente a la situación de casi colapso del TC y ello afectó a la regulación del recurso de amparo<sup>32</sup>. La doctrina señala que con esta reforma se

elimina la dimensión subjetiva del amparo para dotarlo, exclusivamente, de un significado objetivo. Del anterior amparo-tutela, que procedería siempre que hubiese habido vulneración de derechos, se pasa a un amparo-control, que únicamente se ejercerá por el Tribunal cuando en el caso se dé un supuesto de “especial trascendencia constitucional (Aragón Reyes, 2008, p. 29).<sup>33</sup>

En el apartado I de la exposición de motivos de la LO 6/2007, 24 mayo, el legislador afirma que

el sistema constitucional español se asienta ya sobre una práctica política de más de cinco lustros de experiencia. Sus instituciones se han revelado como eficaces instrumentos de regulación de la convivencia, y entre ellas el Tribunal Constitucional ha cumplido con una tarea especialmente relevante, como centro de equilibrio del sistema de poderes separados, territorial y funcionalmente, que la Constitución articula. Las funciones atribuidas al Tribunal Constitucional por la Constitución se desarrollan en la Ley Orgánica Reguladora de la Institución de acuerdo con el mandato de su artículo 165: la protección de la supremacía constitucional, y la consiguiente depuración del ordenamiento de las normas contrarias a los mandatos constitucionales, se complementan con la protección de derechos fundamentales, así como la resolución de conflictos territoriales. La pretensión del constituyente de dotar de la mayor eficacia al órgano de control de constitucionalidad es comprensiva de todas y cada una de las mencionadas facetas. La presente reforma pretende reordenar la dedicación que el Tribunal Constitucional otorga a cada una de sus funciones para cumplir adecuadamente con su misión constitucional.

Esta reforma se hace siendo consciente del gran número de demandas de amparo que llegan al TC. Como se indica en el apartado II de la exposición de motivos, esto hace que este tipo de procesos ocupen casi todo el tiempo y los medios materiales y personales del Tribunal, además de que los procedimientos sean lentos. Ante esto, las opciones legislativas que se toman son, por un lado, reformar la regulación sobre la admisión de las demandas; por el otro, incrementar las posibilidades de que los jueces de la jurisdicción ordinaria puedan controlar las violaciones de derechos fundamentales, evitándose que necesariamente deba acudir al TC. Este último objetivo se pretende

<sup>28</sup> Este art. dispone que “las providencias de inadmisión, adoptadas por las Secciones o las Salas, especificarán el requisito incumplido y se notificarán al demandante y al Ministerio Fiscal. Dichas providencias solamente podrán ser recurridas en súplica por el Ministerio Fiscal en el plazo de tres días. Este recurso se resolverá mediante auto, que no será susceptible de impugnación alguna”.

<sup>29</sup> Ese artículo dispone que “cuando en la demanda de amparo concurren uno o varios defectos de naturaleza subsanable, se procederá en la forma prevista en el artículo 49.4; de no producirse la subsanación dentro del plazo fijado en dicho precepto, la Sección acordará la inadmisión mediante providencia, contra la cual no cabrá recurso alguno”.

<sup>30</sup> El artículo dispone que “(1) Admitida la demanda de amparo, la Sala requerirá con carácter urgente al órgano o a la autoridad de que dimana la decisión, el acto o el hecho o al Juez o Tribunal que conoció del procedimiento precedente para que, en plazo que no podrá exceder de diez días, remita las actuaciones o testimonio de ellas. (2) El órgano, autoridad, Juez o Tribunal acusará inmediato recibo del requerimiento, cumplimentará el envío dentro del plazo señalado y emplazará a quienes fueron parte en el procedimiento antecedente para que puedan comparecer en el proceso constitucional en el plazo de diez días.”

<sup>31</sup> Este artículo dispone que “(1) Recibidas las actuaciones y transcurrido el tiempo de emplazamiento, la Sala dará vista de las mismas a quien promovió el amparo a los personados en el proceso, al Abogado del Estado, si estuviera interesada la Administración Pública, y al Ministerio Fiscal. La vista será por plazo común que no podrá exceder de veinte días, y durante él podrán presentarse las alegaciones precedentes. (2) 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. (3) La Sala, o en su caso la Sección, pronunciará la sentencia que proceda en el plazo de 10 días a partir del día señalado para la vista o deliberación.”

<sup>32</sup> Sobre la situación de colapso del TC, Martínez Sospedra (2004, p. 67-96).

<sup>33</sup> También puede verse Cabañas García (2010, p. 39-81); Espinosa Díaz (2010).

alcanzar con la reforma del artículo 241.1 LOPJ que contempla el incidente de nulidad de actuaciones<sup>34</sup>.

Si atendemos a las palabras del legislador expresando estas cuestiones, podemos destacar las que siguen:

La experiencia acumulada tras más de 25 años de actividad del Tribunal Constitucional desde su creación ha puesto de manifiesto la existencia de una serie de situaciones y circunstancias en la realidad práctica que con el transcurso del tiempo han llegado a convertirse en problemas para el mejor resultado del trabajo del Tribunal. Entre ellas destaca, por un lado, 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. Por otro lado, la realidad de los hechos ha permitido también constatar la lentitud de los procedimientos que se desarrollan ante este Alto Tribunal, cuestiones todas ellas respecto de las que es el momento de dar respuesta legislativa. En este sentido, esta Ley Orgánica intenta dar solución a todo este conjunto de problemas, y para ello procede a adecuar la normativa para dar respuesta a los problemas y exigencias que se derivan de la realidad práctica del funcionamiento y organización del Tribunal Constitucional. Así, respecto al mayor desarrollo de la función de garantía de los derechos fundamentales en relación con las demás funciones del Tribunal Constitucional, la Ley procede a establecer una nueva regulación de la admisión del recurso de amparo, al tiempo que otorga a los tribunales ordinarios más posibilidades para revisar las violaciones de derechos fundamentales a través de una nueva regulación de la nulidad de los actos procesales ex artículo 241.1 de la Ley Orgánica 6/1985, de 1 de julio, del Poder Judicial. Se trata de medidas encaminadas a lograr que la tutela y defensa de los derechos fundamentales por parte del Tribunal Constitucional sea realmente subsidiaria de una adecuada protección prestada por los órganos de la jurisdicción ordinaria.

Si atendemos a lo que es la reforma del trámite admisión, el legislador lo justifica con las siguientes palabras:

La primera de estas novedades es la que afecta a la configuración del trámite de admisión del recurso de amparo. Y es que frente al sistema anterior de causas de inadmisión tasadas, la reforma introduce un sistema en el que el recurrente debe alegar y acreditar que el contenido del recurso justifica una decisión sobre el fondo por parte del Tribunal en razón de su especial trascendencia constitucional, dada su importancia para la interpretación, aplicación o general eficacia de la Constitución. Por tanto, se invierte el juicio de admisibilidad, ya que se pasa de comprobar la inexistencia de causas de inadmisión a la verificación de la existencia de una relevancia constitucional en el recurso de amparo formulado.

Esta modificación sin duda agilizará el procedimiento al transformar el examen de admisión actual en la comprobación en las alegaciones del recurrente de la existencia de relevancia constitucional en el recurso. En cuanto a la atribución de potestad resolutoria a las Secciones en relación con las demandas de amparo, incrementa sustancialmente la capacidad de trabajo del Tribunal.

En definitiva, el requisito de que la demanda de amparo tenga especial trascendencia constitucional debe ponerse de manifiesto por el demandante en su escrito de demanda, y posteriormente su concurrencia es controlada por la Sección correspondiente en el trámite de admisión. Es cierto que nos encontramos ante un concepto jurídico indeterminado, que aunque el artículo 50.1 b LOTC ofrezca algún criterio para su concreción, no dejan de ser criterios muy amplios y generales. No obstante, podemos atender a algunos autos y sentencias del TC en las que dicho concepto jurídico aparece concretado de manera más precisa y amplia.

Así, puede verse el auto 188/2008, 21 julio<sup>35</sup>. En este auto se pone de manifiesto que, para que la demanda de amparo pueda admitirse a trámite, es preciso que el demandante cumpla con la necesidad de poner de manifiesto la especial trascendencia constitucional del recurso. En caso de que no se haga así, la demanda se inadmite<sup>36</sup>,

<sup>34</sup> Sobre esta reforma, en el apartado III de la exposición de motivos se afirma que “la protección y garantía de los derechos fundamentales no es una tarea única del Tribunal Constitucional, sino que los tribunales ordinarios desempeñan un papel esencial y crucial en ella. Por ello, y con la intención de aumentar las facultades de la jurisdicción ordinaria para la tutela de los derechos fundamentales se modifica el incidente de nulidad de actuaciones del artículo 241.1 de la Ley Orgánica 6/1985, de 1 de julio. De este modo se introduce una configuración del incidente de nulidad de actuaciones mucho más amplia, porque se permite su solicitud con base en cualquier vulneración de alguno de los derechos fundamentales referidos en el artículo 53.2 de la Constitución en lugar de la alegación de indefensión o incongruencia prevista hasta el momento. Esta ampliación del incidente de nulidad de actuaciones previo al amparo busca otorgar a los tribunales ordinarios el papel de primeros garantes de los derechos fundamentales en nuestro ordenamiento jurídico.” En doctrina, Bachmaier Winter (2007).

<sup>35</sup> Base de datos Aranzadi Westlaw (BDRAW) RTC 2008\188 AUTO.

<sup>36</sup> Destacamos las siguientes palabras del TC: “La admisión a trámite del presente recurso de amparo, interpuesto tras la entrada en vigor de la reforma introducida en la Ley Orgánica de este Tribunal (LOTC) (RCL 1979,2383) por la Ley Orgánica 6/2007, de 24 de mayo (RCL 2007,1000), exige verificar que la demanda de amparo cumple los requisitos establecidos en el art. 50.1 LOTC, en la redacción resultante de dicha reforma. [...] En coherencia con esta intención, los arts. 49 y 50 LOTC han recibido una nueva redacción por la Ley Orgánica 6/2007, estableciendo el nuevo régimen jurídico de admisibilidad de los recursos de amparo. A esos efectos, el art. 50.1 LOTC dispone que sólo se acordará la admisión del recurso de amparo “cuando concurren todos los siguientes requisitos: (a) Que la demanda cumpla con lo dispuesto en los artículos 41 a 46 y 49. (b) 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 tanto, el recurso de amparo, conforme a lo dispuesto en el art. 50.1 (a) LOTC, no puede ser admitido a trámite si el recurrente no cumple -además de los restantes requisitos procesales previstos en los arts. 42 a 44 LOTC- la ineludible exigencia impuesta por el art. 49.1 in fine LOTC de justificar de manera expresa en la demanda de amparo la especial trascendencia constitucional del recurso, cuya naturaleza sustantiva se refleja en la expresión “en todo caso” empleada por el precepto. Ello sin perjuicio, claro está, de la apreciación por parte de este Tribunal, atendiendo a los criterios señalados por el art. 50.1 (b) LOTC acerca de si, cumplida aquella exigencia por el recurrente, el recurso de amparo reviste efectivamente una especial trascendencia constitucional que justifique una decisión sobre el fondo por parte del Tribunal Constitucional

sin que sea posible una subsanación de este defecto<sup>37</sup>. En todo caso, se subraya que la carga de justificar la especial trascendencia constitucional de la demanda de amparo es algo distinto a razonar la vulneración de un derecho fundamental<sup>38</sup>.

Presenta también interés el auto 288/2008, 22 septiembre (BDAW 2008\289 AUTO), en cuyo fundamento jurídico segundo se afirma que

por lo que respecta al novedoso requisito de tener que acreditarse la especial trascendencia constitucional del recurso, introducido por la Ley Orgánica 6/2007, de 24 de mayo, hemos dicho [...] que el mismo configura una ineludible exigencia impuesta por el art. 49.1 in fine LOTC, cuya naturaleza sustantiva se refleja en la expresión “en todo caso” empleada por el precepto [...].

Se trata, además, de un requisito que no cabe confundir con el de la propia fundamentación de la lesión constitucional denunciada [...].

Si atendemos al contenido de las sentencias, es interesante la sentencia del TC 155/2009 (Pleno), 25 junio (BDAW 155\2009), en la que el TC concreta una serie de supuestos en los que entiende que concurre dicha trascendencia, si bien, subraya que ese elenco no puede entenderse como cerrado. En el fundamento jurídico segundo se pone de manifiesto que se considera que hay especial trascendencia constitucional en los siguientes casos:

el de un recurso que plantee un problema o una faceta de un derecho fundamental susceptible de amparo sobre el que no haya doctrina del Tribunal Constitucional, supuesto ya enunciado en la STC 70/2009, de 23 de marzo; b) o que dé ocasión al Tribunal Constitucional para aclarar o cambiar su doctrina, como consecuencia de un proceso de reflexión interna, como acontece en el caso que ahora nos ocupa, o por el surgimiento de nuevas realidades sociales o de cambios normativos relevantes para la configuración del contenido del derecho fundamental, o de un cambio en la doctrina de los órganos de garantía encargados de la interpretación de los tratados y acuerdos internacionales a los que

se refiere el art. 10.2 CE; c) o cuando la vulneración del derecho fundamental que se denuncia provenga de la Ley o de otra disposición de carácter general; d) o si la vulneración del derecho fundamental traiga causa de una reiterada interpretación jurisprudencial de la Ley que el Tribunal Constitucional considere lesiva del derecho fundamental y crea necesario proclamar otra interpretación conforme a la Constitución; e) o bien cuando la doctrina del Tribunal Constitucional sobre el derecho fundamental que se alega en el recurso esté siendo incumplida de modo general y reiterado por la jurisdicción ordinaria, o existan resoluciones judiciales contradictorias sobre el derecho fundamental, ya sea interpretando de manera distinta la doctrina constitucional, ya sea aplicándola en unos casos y desconociéndola en otros; f) o en el caso de que un órgano judicial incurra en una negativa manifiesta del deber de acatamiento de la doctrina del Tribunal Constitucional (art. 5 de la Ley Orgánica del Poder Judicial: LOPJ); g) o, en fin, cuando el asunto suscitado, sin estar incluido en ninguno de los supuestos anteriores, trascienda del caso concreto porque plantee una cuestión jurídica de relevante y general repercusión social o económica o tenga unas consecuencias políticas generales, consecuencias que podrían concurrir; sobre todo, aunque no exclusivamente, en determinados amparos electorales o parlamentarios.

## Resolución

El proceso de amparo termina con el otorgamiento del mismo o con la denegación (art. 53 LOTC). El contenido de la sentencia que otorgue el amparo se concreta en el artículo 55 LOTC<sup>39</sup>. Los pronunciamientos que incluye dicha sentencia son: (a) Declaración de nulidad de la decisión, acto o resolución que hayan impedido el pleno ejercicio de los derechos o libertades protegidos, con determinación en su caso de la extensión de sus efectos (art. 55.1 a) LOTC); (b) Reconocimiento del derecho o libertad pública, de conformidad con su contenido constitucionalmente declarado (art. 55.1 b) LOTC); (c) Restablecimiento del recurrente en la integridad de su derecho o libertad con la adopción de las medidas apropiadas, en su caso, para su conservación (art. 55.1 c) LOTC).

<sup>37</sup> Así se afirma que “la exigencia prevista en el art. 49.1 in fine LOTC (RCL 1979, 2383) de que en la demanda de amparo se justifique en todo caso la especial trascendencia constitucional del recurso es, además, un requisito insubsanable”.

<sup>38</sup> Así se afirma que “cumple advertir que la carga de justificar la especial trascendencia constitucional del recurso de amparo es algo distinto a razonar la existencia de la vulneración de un derecho fundamental. La argumentación sobre la concurrencia de la lesión de un derecho fundamental por la resolución impugnada es un presupuesto inexcusable en cualquier demanda de amparo y a esa exigencia se refiere el inciso inicial del art. 49.1 LOTC (RCL 1979, 2383) cuando establece, como contenido de la demanda, la exposición clara y concisa de los hechos que la fundamentan y la cita de los preceptos constitucionales que se estimen infringidos, fijando con precisión el amparo que se solicita para preservar o restablecer el derecho o libertad que se considere vulnerado. Pero además, en virtud de la reforma operada por la Ley Orgánica 6/2007 (RCL 2007, 1000), que añade el transcrito inciso final al art. 49.1 LOTC, en todo caso el recurrente habrá de justificar expresamente en su demanda de amparo la especial trascendencia constitucional del recurso, sin que corresponda a este Tribunal reconstruir de oficio la demanda cuando el recurrente incumpla la carga de argumentación que sobre él recae en orden a justificar esa especial trascendencia constitucional que, a su juicio, reviste el recurso de amparo que ha interpuesto.”

<sup>39</sup> Sobre los efectos de esta sentencia, Díez-Picazo Giménez (1996, p. 17-74).

Si la violación del derecho fundamental ha tenido lugar en una decisión de un juez, con el objeto de preservar la independencia de éste, se prevé que el TC se limite a concretar si dicha violación se ha producido, absteniéndose “de cualquier otra consideración sobre la actuación de los órganos judiciales” (art. 54 LOTC).

## Referencias

- ÁLVAREZ BONALD, M.E. 1999. El tribunal de cuentas como órgano constitucional: antecedentes, evolución y perspectivas de futuro. In: M. PIZARRO MORENO (coord.), *La asistencia jurídica al Estado e Instituciones Públicas: estudios en homenaje a José Antonio Piqueras Bautista*. Navarra, Editorial Aranzadi, p. 627-648.
- ÁLVAREZ SÁNCHEZ DE MOVELLÁN, P. 1997. Reflexiones sobre el estatuto jurídico del Juez togado: Independencia, autogobierno y presencia del ejecutivo en la jurisdicción militar. *Justicia: Revista de Derecho Procesal*, 1:211-224.
- APARICIO PÉREZ, M.A. 1983. Algunas consideraciones sobre la Justicia constitucional y el Poder Judicial. *Revista Jurídica de Cataluña*, 82(4):935-968.
- ARAGÓN REYES, M. 2008. La reforma de la ley orgánica del Tribunal Constitucional. *Revista de Derecho del Estado*, 21:7-35.
- BACHMAIER WINTER, L. 2007. La reforma de la LOTC y la ampliación del incidente de nulidad de actuaciones. *Revista General de Derecho Procesal*, 13:1-27.
- BASSOLS COMA, M. 1998-1999. El Defensor del Pueblo en el sistema constitucional: sus relaciones con las Cortes Generales. *Administración Pública y Administración de Justicia, Anuario de la Facultad de Derecho de Alcalá de Henares*, 8:21-48.
- CABAÑAS GARCÍA, J.C. 2010. El recurso de amparo que queremos: reflexiones a propósito de la Ley Orgánica 6/2007, de 24 de mayo, de reforma parcial de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional. *Revista Española de Derecho Constitucional*, 88:39-81.
- CASTILLO RIGABERT, F. 1991. *La admisión del recurso de amparo*. Murcia, Universidad de Murcia, 188 p.
- DE LA OLIVA SANTOS, A.; DíEZ PICAZO, I. 1996. *Tribunal Constitucional, jurisdicción ordinaria y derechos fundamentales: dos ensayos*. Madrid, McGraw Hill Interamericana, 218 p..
- DÍAZ CREGO, M. 2010. Defensor del Pueblo y Justicia Constitucional: entre la declaración de intenciones y el exceso competencial. *Teoría y Realidad Constitucional*, 26:307-352.
- DÍAZ REVORIO, F.J. 2009. Tribunal Constitucional y procesos constitucionales en España: Algunas reflexiones tras la reforma de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional de 2007. *Estudios Constitucionales: Revista del Centro de Estudios Constitucionales*, 2:81-108.
- DOIG DÍAZ, Y. 2003. *Jurisdicción militar y estado de derecho: garantías constitucionales y organización judicial*. Alicante, Universidad de Alicante, 397 p.
- DOMÍNGUEZ GARCÍA, F. 2001. La legitimación del Ministerio Fiscal para interponer recurso de amparo: Pronunciamientos del Tribunal Constitucional. *Revista Jurídica de Cataluña*, 100(3):741-776.
- DÍEZ-PICAZO GIMÉNEZ, I. 1996. Reflexiones sobre el contenido y efectos de las sentencias dictadas por el Tribunal Constitucional en recursos de amparo. *La sentencia de amparo constitucional: actas de las I Jornadas de la Asociación de Letrados del Tribunal Constitucional*, 63:17-74.
- ESPINOSA DÍAZ, A. 2010. El recurso de amparo: problemas antes, y después, de la reforma. *Indret: Revista para el Análisis del Derecho*, 2:33-45.
- FAIRÉN GUILLÉN, V. 1971. Notas sobre las jurisdicciones especiales. *Revista de Derecho Procesal*, 3:7-25.
- FAIRÉN GUILLÉN, V. 1988. Introducción al Estudio del Tribunal de las Aguas de Valencia tras la entrada en vigor de la Ley de Aguas de 1985. In: V. MORENO CATENA (coord.), *Problemas actuales de la Justicia: homenaje al Prof. Gutiérrez-Alviz y Armario*. Valencia, Tirant lo Blanch, p. 79-124.
- GARCÍA ROCA, F.J. 2000. El Tribunal Constitucional como Tribunal de conflictos: los conflictos constitucionales. In: G. TRUJILLO; L.M. LÓPEZ GUERRA; P.J. GONZÁLEZ-TREVILJANO SÁNCHEZ (coords.), *La experiencia constitucional: (1978-2000)*. Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, Madrid, p. 489-532.
- GIMENO SENDRA, V. 1981. *Fundamentos del Derecho Procesal*. Madrid, Civitas, 251 p.
- GÓMEZ MONTORO, A.J. 2003. El interés legítimo para recurrir en amparo: La experiencia del Tribunal Constitucional español. *Cuestiones Constitucionales: Revista Mexicana de Derecho Constitucional*, 9:1-15.
- HERRERO PEREZAGUA, J. 1997. Jurisdicción militar y Unidad de Jurisdicción. In: M. RAMÍREZ JIMÉNEZ (coord.), *Constitución y jurisdicción militar*. Zaragoza, Libros Pórtico, p. 183-198.
- HUERTA CONTRERAS, M. 1995. *El Poder Judicial en la Constitución española*. Granada, Universidad de Granada, 258 p.
- LAPUENTE ARAGÓ, R. 1997. El Estatuto de los Magistrados del Tribunal Constitucional. In: R.F. CARVAJAL, *Estudios de derecho constitucional y de ciencia política: homenaje al profesor Rodrigo Fernández-Carvajal*. Murcia, Universidad de Murcia, p. 427-448.
- MARTÍNEZ SOSPEDRA, M. 2004. Camino del colapso: notas sobre los rendimientos del Tribunal Constitucional español y propuestas para su reforma. *Cuadernos Constitucionales de la Cátedra Fadrique Furió Ceriol*, 47:67-96.
- MASCARELL NAVARRO, M.J. 1997. El tribunal de las aguas de la vega valenciana. *Derecho y Opinión*, 5:309-340.
- MUERZA ESPARZA, J.J. 1996. Ámbito de aplicación, competencia y procedimiento para las causas ante el Tribunal del Jurado. *Anuario Jurídico de La Rioja*, 2:369-396.
- ORTELLS RAMOS, M.; BONET NAVARRO, J.; MASCARELL NAVARRO, M.J.; CÁMARA RUIZ, J.; JUAN SÁNCHEZ, R.; BELLIDO PENADÉS, R.; CUCARELLA GALIANA, L.A.; MARTÍN PASTOR, J.; ARMENGOT VILAPLANA, A. 2011. *Introducción al Derecho Procesal*. Navarra, Aranzadi, 760 p.
- PÉREZ-CRUZ MARTÍN, A.J. 1998. La competencia del Tribunal de Jurado. *Revista del Poder Judicial*, 49:543-578.
- PÉREZ GORDO, A. 1982. *El Tribunal Constitucional y sus funciones*. Barcelona, Bosch, 230 p.
- PULIDO QUECEDO, M. 2009. La agrupación ocasional de diputados como parte procesal en el recurso de amparo: (nota sobre la STC 98/2009, de 27 de abril). *Corts: Anuario de Derecho Parlamentario*, 21:75-98.
- RAMOS MÉNDEZ, F. 1997. *El sistema procesal español*. Barcelona, Bosch, 210 p.
- RODRÍGUEZ PALOP, E. 2003. Justicia constitucional y derechos fundamentales. *Derecho y Libertades: Revista del Instituto Bartolomé de las Casas*, 8(12):523-528.
- SÁIZ ARNAIZ, A. 2005. El Tribunal de Justicia, los Tribunales Constitucionales y la tutela de los derechos fundamentales en la Unión Europea: entre el (potencial) conflicto y la (deseable) armonización: de los principios no escritos al catálogo constitucional, de la autoridad judicial a la normativa. In: M. CARTABIA; B. DE WRITE; P. PÉREZ TREMPES (dirs.); I. GÓMEZ FERNÁNDEZ (coord.), *Constitución europea y constituciones nacionales*. Madrid, Centro de Estudios Constitucionales, p. 531-588.
- TORRES MURO, I. 2008. La reforma de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional y del Reglamento del Senado, puesta a prueba (SSTC 49/2008, de 9 de abril y 101/2008, de 24 de julio). *Revista General de Derecho Constitucional*, 6:230-245.
- URÍAS MARTÍNEZ, J. 2010. El Tribunal Constitucional ante la participación autonómica en el nombramiento de sus miembros. *Revista d'Estudis Autònomic i Federals*, 10:207-244.

Submetido: 20/02/2013

Aceito: 05/04/2013