

Sobre los tribunales constitucionales

Emilio Valiño

Catedrático en la Universidad de Valencia (España).

El Tribunal constitucional suscita constantemente reflexiones sobre su encaje dentro del esquema de la Constitución, a la que en teoría, en cuanto que forma parte de ella, debe defender. Ésta es, al menos, la idea que formuló Kelsen en su momento y que esencialmente se ha recogido en buen número de países democráticos. Lo que quizá no está de más es pensar sobre el funcionamiento de éste y de otros tribunales que deben ser garantía contra los excesos de las autoridades. Los autores de la Constitución española de 1978 se decantaron claramente por un tribunal especializado, no aceptando, como ocurre en otros países, que fuera el mismo Tribunal Supremo quien ejerciera esas funciones fiscalizadoras. El que hubiera sido este último reuniría sin duda, en mi opinión, una serie de ventajas. En primer lugar, la profesionalidad. Los magistrados formarían ya parte de una carrera y sobre todo conocerían la técnica de emitir resoluciones sobre casos litigiosos. Su experiencia sería un arma muy relevante para controlar la adecuación de normas y actuaciones a la Ley suprema. En segundo lugar, los magistrados constitucionales, al ser profesionales, no tendrían que ser elegidos por las Cortes con los inconvenientes y el estupor que ello suscita en la opinión pública. Nuestra Constitución, sin embargo, quizá por desconfiar de los jueces, optó por otro camino. Algunos de sus miembros provienen de la carrera judicial, pero otros, en cambio, son "juristas de reconocida competencia" (art. 18 de la Ley orgánica). Pero, ¿quién estima y valora la reconocida competencia? A esto se puede responder claramente diciendo que son las fuerzas políticas y, dada la distribución de las mismas, puede ser el propio poder ejecutivo quien designe a los miembros del Tribunal constitucional, acompañado más o menos por algún otro grupo agradecido por favores recibidos o por recibir. El sistema, claro es, podría (en condicional) hacer que algunos magistrados se inclinaran hacia quienes los designaron, de acuerdo con el principio universal de que "los semejantes son elegidos por sus semejantes" (*similes a similibus eliguntur*).

Desafortunado es, por otra parte, el sistema del Tribunal constitucional (y del Tribunal de Cuentas) de estar compuesto por un número par de personas, con lo que, en caso de empate, quien decide, con voto de calidad, es el Presidente, como si se tratara de un órgano administrativo, aplicando, consciente o inconscientemente, y de forma extraña en un estado democrático moderno, el "Führerprinzip" del nacionalsocialismo del Tercer Reich. Así se han resuelto asuntos muy polémicos que quizá han dañado para siempre ante los ciudadanos la imagen de algunos tribunales. Un colega, que llegó a presidir el Tribunal constitucional italiano, me contaba que aquellos escasos órganos judiciales que en su país eran

pares, provocaban constantemente conflictos. Primer grave error, por tanto. El segundo estriba en la figura del Presidente. Todos los presidentes desde 1978 son o han sido solo profesores de Universidad y, por consiguiente, no habituados a redactar sentencias. La ley del Tribunal constitucional permite, incluso, que los magistrados no jueces profesionales, no hayan ni siquiera leído ninguna. Sólo necesitan el acuerdo votado por los grandes partidos. Hubiera sido más sensato y hubiera dado más confianza a los ciudadanos que, de no ser el presidente, la gran mayoría de los magistrados fueran profesionales y, a ser posible, propuestos por los colegios de abogados, colectivos de magistrados, etc., que son los que saben quiénes hacen mejor las sentencias. Pero en España parece que basta la "reconocida competencia", interpretada, claro es, por los que tienen el poder, lo que significa que en unos casos los elegidos la tienen y en otros son designados por ser amigos o para que no pongan objeciones. Nuestro derecho positivo parece embelesado con tal ambigua expresión. En efecto, diversas leyes la mencionan. Así, p.ej., la Ley Orgánica del Poder Judicial de 1985, art. 301, 2: "una tercera parte de las plazas que se convoquen se reservará para juristas de reconocida competencia", y el 301, 3: "ingresarán en la carrera judicial por la categoría de magistrado del T.S. o de Magistrado, juristas de reconocida competencia". También la Ley Orgánica 1/1980 del Consejo General del Poder judicial, art. 7, vuelve a citar la reconocida competencia. Y lo mismo la del Tribunal de Cuentas, LO 2/ 1982 art. 30. Por último, para ser juez del Tribunal de Justicia de la UE se necesita igualmente esa competencia, valorada claro está por el gobierno, que es quien envía la propuesta a Luxemburgo, y de hecho los jueces españoles han sido catedráticos, tampoco magistrados.