

*La cuestión de  
inconstitucionalidad.*

**Andrés  
Ribas  
Maura**

Ed. Civitas, Madrid, 1991.

**N**esta obra faise unha análise da cuestión de inconstitucionalidade, instrumento que permite a calquera xuíz ou tribunal ordinario solicitar ante o Tribunal Constitucional a declaración de inconstitucionalidade dunha norma legal, se se cumpren determinados requisitos. A ampla lexitimación, así como a non limitación temporal para a súa utilización, fixeron pensar que este instrumento se había converter nun medio habitual do control de inconstitucionalidade das normas legais. Non obstante, a realidade puxo de manifesto que esta previsión non se cumpriu, mais a súa utilización produciu a declaración de inconstitucionalidade de normas legais en casos de especial transcendencia para a organización do Estado e para tódolos cidadáns. Os motivos de tan reducido uso, como di o propio autor, non son analizados neste estudio, nin é o seu propósito especular sobre as posi-

bles causas. Por iso, non perde este instrumento a súa virtualidade nin é necesario insistir sobre a importancia do seu estudio, no que vai ser imprescindible a análise da doutrina do Tribunal Constitucional, polo que ó longo da obra se fará continuamente referencia á mesma.

No inicio do estudio, o autor trata, despois de facer unha breve introducción histórica onde se mostra a orixe e evolución dos sistemas de control de constitucionalidade das leis, do regulamento e natureza xurídica da cuestión de inconstitucionalidade. Polo que se refire á súa **natureza xurídica** pode contemplarse, basicamente, desde dous puntos de vista diversos aínda que compatibles e complementarios:

- *a orixe*, que é procesual; trátase dunha cuestión de carácter prexudicial devolutiva, característica esta última que se configura como un presuposto indeclinable para a existencia mesma da cuestión. Este requisito é destacado polo Tribunal Constitucional, esixindo, aínda máis, a necesaria pendencia do proceso principal durante toda a tramitación e ata a resolución do xuízo constitucional, pois, doutro xeito, a extinción sen sentenza do proceso no que se suscitou a cuestión significa a decadencia sobrevida dos presupostos de apertura do proceso constitucional e tamén a súa extinción por falta de obxecto.

- *o obxecto*; dende este punto de vista, a cuestión de inconstitucionalidade concíbese como un instrumento máis de control de constitucionalidade das leis, polo que a súa finalidade derradeira é a mesma cá do recurso: asegurar que a actuación do lexislador se manteña dentro dos límites establecidos pola Constitución.

A primeira parte da obra introdúcenos en dúas cuestións fundamentais: a lexitimación na cuestión de inconstitucionalidade e o papel das partes litigantes no proceso *a quo*.

**A lexitimación** ou facultade de expoñer as cuestións ante o Tribunal Constitucional correspóndelle en exclusiva e con carácter irrevisable ó órgano xudicial que estea coñecendo un caso concreto. Agora ben, son varios os requisitos esixidos pola Constitución e a Lei orgánica 2/1979, do 3 de outubro, do Tribunal Constitucional para o exercicio desta prerrogativa xudicial:

- O órgano xudicial que suscita a cuestión debe coñecer, nun proceso, a resolución dun caso concreto e da validez da norma aplicable depende a resolución do caso. É ne-

cesario, así mesmo, que o órgano que presenta a cuestión sexa o competente para a resolución do proceso principal, e polo tanto, debe pronunciarse en principio sobre o fondo do litixio.

■ Forza de lei da norma ou normas que se cuestionan.

■ Contradicción, segundo o criterio do órgano xudicial, da norma con determinados proceptos constitucionais.

Estes dous últimos requisitos, que o son tamén da lexitimación, refírense ás distintas condicións que se predicán do obxecto do control nas cuestións de inconstitucionalidade.

Estes condicionantes, como di o Tribunal Constitucional, teñen como razón de ser a necesidade de asegurar que as cuestións sirvan estrictamente á súa finalidade; de aí a existencia dun control de admisibilidade polo mesmo para verificarlo cumprimento daqueles.

Polo que se refire ós efectos da lexitimación xudicial, límitanse á mera presentación da cuestión ante o Tribunal Constitucional, sen posibilidade de comparecer e presentar novas alegacións no proceso constitucional subseguinte, de aí que algúns autores consideren que non se trata propiamente dunha lexitimación, opinión que non comparte Andrés Ribas Maura.

**O papel das partes litigantes** analízao o autor de xeito que nos decatemos de que a configuración da cuestión de inconstitucionalidade como un instrumento do que a utilización depende da exclusiva vontade do órgano xudicial non supón unha minusvaloración do papel que lles corresponde no proceso *a quo*.

O autor chega á conclusión de que o recoñecemento da “instancia de parte” na exposición das cuestións de inconstitucionalidade non ten outro carácter máis có dunha denuncia que non obriga ó xuíz a suscitá-la cuestión ante o supremo intérprete da Constitución.

Tal restricción da lexitimación das partes recibiu considerables críticas pola doutrina; afirmouse, entre outros argumentos, que supón unha negación do dereito de acceso á xustiza. Sen embargo, nin a Constitución nin o artigo 35.1 da LOTC permiten outra interpretación, e así o confirmou a análise que fixo do dito artigo o Tribunal Constitucional. Aínda máis, podemos dicir que a “instancia” das partes non provoca a apertura do trámite ou incidente previo previsto no

artigo 35.2 da LOTC para presenta-la cuestión, e tampouco a necesaria contestación expresa e explícita do órgano xudicial á pretensión das partes, xa que a mera aplicación da norma supón unha contestación en sentido negativo das súas pretensións.

As partes van intervir sempre que se produza o incidente previo á presentación da cuestión (artigo 35.2 da LOTC, incidente que só se abrirá cando o órgano xudicial teña un inicial “xuízo de posible inconstitucionalidade”). Este trámite procesual inexcusable ten unha considerable importancia, pois cumpre un dobre obxectivo:

■ Por un lado, a “salvagarda do principio de contradición”, aínda que a xurisprudencia do Tribunal Constitucional determinou que non é necesario que se produza a efectiva intervención das partes, senón que abonda que sexan “citadas en forma” e dispuxeran do prazo común, xunto co Ministerio fiscal, de dez días para formularen as súas alegacións. A xuízo do autor, faise un excesivo uso do principio xeral de antiformalismo en canto ó momento do cumprimento do trámite previsto no artigo 35.2.

■ Por outra banda, poñer ó dispor do xuíz un medio que lle permita coñece-la opinión dos suxeitos interesados co fin de facilita-la súa reflexión sobre a conveniencia ou non de proceder á apertura do dito proceso constitucional.

No capítulo terceiro faise un exame do **obxecto de control** da cuestión de inconstitucionalidade, analizándose cada un dos requisitos necesarios para a súa presentación. Sa-liéntanse os problemas que propoñen cada un deles e as diferencias que existen coa outra vía procesual de control de constitucionalidade das leis, como é o recurso.

Segundo o esquema descrito no apartado anterior, tres son os requisitos que se poden distinguir:

**1º.** Norma con rango de lei; neste punto non existen diferencias co obxecto de control no recurso, xa que a declaración de inconstitucionalidade, promovible vía recurso ou vía cuestión, pode afectar ás mesmas normas.

A falta de rango ou forza de lei impide suscita-la cuestión, incluso na hipótese de que, polo seu contido material, a norma deba revesti-la categoría formal de lei. A relación das normas susceptibles de cuestión de inconstitucionalidade recóllese no artigo 27.2 da LOTC, destacando o problema que presenta o control dos decretos lexislativos.

A Constitución e maila LOTC parecen permitir que o mesmo o realicen tamén os tribunais ordinarios. A doutrina neste punto aparece dividida; un sector é partidario da doutrina do *ultra vires*, é dicir, ós xuíces e tribunais correspóndelles apreciar se houbo un exceso no exercicio da delegación, resolvendo non conferir valor de lei naquilo no que se exceda o decreto legislativo.

Esta interpretación foi acollida polo Tribunal Constitucional, precisando que o control debe facerse baseándose en criterios estritamente xurídico-constitucionais; e nel deberá determinarse tanto se os preceptos cuestionados son, por razón do seu contido, contrarios á Constitución, como se se respectaron os requisitos formais para o exercicio da potestade legislativa pola vía delegada.

O autor, sen embargo, opina que é máis conforme co sistema de xurisdicción constitucional creado pola Constitución de 1978 e co principio de seguridade xurídica a interpretación que mantén o profesor Ignacio de Otto ("os tribunais ordinarios só poden inaplicar os decretos legislativos cando estes carecen patentemente incluso de aparencia de tales"). É por iso polo que Andrés Ribas Maura sostén que, xurdida a dúbida de constitucionalidade ante un decreto legislativo, o xuíz ordinario debe optar pola presentación da cuestión e a conseguinte implicación temporal do mesmo.

**2º.** Norma contradictoria cos preceptos constitucionais; á diferenza do previsto no recurso de inconstitucionalidade, na presentación da cuestión o órgano xudicial debe exteriorizalo razoamento que o move a cuestionala constitucionalidade.

A LOTC dálles ás argumentacións o carácter de requisito de admisibilidade, polo que a cuestión pode rexeitarse no trámite previo de admisión cando falten os ditos argumentos ou o seu contido sexa "notoriamente infundado" (exemplo deste último é a presentación dunha cuestión baseándose unicamente en motivos de forma no caso da lexislación preconstitucional).

O control da fundamentación de inconstitucionalidade non pasa de ser, na fase de admisión, practicamente un exame formal: a constatación da existencia dos argumentos do órgano xudicial.

O Tribunal dálles, neste tema, unha ampla marxe de flexibilidade a estes; procura, na base do principio de antifor-

malismo, entrar a xulgar sobre o fondo do asunto en interese da depuración obxectiva do ordenamento (na práctica, son contados os casos de inadmisión por falta notoria de fundamento).

A apreciación xudicial acerca da inconstitucionalidade das normas atópase ante un suposto especial no caso da lexislación preconstitucional: o problema é determinar cal é a normativa que hai que entender derogada e o papel dos órganos xudiciais e mailo Tribunal Constitucional nesta determinación.

Neste caso pódese concluír que queda nas mans dos xuíces e tribunais aplicar directamente o carácter superior e posterior da Constitución, ou “no caso de dúbida”, suscita-la cuestión ante o supremo intérprete da mesma.

**3º.** Norma aplicable ó caso e da que dependa a decisión xudicial; este requisito é unha condición consubstancial coa propia natureza da cuestión de inconstitucionalidade.

O Tribunal Constitucional, baseándose en principios xeais de antiformalismo na súa actuación e de interese na depuración obxectiva do ordenamento, fai unha interpretación flexible do vocábulo *fallo* (a decisión), ó entender que significa “pronunciamento decisivo ou imperativo dunha resolución xudicial, trátase de materia de fondo ou procesual” e adopte tanto a forma dunha sentenza definitiva coma a dunha resolución interlocutoria. Agora ben, o órgano xudicial exporá cal é, en concreto, a resolución que debe dictar e respecto da que se cumpre a condición de depender da norma legal cuestionada.

En canto ós requisitos de aplicabilidade e dependencia da norma legal (este último tamén denominado pola xurisprudencia constitucional “xuízo de relevancia”), é algo que lle compete decidir ó órgano xudicial.

O tribunal está obrigado a examinar e controlar en todo caso **o xuízo de relevancia** efectuado polo xuíz, xa que se trata dunha condición procesual que afecta de xeito esencial á presentación válida de toda cuestión. A intensidade deste control non poderá entrar no fondo, senón que se limitará a comprobar que existe a “aparencia de que tal fundamentación sexa procedente”, mais na práctica este control foi máis grande, e bastantes máis os casos de rexeitamento da cuestión de inconstitucionalidade por ausencia ou defectos do xuízo de relevancia.

Pola contra, segundo o Tribunal Constitucional, a inaplicabilidade da norma non provoca a inadmisión da cuestión, sempre que se cumpra o requisito da relevancia, posibilidade que se producirá nas disposicións transitorias e nas normas sobre a produción xurídica.

Na seguinte alínea, na análise da cuestión de inconstitucionalidade, faise referencia ós distintos trámites necesarios para a súa exposición e resolución. Para efectos sistemáticos, o autor distingue tres fases:

**1ª. Tramitación e presentación** polo órgano xudicial. Pódense destacar as críticas unánimes da doutrina ante a confusa redacción do inciso final do artigo 163 da Constitución; segundo este, os efectos producidos pola presentación da cuestión “en ningún caso serán suspensivos”.

A literalidade de tal dicción supoñía que a exposición da cuestión non había paralizar o proceso *a quo* no que xurdiu, producíndose así unha importante incongruencia coa propia natureza xurídica da cuestión de inconstitucionalidade. Sen embargo, esta contradicción foi superada pola LOTC mediante unha redacción que pretende respectar o espírito do texto constitucional: evita os efectos dilatorios.

Así, no seu artigo 35.2 establece que a cuestión só poderá suscitarse “unha vez concluído o procedemento e dentro do prazo para dictar sentenza”, é dicir, establécese como unha especie de cláusula de seguridade ante a obriga de suspender a decisión do proceso e agarda-la necesaria resolución do Tribunal Constitucional.

Sen embargo, a xurisprudencia constitucional flexibilizou en gran medida este requisito temporal, en primeiro lugar porque a existencia da conclusión do procedemento hai que entendela referida a calquera resolución interlocutoria, e non só á sentenza final. En segundo lugar, o Tribunal Constitucional admite, incluso respecto á sentenza definitiva, a presentación prematura en virtude dun principio de economía procesual, cando a ulterior tramitación resulte irrelevante desde o punto de vista da cuestión de inconstitucionalidade.

Polo tanto, o límite temporal inicial pódese situar practicamente dende o inicio do procedemento; en canto ó límite temporal final, este queda aberto ata o mesmo momento da decisión ou da votación da decisión no caso de órganos procesuais compostos, aínda que sen esquecer a súa posibilidade xa na fase de execución.

**2ª. Tramitación polo Tribunal Constitucional.** Non difire, en esencia, da realizada no caso do recurso de inconstitucionalidade. Tres son as etapas nesta tramitación:

a) "Trámite de admisión" no que o tribunal comprobará que non falten as condicións procesuais para suscitá-la cuestións ou que esta non sexa notoriamente infundada.

Esta fase ten carácter potestativo porque a verificación das distintas condicións de procedibilidade, e, en consecuencia, o posible rexeitamento da cuestión por motivos de "forma" pode facerse na sentenza. A xuízo do autor, esta posibilidade debe utilizarse restrictivamente e con suma prudencia, debido ós importantes efectos dilatorios que se producen no proceso a quo; de feito, o Tribunal Constitucional fai un uso limitado de tal posibilidade.

b) Unha vez admitida a cuestión de inconstitucionalidade, normalmente mediante providencia, o procedemento continuará coa fase de comparecencia e formulación das alegacións polos distintos órganos do Estado e, no caso de afectar a unha norma legal dunha Comunidade Autónoma, polos seus órganos legislativo e executivo.

c) Sentencia do Tribunal Constitucional, concluído o trámite de alegacións e no prazo de quince días, prorrogables ata trinta, tras resolución motivada.

Xunto a estas dúas fases, poden unírselles dous incidentes comúns nas cuestións de inconstitucionalidade:

■ a acumulación, que procederá cando exista unha conexión de obxectos que xustifiquen a unidade de tramitación e decisión, trala audiencia previa dos comparecentes no proceso.

■ a suspensión do proceso, que se adoptará cando, aínda dándose a conexión obxectiva que xustifica a acumulación, a súa tramitación e aprobación provocaría unha dilación excesiva na conclusión do proceso xa iniciado; e, ademais, tendo en conta que a sentenza do proceso xa iniciado producirá efectos nas cuestións nas que a tramitación se suspende.

**3ª. A resolución** de toda cuestión de inconstitucionalidade admitida a trámite producirase, normalmente, mediante sentenza. Sen embargo, é posible a extinción mediante auto que terá lugar por dous motivos: porque a norma legal controvertida foi anulada en sentenza posterior á admisión



da cuestión, ou por desaparición ou extinción sen sentenza do proceso *a quo* que deu orixe á cuestión, ou decadencia sobrevida dos presupostos de apertura do proceso constitucional.

Os efectos da sentenza variarán, segundo sexa o sentido da mesma: desestimación por razón de forma ("non procede pronunciarse") ou de fondo, ou estimación, sexa parcial ou total.


Como efecto xeral de calquera sentenza, xunto co valor da cousa xulgada, o artigo 38.3 da LOTC establece que o órgano xudicial proponente quedará vinculado pola sentenza desde que tivese coñecemento dela, o que o Tribunal Constitucional fará con carácter inmediato, para os efectos da resolución do proceso *a quo*.

Cando a sentenza sexa estimatoria da inconstitucionalidade alegada polo órgano xudicial e produza a anulación da norma legal, non se admitirá calquera outra cuestión que insista sobre o mesmo obxecto.

Se a sentenza é desestimatoria, xorde o problema de se é posible a reiteración de novas cuestións sobre o mesmo obxecto. A LOTC deixa á apreciación do Tribunal a admisibilidade ou non da cuestión. Deste xeito, aínda que pode rexeita-la admisión dunha cuestión baseándose nunha resolución desestimatoria anterior, non se ve estrictamente vinculado polos seus propios precedentes variando a súa anterior interpretación se considera que existen causas ou elementos que o xustifiquen.

Neste punto suscítese a problemática da relación entre as cuestións de inconstitucionalidade e as sentencias nos procesos de control de constitucionalidade na vía de recurso. O Tribunal Constitucional avoga pola normal compatibilidade dos dous medios de control, de xeito que a imposibilidade de novos recursos sobre unha mesma norma e fundados na infracción de idéntico precepto constitucional, cando xa foron desestimados, non obstaculiza a posibilidade de cuestións que incidan sobre o mesmo obxecto, posibilitándose unha interpretación constitucional evolutiva que adapte o texto ós feitos históricos e sociais cambiantes, colaborando así á permanencia da Constitución.

Xa para rematar, o autor recolle no derradeiro capítulo un apéndice de xurisprudencia constitucional que nos permitirá apreciar a aplicación práctica da cuestión de inconstitu-

cionalidade, e concluir que a aplicación diaria da lexislación polos xuíces e tribunais non ten suscitado moita controversia, sobre todo se se compara coa producida polo desenvolvemento normativo do Estado autonómico. 

M<sup>o</sup> Jordana Meruéndano Lira